



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

Expediente : 00019-2018-26-5002-JR-PE-03
Jueces superiores : Salinas Siccha / **Guillermo Piscocoya** / Angulo Morales
Ministerio Público : Fiscalía Superior Coordinadora del Equipo Especial
Imputado : Pedro Pablo Kuczynski Godard
Delito : Lavado de activos
Agraviado : El Estado
Especialista judicial : Ximena Gálvez Pérez
Materia : Apelación de auto sobre tutela de derechos

Resolución N.º 3

Lima, quince de enero
de dos mil veinte

AUTOS Y OÍDOS: En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por el fiscal provincial titular del Equipo Especial, Primer Despacho Fiscal de Investigación de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios contra la Resolución N.º 4, de fecha doce de noviembre de dos mil diecinueve, emitida por el juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que declaró fundada la solicitud de tutela de derechos formulada por la defensa del imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard, respecto a las ocho declaraciones testimoniales que aún están pendientes de ser agotadas con la exigencia de ley, con motivo de la investigación que se le sigue a Kuczynski Godard por la presunta comisión del delito de lavado de activos en agravio del Estado. Interviene como ponente el juez superior **GUILLERMO PISCOYA**, y **ATENDIENDO:**

I. ANTECEDENTES

1.1 Con fecha veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve, la defensa del imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard solicitó tutela de derechos a fin de que se disponga que el Ministerio Público informe, con la debida anticipación, el objeto de las veintisiete declaraciones testimoniales programadas del diecisiete de septiembre al veintiocho de octubre de dos mil diecinueve. Posteriormente, en la audiencia de fecha doce de noviembre de dos mil diecinueve, la defensa del referido imputado se desistió parcialmente de su pedido. Se desistió en el extremo de 19 testimoniales, dado que estas ya se habían realizado. En ese sentido, estando a que por Disposición N.º 49, se programaron veintisiete testimoniales, de las cuales ya se habían realizado diecinueve, ratificó su pedido en las ocho testimoniales pendientes, que son las siguientes: Andrés Juan Milla Comitre, el representante de la empresa ORUS S. A.,



Yoami Dircia Macazana Tello, Eric Fermín Álvarez Álamo, Carla Delgado Peralta, Jorge Humberto Zogbi Nogales, María Cristina Linares de Zogbi y Rafael Zapata Moncada.

1.2 El juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, por Resolución N.º 4, de fecha doce de noviembre de dos mil diecinueve, declaró fundada la solicitud de tutela de derechos formulada por la defensa del imputado Kuczynski Godard, respecto a las ocho declaraciones testimoniales que aún están pendientes de ser agotadas con las exigencias de ley.

1.3 Contra la mencionada resolución, con fecha quince de noviembre de dos mil diecinueve, el representante del Ministerio Público formalizó el respectivo recurso de apelación que fue interpuesto en la audiencia de fecha doce de noviembre de dos mil diecinueve. Este recurso fue concedido y elevado a esta Sala Superior. Asimismo, por Resolución N.º 2 se admitió el citado recurso y se procedió al señalamiento de fecha y hora para la audiencia de su propósito. En este acto procesal se escucharon los argumentos de la Fiscalía Superior, así como de la defensa del imputado Kuczynski Godard. Luego de la correspondiente deliberación del Colegiado, se procede a emitir la presente resolución.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Conforme se aprecia en la recurrida, el juez sustentó su decisión en los siguientes fundamentos:

2.1 La etapa de la investigación preparatoria tiene por finalidad que el Ministerio Público recabe los elementos de cargo y de descargo, que luego le permitan emitir el pronunciamiento correspondiente en la etapa intermedia; y, asimismo, debe facilitar al imputado la preparación de su defensa. Ello de conformidad con el artículo 321 del Código Procesal Penal (CPP). En el mismo sentido, la Casación N.º 2-2008, La Libertad, dota de esta tarea al Ministerio Público. Por tanto, toda actuación que se desarrolle en el ínterin del proceso tiene que estar ajustada con estricto respeto del derecho de defensa.

2.2 En ese orden de ideas, lo solicitado por la defensa del imputado Kuczynski Godard se encuentra reconocido en el artículo IX del Título Preliminar del CPP, en concordancia con el artículo X del mismo texto legal que le da un carácter prevalente frente a otros dispositivos legales, que nacen directamente de la Constitución Política del Estado, y es conforme al artículo 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Ahora bien, el derecho de defensa en su manifestación de contar con el tiempo necesario para prepararla implica que toda persona tiene el derecho inviolable e irrestricto a que se le informe sobre sus derechos y a que se le conceda el tiempo razonable para que prepare su defensa, así también a ejercer su autodefensa material. Esto encuentra sentido cuando al



momento de citar a los testigos para que brinden una declaración relacionada con la imputación, se exija que sea pertinente.

2.3 De acuerdo al artículo 166 del CPP, la declaración del testigo versa sobre los hechos objeto de prueba. De este modo, el abogado de la defensa ha brindado durante el debate la providencia fiscal N.º 47, de fecha veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve, de la Fiscalía de la Nación, que se activa a partir de una petición para que se indique cuál es el objeto de la declaración. En la citada providencia, fundamento jurídico quinto, se señala: *“sin embargo, con el fin de no recortar el derecho de defensa que le asiste al imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard, dado que la presente investigación se encuentra ampliada por mandato judicial y se programó acto de investigación a consecuencia del pedido expreso de la defensa, se deberá precisar el objeto de cada una de las diligencias programadas, de las declaraciones, y como tal, se indique el nombre de cada uno de los declarantes y cuál es el objeto de la declaración”*.

2.4 En esa línea, concluye que se otorga un trato sistemático y de igualdad entre las partes procesales, de conformidad con los artículos I, inciso 3, del Título Preliminar del CPP; y, 337, inciso 4, del mismo código, que señala lo siguiente: *“Durante la investigación, tanto el imputado como los demás intervinientes podrán solicitar al fiscal todas aquellas diligencias que consideren pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos”*. Por tanto, la exigencia de pertinencia no solo es exigible al Ministerio Público, sino también al abogado de la defensa y a la Procuraduría cuando presenten a un testigo de parte.

2.5 De lo señalado, que la petición realizada por el abogado de la defensa debe ser estimada sin que ello signifique restar eficacia a la Disposición N.º 49 (programación de testimoniales), en consecuencia, el Ministerio Público tiene diez días para establecer la pertinencia y cuál es el hecho objeto de la declaración. A la vez, se precisa que se correrá traslado al abogado de la defensa de Kuczynski Godard para que esté en igualdad de condiciones y cuente con un tiempo suficiente para la preparación de su defensa, tal como lo establece el artículo IX del Título Preliminar del CPP.

2.6 Por estos motivos, el juez declaró infundada la solicitud de tutela de derechos formulada por la defensa del imputado Kuczynski Godard.

III. ARGUMENTOS DEL IMPUGNANTE

En la fundamentación de su recurso, el representante del Ministerio Público solicita la **revocatoria** de la recurrida y, reformándola, se declare infundada la solicitud de tutela de derechos. Expone las siguientes razones:

3.1 Sobre el pedido de la defensa, de que se fije el objeto de las ocho declaraciones testimoniales, el representante de la Fiscalía considera que la respuesta otorgada, mediante la providencia de fecha diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve,



fue suficiente, más aún si de la Disposición N.º 42, de fecha quince de abril de dos mil diecinueve, que dispone la formalización y continuación de la investigación preparatoria; y, de la Disposición N.º 43, de fecha treinta de mayo de dos mil diecinueve, que dispone ampliar la formalización y continuación de la investigación preparatoria; se fundamentan los motivos por los cuales las ocho debían programarse.

3.2 En ese contexto, el Ministerio Público, de conformidad con los artículos IV del Título Preliminar, 61.1 y 321.1 del CPP, no está en la obligación legal de precisar la pertinencia, utilidad y necesidad de cada acto de investigación que realiza la autoridad fiscal en la investigación preparatoria, dado que el fiscal en esta etapa busca elementos de convicción de cargo y de descargo con objetividad. Por el contrario, la autoridad fiscal que cumple una labor con objetividad, de recojo de elementos de convicción de cargo y descargo, sí está facultada para exigir las características de pertinencia, utilidad y conducencia ante solicitudes de actos de investigación presentados por la defensa técnica. Esto de conformidad con el artículo 337.4 del CPP.

3.3 Agrega que solo si el Ministerio Público formula requerimiento acusatorio, se dará el escenario para exigir las condiciones de pertinencia, utilidad y conducencia, dado que en esta etapa procesal los elementos de convicción ofrecidos serán sometidos a un control judicial, conforme lo establece el artículo 352.5 del CPP.

3.4 Finalmente, en cuanto a la afectación del derecho de defensa en su manifestación de contar con el tiempo necesario para prepararla, el representante de la Fiscalía considera que tal afectación no se ha materializado aún, porque estas ocho declaraciones testimoniales todavía no se han desarrollado. Además de ello, conforme a lo expuesto por la defensa del imputado Kuczynski Godard, daría la impresión que la afectación a este derecho alegado podría tener concreción a futuro, lo que sería desnaturalizar la utilización de la tutela de derechos, pues lo más efectivo, ante una posible amenaza o peligro de un derecho de este tipo, estaría en utilizar un proceso constitucional como podría ser el de amparo u otro.

IV. ARGUMENTOS DE LA DEFENSA DE KUCZYNSKI GODARD

La defensa del imputado Kuczynski Godard, en audiencia, solicitó que se **confirme** la resolución venida en grado y que en garantía del derecho a la defensa se ordene que el Ministerio Público fije el objeto de las ocho declaraciones testimoniales pendientes. Expuso los siguientes motivos:

4.1 Preciso que no están solicitando, vía tutela de derechos, que se fije el objeto del proceso penal, así como tampoco se están oponiendo a la realización de las declaraciones testimoniales. Lo que solicitan, en garantía del derecho de defensa en su manifestación de contar con el tiempo necesario para prepararla, es que se precise el objeto de las ocho declaraciones testimoniales pendientes de realizar. En



ese sentido, indicó que el juez de primera instancia ha realizado un correcto razonamiento, dado que ha reconocido que si bien el Ministerio Público es el amo y señor de la investigación preparatoria, en un proceso penal tiene que haber igualdad entre las partes, lo que se conoce como igualdad de armas. Esto de conformidad con el artículo I, incisos 1 y 3, del Título Preliminar del CPP.

4.2 Señaló que la Fiscalía por Disposición N.º 49 fijó fecha y hora para la realización de veintisiete declaraciones testimoniales. Frente a ello, con la debida anticipación, la defensa solicitó al Ministerio Público que informe cuál es el objeto de estas declaraciones. La Fiscalía, mediante una providencia, indicó que el objeto de las declaraciones estaba señalado en las Disposiciones 42 y 43; sin embargo, al revisar estas disposiciones, no se verifica este objeto y tampoco se señala a los testigos.

4.3 Refirió que su pedido se sustenta en los artículos 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Del mismo modo, ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en las sentencias del veintidós de junio de dos mil once (Expediente N.º 02098-2010-PA/TC-Lima) y del ocho de agosto de dos mil doce (Expediente N.º 00156-2012-PHC/TC-Lima); así como por la Corte Suprema en la sentencia casatoria del dieciséis de agosto de dos mil doce.

4.4 Igualmente señaló que en otras fiscalías sí se ha reconocido el derecho alegado. En el Caso N.º 70-2018, llevado a cabo ante el área de enriquecimiento ilícito y denuncias constitucionales, se les notificó la providencia del doce de septiembre y la Fiscalía los citó para ocho declaraciones. Por lo que, por escrito N.º 13, le solicitaron a la Fiscalía de la Nación que precise cuál es el objeto de estas declaraciones, para que se preparen. Ello fue atendido mediante providencia N.º 47, de fecha veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve (fundamento jurídico quinto), y solamente por citar un ejemplo, se tiene que el objeto de la declaración de José Luis Espinoza Rivera, según dicha providencia, se halla referido a que *“en su condición de miembro de la Comisión de Gracias Presidenciales declarará sobre sus respectivas designaciones en dichos cargos, su participación en la sesión de fecha veintitrés de diciembre de dos mil diecisiete y otros vinculados a su función pública en la mencionada comisión”*.

4.5 De este modo, considera que la Fiscalía al no señalar el objeto de las declaraciones y conforme lo ha reconocido el juez de primera instancia, viola el derecho a la defensa en dos de sus manifestaciones: el primero, el derecho a la defensa dentro del marco del tiempo para prepararla; y el segundo, el derecho a la defensa en aplicación del artículo 84 del CPP que señala lo siguiente: *“el abogado defensor goza de todos los derechos que la ley le confiere para el ejercicio de su profesión, especialmente de los siguientes: interrogar directamente a su defendido, así como a los demás procesados, testigos y peritos”*. Esto más que una facultad del abogado, en un sistema constitucional como el nuestro, es una obligación que protege el derecho del



imputado. Entonces, según esa concepción, no se puede realizar un interrogatorio eficaz si no se conoce sobre qué va a declarar el testigo.

4.6 Indicó que el artículo 321 del CPP establece que la investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación, y, en su caso, al imputado preparar su defensa. Así, es correcto lo sostenido por el juez *a quo* cuando señala que hay igualdad de armas, que en la investigación preparatoria se debe priorizar constitucionalmente el derecho de defensa y que además es derecho del abogado defensor el preparar un interrogatorio eficaz.

4.7 En cuanto a lo señalado por el Ministerio Público, que no es la etapa procesal correspondiente para señalar cuál es el objeto de las declaraciones, su pertinencia y que solo procede fijarlas en la etapa intermedia, esto es, con la postulación de la acusación; precisó que ello es incorrecto, porque en la investigación preparatoria prima el derecho a la defensa.

4.8 Con relación a lo sostenido por la Fiscalía, en el sentido que como no se han realizado las declaraciones, no existe afectación, indicó que no se puede esperar a que se realicen las declaraciones para que se configure la misma. Precisa que no postula que no se realicen las declaraciones, sino que se fije su objeto.

4.9 Asimismo, señaló que el artículo 64.1 del CPP establece que el Ministerio Público formulará sus disposiciones, requerimientos y conclusiones en forma motivada y específica, de manera que se basten a sí mismos. Por tanto, la providencia que da respuesta a la solicitud donde se fija cuál es el objeto de las declaraciones, solo se remite a la Disposición N.º 42 donde se habla de Eric Álvarez y Juan Milla. En esta ni siquiera se dice cuál es el objeto de sus declaraciones y sobre los otros no hace ninguna mención. Del mismo modo, no se sabe quiénes son los testigos Rafael Zapata Moncada, el representante de la empresa ORUS S. A., Yoami Dircia Macazana Tello, Jorge Humberto Zogbi Nogales y María Cristina Linares de Zogbi. No están en la disposición. La Fiscalía pretende que se revisen los 20 000 folios de la carpeta para saber cuál es la pertinencia de estas declaraciones.

4.10 Agregó que están de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala de Apelaciones, que señala que el Ministerio Público es el amo y señor de la investigación preparatoria, pero eso no implica que pueden señalarse declaraciones por realizar sin establecer el objeto de las mismas.

4.11 Finalmente, debido a que en las Disposiciones 42 y 43 no se menciona el objeto de las declaraciones, así como tampoco a todos los testigos quienes van a declarar, solicitó, conforme aparece en la recurrida, que se ordene a la Fiscalía fijar con una anticipación de diez días el objeto de las declaraciones pendientes.



V. TEMA MATERIA DE CONTROVERSIAS Y OBJETO DE DECISIÓN

Sometidas a debate las pretensiones planteadas, corresponde a esta Sala Superior determinar si la decisión materia de grado que ha declarado fundada la solicitud de tutela de derechos formulada por la defensa del imputado Kuczynski Godard, se encuentra o no arreglada a derecho.

VI. FUNDAMENTOS QUE SUSTENTAN LA DECISIÓN

§ DE LA TUTELA DE DERECHOS Y DEL DERECHO DE DEFENSA

PRIMERO: El artículo 71.4 del Código Procesal Penal (CPP) consagra como derecho de los imputados, recurrir en vía de tutela al juez de la investigación preparatoria si considera que durante las diligencias preliminares o la **investigación preparatoria** no se ha dado cumplimiento a los derechos que la Constitución y las leyes le conceden, o si es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales.

SEGUNDO: Su finalidad es que se subsane la omisión o se dicte la medida de corrección o de protección que corresponda. La tutela de derechos ha sido interpretada por la Corte Suprema en los Acuerdos Plenarios 04-2010/CJ-116¹ y 02-2012/CJ-116, y se posiciona como un mecanismo del justiciable para frenar los actos de investigación realizados por el fiscal que puedan vulnerar las garantías legales y constitucionales reguladas en el CPP y en la Constitución. Si bien los actos de investigación del Ministerio Público gozan de amparo legal por tratarse de una autoridad pública encargada de la persecución del delito, ello no implica que sean inatacables o incuestionables, puesto que han de sujetarse a la ley y al principio de objetividad².

TERCERO: Sin embargo, resulta necesario precisar que si bien la tutela de derechos es un mecanismo procesal eficaz para hacer respetar los derechos y garantías del imputado, por su naturaleza residual³, solo se pueden cuestionar, a través de la audiencia de tutela, los requerimientos ilegales que vulneren derechos

¹ En el f. j. 19 se precisa que "la finalidad de la tutela de derechos es la protección y efectividad de los derechos del imputado reconocidos por la Constitución y las leyes, que facultan al juez de la investigación preparatoria a erigirse como un juez de garantías para que durante las diligencias preliminares y la investigación preparatoria ejerza su función de control de los derechos ante la alegación de vulneración de los derechos reconocidos en el artículo 71 del CPP, y emita una medida de tutela correctiva reparadora o protectora".

² SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal, Lecciones*. INPECCP y CENALES, Lima, 2015, p. 321.

³ Al respecto, véanse los Acuerdos Plenarios 04-2010-CJ-116 y 02-2012-CJ-116 de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de la República.



fundamentales relacionados con los enumerados en el artículo 71, incisos 1-3, del CPP. Por tanto, aquellos requerimientos o disposiciones fiscales que vulneren derechos fundamentales, pero que tienen vía propia para su denuncia o control judicial respectivo, no podrán cuestionarse a través de la audiencia de tutela.

CUARTO: En cuanto al derecho de defensa, el artículo 139.14 de nuestra Carta Fundamental consagra “el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso”. Igualmente, se encuentra consagrado en el artículo 14.3, literales a) y b), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el artículo 8.2, literales b) y c), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Este derecho a no quedar en estado de indefensión en el ámbito jurisdiccional se irradia transversalmente durante el desarrollo de todo el proceso judicial. Garantiza así que una persona que se encuentre comprendida en una investigación judicial donde estén en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad dialéctica de alegar y justificar procesalmente el reconocimiento de tales derechos e intereses. Por tanto, se conculca cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven impedidos de ejercer los medios legales suficientes para su defensa. Evidentemente no cualquier imposibilidad de ejercer esos medios produce un estado de indefensión reprochada por el contenido institucionalmente protegido del derecho. Esta es constitucionalmente relevante cuando la indefensión se genera en una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo y se produce solo en aquellos supuestos en que el justiciable se ve impedido, de modo injustificado, de argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos⁴.

§ DE LAS DILIGENCIAS EN LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

QUINTO: Conforme al artículo 321.1 del CPP, se puede apreciar que la finalidad de la investigación preparatoria es reunir los elementos de convicción de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa; así como determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, y la existencia del daño causado.

SEXTO: El artículo 337.1 del CPP establece que el fiscal realizará las diligencias de investigación que considere pertinentes y útiles, dentro de los límites de la ley. A su vez, el artículo 337.4 del mismo cuerpo normativo señala que durante la investigación, tanto el imputado como los demás intervinientes podrán solicitar al fiscal todas aquellas diligencias que consideraren pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos y que el fiscal será quien ordenará que se lleven a efecto aquellas que estimare conducentes. En vista de ello, será el fiscal el encargado

⁴ Expediente N.º 0582-2006-PA/TC LIMA, BANCO WIESE SUDAMERIS SAA, de fecha trece de marzo de dos mil seis.



de dirigir la investigación a través de la actuación de aquellas diligencias de investigación que considere pertinentes, útiles y conducentes; sin embargo, cabe precisar que sus facultades no tienen carácter absoluto, pues el fiscal debe actuar y dirigir la investigación respetando derechos fundamentales, garantías y principios constitucionales para evitar que se cuestione la investigación por indebida, abusiva o arbitraria.

En cuanto a la *pertinencia* de las diligencias, se exige la existencia de una relación lógica entre el medio de investigación elegido y el hecho por esclarecer; respecto a la *utilidad*, que el medio de investigación tenga aptitud para alcanzar el fin de esclarecimiento que con él se persigue; y por último, respecto a la *conducencia o idoneidad*, que el medio de investigación respectivo debe estar permitido legalmente, que con él sea factible jurídicamente acreditar el hecho investigado⁵.

§ ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

SÉPTIMO: El Ministerio Público señala que la respuesta otorgada mediante la providencia de fecha diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve resulta suficiente, pues en ella se indica que en las Disposiciones 42 y 43 se fundamentan los motivos por los cuales las ocho declaraciones testimoniales (de Andrés Juan Milla Comitre, el representante de la empresa ORUS S. A., Yoami Dircia Macazana Tello, Eric Fermín Álvarez Álamo, Carla Delgado Peralta, Jorge Humberto Zogbi Nogales, María Cristina Linares de Zogbi y Rafael Zapata Moncada), debían programarse. Asimismo, señala que no está en la obligación legal de precisar la pertinencia, utilidad y necesidad de cada acto de investigación que realiza la autoridad fiscal en la investigación preparatoria, dado que el fiscal actúa con objetividad. Agrega que solo si se formula requerimiento acusatorio se dará el escenario para exigir las condiciones de pertinencia, utilidad y conducencia, ya que en esta etapa procesal los elementos de convicción ofrecidos serán sometidos a un control judicial.

OCTAVO: En primer término, cabe precisar que la Disposición N.º 49, de fecha diez de setiembre de dos mil diecinueve, es en la que se dispone recabar la declaración testimonial de Andrés Juan Milla Comitre, el representante de la empresa ORUS S. A., Yoami Dircia Macazana Tello, Eric Fermín Álvarez Álamo, Carla Delgado Peralta, Jorge Humberto Zogbi Nogales, María Cristina Linares de Zogbi, Rafael Zapata Moncada, entre otros. En esta disposición se señala que las declaraciones resultan "*necesarias*" para el esclarecimiento de los hechos.

Ahora bien, de la revisión de las Disposiciones 42 y 43 se puede apreciar que en ninguna de ellas se encuentra establecido el **objeto** de las declaraciones respecto a las citadas personas. En la Disposición N.º 42, solo se hace referencia a que "es

⁵ SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal. Lecciones*. INPECCP, CENALES, Lima, 2016, p. 319.



necesario recibir la declaración de diversos testigos de acuerdo a la agenda fiscal, todo ello para el esclarecimiento de los hechos materia de investigación". Así se dispone recabar la declaración de Rafael Zapata Moncada y Andrés Juan Milla Comitre; respecto a las otras declaraciones de los otros seis testigos, no se hace mención alguna. En cuanto a la Disposición N.º 43, se verifica que no se hace referencia alguna al recabo de las referidas declaraciones, pues el contenido de esta disposición se encuentra relacionado con la ampliación de la formalización de la investigación preparatoria en contra de Pedro Pablo Kuczynski Godard por las transferencias bancarias provenientes del extranjero y los depósitos que la empresa Odebrecht habría realizado a favor de las empresas Latin America Enterprise y First Capital Partners.

NOVENO: Sobre el particular, este Colegiado considera que el Ministerio Público, a través de la Disposición N.º 49, de fecha diez de setiembre de dos mil diecinueve, al disponer que se recaben las declaraciones de los citados testigos, ha incurrido en **motivación genérica**, ya que respecto de su **objeto**⁶ no hace referencia alguna, lo cual, en efecto, no permite a la defensa realizar un adecuado ejercicio de sus derechos. Esto contraviene lo establecido en el artículo 64.1 del CPP que prescribe que el Ministerio Público formulará sus disposiciones, requerimientos y conclusiones en forma motivada y específica, de manera que se basten a sí mismas, sin remitirse a las decisiones del juez, ni a disposiciones o requerimientos anteriores; es decir, el Ministerio Público no solo debe alegar que actúa con objetividad cuando realiza alguna diligencia, sino que ello merece ser motivado para evitar la vulneración de otros derechos fundamentales (procesales o sustanciales) que le asisten a las partes.

DÉCIMO: Asimismo, el Ministerio Público señala que no tiene la obligación de precisar la **pertinencia, utilidad y necesidad** de cada acto de investigación que realiza, dado que actúa con objetividad y que se debe esperar a la etapa intermedia para precisar esto. Al respecto, de inicio debemos precisar que, lo que exige la defensa es que la Fiscalía fije con la debida anticipación el **objeto de las declaraciones testimoniales**, en tanto que su falta de precisión, afectaría el derecho de defensa, pues no estaría en condiciones de realizar sobre ellas un debido control de pertinencia, conducencia y utilidad. En ese sentido, esta Sala considera que no es de recibo que el Ministerio Público pretenda eximirse de dicha obligación, pues el artículo 337 del CPP prescribe que el fiscal realizará las diligencias de investigación que considere **pertinentes y útiles, dentro de los límites de la ley**. Esto significa que, al igual que en la práctica de actos de prueba, la realización de actos de investigación -tanto en las diligencias preliminares como en la investigación preparatoria- tiene sus límites que garantizan el adecuado desarrollo del objeto del proceso penal y el ejercicio de los derechos que le asisten a las partes. Ello es así, si se tiene en cuenta que el citado artículo se encuentra ubicado dentro del título

⁶ Que según la RAE significa "fin a que se dirige o encamina una acción u operación".



correspondiente a la etapa de investigación preparatoria, por lo que sería erróneo señalar que las exigencias que reclama la defensa solo corresponden a la etapa intermedia, pues si bien el Ministerio Público tiene el señorío de la acción penal, no significa que puede ejercer sus facultades y atribuciones de manera absoluta o ilimitada, sino dentro de los límites de ley y con estricto respeto de los derechos, garantías y principios constitucionales.

DÉCIMO PRIMERO: Por otro lado, es de señalar que en audiencia la defensa técnica del investigado Kuczynski Godard indicó que con fecha veinte de setiembre de dos mil diecinueve, realizó un similar pedido ante la Fiscalía de la Nación respecto a la Carpeta Fiscal N.º 70-2018, solicitud que fue declarada procedente a través de la providencia fiscal N.º 47, de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil diecinueve, mediante la cual se dispuso que se precise el objeto de las diligencias programadas (declaraciones testimoniales), con el fin de que no se le recorte el derecho de defensa al referido investigado. Al respecto, como ya se ha señalado anteriormente, es obligación del fiscal fijar el objeto de las declaraciones testimoniales, en consecuencia, la disposición exhibida por la defensa no hace más que confirmar que este criterio es el que está siendo asumido por otras instancias del propio Ministerio Público a fin de garantizar el ejercicio del derecho de defensa.

DÉCIMO SEGUNDO: Por último, la Fiscalía considera que la afectación al derecho de defensa en su manifestación de contar con el tiempo necesario para prepararla invocada por la defensa no se ha materializado porque estas ocho declaraciones testimoniales todavía no se han desarrollado, por lo cual existe la impresión de que la afectación a este derecho podría tener concreción a futuro, lo cual desnaturalizaría la tutela de derechos, pues lo más efectivo sería un proceso constitucional como el amparo. Sobre el particular, este Colegiado advierte que la Fiscalía ya ha dispuesto la toma de las ocho declaraciones testimoniales, por tanto, es a partir de ese momento que se activa la necesidad del ejercicio del derecho de defensa, facultando a la parte afectada exigir se precise el objeto de dichas declaraciones, con el fin de realizar sobre ellas un debido control de pertinencia, conducencia y utilidad.

§ CONCLUSIÓN

DÉCIMO TERCERO: Por las razones expuestas, este Colegiado considera que el Ministerio Público, al no señalar y precisar lo requerido por la defensa del investigado Kuczynski Godard, ha vulnerado su derecho de defensa; en consecuencia, al amparo de los artículos 337, incisos 1 y 4; 84.5 y 321.1 del CPP, corresponde confirmar la presente resolución y desestimar el recurso impugnatorio formulado por el Ministerio Público.

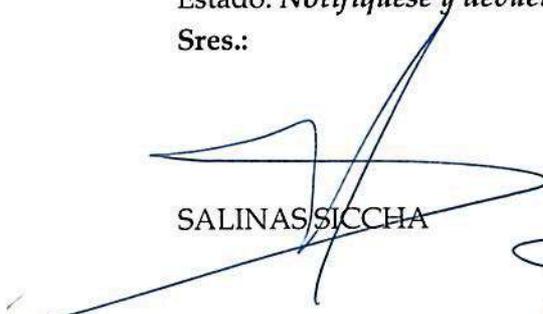


DECISIÓN

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 de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, **RESUELVEN:**

CONFIRMAR la Resolución N.º 4, de fecha doce de noviembre de dos mil diecinueve, emitida por el juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que declaró fundada la solicitud de tutela de derechos formulada por la defensa del imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard, respecto a precisar el objeto de las ocho declaraciones testimoniales que aún están pendientes de ser agotadas con las exigencias de ley, con motivo de la investigación que se le sigue a Kuczynski Godard por la presunta comisión del delito de lavado de activos en agravio del Estado. *Notifíquese y devuélvase.*

Sres.:


SALINAS SICCHA


GUILLERMO PISCOYA


ANGULO MORALES




XIMENA GALVEZ PÉREZ
ESPECIALISTA JUDICIAL DE CAUSAS
1ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios