



**PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES NACIONAL PERMANENTE
ESPECIALIZADA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS**

Expediente : 00025-2017-43-5201-JR-PE-01
Jueces superiores : Salinas Siccha / Guillermo Piscoya / **Enriquez Sumerinde**
Ministerio Público : Tercera Fiscalía Superior Nacional Especializada en
Delitos de Lavado de Activos
Imputados : Hernán Manuel Costa Alva y otros
Delitos : Lavado de activos y otros
Agravado : El Estado
Especialista judicial : Karol Astrith Zea Salas
Materia : Apelación de auto sobre tutela de derechos

Resolución N.º 4

Lima, veintitrés de agosto
de dos mil diecinueve

AUTOS, VISTOS y OÍDOS.– En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa del imputado Hernán Manuel Costa Alva contra la Resolución N.º 1, de fecha dieciocho de junio de dos mil diecinueve, emitida por el Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que resolvió **declarar improcedente la solicitud de tutela de derechos** presentada por la defensa del referido imputado Costa Alva, respecto a los cargos atribuidos al coimputado Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chávarri, con motivo de la investigación se sigue contra estos y otros por la presunta comisión del delito de lavado de activos y otros en agravio del Estado. Actúa como ponente el juez superior VÍCTOR JOE MANUEL ENRIQUEZ SUMERINDE, y **ATENDIENDO:**

I. ANTECEDENTES

1.1 El presente incidente tiene su origen en el escrito presentado por la defensa del imputado Hernán Manuel Costa Alva, el 14 de junio de 2019, por medio del cual solicitó tutela de derechos por vulneración del principio de imputación necesaria y del derecho a ser informado de los cargos atribuidos, a fin de que se disponga la subsanación de la Disposición N.º 21, de formalización y continuación de la investigación preparatoria, por cuanto —a su criterio— la hipótesis fiscal no describe con precisión los elementos objetivos del tipo penal imputado. Así, se advierte de su escrito que solicita se precise la imputación formulada



contra el coimputado Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chávarri¹, esto es, en qué condición participó y cuál sería la obligación que habría infringido al emitir su opinión favorable en la audiencia judicial, del 6 de setiembre de 2016, para imputársele el delito de cohecho pasivo propio, sin dejar de lado que alternativamente se le atribuye el delito de cohecho pasivo impropio.

1.2 Por Resolución N.º 1, del 18 de junio de 2019, la jueza del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, resolvió declarar improcedente la solicitud de tutela de derechos presentada por la referida defensa, respecto a los cargos atribuidos al coimputado Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chávarri.

1.3 Posteriormente, la defensa del investigado Costa Alva contra la citada resolución interpuso recurso de apelación, el 28 de junio de 2019, el mismo que fue concedido y por el cual se han elevado los autos a esta Sala Superior. Se convocó a la audiencia de apelación para el día 6 de agosto del presente año. Tras su realización y la correspondiente deliberación de los jueces superiores integrantes de este Colegiado, se procede a emitir pronunciamiento.

II. HECHOS MATERIA DE INVESTIGACIÓN²

2.1 Conforme la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria, se investiga la presunta organización criminal que tendría entre sus fines obtener beneficios indebidos a través de su intervención en los procesos judiciales de beneficios laborales y/o pensionarios en los que se buscaba comprar la voluntad de los funcionarios públicos encargados de viabilizar las transferencias de fondos o modificar las partidas presupuestales de las entidades estatales (punto 3.1.3, de la página 10).

2.2 En específico se le imputa a Hernán Manuel Costa Alva el delito de **cohecho activo genérico** (primer párrafo del artículo 397 del CP, Ley 30111), a título de autor, al haber ofrecido y/o prometido un donativo o beneficio indebido a Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chávarri, toda vez que este último ostentaba el cargo de director general de gestión de recursos públicos del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) y en esa condición emitió opinión favorable acerca de la habilitación de partidas presupuestales para el pago de beneficios

¹ Puntos 13-18, 29 y 35-38 de su solicitud de tutela de derechos, obrante a fojas 2-13 del presente incidente.

² Disposición N.º 21, de fecha 5 de agosto de 2018.



sociales en la audiencia judicial de fecha 6 de setiembre de 2016 del expediente N.º 31-2009.

2.3 Asimismo, se le imputa, a título de autor, el delito de **lavado de activos, en la modalidad de actos de transferencia** (artículo 1 del D. L. 1106 con la agravante del artículo 4, incisos 2º y 3º). Debido a que habiendo recibido como pago de honorarios profesionales la suma de S/ 19 359 310.00 (diecinueve millones trescientos cincuenta y nueve mil trescientos diez soles) por la tramitación del Expediente N.º 31-2009 en el 13.º Juzgado Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima (sobre beneficios sociales), respecto del cual se presume hubo actividades criminales de corrupción de funcionarios, por lo que dicha suma de dinero constituiría entonces el activo ilícito. Los actos de transferencia son los siguientes:

- **Transferencia de un total de S/ 19 360 000.00** (diecinueve millones trescientos sesenta mil soles) desde la cuenta de ahorros CAMN N.º 04-091-260463 del Banco de la Nación hacia tres cuentas bancarias a través de cheques de gerencia, uno de ellos a su nombre y dos a nombre de su esposa:
 1. CAMN N.º 0011-0381-18-05200066556 del BBVA (cobro de Cheque de gerencia N.º 01868652-BN), con fecha 6 de junio de 2017, por la suma de **S/ 18 360 000.00** (dieciocho mil trescientos sesenta soles), el titular de esta cuenta es **Hernán Manuel Costa Alva**.
 2. CAMN N.º 193-37403695-0-08 del BCP (cobro de Cheque de gerencia N.º 01868650-BN), con fecha 7 de junio de 2017, por la suma de **S/ 500 000.00** (quinientos mil soles), la titular de esta cuenta es **Elvira López Melgarejo de Costa**.
 3. CAMN N.º 045-3102001224 (Cobro de Cheque Gerencia N.º 01868651-BN), con fecha 7 de junio de 2017, por la suma de **S/ 500 000.00** (quinientos mil soles), la titular de esta cuenta es **Elvira López Melgarejo de Costa**.
- **Transferencia del monto ascendente a S/ 18 360 000.00** (dieciocho millones trescientos sesenta mil soles) recibidos en su cuenta de ahorros CAMN N.º 0011-0381-18-05200066556 del BBVA, toda vez

³ Cometer el delito en calidad de integrante de una organización criminal.

⁴ El valor del dinero bienes, efectos o ganancias involucrados sea superior al equivalente a quinientas (500) unidades impositivas tributarias. En el presente caso, a la fecha de la comisión del delito una (1) UIT ascendía a S/ 4 050 (cuatro mil cincuenta soles). Por tanto, 500 UIT equivalía al monto de S/ 2 025 000.00 (dos millones veinticinco mil soles). En ese sentido, con relación al investigado Costa Alva se tiene que el monto involucrado es de S/ 19 359 310.00 (diecinueve millones trescientos cincuenta y nueve mil trescientos diez soles), el mismo que superaría ampliamente el monto establecido.



que ordenó la ejecución de diversas transacciones bancarias, registrando hasta el 30 de junio de 2017, las siguientes:

1. Pago de impuestos al BBVA, por la suma de S/ 1 917 511.00 (un millón novecientos diecisiete mil quinientos once soles), con fecha 8 de junio de 2017.
2. Transferencias bancarias a **Costa Abogados Asociados S. C. R. L.** (empresa familiar): **a)** por la suma de S/ 1 200 000.00 (un millón doscientos mil soles) a través del BBVA, con fecha 8 de junio de 2017; **b)** por la suma de S/ 150 000.00 (ciento cincuenta mil soles) a través del BBVA, con fecha 3 de julio de 2017; y **c)** por la suma de S/ 305 000.00 (trescientos cinco mil soles) a través del BBVA, con fecha 8 de setiembre de 2017.
3. Transferencia bancaria a **Néstor Antonio Costa López** (hijo de Hernán Manuel Costa Alva), por la suma de S/ 300 000.00 (trescientos mil soles) a través del BBVA, con fecha 8 de junio de 2017.
4. Transferencia bancaria a **Juan Carlos Sarango Cavalier** (posible trabajador de estudio jurídico), por la suma de S/ 65 000.00 (sesenta y cinco mil soles) a través del BCP, con fecha 8 de junio de 2017.
5. Transferencia bancaria a **Ricardo León Dueñas** (exfuncionario de la ONP), por la suma de S/ 520 000.00 (quinientos veinte mil soles) a través del BCP, con fecha 9 de junio de 2017.
6. Transferencia bancaria a **Berta Antonieta Salazar Núñez**, por la suma de S/ 400 000.00 (cuatrocientos mil soles) a través del banco BBVA, con fecha 9 de junio de 2017.
7. Transferencia bancaria a **Hermanos Costa López Tours S. A. C.** (empresa de los hijos de Hernán Manuel Costa Alva) por la suma de S/ 140 015.00 (ciento cuarenta mil quince soles) o \$ 41 000.00 (cuarenta y un mil dólares americanos) a través del BBVA, con fecha 10 de junio de 2017.
8. Transferencia bancaria a **Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chavarri** (exfuncionario del MEF), por la suma de S/ 750 000.00 (setecientos cincuenta mil soles) a través del BCP, con fecha 12 de junio de 2017.
9. Transferencia bancaria a **Cintha Vanessa Vargas Pitta** (trabajadora del estudio jurídico), por la suma de S/ 138 000.00 (ciento treinta mil soles) a través del BCP, con fecha 12 de junio de 2017.
10. Transferencia bancaria a **Christiand Dagoberto Halabi Gómez** (trabajador de estudio jurídico), por la suma de S/ 92 000.00 (noventa y dos mil soles) a través del BCP, con fecha 12 de junio de 2017.



11. Transferencia bancaria a **Rosmary Matilde Velásquez Cano** (exjueza del Poder Judicial), por la suma de **S/ 200 000.00** (doscientos mil soles) a través del BBVA, con fecha 13 de junio de 2017.
12. Transferencia a **cuenta en dólares americanos** de la cual es titular **Hernán Manuel Costa Alva**, por la suma de **S/ 4 970 167.00** (cuatro millones novecientos setenta mil ciento sesenta y siete soles) a través del BBVA, con fecha 12 de junio de 2017.

2.4 También, se le imputa a Hernán Manuel Costa Alva, a título de autor, el delito de **lavado de activos, en la modalidad de actos de conversión** (artículo 1 del D. L. 1106 con la agravante del artículo 4, incisos 2 y 3⁵); respecto al monto antes indicado, recibido en su cuenta de ahorros en moneda nacional (CAMN) N.º 0011-0381-18-05200066556 del BBVA, ya que efectuó las siguientes operaciones:

1. Depósito a plazo en el BBVA, por la suma de S/ 5 200 000.00 (cinco mil doscientos soles), con fecha 13 de junio de 2017;
2. Depósito a plazo en el BBVA, por la suma de S/ 1 000 000.00 (un millón de soles), con fecha 13 de junio de 2017;
3. Depósito a plazo en el BCP, por la suma de S/ 1 000 000.00 (un millón de soles), con fecha 11 de setiembre de 2017;
4. Depósito a plazo en el BCP, por la suma de S/ 2 000 000.00 (dos millones de soles), con fecha 11 de setiembre de 2017;
5. Retiros en efectivo.

Todo ello, en atención a que dichos depósitos a plazo u operaciones constituyen la contratación de un producto en una entidad bancaria, respecto del cual se reporta una rentabilidad financiera.

2.5 Además, se le imputa como **representante legal de Costa Abogados Asociados S. C. R. L.**, el delito de **lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia** (artículo 2 del D. L. 1106 con la agravante del artículo 4, inciso 2), al haber recibido transferencias de dinero por parte de Hernán Manuel Costa Alva, desde su cuenta personal como persona natural. Entre estas, se tienen:

1. El monto ascendente a S/ 1 000 000.00 (un millón de soles), con fecha 8 de junio de 2017;
2. La suma de S/ 150 000.000 (ciento cincuenta mil soles), con fecha 3 de julio de 2017; y
3. El monto de S/ 305 000.00 (trescientos cinco mil soles), con fecha 8 de setiembre de 2017.

⁵ Estas agravantes que fueron especificadas en las dos citas precedentes (se sintetizan en que se haya cometido el delito como integrante de una organización criminal y que el valor del dinero o ganancias involucradas sea superior al equivalente a quinientas [500] unidades impositivas tributarias).



III. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

3.1 La *a quo* señala que, de acuerdo con la Casación N.º 136-2013-Tacna, los órganos jurisdiccionales no pueden incorporar discrecionalmente supuestos de procedencia respecto de la tutela de derechos, pues se dejaría abierta la posibilidad de que se haga un uso abusivo, ilegítimo, y se desnaturalice la figura. Además, conforme al Acuerdo Plenario N.º 4-2010/CJ-116, se señala que el juez puede realizar un control de admisibilidad sobre lo peticionado, por ende, su pronunciamiento sería de fundabilidad, cuando se prescinda de audiencia ante la irreparabilidad del agravio; admisibilidad, con la convocatoria a audiencia; o, procedibilidad, cuando se rechace liminarmente la solicitud si se aprecia intención de obstrucción a la investigación o si no se cumple con su carácter residual y taxativo.

3.2 Señala que la defensa del investigado Hernán Manuel Costa Alva solicita que se precisen los cargos atribuidos contra el coimputado Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chávarri por existir correlación entre los delitos atribuidos a ambos, esto es, cohecho activo genérico, respecto del primero, y cohecho activo propio o impropio (tipificación principal y alternativa), formuladas en contra del segundo.

3.3 En ese contexto, la jueza sostiene que el artículo 71 del CPP reconoce como derecho reconocido al imputado: conocer los cargos formulados en su contra, así como la facultad de acudir ante el órgano jurisdiccional vía acción de tutela de derechos; sin embargo, esto solo debe ocurrir cuando el imputado por sí mismo sea el titular del derecho reconocido que se viene afectando. Interpretación en contrario significaría desconocer las estrategias de defensa dentro del proceso penal, que con la precisión de cargos –no solicitada por el imputado sobre quien directamente recae la descripción fáctica– se vería perjudicado en la misma, de modo se causaría afectación a sus derechos. Agrega que, de los antecedentes del proceso, no se verifica que el investigado Noziglia Chávarri haya peticionado tutela de derechos por precisión de cargos frente a las conductas atribuidas por la Fiscalía.

3.4 En consecuencia, estima que el imputado Costa Alva no cuenta con legitimidad para acudir en vía de tutela y solicitar la subsanación respecto de los cargos atribuidos al coimputado Noziglia Chávarri, debido a que no es el titular del presunto derecho afectado. No obstante, señala que si bien existiría cierta conexión entre las imputaciones descritas entre ambos investigados, ello no es suficiente para admitir la tutela de derechos, pues no solo importaría reconocer



una legitimidad aparente o inexistente del peticionante, sino que, además, significaría invadir la esfera jurídica y personalísima del derecho de defensa del investigado Noziglia Chávarri.

De este modo, precisa que el investigado Costa Alva se encuentra habilitado para solicitar cualquier precisión fáctica pero respecto de los cargos que se le atribuyen a él.

3.5 Por los argumentos expuestos, la jueza de primera instancia resuelve declarar improcedente la solicitud de tutela de derechos presentada por la defensa del investigado Hernán Manuel Costa Alva, respecto a los cargos atribuidos al coimputado Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chávarri.

IV. ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

4.1 La defensa del investigado Hernán Manuel Costa Alva sostiene que la resolución apelada que declara improcedente la solicitud de tutela sustentando que su patrocinado no tiene legitimidad para deducirla por tratarse de la precisión de cargos atribuidos al coimputado Noziglia Chávarri, vulnera los derechos a obtener una resolución fundada en derecho y a acceder a la tutela jurisdiccional efectiva. En ese sentido, expone los siguientes argumentos.

4.2 Señala que es una mala deducción de la *a quo* mencionar que la solicitud de tutela versa sobre los cargos atribuidos al coimputado Noziglia Chávarri, cuando lo que la defensa realmente solicitó fue la precisión de los elementos comunes al tipo penal de cohecho pasivo propio (artículo 393 del CPP), imputado al investigado Noziglia Chávarri, y de cohecho activo genérico (artículo 397 del CPP), imputado a Costa Alva.

4.3 Agrega que en la recurrida se reconoce que la defensa planteó la correlación entre el delito de cohecho pasivo y el de cohecho activo genérico, pues existe conexión entre las imputaciones respecto de los referidos investigados. Así, explica que de la redacción de los citados tipos penales, se advierte que la acción de "ofrecer", "dar" o "prometer" (cohecho pasivo propio) no sería típica si esta no se realiza con la finalidad de que el funcionario realice u omite actos en violación de sus funciones. Entonces, sostiene que si bien esta acción queda en la esfera del *intraneus* y las obligaciones que deben derivar del cargo del funcionario, debe tenerse en consideración que también es un elemento configurador del tipo penal de cohecho activo genérico.



4.4 Por los motivos expuestos, la defensa del investigado Costa Alva concluye que sí tiene legitimidad para solicitar la tutela de derechos en relación a la precisión de los cargos que se le atribuyen. De otra forma, la acción sería atípica. En consecuencia, solicita que se revoque la resolución apelada y se ordene admitir a trámite la tutela de derechos promovida.

V. POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

5.1 El fiscal superior, en audiencia, señaló que la defensa ha introducido nuevos fundamentos que no se encuentran en su recurso de apelación, por ejemplo, que se precisen qué acciones realizó el funcionario *intraeus*, en referencia al investigado Noziglia Chávarri; por lo que precisa que su alocución será estrictamente sobre los argumentos que se encuentran consignados en el recurso de apelación.

5.2 Refiere que se ha rechazado la solicitud de tutela de derechos, porque no cumple con los presupuestos de legitimidad para obrar. En el presente caso, el recurrente solicita que se precisen los cargos de otro imputado, con lo que se estaría alterando la estrategia de defensa del señor Noziglia Chávarri. Esta situación invade su esfera de imputación, pues se trata de sujetos activos distintos (uno es *extraneus* y el otro *intraeus*), de modo que se alteraría el principio de responsabilidad por el hecho. Por tanto, concluye que la defensa está solicitando conocer los cargos de otra persona, y no de su patrocinado.

5.3 Además, menciona que el petitorio presentado por la defensa es vago e impreciso.

5.4 En ese orden de ideas, considera que la resolución impugnada se encuentra arreglada a derecho y solicitó que se confirme la recurrida.

VI. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

En atención a los agravios formulados por la defensa y al debate generado en audiencia, resulta necesario efectuar algunas precisiones en relación a los derechos, principios e instituciones procesales invocados con la finalidad de comprender sus alcances y abordar su adecuada aplicación en el análisis del caso en concreto.



El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

6.1 La Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8, contempla las garantías procesales que toda persona puede ejercer cuando se encuentra sometida a órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional, las cuales se encuentran en torno a los derechos de defensa y a un debido proceso ante actuaciones del Estado que puedan vulnerar derechos fundamentales⁶. En esa misma línea, el artículo 139, inciso 3, de nuestra Constitución Política reconoce la observancia al debido proceso y la tutela jurisdiccional como principio y derecho de la función jurisdiccional, de manera que se garantiza que ninguna persona pueda ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos.

6.2 Sobre los límites de la tutela jurisdiccional efectiva, el Tribunal Constitucional ha señalado que cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, ello no implica que la judicatura, *prima facie*, tenga la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que, simplemente, se encuentra en obligación de acogerla y brindarle tanto una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad. A su vez, se efectúa un análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento, cualquiera que sea su resultado. También, se precisa que el juez tiene la facultad de verificar la satisfacción de los requisitos formales de admisibilidad y procedencia señalados en la ley procesal⁷.

Sobre la acción de tutela de derechos

6.3 De autos se desprende que el auto materia de impugnación se encuentra referido a la acción procesal denominada "tutela de derechos", prevista en el artículo 71, inciso 4, del CPP, por la cual el imputado puede acudir al juez de investigación preparatoria cuando considere que durante la investigación preparatoria –incluidas las diligencias preliminares– no se ha dado cumplimiento a los derechos reconocidos por la Constitución y las leyes, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales. En mérito de la petición formulada, el juez, previa audiencia con intervención de las partes, dispondrá la subsanación de la omisión

⁶ La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en términos similares en el caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, de fecha 31 de enero de 2001, fundamento jurídico 69; y el caso Ivcher Bronstein vs. Perú, de fecha 6 de febrero de 2001, fundamentos jurídicos 102-104.

⁷ Sentencia de fecha 13 de abril de 2005, Expediente N.º 763-2005-PA/TC, fundamento jurídico 8.



o dictará las medidas de corrección o protección que considere pertinentes.

6.4 En relación a lo anterior, los jueces en lo Penal de la Corte Suprema, en el Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116⁸, han establecido que la finalidad esencial de la tutela de derechos es la protección, resguardo y consiguiente efectividad de los derechos del imputado reconocidos por la Constitución y las leyes. Por tanto, es uno de los principales mecanismos para realizar el control de legalidad de la función fiscal, que deberá conducir y desarrollar toda su estrategia persecutoria siempre dentro del marco de las garantías básicas. Esto significa que la tutela de derechos constituye una medida que regula las posibles desigualdades entre perseguidor y perseguido⁹.

6.5 En la misma línea, se precisa que se trata de una medida residual, esto es, opera cuando el ordenamiento procesal no especifique el camino determinado para la reclamación por un derecho afectado. Asimismo, en relación al procedimiento, se reconoce que el juez de investigación preparatoria tiene la facultad de realizar un control de admisibilidad del contenido del pedido de tutela de derechos –sin convocar a audiencia–, lo cual tendría lugar cuando el agravio pudiera tornarse irreparable o cuando se aprecie manifiesta intención del imputado o su abogado defensor de obstruir la labor de investigación¹⁰.

La tutela de derechos por imputación necesaria

6.6 Asimismo, en el Acuerdo Plenario N.º 02-2012/CJ-116¹¹, los jueces en lo Penal de la Corte Suprema se han pronunciado en relación a la tutela de derechos por imputación suficiente. Al respecto, han precisado que este pedido es factible debido a que el imputado tiene derecho al conocimiento de los cargos formulados en su contra (art. 71, inciso 2, literal a, del CPP). Debe entenderse por "cargos penales", al marco fáctico o el relato de los hechos, de relevancia penal, que se le atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público. Sin embargo, la precisión de los hechos debe tener correlación con la delimitación progresiva del posible objeto procesal. Por lo que en sede de investigación preparatoria se requiere que los hechos objeto de imputación tengan un mínimo nivel

⁸ De fecha 16 de noviembre de 2010. *Asunto*: Audiencia de tutela.

⁹ Acuerdo Plenario N.º 4-2010-CJ-116, fundamentos jurídicos 11 y 13.

¹⁰ Acuerdo Plenario N.º 4-2010-CJ-116, fundamentos jurídicos 14 y 15.

¹¹ De fecha 26 de marzo de noviembre de 2012. *Asunto*: Audiencia de tutela.



de detalle que permita al imputado saber el suceso histórico que se le atribuye y la forma y circunstancias en que pudo tener lugar¹².

VII. CONTROVERSIA MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO

7.1 Conforme a los fundamentos de la resolución recurrida, los agravios expuestos por la defensa del imputado Costa Alva así como por los argumentos del Ministerio Público, esta Sala centrará su análisis en determinar si la decisión de improcedencia respecto a la solicitud de tutela de derechos –contenida en la Resolución N.º 1, de fecha dieciocho de junio de dos mil diecinueve– ha sido emitida conforme a derecho.

VIII. FUNDAMENTOS DE LA SALA PARA RESOLVER

8.1 Previamente, debemos señalar que el derecho-garantía a recurrir o apelar las decisiones emitidas por un órgano jurisdiccional, reconocido en nuestro marco normativo nacional¹³ y supranacional¹⁴, de acuerdo al desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no solo implica que un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho¹⁵, sino que debe garantizar un examen integral de la decisión recurrida¹⁶ y procurarse resultados o respuestas para el fin por el cual fue concebido¹⁷. Por ello, esta Sala Superior se pronunciará respecto a los agravios formulados.

8.2 Conforme al recurso impugnatorio, la defensa pretende que se revoque la recurrida y se disponga que se admita a trámite. Para tal efecto, sostiene que con la citada resolución se ha rechazado incorrectamente su solicitud de tutela de derechos, de modo que se vulneran los derechos a obtener una resolución fundada en derecho y

¹² Acuerdo Plenario N.º 2-2012-CJ-116, fundamentos jurídicos 6, 7 y 10.

¹³ El artículo 139.6 de la Constitución Política del Perú establece que “son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 6. La pluralidad de instancia”.

¹⁴ El artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos comprende las garantías judiciales que tiene toda persona al comparecer ante un órgano jurisdiccional. En su inciso 2, referido a los derechos que tiene una persona inculpada de un delito, en el literal h), expresamente se contempla el “derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior”.

¹⁵ Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 2 de junio de 2004.

¹⁶ Caso Zegarra Marín vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 15 de febrero de 2017.

¹⁷ Caso Mohamed vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 23 de noviembre de 2012. En términos similares se ha pronunciado en el caso Mendoza y otros vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones, sentencia del 14 de mayo de 2013.



acceder a la tutela jurisdiccional efectiva. En consecuencia, nos corresponde analizar los cuestionamientos expuestos.

En relación a la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

8.3 La defensa del imputado Costa Alva sostiene que la *a quo*, al haber declarado improcedente su solicitud de tutela, ha denegado de manera injusta el acceso a la tutela del derecho a ser informado de los cargos atribuidos en contra.

8.4 Al respecto, de la recurrida se verifica (fundamentos 6, 7, 8, 10 y 11) que se ha desarrollado el trámite a seguir ante un pedido de tutela de derechos y se ha precisado su carácter excepcional y la posibilidad que tiene el juez de investigación preparatoria de efectuar un control de admisibilidad y prescindir de citar a audiencia, por tratarse de una acción que es residual. En ese sentido, debemos señalar que de acuerdo a la naturaleza jurídica y finalidad de la acción de tutela de derechos, se protegen los derechos fundamentales reconocidos a favor del imputado, entre los cuales se encuentra el solicitado por la defensa en el presente caso: el derecho a conocer los cargos formulados en su contra (artículo 71, inciso 2, literal a, del CPP); sin embargo, como toda disposición fundada en derecho tiene límites, pues un uso excesivo desmerece el derecho contenido en sí mismo. Esto guarda estrecha relación con el principio de tutela jurisdiccional efectiva, debido a que el órgano jurisdiccional no se encuentra obligado a estimar toda pretensión reconocida por la norma que el justiciable sostenga, pues tiene el deber de controlar los requisitos de admisibilidad y procedencia para acceder a un derecho invocado y, posteriormente a ello, efectuar un pronunciamiento de fondo.

8.5 Con relación a lo anterior, los jueces supremos en lo penal en el Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116 han reconocido como deber del juez de investigación preparatoria efectuar una calificación del contenido de la solicitud, de manera que surgen cuatro posibilidades: **a)** resolver de manera directa y sin audiencia, excepcionalmente, cuando se advierte que el agravio puede constituirse en irreparable; **b)** rechazar liminarmente la petición en los casos que se aprecie manifiesta intención de la defensa de obstruir la labor de la investigación; **c)** rechazar liminarmente la petición, previa verificación en el caso en particular de que no se deje en indefensión al imputado; y **d)** convocar a audiencia a las partes para el respectivo debate y seguir con el trámite regular.



8.6 En ese orden de ideas, esta Sala Superior estima que la jueza ha actuado conforme a sus atribuciones, toda vez que tiene la facultad de efectuar una calificación de procedencia y admisibilidad de la acción de tutela promovida, por lo que el agravio de la defensa referido a una vulneración del derecho de tutela jurisdiccional efectiva debe ser desestimado¹⁸.

En relación al agravio de obtener una resolución fundada en derecho

8.7 Por otro lado, la defensa alega que la jueza ha aplicado incorrectamente el derecho al haber declarado improcedente su pedido señalando que el investigado Costa Alva, su representado, no tiene legitimidad para deducir tutela de derechos por tratarse de la precisión de los cargos atribuidos al coimputado Noziglia Chávarri. Argumentó, en audiencia de apelación, que a su patrocinado en la Disposición N.º 21, de formalización y continuación de la investigación preparatoria, se le imputa el delito de cohecho activo genérico, el mismo que se configura cuando: *"bajo cualquier modalidad, ofrece, da o promete a un funcionario o servidor público donativo, ventaja o beneficio para que realice u omita actos en violación de sus obligaciones"* (artículo 397 del CP). Por tanto, precisó que su pedido no es solo que se describa la acción típica consistente en prometer, sino que también se explique cuál es la acción que se le solicitó al funcionario y cuál es la obligación que se vulneró a través de esta. A su turno, el fiscal superior enfatizó que la defensa estaría introduciendo nuevos fundamentos que no se encuentran en el recurso de apelación, como por ejemplo que se precisen qué acciones realizó el funcionario público (*intraneus*).

8.8 Conforme se advierte de autos, el recurrente en su escrito de tutela de derechos¹⁹ solicitó que se precisen los elementos objetivos del tipo penal imputado. En sus términos señala: *"¿qué obligación habría infringido Noziglia Chávarri con su opinión favorable brindada en la audiencia judicial del 6 de setiembre de 2016?"* (punto 35). Asimismo, en atención al requisito de admisibilidad para la tutela de derechos por imputación necesaria establecido en el Acuerdo Plenario N.º 02-2012/CJ-116²⁰, se verifica que ciertamente la defensa

¹⁸ Con igual criterio se ha pronunciado el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Expediente N.º 202-2018-1-5001-JS-PE-01, Resolución N.º 1, de fecha 20 de diciembre de 2018 (caso Pedro Pablo Kuczynski Godard por los delitos de cohecho activo genérico impropio).

¹⁹ A fojas 2-13 del presente cuaderno.

²⁰ Se precisa que el imputado, primero, deberá acudir al propio fiscal para solicitar las subsanaciones correspondientes respecto a los hechos atribuidos. Excepcionalmente, ante la desestimación del fiscal o su



mediante escrito²¹, del 22 de abril de 2019, solicitó al Ministerio Público lo siguiente: "que aclare cuál de las obligaciones que ostenta José Pablo Nicolás Noziglia Chávarri en el cargo que desempeñaba en el MEF incumplió o no, cuando participó en la audiencia judicial del 6 de setiembre de 2016" (punto B, apartado a, literal i). En respuesta a este pedido si bien se emitió la Disposición N.º 34, del 26 de abril de 2019²², la defensa reiteró su solicitud a través de su escrito²³, del 20 de mayo de 2019, prácticamente en los mismos términos (puntos 16 y 18).

8.9 En consecuencia, se advierte que la defensa en esta instancia ha reformulado su pedido y ha tenido a bien señalar que su solicitud es respecto a los hechos que se le imputan a su patrocinado tipificados en el delito de cohecho activo genérico, sobre qué acción habría solicitado al funcionario público (en el presente caso es Noziglia Chávarri) a través de la promesa de donativo, ventaja o beneficio; sin embargo, su inicial pedido de tutela es respecto a la obligación que habría incumplido o no el coimputado Noziglia Chávarri. Por lo tanto, consideramos que la defensa ha pretendido sorprender a este órgano jurisdiccional superior, pues se verifica que no existe identidad entre los pedidos formulados. De modo que, a efectos de no afectar el principio de igualdad de armas²⁴ que le asiste a los sujetos procesales, esta reformulación de la defensa sobre lo solicitado no puede ser materia de pronunciamiento por esta Sala Superior.

8.10 En ese orden de ideas, remitiéndonos al pedido inicial analizado en la recurrida, se desprende de esta que la *a quo* centró su argumentación en que el imputado Costa Alva no cuenta con legitimidad para acudir en vía de tutela y solicitar la subsanación respecto de los cargos que le han sido atribuidos al coimputado Noziglia Chávarri, debido a que no sería el titular del presunto derecho afectado (punto 13) y, además, de aceptarse, se invadiría la esfera jurídica y personalísima del derecho de defensa del referido Noziglia Chávarri.

8.11 Sobre este análisis la defensa alegó que existe una coincidencia en la descripción típica de los elementos entre el tipo penal de

reiterada falta de respuesta y siempre frente a una omisión fáctica patente o un detalle de los hechos de forma genérica o vaga, cabría acudir a la acción jurisdiccional de tutela penal (fundamentos 10 y 11).

²¹ A fojas 14-21 del presente cuaderno.

²² A fojas 22-28 del presente cuaderno.

²³ A fojas 29-37 del presente cuaderno.

²⁴ Previsto en el artículo 1, inciso 3, del Título Preliminar del CPP que señala: "Las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código. Los jueces preservarán el principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia".



cohecho pasivo propio, imputado al investigado Noziglia Chávarri, y el cohecho activo genérico, atribuido a su patrocinado Costa Alva; por tanto, el funcionario público no sería el único legitimado para solicitar una precisión sino también el *extraneus*. Por su parte, el fiscal superior señaló que esta petición de aclaración de los cargos, no solo afectaría la estrategia de defensa del imputado Noziglia Chávarri sino que invadiría su esfera de imputación, pues se trata de sujetos activos distintos, esto además de que se alteraría el principio de responsabilidad por los hechos.

8.12 En atención a estos argumentos, consideramos preciso señalar que la **legitimidad** consiste en que el sujeto activo o pasivo de la relación jurídico-procesal penal válida, tiene derecho a formular, en caso del Ministerio Público, o cuestionar, en caso de los imputados, una imputación penal. Esta atribución se encuentra íntimamente relacionada con el **interés** para obrar, esto es, "el interés sustancial, subjetivo, concreto, serio y actual"²⁵ que se tiene como titular del derecho procesal respecto a determinada pretensión que promueve ante el juez. Asimismo, debemos resaltar que de acuerdo a nuestro ordenamiento procesal penal, el Ministerio Público –titular de la acción penal– ejerce una pretensión punitiva respecto del imputado, la misma que es personalísima, pues las consecuencias jurídicas (pena) van a recaer directamente sobre este.

8.13 En ese sentido, debemos delimitar que la legitimidad que tendría el imputado Costa Alva no solo opera en la existencia del derecho, sino en la titularidad del mismo y, por ende, en la capacidad procesal para ejercerlo. En el presente caso, el recurrente no es titular del derecho de conocer los cargos formulados en su contra que, a su consideración, se vendría afectando, toda vez que en puridad ha solicitado la aclaración de los cargos atribuidos contra el coimputado Noziglia Chávarri. Por tanto, coincidimos con los argumentos de la jueza, debido a que la falta de titularidad del derecho invocado no habilita la legitimidad para interponer la acción de tutela formulada por el recurrente. En consecuencia, estimamos que el agravio de la defensa no tiene asidero.

8.14 Por otro lado, si bien el imputado Costa Alva carece de legitimidad para acudir vía tutela de derechos a fin de que se precisen los cargos atribuidos en contra del coimputado Noziglia Chávarri, se deja a salvo la facultad que tiene este último para ejercer los derechos que le correspondan.

²⁵ DEVIS ECHANDÍA, Hernando (1997). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Editorial Universidad S. R. L., p. 251.




DECISIÓN

Por los fundamentos fácticos y jurídicos precedentemente expuestos, los magistrados integrantes de la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, en aplicación de los artículos 71, inciso 4 y 409 del CPP, y demás normas invocadas, **RESUELVEN:**

CONFIRMAR la Resolución N.º 1, de fecha dieciocho de junio de dos mil diecinueve, emitida por la jueza del Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que resolvió **declarar improcedente la solicitud de tutela de derechos** presentada por la defensa del imputado Hernán Manuel Costa Alva, respecto a los cargos atribuidos al coimputado Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chávarri, con motivo de la investigación que se sigue contra estos y otros por la presunta comisión del delito de lavado de activos y otros en agravio del Estado. **Notifíquese y devuélvase.-**

Sres.:


SALINAS SICCHA


GUILLERMO PISCOYA


ENRIQUEZ SUMERINDE




KAROL ASTRITH ZEA SALAS
ESPECIALISTA JUDICIAL DE CAUSAS
1ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios