

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO APELACIÓN N.º 270-2024/SUPREMA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título: Diligencias Preliminares. Pericia de parte. Convocatoria de peritos de parte.

Sumilla 1. Una nota característica de las diligencias preliminares es que su finalidad inmediata es realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como, entre otros, individualizar a las personas involucradas en los hechos (ex artículo 330, apartado 2, del CPP, norma originaria). No se trata de realizar todo tipo de actos de investigación, solo aquellos urgentes o inaplazables –lo que, por cierto, determina su menor duración que la investigación preparatoria formalizada–. Un acto será urgente cuando es apremiante e imperioso llevar a cabo para esclarecer lo sustancial del hecho indagado, y será inaplazable cuando su realización no puede retrasarse. 2. No puede considerarse lesivo para la garantía de defensa procesal, en su manifestación de derecho a la prueba –expresión entendida en sentido amplio, de actos de aportación de hechos: actos de investigación y, propiamente, actos de prueba–, que la diligencia solicitada por la defensa se difiera para su realización en la fase de investigación preparatoria formalizada, si y solo si el Congreso autoriza la formación de causa contra el congresista NIVARDO EDGAR TELLO MONTES. No es, propiamente, un tema de sobreabundancia, sino de falta de urgencia o de inmediata ejecución de la misma por tratarse de una investigación preliminar. 3. Si la causa ya se encuentra en sede del Congreso y si constan las pericias correspondientes, así como un conjunto de medios de investigación, no es de rigor disponer una retroacción de actuaciones en sede procesal. Solo cabe esperar el pronunciamiento del Congreso de la República.

–AUTO DE APELACIÓN SUPREMA–

Lima, veintiuno de abril de dos mil veinticinco

AUTOS y VISTOS; en audiencia pública: con las piezas procesales adjuntadas: el recurso de apelación interpuesto por el investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES contra el auto de primera instancia de fojas sesenta y dos, de veinticuatro de julio de dos mil veinticuatro, que declaró infundada la solicitud de tutela de derechos que promovió la defensa del recurrente; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal incoado en su contra por delito de concusión en agravio del Estado. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

§ 1. DE LOS HECHOS OBJETO DE IMPUTACIÓN

PRIMERO. Que la Fiscalía de la Nación imputa al congresista e investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES la comisión del delito de concusión a partir de los siguientes hechos:

∞ **1.** El citado investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES, mediando abuso de su condición de congresista de la República, obligó a un ex

trabajador –por identificar– a que le entregue sumas de dinero de manera mensual, equivalentes al cinco por ciento de sus ingresos totales percibidos del Congreso de la República, por lo que habría cometido el delito de concusión en agravio del Estado.

∞ 2. Asimismo, en similar situación de abuso de su condición de congresista de la República, intentó, de un lado, obligar a una ex asesora de su despacho congresal (Marie Emely Silva Uriarte) a que le entregue parte de sus ingresos como servidora del Congreso de la República, hecho que habría tenido lugar a inicios de su gestión congresal; y, de otro lado, a que la mencionada servidora adquiera y le entregue un proyector multimedia valorizado en cuatro mil seiscientos soles, hecho que habría tenido lugar a mediados de abril de dos mil veintitrés. Estos pedidos no fueron aceptados por la aludida servidora.

∞ 3. Igualmente, cometió otro delito de concusión, ilícito penal previsto y sancionado en el artículo 382 del Código Penal, en agravio del Estado, desde que abusó de su condición de congresista de la República para obligar a los trabajadores del Congreso de la República a su cargo, a fin de que, con sus propios recursos económicos (dinero), adquieran cocinas, válvulas/mangueras y ollas, para que posteriormente sean donados por el aludido parlamentario en el evento de encuentro de olla comunes que se llevó a cabo el uno de abril de dos mil veintitrés en el distrito de San Juan de Miraflores. En este último hecho contó con la intervención de Ana María Rojas Vargas al encargarse de la recaudación del dinero de los trabajadores para la compra de los bienes mencionados, realizando posteriormente el pago al proveedor: Industrias Jiménez.

§ 2. DEL ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO

SEGUNDO. Que el investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES por escrito de fojas seis, de veinticinco de junio de dos mil veinticuatro, planteó solicitud de tutela de derechos al amparo del artículo 71, numeral 4, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP– contra la Fiscalía de la Nación – Área Especializada en Enriquecimiento Ilícito y Denuncias Constitucionales por vulneración al debido proceso y derecho a la defensa. Alegó que por providencia ciento diecisiete, de cuatro de junio de dos mil veinticuatro, no se le da una respuesta correcta al escrito de veintitrés de abril de dos mil veinticuatro, por el que solicitó la declaración de los peritos de parte que realizaron el Informe Pericial de Análisis Digital y Criminalística Forense 51-2024, de veintisiete de mayo de dos mil veinticuatro, señores Danny Jesús Humpire Molina y Jimmy Francisco Girón Montufar; que el no permitir que los peritos declaren vulnera su derecho al no existir una correcta fundamentación, se trata de una gravísima trasgresión a los derechos

fundamentales, específicamente el debido proceso y derecho de defensa, a que se ofrezca medios de prueba y que éstos sean actuados.

∞ La Fiscalía dictó la providencia ciento diecisiete, de cuatro de junio de dos mil veinticuatro, que declaró no ha lugar a la declaración de los indicados peritos; providencia notificada el diecisiete de junio de dos mil veinticuatro, bajo el argumento que tal pedido sería sobreabundante para la investigación. En tal sentido, recurre al Juzgado Supremo de la Investigación Preparatoria a fin de que en vía de tutela de derechos declaren la nulidad de la providencia y, en consecuencia, se ordene a la Fiscalía programar oportunamente las declaraciones.

TERCERO. Que realizada la audiencia pública respectiva conforme consta del acta de fojas treinta y ocho, de uno de julio de dos mil veinticuatro, el Juzgado Supremo de la Investigación Preparatoria por auto de fojas sesenta y dos, de veinticuatro de julio de dos mil veinticuatro, declaró infundada la solicitud de tutela de derechos que promovió la defensa del recurrente.

∞ Consideró que:

* La defensa solicitó se declare nula la providencia ciento diecisiete, de cuatro de junio de dos mil veinticuatro, y se ordene a la fiscalía que programe oportunamente la declaración de quienes emitieron el Informe Pericial de Análisis Digital y de Criminalística Forense.

* La Fiscalía declaró sin lugar la declaración de esos peritos de parte.

* La Fiscalía mediante el proveído cuestionado incorporó a la carpeta, en el procedimiento seguido al recurrente NIVARDO EDGAR TELLO MONTES, el Informe Pericial de Análisis Digital Forense y de Criminalística forense 51-2024 de veintisiete de mayo de dos mil veinticuatro suscrito por los peritos antes mencionados. Sin embargo, declaró no ha lugar a la solicitud de que se programe fecha para la declaración de los peritos a fin de que expongan ante el fiscal sobre el procedimiento y conclusiones arribadas, considerando que ello era sobre abundante.

* La negativa de la fiscalía a las declaraciones de los peritos no resulta arbitraria ni perturba el derecho de defensa.

CUARTO. Que contra el auto de primera instancia el investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES interpuso recurso de apelación. Alegó que (i) el juez se limitó a mencionar de manera genérica el artículo a aplicar y que el perito de parte tiene reglas para su incorporación y que ya, al haber concluido las diligencias preliminares, no es factible la declaración; (ii) que el juez valoró incorrectamente lo realizado por el Ministerio Público pues se vulneró el derecho de defensa y el debido proceso; (iii) que no se respetó lo que menciona el ordenamiento jurídico para ofrecer medios probatorios en una investigación preliminar; (iv) que el auto recurrido no contiene una correcta motivación, pues no se interpretó

adecuadamente los lineamientos del ordenamiento jurídico, por lo que se le negó el acceso a los medios de prueba oportunamente ofrecidos.

QUINTO. Que, elevado el expediente a este Tribunal Supremo, previo trámite de traslado, por decreto de fojas ciento diecisiete, de dieciséis de diciembre de dos mil veinticuatro, se declaró bien concedido el recurso de apelación. Por auto de fojas ciento veintitrés, de trece de febrero de dos mil veinticinco, se señaló para el día quince de abril, la fecha de la audiencia de apelación suprema.

∞ La audiencia, según consta del acta respectiva, se realizó con la intervención de la defensa del investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES, doctor César Murriagui Cárdenas, el Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor Jaime Alcides Velarde Rodríguez, y la abogada de la Procuraduría Pública, doctora Pamela Berrospi Marín.

SEXTO. Que, concluida la audiencia de apelación, acto seguido se procedió a deliberar y votar la causa en sesión secreta, y obtenido en la fecha el número de votos necesarios, corresponde pronunciar el presente auto de apelación supremo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura en apelación estriba en determinar si la denegación de la presentación de los peritos de parte para que expliquen su pericia constituye una vulneración del ordenamiento procesal y si es menester que se disponga la retroacción de las actuaciones para la ejecución de dicha diligencia.

SEGUNDO. Que los hechos procesales relevantes son los siguientes: **1.** Por disposición una, de cuatro de julio de dos mil veintitrés, ante una denuncia de la Procuraduría General del Estado y un reportaje periodístico, la Fiscalía de la Nación inició diligencias preliminares contra el congresista NIVARDO EDGAR TELLO MONTES por la presunta comisión del delito de concusión en agravio del Estado; investigación preliminar que por disposición tres, de veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés se declaró compleja, y por disposición seis, de veintiuno de febrero de dos mil veinticuatro se amplió por ciento veinte días adicionales, lo que dio lugar a que por disposición nueve se precisen los cargos y también se comprenda a la trabajadora del Congreso Ana María Rojas Vargas. **2.** La defensa del investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES por escrito de tres de junio de dos mil veinticuatro adjuntó para su incorporación a las actuaciones el Informe Pericial de Análisis Digital y Criminalística Forense 51-2024, de parte –que es de fecha veintisiete de mayo de dos mil veinticuatro–, a la vez que solicitó la declaración de sus autores, Danny Jesús Humpire Molina y Jimmy Francisco

Girón Montufar. 3. La Fiscalía por providencia ciento diecisiete, de cuatro de junio de dos mil veinticuatro, agregó a las actuaciones el dictamen pericial de parte, pero declaró sin lugar la declaración de sus autores por considerarla sobreabundante. 4. El veinticinco de junio de dos mil veinticuatro el investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES planteó el remedio procesal de tutela de derechos ante el Juzgado Supremo de la Investigación Preparatoria, cuya audiencia se celebró el dieciséis de julio de dos mil veinticuatro y se resolvió por auto de primera instancia de veinticuatro de ese mes y año. 5. No obstante, el propio investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES por escrito de once de julio de dos mil veinticuatro –antes de la celebración de la audiencia preparatoria de tutela de derechos– solicitó a la Fiscalía se declare la conclusión de las diligencias preliminares, lo que fue acordado por providencia ciento treinta y ocho, del día siguiente doce de julio del año próximo pasado. 6. La Fiscalía de la Nación, en virtud a la carpeta incoada al respecto, con fecha uno de agosto de dos mil veinticuatro interpuso la correspondiente denuncia constitucional ante el Congreso de la República contra el indicado encausado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES. Sobre estas referencias procesales las partes en la audiencia de casación expresaron su conformidad.

TERCERO. Que una nota característica de las diligencias preliminares es que su finalidad inmediata es realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como, entre otros, individualizar a las personas involucradas en los hechos (ex artículo 330, apartado 2, del CPP, norma originaria). No se trata de realizar todo tipo de actos de investigación, solo aquellos urgentes o inaplazables –lo que, por cierto, determina su menor duración que la investigación preparatoria formalizada–. Un acto será urgente cuando es apremiante e imperioso llevar a cabo para esclarecer lo sustancial del hecho indagado, y será inaplazable cuando su realización no puede retrasarse bajo el riesgo de su pérdida.

∞ En el presente caso, el tres de junio de dos mil veinticuatro se presentó el informe pericial de parte y se solicitó se interrogue a los peritos de parte autores del dictamen pericial en cuestión. Desde luego, no se trata de un medio de investigación testimonial, sino de una pericia, que por su propia naturaleza es un acto complejo, que consta de tres partes: operación pericial, dictamen o informe pericial y explicación pericial. Es posible, obviamente, que el Fiscal cite a un perito para que proporcione las explicaciones pertinentes de su dictamen pericial (ex artículo 337, apartado 3, literal ‘a’, del CPP), pero cuando se trata de un perito de parte, en caso de discrepancia –asistido o no a las operaciones periciales– emitirán el informe correspondiente, sin perjuicio de hacer el análisis crítico que le merezca la pericia oficial, claro está cuando esta última ya se hubiere presentado

(ex artículo 179 del CPP), en cuyo caso se corre traslado al perito oficial para que se pronuncie sobre su mérito y, luego, se proceda al debate pericial (ex artículo 181, apartado 3, del CPP), lo que propiamente se define como una actuación de realización preferente en el plenario, no de la investigación preparatoria, siendo suficiente para el procedimiento de investigación preparatoria que consten ambos informes periciales y que del informe pericial de parte se corra traslado al perito oficial para un pronunciamiento específico al respecto –el debate pericial se deja, en principio, para el plenario, aunque es posible, por no estar prohibido, que tal enfrentamiento técnico de esta dualidad de conclusiones contradictorias pueda realizarse en el sumario en casos especialmente necesarios–.

∞ Pero, como no se está ante la investigación preparatoria formalizada, en la que se realizan actos de investigación comunes, que incluyen la ejecución de medios investigativos complejos cuyo cumplimiento puede demandar un tiempo más o menos extenso para su concreción, sino ante una investigación preliminar, no se exige, como paso ineludible, una previa explicación de los peritos de parte, sin antes concretar el traslado respectivo. Lo urgente e inaplazable, propio de los actos investigativos en sede preliminar, no autoriza a que obligatoriamente, más allá de su conducencia, pertinencia y utilidad, se recabe este tipo de complementaciones al dictamen pericial.

∞ Luego, no puede considerarse lesivo para la garantía de defensa procesal, en su manifestación de derecho a la prueba –expresión entendida en sentido amplio, de actos de aportación de hechos: actos de investigación y, propiamente, actos de prueba–, que la diligencia solicitada por la defensa se difiera para su realización en la fase de investigación preparatoria formalizada, si y solo si el Congreso autoriza la formación de causa contra el congresista NIVARDO EDGAR TELLO MONTES. No es, propiamente, un tema de sobreabundancia, sino de falta de urgencia o de inmediata ejecución de la misma por tratarse de una investigación preliminar.

CUARTO. Que, por otro lado, es significativo que la defensa del investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES, encontrándose en trámite este remedio procesal –que, en todo caso, debió articularse en aplicación del artículo 337, apartado 5, del CPP, no del artículo 71, apartado 4, del mismo Código–, solicitó a la Fiscalía la conclusión de las diligencias preliminares, lo que, en función al tiempo transcurrido, se aceptó por proveído ciento treinta y ocho, de doce de julio de dos mil veinticuatro. Al día de hoy no solo concluyó la causa preliminar, sino que la Fiscalía de la Nación ya formuló acusación constitucional, cuya apreciación corresponde al Congreso de la República, que aún no se pronuncia.

∞ Si la causa ya se encuentra en sede del Congreso y si constan las pericias correspondientes, así como un conjunto de medios de investigación, no es de

rigor disponer una retroacción de actuaciones en sede procesal. Solo cabe esperar el pronunciamiento del Congreso de la República.

∞ Por consiguiente, el recurso defensivo no puede prosperar. Debe desestimarse.

QUINTO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación el artículo 497, apartado 1, del CPP. No cabe su imposición por tratarse de una resolución interlocutoria.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el investigado NIVARDO EDGAR TELLO MONTES contra el auto de primera instancia de fojas sesenta y dos, de veinticuatro de julio de dos mil veinticuatro, que declaró infundada la solicitud de tutela de derechos que promovió la defensa del recurrente; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal incoado en su contra por delito de concusión en agravio del Estado. En consecuencia, **CONFIRMARON** el auto de primera instancia. **II.** Sin costas. **III. ORDENARON** se transcriba la presente Ejecutoria al Juzgado Supremo de la Investigación Preparatoria, al que se enviarán las actuaciones; registrándose. **IV. DISPUSIERON** se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

MAITA DORREGARAY

CSMC/RBG