



UNIVERSIDAD
AUTÓNOMA
DE ICA

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ICA
FACULTAD DE INGENIERÍA, CIENCIAS Y
ADMINISTRACIÓN
PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

**EI RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS
DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN
EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN
PRELIMINAR, AREQUIPA 2023**

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN
GESTIÓN PÚBLICA

PRESENTADO POR:
ANGEL BENITO MOGROVEJO FLORES
ALFREDO APOLINAR MOGROVEJO FLORES

TESIS DESARROLLADA PARA OPTAR EL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADO

DOCENTE ASESOR:
DR. JOSÉ JORGE CAMPOS MARTÍNEZ

CHINCHA, 2023



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ICA

CONSTANCIA DE APROBACIÓN DE INVESTIGACIÓN

Chincha, 16 de agosto de 2023

Dra. Mariana Alejandra Campos Sobrino
Decana de la Facultad de Ingeniería, Ciencias y Administración
Universidad Autónoma de Ica.

Presente. -

De mi especial consideración:

Sirva la presente para saludarla e informar que, ANGEL BENITO MOGROVEJO FLORES Y ALFREDO APOLINAR MOGROVEJO FLORES, de la **Facultad de Ingeniería, Ciencias y Administración**, del programa Académico de DERECHO, han cumplido con elaborar su:

PROYECTO DE TESIS

TESIS

TITULADO:

“EI RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUIPA 2023

Por lo tanto, queda expedito para continuar con el procedimiento correspondiente para solicitar la emisión de la resolución para la designación de Jurado, fecha y hora de sustentación de la Tesis para la obtención del Título Profesional.

Agradezco por anticipado la atención a la presente, aprovecho la ocasión para expresar los sentimientos de mi especial consideración y deferencia personal.

Cordialmente,


Dr. JOSE JORGE CAMPOS MARTINEZ
CÓDIGO ORCID: 0000-0003-4338-8941

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

Yo, Angel Benito Mogrovejo Flores, identificado con DNI N° 29344135, en mi condición de estudiante del programa de estudios de Derecho, de la Facultad de Ingeniería, Ciencias y Administración, en la Universidad Autónoma de Ica y que habiendo desarrollado la Tesis titulada: "EL RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUIPA 2023", declaro bajo juramento que:

- a. La investigación realizada es de mi autoría
- b. La tesis no ha cometido falta alguna a las conductas responsables de investigación, por lo que, no se ha cometido plagio, ni autoplagio en su elaboración.
- c. La información presentada en la tesis se ha elaborado respetando las normas de redacción para la citación y referenciación de las fuentes de información consultadas. Así mismo, el estudio no ha sido publicado anteriormente, ni parcial, ni totalmente con fines de obtención de algún grado académico o título profesional.
- d. La investigación cumple con el porcentaje de similitud establecido según la normatividad vigente de la Universidad (no mayor al 28%), el porcentaje de similitud alcanzado en el estudio es del 22%
- e. Los resultados presentados en el estudio, producto de la recopilación de datos son reales, por lo que, el investigador no ha incurrido ni en falsedad, duplicidad, copia o adulteración de estos, ni parcial, ni totalmente.

Autorizo a la Universidad Autónoma de Ica, de identificar plagio, autoplagio, falsedad de información o adulteración de estos, proceda según lo indicado por la normatividad vigente de la universidad, asumiendo las consecuencias o sanciones que se deriven de alguna de estas malas conductas.

Chincha Alta, 17 de agosto del 2023.


ANGEL BENITO MOGROVEJO FLORES
DNI N° 29344135

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

Yo, Alfredo Apolinar Mogrovejo Flores, identificado con DNI N° 29559287, en mi condición de estudiante del programa de estudios de Derecho, de la Facultad de Ingeniería, Ciencias y Administración, en la Universidad Autónoma de Ica y que habiendo desarrollado la Tesis titulada: "EL RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUITPA 2023", declaro bajo juramento que:

- a. La investigación realizada es de mi autoría
- b. La tesis no ha cometido falta alguna a las conductas responsables de investigación, por lo que, no se ha cometido plagio, ni autoplagio en su elaboración.
- c. La información presentada en la tesis se ha elaborado respetando las normas de redacción para la citación y referenciación de las fuentes de información consultadas. Así mismo, el estudio no ha sido publicado anteriormente, ni parcial, ni totalmente con fines de obtención de algún grado académico o título profesional.
- d. La investigación cumple con el porcentaje de similitud establecido según la normatividad vigente de la Universidad (no mayor al 28%), el porcentaje de similitud alcanzado en el estudio es del 22%
- e. Los resultados presentados en el estudio, producto de la recopilación de datos son reales, por lo que, el investigador no ha incurrido ni en falsedad, duplicidad, copia o adulteración de estos, ni parcial, ni totalmente.

Autorizo a la Universidad Autónoma de Ica, de identificar plagio, autoplagio, falsedad de información o adulteración de estos, proceda según lo indicado por la normatividad vigente de la universidad, asumiendo las consecuencias o sanciones que se deriven de alguna de estas malas conductas.

Chincha Alta, 17 de agosto del 2023.


ALFREDO APOLINAR MOGROVEJO FLORES
DNI N° 29559287

DEDICATORIA

Dedicado a todos quienes hicieron posible este logro profesional, muy especialmente a nuestros padres y a toda la familia, por su apoyo incondicional.

Dedicado a los docentes de derecho de las dos universidades que nos cobijaron en sus aulas y nos formaron en la senda del derecho.

Angel y Alfredo.

AGRADECIMIENTOS

A Dios, por darnos la vida para ser útiles a la sociedad y a la humanidad, por darnos la inteligencia suficiente para alcanzar logros personales y profesionales de nivel universitario.

Un agradecimiento eterno a toda la familia, que nos tomaron como ejemplo, pese a los errores y dificultades.

Un agradecimiento especial a la Universidad Privada Telesup, por abrir el camino para quienes trabajamos y estudiamos, igual y especialmente a la Universidad Autónoma de Ica, que nos cobijó para culminar la carrera profesional y ser útiles a la sociedad.

Angel y Alfredo.

RESUMEN

La investigación tiene como objetivo principal analizar la aplicación del artículo 335.2 del NCPP, como fuente legal del recurso de reexamen ante nuevos elementos de convicción o conducta funcional de los fiscales provinciales o superiores, según el artículo 335.2 del NCPP, en la investigación preliminar con archivo, considerado como cosa juzgada o firme, sobre el principio de interdicción y del ne bis in ídem.

La metodología de investigación es de enfoque mixto, cuali cuantitativo, nivel aplicado, tipo hermenéutico y de lex lata, con diseño no experimental y método hipotético deductivo, con los instrumentos de investigación: ficha de observación y cuestionario, muestreo no probabilístico por criterio, con unidades de análisis son fiscales, abogados litigantes, docentes y estudiantes universitarios de derecho, en total 37 participantes.

La investigación tiene como principales resultados descriptivos la confirmación de que los criterios jurídicos para el archivo de una investigación preliminar por un fiscal superior, no constituye segunda instancia ni corresponde a la institución de cosa juzgada, debiendo proceder el reexamen del caso. La conclusión principal del estudio es que el 38.12% no está de acuerdo que el archivo fiscal es definitivo, el 26.00% no está de acuerdo que el archivo de fiscal superior es cosa juzgada; el 59.22% manifiesta que es imperativo el recurso de reexamen, como recurso impugnativo.

Palabras clave: Archivo fiscal, recurso de reexamen, reapertura de caso, cosa juzgada o firme, ne bis in ídem, interdicción.

ABSTRACT

The main objective of the investigation is to analyze the application of article 335.2 of the NCPP, as a legal source of the appeal for re-examination before new elements of conviction or functional misconduct of provincial or superior prosecutors, according to article 335.2 of the NCPP, in the preliminary investigation with archive, considered as *res judicata* or firm, on the principle of interdiction and *ne bis in idem*.

The research methodology is of a mixed approach, qualitative quantitative, applied level, hermeneutic and *lex lata* type, with a non-experimental design and hypothetical deductive method, with the research instruments: observation sheet and questionnaire, non-probabilistic sampling by criterion, with Units of analysis are prosecutors, litigation lawyers, professors and university law students, in total 37 participants.

The investigation has as main descriptive results the confirmation that the legal criteria for the filing of a preliminary investigation by a superior prosecutor, does not constitute a second instance nor does it correspond to the institution of *res judicata*, and the re-examination of the case must proceed. The main conclusion of the study is that 38.12% do not agree that the tax file is definitive, 26.00% do not agree that the superior prosecutor's file is *res judicata*; 59.22% state that the appeal for reexamination is imperative, as a challenge.

Keywords: Fiscal file, appeal for reexamination, reopening of the case, *res judicata* or firm, *ne bis in idem*, interdiction.

Índice General

CONTENIDO	PÁG.
Portada	i
Constancia de aprobación de investigación	ii
Declaratoria de autenticidad de la investigación	iii
DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTOS	vi
Resumen	vii
Abstract	viii
Índice general	ix
Índice de tablas	xii
Índice de figuras	xiv
I. INTRODUCCIÓN	1
II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	6
2.1 Descripción del Problema	6
2.2 Pregunta de investigación general	9
2.3 Preguntas de investigación específicas	9
2.4 Objetivo General	9
2.5 Objetivos Específicos	10
2.6 Justificación e Importancia	10
2.7 Alcances y limitaciones	13
III. MARCO TEÓRICO	15
3.1 Antecedentes	15
3.1.1 Antecedentes internacionales	15
3.1.2 Antecedentes nacionales	19
3.2 Bases teóricas	24
3.2.1 El Ministerio Público	24
3.2.2 El archivo fiscal	25
3.2.3 El Archivo Fiscal y el recurso de elevación	26
3.2.4 La investigación fiscal	28
3.2.5 El derecho a la pluralidad de instancias	29

CONTENIDO	PÁG.
3.2.6 El recurso de reexamen y la reapertura del caso fiscal	35
3.2.7 La calidad de cosa juzgada	36
3.2.8 Jurisprudencia sobre la institución de cosa juzgada solo en sede jurisdiccional	37
3.2.9 El Principio Constitucional de interdicción	38
3.2.10 El principio procesal del ne bis in ídem	41
3.2.11 El recurso de elevación o de queja y el recurso de reexamen fiscal en el Nuevo Código Procesal Penal	43
3.2.12 Jurisprudencia sobre la institución jurídica procesal de la “cosa juzgada”, y los principios de interdicción y del ne bis in ídem	47
3.3 Marco conceptual	51
3.3.1 Definición de la Variable Independiente: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP	51
3.3.2 Definición de la Variable Dependiente: Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada	53
IV. METODOLÓGICA	56
4.1. Tipo y Nivel de la Investigación	56
4.2. Diseño de la Investigación	59
4.3. Hipótesis General y Específicas	59
4.3.1 Hipótesis Específicas	60
4.4. Identificación de las Variables	60
4.5. Matriz de operacionalización de variables	61
4.6. Población - Muestra	68
4.7. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Información	69
4.7.1 Técnicas de investigación	69
4.7.2 Instrumentos de investigación	69
4.7.3 Validez y confiabilidad	70
4.8. Técnicas de Análisis y Procesamiento de Datos	70
V. RESULTADOS	72

CONTENIDO	PÁG.
5.1. Presentación de los resultados	72
5.2. Interpretación de los Resultados	74
5.2.1 Análisis e interpretación de resultados respecto del recurso de reexamen, sustentado en el artículo 335, numeral 2 del Nuevo Código Procesal Penal.	74
5.2.2 Análisis e interpretación de los resultados respecto de la Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada	91
VI. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS	123
6.1. Análisis Inferencial	123
VII. DISCUSIÓN DE RESULTADOS	126
7.1 Comparación de resultados	126
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	129
CONCLUSIONES	129
RECOMENDACIONES	131
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	132
ANEXOS	136
Anexo 1: Matriz de Consistencia	137
Anexo 2: Instrumentos de recolección de Datos	140
Anexo 3: Ficha de Validación de Instrumentos de Medición	143
Anexo 4: Base de datos	148
Anexo 5: Informe de Turnitin al 22% de similitud	150

Índice de Tablas

TABLA	PÁG
	.
Tabla A: V1: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP	61
Tabla B: V2: Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada	62
Tabla C: Matriz de Operacionalización de variables	65
Tabla D: Muestra	68
Tabla 1: Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior	75
Tabla 2: Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal	77
Tabla 3: Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada	79
Tabla 4: Para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción	81
Tabla 5: El principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la investigación penal	83
Tabla 6: El principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen	84
Tabla 7: Para admitir el recurso de reexamen, invoca el principio del ne bis in ídem	86
Tabla 8: El principio procesal del ne bis in ídem y la calidad del archivo de fiscal	88
Tabla 9: El principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme	90
Tabla 10: El archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia	92
Tabla 11: El archivo de Fiscal Superior es una segunda instancia	94
Tabla 12: El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo	96
Tabla 13: Se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal	97

Tabla 14: De ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable	99
Tabla 15: La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos	101
Tabla 16: La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional	102
Tabla 17: El archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada	104
Tabla 18: Generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada	106
Tabla 19: El archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva	108
Tabla 20: Conoce sobre jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme	110
Tabla 21: Conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos	111
Tabla 22: Conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción	113
Tabla 23: Conoce de jurisprudencia, sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque la denuncia no fue debidamente investigada	115
Tabla 24: Conoce de resoluciones del T C sobre archivo fiscal como cosa juzgada	116
Tabla 25: Conoce resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por incumplir diligentemente con la investigación fiscal	118
Tabla 26: Conoce de resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen al aportar nuevos elementos de convicción	119
Tabla 27: Conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada	121

Índice de Figuras

FIGURA	Pág.
Figura 1: Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior	76
Figura 2: Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal	77
Figura 3: Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada	79
Figura 4: Para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción	82
Figura 5: El principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la investigación penal	83
Figura 6: El principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen	85
Figura 7: Para admitir el recurso de reexamen, invoca el principio del ne bis in ídem	86
Figura 8: El principio procesal del ne bis in ídem y la calidad del archivo de fiscal	88
Figura 9: El principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme	90
Figura 10: El archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia	92
Figura 11: El archivo de Fiscal Superior es una segunda instancia	94
Figura 12: El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo	96
Figura 13: Se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal	98
Figura 14: De ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable	99

Figura 15: La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos	101
Figura 16: La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional	103
Figura 17: El archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada	104
Figura 18: Generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada	106
Figura 19: El archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva	108
Figura 20: Conoce sobre jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme	110
Figura 21: Conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos	112
Figura 22: Conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción	113
Figura 23: Conoce de jurisprudencia, sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque la denuncia no fue debidamente investigada	115
Figura 24: Conoce de resoluciones del T C sobre archivo fiscal como cosa juzgada	117
Figura 25: Conoce resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por incumplir diligentemente con la investigación fiscal	118
Figura 26: Conoce de resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen al aportar nuevos elementos de convicción	120
Figura 27: Conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada	121

I. INTRODUCCIÓN

La disposición fiscal de archivo en la etapa de investigación preliminar, incluso luego del recurso de elevación, quizá por efecto de analogía con el proceso jurisdiccional, es considerada por un sector de profesionales del derecho como archivo definitivo e irrevisable por tratarse de cosa juzgada o firme, amparados en la errada interpretación de pluralidad de instancia, referida a la actuación de por lo menos dos instancias en la resolución de una controversia planteada solo en sede judicial.

La pluralidad de instancia es una estructura jurisdiccional, donde existen medios impugnatorios de instancia colegiada diferente a la supuesta en sede fiscal, donde pese a dos instancias aparentemente diferentes: el fiscal provincial y el fiscal superior, no alcanzan a validar medio impugnatorio garantista y legal que solo está permitido en sede jurisdiccional, tal como ha sido sancionado por el Tribunal Constitucional, plenos jurisdiccionales y vasta jurisprudencia.

El Nuevo Código Procesal Penal, en el artículo 335.2 tácitamente ordena la reapertura y reexamen de un caso archivado, si se evidencia que la disposición fiscal de archivo, tanto de fiscal provincial como de fiscal superior, es producto de un proceso de investigación penal incompleta o deficiente, que implica no haber considerado nuevos elementos de convicción, o los fiscales no investigaron diligentemente sobre los medios de prueba presentados, la investigación fue deficiente, errónea, de omisión de averiguaciones o indagaciones, de carencia de exámenes o análisis especiales con base científica, que debieron cumplir como titulares de la

investigación penal, y conducir al esclarecimiento de los hechos, sustentando fehacientemente las sospechas reveladoras de la conducta criminal y sobre todo, llegando a la verdad.

En medios fiscales, existe una tendencia generalizada para el archivo de las denuncias penales, incluso las de mayor complejidad, que por su propia naturaleza requieren de investigación científica para conocer la verdad sobre el fenómeno delictivo y así comprobar la existencia de un delito y la responsabilidad del autor o autores, por lo que la investigación fiscal debe ser un proceso metodológico, sistemático, organizado, especializado y preciso, que el investigador fiscal, incluso más que el policial, debe desarrollar para el esclarecimiento y estimación razonable de la perpetración de un delito, que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, descubriendo y deduciendo los elementos de convicción que demuestren con rigor científico las conclusiones a las que arriba.

El nuevo modelo procesal penal que rige desde el año 2006, privilegia la oralidad del proceso, es un modelo corporativo que determina la facultad de formalizar la denuncia o archivarla incluso precozmente, de acuerdo a ciertos criterios jurídicos, pero siempre en ausencia de control judicial, por lo que es unilateral concebir o presumir que no existe delito, sin embargo, este archivamiento temprano no puede quedar inconvencible e irrevisable, si la decisión fiscal de archivo es unilateral, subjetiva o producto de una investigación deficiente, es obligatoria su revisión y reexamen.

Todo reexamen fiscal debe garantizar la persecución del delito a nombre del Estado, por cuanto no se agota y no se debe agotar la vía de impugnación para revisar los actuados, por cuanto el Ministerio Público

estaría actuando al margen de sus funciones como principal organismo del Estado encargado de la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, además de otras como la representación de la sociedad en juicio, velar por la moral pública y persecutor del delito y la reparación civil.

En todo caso, el reexamen fiscal es la oportunidad del Ministerio Público para resarcirse de las falencias, errores o equívocos en el cumplimiento de sus funciones, es la oportunidad del titular de la investigación para redimir una investigación deficientemente archivada, incluso después del recurso de reexamen, pues jamás debe quedar agotada la vía de impugnación para revisar los actuados, siempre que se demuestre que la investigación fue deficiente o no fueron considerados o examinados convenientemente elementos de convicción que sustentan la denuncia penal.

El desconocimiento o falta de aplicación efectiva de la norma procesal penal, exige fundamentar constitucional y procesalmente, a través del recurso impugnatorio de reexamen, que debe revocar la decisión fiscal de archivo de "segunda instancia", declarar nula la disposición de archivo y ampliar la investigación preliminar, incluso ante nuevo fiscal, con argumentos y diligencias adicionales que conduzcan a la formalización de la investigación y posterior denuncia ante el Juez, con suficiente base legal que evite los errores de hecho o de derecho y la afectación de agravios, como debe contener todo recurso impugnatorio.

El singular recurso de reexamen, según el artículo 335.2 del NCPP, es un recurso adicional al recurso de elevación y no una segunda o tercera instancia, por lo que no existe plazo específico de vencimiento del plazo

como el de cinco días, otorgado al recurso de elevación.

El recurso de reexamen no tiene plazo, solo exige el cumplimiento de los presupuestos impugnatorios, la fundamentación del error fiscal de hecho y de derecho, el aporte de nuevos elementos de convicción, evidenciando objetivamente el error o las deficiencias de la investigación fiscal, que podrían conducir incluso a denuncias por conducta funcional ante los órganos de control del Ministerio Público y la actual Junta Nacional de Justicia, como organismo constitucional encargado de nombrar, ratificar y destituir a los jueces y fiscales de todos los niveles en la República del Perú.

En consecuencia, el archivamiento de una investigación fiscal no tiene carácter de cosa juzgada, no es una disposición firme, no se trata de un archivo definitivo e irrevisable, tal como se puede corroborar en diversa jurisprudencia, como la emitida por el Tribunal Constitucional en la Sentencia TC N° 02725-2008-PHC/TC), que confirma que las disposiciones emitidas por la fiscalía, que declaran no ha lugar a formalizar denuncia penal, no constituyen cosa juzgada, por tratarse de una garantía exclusiva de la sede jurisdiccional, sin embargo, solo se les reconoce el status de inamovible o cosa decidida, o finalmente cosa juzgada, cuando los hechos investigados no configuran ilícito penal.

Asimismo, la Sentencia del TC Exp. N° 2110-2009-PHC/TC confirma que, la calidad de cosa juzgada en un pronunciamiento fiscal, deberá demostrar expresamente que los hechos denunciados no constituyen delito, de lo contrario, el archivamiento es factible de reapertura en la investigación preliminar con archivo definitivo, siempre que se demuestre:

- a) que existen nuevos elementos probatorios no conocidos con anterioridad

por el Ministerio Público, o b) Si la investigación ha sido deficientemente realizada.

La Corte Suprema de Cusco, en la Casación 326-2011, Cusco, indica: “(...) apuntalar que cuando la fiscalía archiva la investigación bajo el argumento de que el hecho no constituye delito adquiere la calidad de “cosa juzgada””, es decir, ha sido fehacientemente probado que los hechos no constituyen delito, de lo contrario entonces, si la fiscalía archiva la investigación, sin la debida diligencia en la investigación criminal, excluye elementos de convicción válidos, o actúa negligentemente en su función, y se evidencian elementos que prueban que si constituyen delito, entonces tácitamente quedaría negada la calidad de cosa juzgada.

Finalmente, el Tribunal Constitucional, Expediente N° 03431-2017-PHC/TC, en los fundamentos 6 y 7 indica que las resoluciones de archivo del Ministerio Público no están revestidas de la calidad de “cosa juzgada”.

Para demostrar la aplicación del recurso de reexamen ante nuevos elementos de convicción o conducta funcional de los fiscales provinciales o superiores, en la investigación preliminar con archivo, se presenta e siguiente esquema de investigación:

Capitulo I: Planteamiento del Problema.

Capitulo II: Marco conceptual de la investigación

Capitulo III: Estrategia metodológica

Capitulo IV: Análisis e interpretación de los resultados.

II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

2.1 Descripción del problema

La realidad problemática se fundamenta en que, en los procesos de investigación preliminar, en los que generalmente se da por hecho que el archivo de un caso por fiscal provincial es una primera instancia y la elevación al fiscal superior es una segunda instancia, donde aparentemente la decisión fiscal adquiere “la calidad de cosa juzgada o firme”, sin posibilidad de reabrir el caso en sede fiscal, haciéndola inmodificable, por su analogía o similitud con los procesos en sede jurisdiccional, tal como aclara Montero Aroca, J. (2016). (...) la cosa juzgada es el valor que el ordenamiento jurídico da al resultado de la actividad jurisdiccional, consistente en la subordinación a los resultados del proceso, por convertirse en irrevocable la decisión del órgano judicial.

En consecuencia, la negación de cosa juzgada al archivo fiscal en cualquier caso es tacita y de haber sustento específico, puede exigir incluso el reexamen del reexamen o la revisión del reexamen, como manda el artículo 335.2 del NCPP, considerando los principios que protegen al justiciable en casos de investigación penal; el principio de interdicción y el principio del ne bis in ídem.

Constitucionalmente, el artículo 139° inciso 13, prescribe que, “Son principios y derechos de la función jurisdiccional revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada”, y concordante con el artículo 90° del C.P. “Nadie puede ser perseguido por

segunda vez en razón de un hecho punible sobre el cual se falló definitivamente”.

Sin embargo, y tal como sostiene el Tribunal Constitucional, ninguna institución puede estar exenta del control constitucional, por el principio de interdicción de la arbitrariedad, toda manifestación de arbitrariedad pública, y en este caso los fiscales, por su actuación funcional deben sujetarse a los principios de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad, tal como precisa el fundamento 42 de la Sentencia TC N° 05811-2015-TC, que indica:

“(...) el Ministerio Público no goza de discrecionalidad absoluta o ilimitada en el cumplimiento de su obligación constitucional, sino que le es exigible que despliegue sus actividades dentro de los mandatos normativos (expresos e implícitos) contenidos en la Constitución y en el marco de los principios de razonabilidad e interdicción de la arbitrariedad que informan todo proceso, procedimiento e investigación, tanto respecto del imputado cuanto también en beneficio de la parte agraviada. Por ello, los representantes del Ministerio Público en sus actuaciones y/o decisiones deben observar atentamente el contenido de los derechos y principios constitucionales (...)”.

De otro lado y procesalmente, el archivamiento de un caso fiscal, bajo el principio del ne bis in ídem, evita que un mismo hecho investigado, lo sea en forma simultánea, afectando con ello la seguridad jurídica de las partes, colocándolos en incertidumbre y probable arbitrariedad funcional, por lo que este principio responde a la necesidad de imponer límites al poder

sancionador, que no debe actuar de forma autónoma y discrecional, sino dentro de los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad, ante una posible sanción que limita o restringe derechos fundamentales.

Sin embargo, debemos reconocer que la investigación preliminar es una etapa pre procesal, tal como precisa el Nuevo Código Procesal Penal, pues antes que el Fiscal haya formalizado la Investigación Preparatoria, y estando en etapa pre procesal, no se afecta el principio del ne bis in ídem, por lo tanto, el reexamen procede, siempre que sustente causales procesales, con el propósito de evitar la impunidad y falta de acceso al derecho de la verdad como obligación del Estado o derecho de la víctima.

El reexamen fiscal debe garantizar el derecho a la verdad, es la oportunidad del Ministerio Público para resarcirse de las falencias, errores o equívocos en el cumplimiento de sus funciones, que la ley no ha previsto previendo que sea un nuevo fiscal y, no el que previno o consintió el archivo, contaminado por un error procesal o por la corrupción, al haber archivado el caso en evidente negligencia o incumplimiento de sus funciones o, inconducta funcional, tal como advierte la Procuraduría Pública Especializada en Delitos, en el informe publicado el 6 Julio del 2020: MÁS DE 300 JUECES Y FISCALES SON INVESTIGADOS POR DELITOS DE CORRUPCIÓN, 334 magistrados, entre jueces (151) y fiscales (183), se encuentran involucrados en presuntos actos de corrupción a nivel nacional, entre los que se registran 42 sentenciados por delitos contra la administración pública. Siendo entonces el reexamen fiscal, la oportunidad del ministerio Publico, de remediar una investigación archivada al margen de la ley y de la verdad, donde necesariamente se deben revisar los

actuados, sancionar a los corruptos o negligentes, en defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos.

2.2 Pregunta de investigación general

¿Es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, ante nuevos elementos de convicción o inconducta funcional, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP?

2.3 Preguntas de investigación específicas

- ¿Es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP?
- ¿Cuáles son los presupuestos necesarios y los principios constitucionales y procesales para interponer el recurso de reexamen en la investigación preliminar?
- ¿Cuál es la percepción de los involucrados en la investigación penal respecto del archivamiento fiscal como segunda instancia, archivo definitivo, firme o de cosa juzgada y el derecho a incoar recurso impugnativo de reexamen?

2.4 Objetivo general

Determinar si es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, ante nuevos elementos

de convicción o inconducta funcional, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP.

2.5 Objetivos específicos

- a. Determinar si es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP.
- b. Analizar los presupuestos necesarios y los principios constitucionales y procesales para interponer el recurso de reexamen en la investigación preliminar.
- c. Valorar la percepción de los involucrados en la investigación penal respecto del archivamiento fiscal como segunda instancia, archivo definitivo, firme o de cosa juzgada y el derecho a incoar el recurso impugnativo de reexamen.

2.6 Justificación e importancia

La investigación se justifica teóricamente porque sustenta con base en proposiciones, hipótesis, jurisprudencia, etc. que el recurso de reexamen del archivo fiscal, es procedente de acuerdo al artículo 335, numeral 2 del NCPP, incluso después del recurso de elevación, considerado erróneamente como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, bajo los principios de interdicción y del ne bis in ídem.

Se justifica también dogmáticamente, porque el nuevo Código Procesal Penal, la Constitución política y la jurisprudencia al respecto es precisa, sin embargo, generalmente no se presenta el recurso de reexamen, al afirmar que se afecta la calidad de la cosa juzgada, que solo compete al A quo en

primera instancia y al Ad quem, en segunda instancia, que a nivel de Ministerio Público no existe.

La dogmática jurídica como complejo sistema de carácter formal, permite al legislador y a los operadores de justicia aclarar el sentido de la ley o precisar sus alcances a través del análisis jurídico, que tienen por objeto describir, interpretar y examinar el derecho positivo vigente, en este caso, la reapertura de la investigación preliminar, que fue objeto de archivo en sede fiscal superior para su reexamen respectivo, siempre que se presenten nuevos elementos de convicción o se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada.

La investigación se justifica también desde la doctrina constitucional, que permite un contexto unívoco de interpretación constitucional de la ley en un escenario de conflicto que es necesario resolver, donde se considera el archivo fiscal de segunda instancia como definitivo, se trata de una institución sui generis del derecho procesal penal, dentro del sistema acusatorio garantista y adversarial, que bajo el principio de interdicción, obliga al Ministerio Público a cumplir con el recurso de reexamen de la investigación fiscal, cuando se evidencia que la disposición de archivo, es producto de un proceso de investigación deficiente, errónea, de omisión de averiguaciones o indagaciones, de carencia de exámenes o análisis especiales con base científica, es decir, se presume que el fiscal como titular de la investigación penal, no ha logrado el esclarecimiento de los hechos, no ha sustentado fehacientemente las sospechas reveladoras de la conducta criminal o no ha cumplido con su función.

Asimismo, se justifica en la práctica porque tratándose de un acto

procesal, el recurso de reexamen se fundamenta en la legitimidad para obrar, incluso sin la regulación de los presupuestos necesarios con los que se debe argumentar dicho requerimiento, pues se trata de un recurso impugnatorio, por lo tanto, el caso no culmina en la confirmación del archivo de la investigación preliminar, pues de acuerdo al artículo 335.2 del NCPP, procede el reexamen, evitando el carácter de impunidad por los delitos no castigados, si los sujetos de conducta delictiva quedan al margen de la acción de la justicia, y consecuentemente la continuidad y acrecentamiento de la corrupción y la delincuencia.

La investigación es importante y se justifica en la práctica, porque se trata de la consecución de justicia real, ante el esfuerzo de las entidades de control y fiscalización del Estado y, sobre todo, ante el esfuerzo legal de los denunciantes y los peligros de venganzas y represalias de los justiciables acusados contra los acusadores, que el Ministerio Público debe proteger, con disposiciones de archivo sustentadas, producto de la investigación criminal con base científica, evitando incluso las sospechas de corrupción en esta instancia.

El estudio tiene justificación metodológica, pues investiga desde el método hipotético deductivo, en un ciclo de inducción – deducción – inducción, para establecer una hipótesis y comprobarla, observando el fenómeno desde el enfoque mixto, cualitativo y cuantitativo, al asumir una realidad subjetiva, dinámica y compuesta, en el contexto del archivamiento de la investigación fiscal, con un nivel de investigación básica del derecho procesal penal, el derecho comparado, la entrevista, la encuesta y el análisis documental, con diseño no experimental, como corresponde a la

ciencias jurídicas, así como la opinión sobre la actuación legal jurídica y empírica de los abogados magistrados y litigantes en general.

2.7 Alcances y limitaciones

a. Alcances:

El alcance de la investigación generalmente indica los resultados a los que se debe llegar, de acuerdo al método empleado para alcanzar resultados confiables. En este caso, la investigación alcanza los objetivos propuestos, al demostrar que es legal e imperativa la aplicación del recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como “archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada”, ante nuevos elementos de convicción o conducta funcional, según el artículo 335, numeral 2 del Código Procesal Penal vigente, incluso bajo el sometimiento penal a los principios de interdicción y del ne bis in ídem.

b. Limitaciones:

Una de las limitaciones más importantes está referida a la falta de información teórica específica y de antecedentes respecto de cada variable, sobre el archivo definitivo de los casos en sede fiscal superior, luego de presentado el recurso de elevación, que aparentemente determinan la condición de cosa juzgada, firme y definitiva, así como la reapertura del caso sobre la base del principio constitucional de interdicción y del principio procesal del ne bis in ídem, ante las exigencias del recurso de reexamen de acuerdo al Artículo 335.2 del NCPP.

Otra limitación está referida a la aplicación de los instrumentos de investigación que, por tratarse de un tema poco explorado y expuesto, no

permiten exponer su identificación personal, al haber sido aplicado a los abogados en función fiscal, abogados litigantes, así como a docentes y estudiantes universitarios de derecho, que aceptaron la posibilidad de colaboración en todo el proceso de investigación.

III. MARCO TEÓRICO

3.1 Antecedentes

3.1.1 Antecedentes internacionales

Fernandez Ruiz, J. M., & Olavarría Avendaño, M. (2018), en el artículo titulado: Examinando de nuevo la acción de revisión; publicado en la Revista Chilena Política criminal, menciona que el objetivo de su trabajo es reexaminar, analítica y empíricamente, el estado de la interpretación de la acción de revisión previsto en el Código Procesal Penal Chileno durante los últimos 10 años. Enfatiza la necesidad de comprender la estructura del recurso de revisión de acuerdo a una descripción que parece controversial, pero no es la descripción correcta del modelo previsto por el legislador. De esta revisión se concluye que la Corte Suprema no ha podido comprender los aspectos centrales de lo que llama “modelo adversarial de revisión”, que se sostiene en la tradicional descripción de la doctrina chilena que caracteriza la revisión como una acción excepcional y que sólo procede ante casos de “manifiesta injusticia”.

Explica desde un punto de vista teórico y práctico, examina la jurisprudencia y el derecho comparado, tomando datos obtenidos por recientes investigaciones, con el objetivo central de realizar el examen substantivo de las sentencias de la Corte Suprema en el período 2007-2017 desde un punto de vista analítico y práctico a la luz de la, correctamente interpretada, regulación chilena.

Saud Terán, F. J. (2014), en su tesis: La problemática fáctica y normativa del archivo definitivo de la indagación previa; presentada para obtener el

Título de abogado de los tribunales y juzgados, en la Universidad Internacional del Ecuador, indica en resumen que aborda la problemática jurídica y fáctica respecto al archivo definitivo de la indagación previa, pues la normativa penal del Ecuador faculta al fiscal para que, a pesar de existir una resolución judicial que autoriza dicho archivo definitivo, en caso existan nuevos elementos de convicción, se puede solicitar la reapertura de la investigación.

Asimismo, defiende la tesis de que la reapertura de investigación fiscal atenta contra el principio de la cosa juzgada, y en base a criterios doctrinarios y jurisprudenciales defiende su teoría.

Bellolio, F. C., & Saldias, J. V. (2021), en el artículo titulado: La prueba de la inocencia y las defensas probatorias: el caso de la revisión; publicado en la Revista chilena de derecho, indica en resumen que a partir del razonamiento defensivo en los procesos judiciales, analiza el rol de las defensas probatorias en el proceso penal, la alegación de la inocencia en el contexto de la acción de revisión, que revive la discusión teórica sobre los distintos estándares probatorios disponibles en el proceso penal.

El estudio revela algunas contradicciones y problemas de sobrevaloración de la prueba científica aportada para probar la inocencia de una persona, erróneamente condenada por sentencia firme, por lo que el autor persigue mostrar la necesidad de contar con un estándar probatorio para la inocencia que sirva de coordenada para su prueba en la revisión en particular y en el proceso penal en general.

Álvarez Medina, P. R. (2012), en su tesis “El principio de non bis in ídem

en el derecho disciplinario abogadil colombiano”, presentada para obtener el grado académico de Magíster en Derecho, en la Universidad del Norte, Colombia, analiza el principio del ne bis in ídem en el proceso disciplinario para los abogados en Colombia, pasibles de sanciones paralelas.

Se ha reconocido al Estado la facultad de imponer sanciones como “derecho a castigar”, que posteriormente adoptó la forma de potestad sancionadora, bajo la denominación de ius puniendi.

Analiza que, si bien el poder es único e indivisible en un estado de derecho, la administración de justicia no es una función exclusiva del poder judicial, por cuanto el Estado le ha conferido a la administración pública la potestad sancionadora, a través del Derecho Administrativo Sancionador o Derecho Disciplinario.

Zambrano Ramia, V. I. (2020), en su tesis: Problemas en el archivo de la investigación previa y la incidencia en los principios: Non bis in ídem inocencia y preclusión; presentada para la obtención del Título de Abogada, en la Universidad San Francisco de Quito USFQ, Ecuador indica, en resumen, que ha recopilado las opiniones de expertos en materia penal y que expone la problemática en la tipificación de los Arts. 586 y 587 del COIP sobre la investigación previa en Ecuador.

Manifiesta que la norma es ambigua en cuanto a los plazos, el control de legalidad y sus efectos, las funciones de la fiscalía y sus límites y que en el ejercicio de sus funciones se vulneran principios constitucionales, como el de inocencia, non bis in ídem y preclusión, el indubio pro homine, mínima intervención penal, y celeridad.

Concluye que la investigación previa necesita de reformas para evitar la colisión con la doctrina y los principios constitucionales, analiza el archivo de la investigación previa y el respeto de los principios del ne bis in ídem, de inocencia y de preclusión, donde la norma es ambigua respecto de los plazos y del control de la legalidad y de las funciones de jueces y fiscales.

Ottaviano, S. (2008), en su tesis “El principio ne bis in ídem, la prohibición de doble sanción y de doble enjuiciamiento penal en el Derecho”, presentado para obtener el grado académico de Doctor en Derecho, en la Universidad Austral de Argentina, es un estudio sobre el análisis dogmático de los instrumentos internacionales respecto del principio del ne bis in ídem y la posibilidad de ser incorporado en los derechos humanos.

El autor revisa diversas reflexiones de los jurisconsultos y en el Estatuto de Roma para un Tribunal Penal Internacional Permanente de 1998 e indica que, en la Grecia clásica, o en la propuesta de Decisión Marco para la Unión Europea, realizada en el 2003 por la actual República de Grecia, la idea de que nadie debe ser perseguido y castigado dos veces por el mismo hecho criminal viene siendo considerada en el pensamiento jurídico occidental.

Según el autor, el principio del ne bis in ídem en los países de tradición continental, y double jeopardy en el derecho anglosajón, es una prohibición que a la vez presenta concreciones y excepciones bastante diversas en los diferentes sistemas jurídicos. El desafío es establecer con precisión cuáles son sus alcances en los instrumentos internacionales a los que ha venido siendo expresamente incorporada desde la segunda mitad del siglo XX.

3.1.2 Antecedentes nacionales

Pomiano Valverde, I. M. (2021), en su tesis: Justificación del reexamen en el archivo fiscal y ne bis In ídem en la segunda fiscalía penal de Carhuaz, 2020, presentada para obtener el Título Profesional de Abogada, en la Universidad Cesar Vallejo, en resumen, indica que el objetivo de la investigación es analizar la justificación del reexamen en el archivo fiscal y el principio del ne bis in ídem en sede fiscal. Llega a la conclusión de que es viable y se justifica legalmente el reexamen del archivo fiscal, si procesalmente se aportan nuevos elementos de prueba o se deduce que la investigación fue defectuosa.

Asimismo, indica que el reexamen del archivo fiscal es necesario para evitar la impunidad y falta de acceso al derecho a la verdad, y que es una obligación del Estado y del derecho de la víctima, que de no cumplirse ocasiona una afectación al principio del ne bis in ídem, como principio Constitucional.

Carranza Cabrera, P. S. (2017), en su tesis: Factores inadecuados del archivo fiscal de denuncias por peculado y colusión en la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de funcionarios en el distrito fiscal de Huánuco, 2015, presentada para obtener el título profesional de abogada en la Universidad Privada de Pucallpa, indica en resumen que el estudio está centrado en los casos por delitos de corrupción de funcionarios.

La autora señala que existen factores inadecuados no reconocidos normativamente conforme a lo establecido en el artículo 334 inc. 1) del

Código Procesal Penal, referida a que, el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, y se archiva el caso.

La investigación identifica los factores inadecuados del archivamiento fiscal en las denuncias por peculado y colusión, llegando a la conclusión de que efectivamente el archivamiento fiscal viene siendo mal utilizado, por lo que se genera una corriente de impunidad en la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos, en los delitos de corrupción de funcionarios que la ley sanciona cada vez más drásticamente.

Cabrera Barrantes, N. (2019), en su tesis: La disposición fiscal de inicio de investigación preparatoria de denuncia archivada y el principio del ne bis in ídem procesal, presentada para optar el grado de Maestro en Derecho con mención en Ciencias Penales, en la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, indica en resumen que recientemente, el Tribunal Constitucional peruano resolvió el caso de la primera dama de la Nación, la señora Nadine Heredia, disponiendo que la Fiscalía de la Nación pudiera reanudar la investigación preliminar que ya fue archivada.

El autor analiza desde el plano estrictamente jurídico los límites para el ejercicio fiscal en el archivamiento de los casos, desde el carácter inmutable de la Disposición Fiscal de Archivo definitivo, y descubre que en aquella potestad se esconde un terrible peligro para los ciudadanos de verse sujetos a una constante persecución desde el aparato estatal, al margen del estado de derecho y de la Constitución Política.

El autor se sustenta en el principio del ne bis in ídem procesal, y hace referencia a la Resolución del Tribunal Constitucional, que en el caso de la señora Nadine Heredia, dispone que la fiscalía reanude la investigación preliminar archivada, es decir, manda se realice la reapertura del caso y el reexamen del mismo en sede fiscal.

Macedo Mayo, R. E., & Núñez Sarzo, S. (2018), en su tesis: Ineficacia de los actos de investigación preliminar en la escena del crimen de la policía y fiscal y su implicancia en el archivamiento definitivo de la investigación preliminar, presentada para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho con mención en Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, en la Universidad Continental, indica en resumen que pretende investigar sobre la ineficiencia de los actos de investigación de la policía nacional y de la fiscalía, desde las primeras diligencias en la escena del crimen hasta el archivamiento de la investigación preliminar.

Concluye que se cometen errores graves en la investigación de la escena del crimen, por lo que es casi seguro que el fiscal archive el caso, al evidenciar que no existen elementos de convicción para identificar a los autores y construir la teoría del caso.

Asimismo, manifiesta que las diligencias de investigación de la policía nacional y de la fiscalía no son las más idóneas en el procesamiento de la escena del crimen, sobre todo en el caso de homicidio simple, donde el Ministerio Público dispone archivamiento definitivo, disposición que queda consentida por falta de actuación de los familiares del agraviado, sin embargo, realizado el estudio minucioso de los actos de investigación, el autor establece que las razones del archivamiento fiscal son erradas.

Ramírez Rodas, J. S. (2016), en su tesis: Medio Impugnatorio a interponer en disposiciones fiscales de archivo según el Código Procesal Penal, presentada para optar el grado académico de Maestro en Derecho, con mención en Derecho Penal y Procesal Penal, en la Universidad Nacional de Trujillo, indica en resumen que en el proceso penal, cuando el A Quo emite una decisión como sentencia, una de las partes no estará conforme, por lo que acudirá al medio impugnatorio establecido por ley a fin de que se revise nuevamente dicha decisión por el ad quem y emita una nueva decisión, por lo que reconoce que la ley limita la impugnación, fundamentando la pertinencia e idoneidad del medio impugnatorio.

Asimismo, indica que el uso de los medios impugnatorios por las partes no se aplica al azar, sino que cada medio impugnatorio tiene una finalidad, pero la mala aplicación de estos medios, generan confusión en los operadores jurídicos, sobre todo cuando el fiscal puede declarar que no procede formalizar ni continuar con la investigación, lo que significa el archivo de la investigación, y que el denunciante podrá requerir al fiscal, en el plazo de cinco días eleve los actuados al Fiscal Superior, quien se pronunciará dentro del quinto día pudiendo ordenar se formalice la investigación o se archive definitivamente.

Asimismo, analiza el archivamiento fiscal definitivo, donde la investigación fiscal no cumple con los parámetros y protocolos procesales de la investigación criminal, por lo que ve necesario interponer el recurso de queja frente al archivamiento del fiscal provincial durante las diligencias preliminares, evidenciando los vacíos existentes y la necesidad de la modificatoria de la ley para estos casos.

Martínez Castro, E. L. (2015), en su tesis: La aplicación del non bis in ídem en las disposiciones fiscales de archivo con calidad de cosa decidida, presentada para obtener el grado académico de Doctor en Derecho y Ciencias Políticas, en la Universidad Nacional de Trujillo, indica en resumen que existe la necesidad de determinar cuándo debe aplicarse el principio del non bis in ídem a las disposiciones fiscales de archivo, si concluyen que el hecho denunciado no constituye delito.

El autor analiza los excesos de la persecución penal contra una misma persona anteriormente investigada y que ha obtenido a su favor una disposición fiscal de archivo, basado en la hipótesis de que, se debe aplicar el principio non bis in ídem a las disposiciones fiscales de archivo que concluyen que el hecho denunciado no constituye delito, es decir, reconoce que el archivo de fiscal superior es definitivo y obtiene la calidad de cosa juzgada o cosa decidida.

La investigación realiza un análisis doctrinario, legal y jurisprudencial y luego aplica una encuesta de opinión a fiscales del distrito fiscal, asimismo, indica que recaba información de tres fiscalías respecto a las disposiciones fiscales de archivo en calidad de cosa decidida.

Blanco Ponce, E. H., & Chuchon Vargas, R. D. (2021), en su tesis: "Principio de ne bis in ídem y su incidencia en la sanción penal y administrativo en los delitos de conducción en estado de ebriedad, Satipo 2019", presentada para obtener el Título Profesional de Abogado, en la Universidad Peruana Los Andes, indica en resumen que, parte de la interrogante sobre los fundamentos jurídicos constitucionales para aplicar el principio del ne bis in ídem en las sanciones administrativas y penales en

los delitos de conducción en estado de ebriedad.

La investigación concluye que el principio de ne bis in ídem altera la unidad del sistema jurídico peruano, visto desde el enfoque constitucional, por lo que se deben evitar sanciones múltiples sobre un mismo hecho.

3.2 Bases teóricas

3.2.1 El Ministerio Público

De acuerdo a la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto Legislativo N° 052, Artículo 1.- El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

Por lo tanto, un Fiscal, es un funcionario público, representante del Ministerio Público, que tiene a cargo la dirección de la investigación criminal, es el titular en el ejercicio de la acción penal a nombre del Estado, encargado de calificar las denuncias luego de realizar las diligencias preliminares y si considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, dispone que no procede formalizar y continuar con la investigación

y ordena el archivo de los actuados, notificando al denunciante y al denunciado como parte del debido proceso.

3.2.2 El archivo fiscal

De acuerdo al artículo 334 del NCPP, Artículo 334.- Calificación.

1. Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado.
2. El plazo de las diligencias preliminares, conforme al artículo 3, es de sesenta días, salvo que se produzca la detención de una persona. No obstante, ello, el fiscal podrá fijar un plazo distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación. Quien se considere afectado por una excesiva duración de las investigaciones preliminares, solicitará al fiscal le dé término y dicte la disposición que corresponda. Si el fiscal no acepta la solicitud del afectado o fija un plazo irrazonable, este último podrá acudir al juez de investigación preparatoria en el plazo de cinco días instando su pronunciamiento. El juez resolverá previa audiencia, con la participación del fiscal y del solicitante.
3. En caso de que el hecho fuese delictuoso y la acción penal no hubiere prescrito, pero faltare la identificación del autor o partícipe, ordenará

la intervención de la policía para tal fin.

4. Cuando aparezca que el denunciante ha omitido una condición de procedibilidad que de él depende, dispondrá la reserva provisional de la investigación, notificando al denunciante.
5. El denunciante o el agraviado que no estuviese conforme con la disposición de archivar las actuaciones o de reservar provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de cinco días, eleve las actuaciones al fiscal superior.
6. El fiscal superior se pronunciará dentro del quinto día. Podrá ordenar se formalice la investigación, se archiven las actuaciones o se proceda según corresponda.

Analizando la actuación fiscal, se entiende que son cuatro los presupuestos para el archivo fiscal: a) Cuando el hecho denunciado no constituye delito, b) Cuando el hecho denunciado no es justiciable penalmente, c) Cuando el hecho denunciado ha incurrido en causa de extinción de la acción penal y, d) Cuando el hecho denunciado carece de indicios reveladores de la existencia de un delito, de acuerdo al artículo 334 del NCPP, el Fiscal califica la denuncia, realiza las diligencias preliminares, y archiva el caso solamente por los tres supuestos anteriores.

3.2.3 El Archivo Fiscal y el recurso de elevación

El archivo fiscal en la etapa de investigación preliminar se realiza sin control de órgano jurisdiccional, ninguna instancia controla los actos del Fiscal, que determina el archivo de la investigación, es decir, no existe pluralidad de instancia, no se trata de un mecanismo procesal, por lo que

el fiscal podría actuar al margen de las garantías constitucionales y de la tutela de derechos que garanticen plenamente una disposición fiscal o de elevación fiscal aparentemente inimpugnable, cuando se denomina de segunda instancia, pues no se trata de la garantía de mínima doble instancia, que algunos consideran arbitrariamente al fiscal provincial y al fiscal superior, como primera y segunda instancia, cuando en realidad se trata de una única instancia, el Ministerio Público.

Luego del archivo fiscal, elevada la queja de derecho dentro del quinto día, el Fiscal Superior se pronuncia por tratarse de una impugnación legal, sobre la base de tres supuestos:

- 1) Declarar fundado el recurso de elevación y ordenar se amplíen las investigaciones por el mismo Fiscal, que en este caso debiera ser un fiscal diferente, al haber tomado opinión previa sobre la denuncia o no haber cumplido diligentemente con su función,
- 2) Formalizar la denuncia y se continúe con la investigación preparatoria, disposición poco recurrente, excepto en los casos mediáticos donde la prensa y la opinión pública vigilan y,
- 3) El Fiscal Superior confirma el archivo de las actuaciones fiscales y dispone el errado, incorrecto e ilegal calificativo de “Archivo definitivo o firme”.

El Nuevo Código Procesal Penal, taxativamente indica que no existe archivo definitivo en sede fiscal, de acuerdo al artículo 335, inciso 2, es decir, la disposición fiscal de archivo en la etapa de investigación preliminar, luego de su elevación y confirmación de archivo por el fiscal superior, no

puede quedar irrevisable, si se evidencia que esa disposición es producto de un proceso de investigación deficiente, errónea, de omisión de averiguaciones o indagaciones, de carencia de exámenes o análisis especiales con base científica, o no se han calificado los elementos de convicción convenientemente, es decir, el fiscal no ha cumplido con su función.

3.2.4 La investigación fiscal

La investigación en sede fiscal debe conducir indefectiblemente al esclarecimiento de los hechos, a la verdad, sustentando las sospechas reveladoras de la conducta criminal, bajo los principios de interdicción y del ne bis in ídem procesal.

La actuación fiscal se agrava cuando no existen criterios uniformes para resolver los recursos de elevación, por ejemplo, cuando el fiscal archiva y el superior revoca, al cumplir con los requisitos para interponer el recurso de elevación de los actuados.

El archivo fiscal procede al recurso de queja de derecho, a la denegatoria de recursos impugnatorios, cuando la investigación fiscal no ha sustentado fehacientemente el contexto y la persecución del delito diligentemente, cuando no ha recabado los elementos de convicción necesarios para una acusación formal, y cuando no cumple con sus funciones a nombre del Estado, dentro de un sistema acusatorio garantista y adversarial y más aún, si los denunciadores aportaron nuevas pruebas o elementos de convicción, incluso los que no fueron valorados en su oportunidad, como sucede reiteradamente, por lo que indefectiblemente el fiscal que no previno, debe

ser sancionado.

El Ministerio Público y todo fiscal, debe garantizar el derecho a la verdad y a la justicia, evitar los errores y negligencias en el cumplimiento de funciones, evitar sospechas de corrupción o incumplimiento de funciones, más aún cuando son los únicos encargados de la defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y del interés público, además de la representación de la sociedad en juicio, velar por la moral pública y ser persecutores del delito y lograr la reparación civil a nombre del Estado.

3.2.5 El derecho a la pluralidad de instancias

El archivo fiscal en la etapa de investigación preliminar se realiza sin el control de órgano jurisdiccional que vigile los actos del Fiscal, es decir, el Fiscal Provincial y el Fiscal Superior, a sola firma determinan el archivo de la investigación, al margen de la garantía de pluralidad de instancia, pues la elevación fiscal no constituye sino la misma instancia fiscal, que ante el recurso de elevación en calidad de apelación, revoca o confirma la disposición del fiscal provincial, solo como revisión, reconocimiento o exploración, y no como segunda instancia, al no constituir un mecanismo procesal jurisdiccional de acuerdo a ley, se trata de la opinión de dos especialistas y no de la resolución de dos o más órganos colegiados que conforman pluralidad de instancias.

La sustentación del archivo de fiscal superior como segunda instancia es exigua, tanto desde el aspecto legal, constitucional y jurisprudencial, se tienen argumentos suficientes para confirmar que a nivel de sede fiscal no existe pluralidad de instancias, reservada únicamente a sede jurisdiccional.

El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 282-2004, fundamento jurídico 4 señala:

“El derecho a la pluralidad de instancias constituye una garantía consustancial del debido proceso, con la cual se persigue que lo resuelto por un juez de primera instancia puede ser revisado por un órgano funcionalmente superior y, de esa manera, permitir que lo resuelto por aquel, cuando menos, sea objeto de un doble pronunciamiento jurisdiccional”.

El Tribunal Constitucional en la Sentencia TC N° 02725-2008-PHC/TC), confirma que las disposiciones de fiscalía que declaran no ha lugar a formalizar denuncia penal, no constituyen cosa juzgada, por tratarse de una garantía exclusiva de la sede jurisdiccional, aunque en el Fundamento 16 se les reconoce el status de inamovible o cosa decidida, o finalmente cosa juzgada, solo cuando los hechos investigados no configuran ilícito penal.

Taxativamente indica en el Fundamento 15. Establecido lo anterior, una cuestión que merece consideración en el presente caso, es si las investigaciones preliminares fiscales que arriban a una resolución conclusiva de archivo, pueden generar la aplicación de la garantía.

Al respecto, si bien el Tribunal Constitucional ha señalado en precedente sentencia (Cf. Exp. N° 6081-2005-PHC/TC. FJ. 7. Caso: Alonso Leonardo Esquivel Cornejo), que "una resolución emitida por el Ministerio Público en la que se establece no hay mérito para formalizar denuncia no constituye cosa juzgada, por lo que la presente sentencia no impide que la demandante pueda ser posteriormente investigado y, de ser el caso,

denunciado penalmente por los mismos hechos". No obstante, dicho criterio merece una excepcional inaplicación cuando los motivos de la declaración de "no ha lugar a formular denuncia penal" por parte del fiscal se refieren a que el hecho no constituye delito, es decir, carecen de ilicitud penal.

Asimismo, la Sentencia del TC Exp. N° 2110-2009-PHC/TC, confirma que la calidad de cosa juzgada en una disposición fiscal deberá demostrar expresamente que los hechos denunciados no constituyen delito, de lo contrario, el archivamiento es factible de reapertura en la investigación preliminar, donde no existe archivo definitivo, siempre que se demuestre que existen nuevos elementos de prueba o el fiscal no fue diligente en la investigación penal. Expresamente instruye en los fundamentos 21, 22 y 23 lo siguiente:

21. Este criterio ha sido asumido por el Tribunal Constitucional a través de diversos fallos en los que ha señalado que: "... las resoluciones que declaran no ha lugar a formalizar denuncia penal, que en el ejercicio de sus funciones pudieran emitir los representantes del Ministerio Público, no constituyen en estricto cosa juzgada, pues esta es una garantía exclusiva de los procesos jurisdiccionales. No obstante ello, este Colegiado les ha reconocido el status de inamovible o cosa decidida, siempre y cuando se estime en la resolución, que los hechos investigados no configuran ilícito penal..." (STC 2725-2008-PHC/TC).
22. A contrario sensu, no constituirá cosa decidida las resoluciones fiscales que no se pronuncien sobre la no ilicitud de los hechos denunciados, teniendo abierta la posibilidad de poder reaperturar la investigación si

es que se presentan los siguientes supuestos: a) cuando existan nuevos elementos probatorios no conocidos con anterioridad por el Ministerio Público; o, b) cuando la investigación ha sido deficientemente realizada.

23. Esta forma de razonamiento asumida por el Tribunal Constitucional tiene como fundamento el principio de seguridad jurídica; principio que forma parte consustancial del Estado Constitucional de Derecho y está íntimamente vinculado con el principio de interdicción de la arbitrariedad. En tal sentido, el principio de seguridad jurídica se erige como la garantía constitucional del investigado que no puede ser sometido a un doble riesgo real de ser denunciado y sometido a investigaciones por hechos o situaciones que en su oportunidad han sido resueltos por la autoridad pública.

La Corte Suprema de Cusco, en la Casación 326-2011, Cusco, "(...) concluye que cuando la fiscalía archiva la investigación bajo el argumento de que el hecho no constituye delito adquiere la calidad de "cosa juzgada", siempre que ha sido fehacientemente probado que los hechos no constituyen delito, de lo contrario, la falta de la debida diligencia en la investigación criminal, el haber excluido elementos de convicción válidos, o por inconducta funcional del fiscal, se evidencian elementos que prueban el delito, entonces tácitamente es negada la calidad de cosa juzgada, tal como se señala análogamente en auto judicial, en el literal B. El efecto del auto de no ha lugar a iniciar instrucción, numeral 4: Nuestra interpretación se ampara en el criterio señalado por el Tribunal Constitucional.

En un primer momento el Supremo intérprete de la Constitución afirmo

“que el auto de no ha lugar de apertura de instrucción es un simple auto que se ha emitido sin haber existido un proceso penal”; es decir, rechazo la posibilidad que el auto precitado sea parte integrante del contenido esencial de la cosa juzgada, sustentándose en que la prohibición de ser sometido a un nuevo juicio por los mismos hechos requiere la existencia de una previa sentencia firme, en la que se haya absuelto al inculpado, por lo que dicho auto es un simple auto emitido sin existir proceso penal.

En otro caso, el Tribunal Constitucional, Expediente N° 03431-2017-PHC/TC, en el fundamento 7 indica que las resoluciones de archivo del Ministerio Público no están revestidas de la calidad de “cosa juzgada”:

7. En el fundamento 31 de la Sentencia 05811- 2015-PHC/TC, se precisó que dicho estatus se adquiere únicamente si la investigación fiscal ha cumplido, en términos razonables, con agotar la actividad necesaria para definir la atipicidad del hecho investigado. Por ello, es posible afirmar que resulta constitucionalmente legítimo el ejercicio de las facultades de investigación del Ministerio Público, pese a existir un archivamiento primigenio, en dos supuestos:

a) Cuando existan elementos probatorios nuevos no conocidos con anterioridad por la autoridad. [La justificación de una nueva investigación del Ministerio Público debe sustentarse en la existencia de nuevos medios probatorios cuya falta de conocimiento en la primera investigación, hubieran permitido variar el sentido de la primera decisión]. De este modo, una segunda investigación, proceso o procedimiento solo puede estar justificada si existen elementos probatorios nuevos no conocidos con

anterioridad por la autoridad y que hagan posible o que revelen la necesidad de una nueva investigación de la conducta ilícita. Por tanto, la nueva investigación, proceso o procedimiento no puede estar sustentada en los mismos elementos de prueba que dieron lugar a la primera decisión y que tiene la calidad de cosa juzgada o cosa decidida. [...].

- b) Cuando se aprecia de manera objetiva que la primera investigación, proceso o procedimiento ha sido eficientemente realizado. [Una segunda investigación encuentra] su justificación en la necesidad de que la primera decisión sea obtenida en el marco de una investigación, proceso o procedimiento jurídicamente válido. Es decir, corresponde verificar de manera objetiva si la primera investigación, proceso o procedimiento ha sido realizado observando los derechos y principios constitucionales, los procedimientos establecidos y las diligencias y actuaciones necesarias y relevantes para el esclarecimiento de la [presunta] conducta ilícita, a fin de que la decisión definida y definitiva válidamente produzca la calidad de cosa juzgada o cosa decidida. Por tanto, una primera decisión obtenida en el marco de una investigación, proceso o procedimiento objetiva y razonablemente deficiente queda claro que no puede ser considerado como jurídicamente válido [Expediente 2493-2012-PA/TC, fundamento 6].

En conclusión, el principio de doble instancia es un principio y derecho de la función jurisdiccional, incluso lo decidido por el juez de primera

instancia puede ser revisado por un órgano funcionalmente superior, luego de aplicar el recurso impugnatorio de apelación, evitando la vulneración del debido proceso. En este caso, el Tribunal Constitucional excluye de esta potestad al Ministerio Público absolutamente.

3.2.6 El recurso de reexamen y la reapertura del caso fiscal

De acuerdo al análisis jurídico y constitucional, el archivo de fiscal superior no es de segunda instancia, no constituye cosa juzgada o firme, por tanto, es revisable, en aplicación del artículo 335 inciso 2 del NCPP, que prescribe:

- 1. Se exceptúa esta regla, si se aportan nuevos elementos de convicción, en cuyo caso deberá reexaminar los actuados el Fiscal que previno. En el supuesto que se demuestre que la denuncia anterior no fue debidamente investigada, el Fiscal Superior que previno designará a otro fiscal provincial.***

En consecuencia, es legal e imperativa la interposición del Recurso de Reexamen de los actuados, que deberá ser fundamentado evidenciando el error de hecho y de derecho o negligencia e incumplimiento de funciones incurrido en la Disposición Fiscal de archivo, precisando los agravios y perjuicios a los denunciados y/o denunciados, con el propósito de anular o revocar la disposición equivocada de “archivo firme” o “de segunda instancia”, de “cosa juzgada”, o de “cosa decidida”, por lo que debe disponerse el inmediato desarchivamiento del caso, la reapertura y el reexamen respectivo, siempre que se cumplan con los requisitos exigidos por el artículo 335.2 del NCPP.

La norma indica expresamente que en el supuesto que se demuestre que la denuncia anterior no fue debidamente investigada, el Fiscal Superior que previno designará a otro fiscal provincial, aunque debiera ser en todos los casos, con el fin de garantizar el debido proceso.

Ante disposición contraria al recurso de reexamen, debe proceder el recurso de queja o la denuncia formal ante el Órgano de Control Interno de la Fiscalía, directamente ante la Junta Nacional de Justicia, e incluso ante el órgano jurisdiccional penal, sea por conducta funcional o presunción de delito específicos en el ejercicio de su actuación funcional, adjuntando las pruebas documentales, conforme a la relación de medios probatorios ofrecidos, salvo que la naturaleza del hecho denunciado no permita ofrecer prueba alguna.

3.2.7 La calidad de cosa juzgada

La cosa juzgada es la institución jurídica universal que agota todos los recursos interpuestos para impugnar una sentencia o resolución judicial en materia penal y se torna irrevocable, es decir, adquiere la condición de inmutable e inalterable.

La cosa juzgada es la institución del derecho procesal penal que garantiza la seguridad jurídica de una sentencia judicial, y que no admite recursos impugnatorios, tienen carácter inmutable e indefinido, y constitucionalmente garantiza el derecho de todo justiciable, a que las resoluciones firmes no puedan ser revisadas por nuevos medios impugnatorios.

Para el Tribunal Constitucional y de acuerdo al Expediente N° 01887-

2010-PHC/TC), la noción de cosa juzgada significa que "... se garantiza el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante medios impugnatorios, ya sea porque estos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarlas; y, en segundo lugar, porque el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó...".

3.2.8 Jurisprudencia sobre la institución de cosa juzgada solo en sede jurisdiccional

Sobre la institución de cosa juzgada solo en sede jurisdiccional, queda aclarado en los argumentos legales expuestos en la Casación N° 326-2011, Cusco que indica: "Si la actividad realizada por el Magistrado es referida a la calificación jurídica del hecho imputado, entonces resulta evidente que él realiza una actividad estrictamente jurisdiccional: la determinación de la ilicitud o licitud de un hecho. Por ello, en este supuesto, el auto referido tiene los efectos de una cosa juzgada".

De manera que indefectiblemente en sede fiscal, esta negada la institución jurídica de "cosa juzgada", las disposiciones fiscales no adquieren esta calidad, y son contrarias al ordenamiento constitucional y a las normas penales, pues solo están referidas a las resoluciones netamente jurisdiccionales.

3.2.9 El Principio Constitucional de interdicción

El Principio de interdicción a toda manifestación de arbitrariedad pública, significa que se prohíbe que todos los poderes de la administración pública, por imperativo constitucional deben actuar siempre de acuerdo a la Ley y al derecho, tal como prescribe la Constitución Política del Perú, en sus artículos 3 y 43, cuando reconoce que el Perú es un “Estado social y democrático de derecho”, incorporando el principio de interdicción o prohibición de todo poder ejercido en forma arbitraria e injusta.

En este sentido, corresponde exigir que las decisiones del poder judicial deben respetar los criterios y principios de legalidad y de racionalidad, no deben ser arbitrarias y de perjuicio contra la sociedad y las personas, por lo que se exige diligencia y razonabilidad, donde los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la constitución y al ordenamiento jurídico, tal como ha sido desarrollado a través del Tribunal Constitucional en diversas sentencias: la Sentencia N° 2725-2008-PHC/TC, la sentencia N° 6167-2005-PHC/TC, la sentencia N° 03167-2010-PA/TC, entre otras, las que deben ser objeto de un mayor análisis.

En este contexto, el fiscal es quien decide a quienes llevar a proceso judicial penal por la presunta comisión de delitos, por lo que es necesario considerar el derecho fundamental al debido proceso, la tutela constitucional a través del principio de interdicción a la arbitrariedad, con disposiciones fiscales netamente discrecionales, fundadas en la valoración e interpretación técnica de los hechos, y el ejercicio de la acción penal en respeto de valores, derechos y principios constitucionales y legales, como manda el artículo 1 de la Constitución Política, congruente con el artículo

103, que establece en el último párrafo que la Constitución no ampara el abuso del derecho.

El respeto al principio de interdicción en las instancias del Ministerio Público es imperativo en el ejercicio de la acción penal, en concordancia con los principios de legalidad, justicia, la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad como fin supremo de la sociedad y del Estado.

El Tribunal Constitucional concluye que ninguna institución pública o privada puede estar al margen del control constitucional, y en cuanto al principio de interdicción a toda manifestación de arbitrariedad pública, el Ministerio Público y todos los fiscales, deben sujetarla a los principios de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad, tal como se precisa en el fundamento 42 de la Sentencia N° 05811-2015-TC:

“(...) el Ministerio Público no goza de discrecionalidad absoluta o ilimitada en el cumplimiento de su obligación constitucional, sino que le es exigible que despliegue sus actividades dentro de los mandatos normativos (expresos e implícitos) contenidos en la Constitución y en el marco de los principios de razonabilidad e interdicción de la arbitrariedad que informan todo proceso, procedimiento e investigación, tanto respecto del imputado cuanto también en beneficio de la parte agraviada. Por ello, los representantes del Ministerio Público en sus actuaciones y/o decisiones deben observar atentamente el contenido de los derechos y principios constitucionales (...)”.

De manera que, las disposiciones fiscales de archivo no pueden ser irrevisables, no gozan de la propiedad o calidad de cosa juzgada o de

archivo definitivo, si son producto de investigaciones deficientes, o han omitido en su análisis jurídico las averiguaciones, indagaciones, búsquedas, pesquisas, exámenes, análisis, etc. que permitan esclarecer el objeto de la investigación, develando un conjunto de elementos de convicción firmes, que sustenten las sospechas de la criminalidad.

La Corte Suprema en la Sentencia Plenaria N° 1-2017, ante investigaciones por delitos complejos como el lavado de activos, enriquecimiento ilícito, defraudación tributaria o colusión ilegal, que por su naturaleza requieren de investigaciones especializadas, indica: “Nuestro orden jurídico-constitucional da lugar al principio denominado como principio de interdicción de la arbitrariedad”, asimismo, el Tribunal Constitucional, en el fundamento 12 de la Sentencia, en el Expediente N° 03167-2010-PA/TC, indica “Al reconocerse en los artículos 3° y 43° de la Constitución Política del Perú el Estado Social y Democrático de Derecho, se ha incorporado el principio de interdicción o prohibición de todo poder ejercido en forma arbitraria e injusta.

El principio de interdicción sostiene que la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho, aunque sostiene que la arbitrariedad aparece como algo carente de fundamentación objetiva, incongruente y al margen de la realidad.

Respecto a la actuación fiscal, el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 02920-2012-PHC/TC, fundamento 4, indicó que:

“(…) al Ministerio Público, en tanto órgano constitucionalmente constituido, le es exigible que el desarrollo de sus actividades se despliegue

dentro de los mandatos normativos impuestos por la Constitución. Siendo justamente ello lo que le permite al Tribunal ejercer un control estrictamente constitucional, más no funcional, de su actividad, habiendo en su momento señalado que la actividad del Ministerio Público se encuentra ordenada por el principio de interdicción de la arbitrariedad que se alza como un límite a la facultad discrecional que la propia Constitución le ha otorgado”.

Por lo tanto, el Ministerio Público y todos los fiscales deben respetar los derechos fundamentales del investigado, y acusar debidamente bajo presupuestos formales y materiales que demanda toda medida de coerción procesal o limitativa de derechos, sin perder la objetividad, ni actuar al margen de la ley, pues su carácter persecutor en defensa de la sociedad ante el crimen, le obliga a efectuar su labor de manera diligente y en cumplimiento de su deber hasta llegar a la verdad, con pruebas materiales de la comisión del delito, así como la tipificación de la responsabilidad penal de los investigados, hasta conocer y esclarecer los presuntos hechos punibles, de lo contrario, debería ser drásticamente sancionado administrativa y penalmente, e inmediatamente excluido de la función fiscal, tal como está previsto en el artículo 62 del Nuevo Código Procesal Penal.

3.2.10 El principio procesal del ne bis in ídem

El principio procesal del ne bis in ídem es un derecho que implica el respeto irrestricto a los derechos de una persona de no ser procesado dos veces por los mismos hechos en ninguna instancia, sobre todo en procesos penales; nadie debe ser juzgado dos veces por los mismos supuestos fácticos.

De no respetar el principio del ne bis in ídem, cabe la posibilidad de sancionar al mismo sujeto por la misma infracción de forma reiterada, lo que constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías del estado de derecho, siempre que existan resoluciones que tengan la calidad de cosa juzgada o cosa decidida, luego de analizar la identidad de los sujetos procesales, la identidad del objeto y de la causa de persecución del presunto delito.

El principio de ne bis in ídem es definido como la prohibición de doble valoración o doble sanción, que según doctrina del Tribunal Constitucional, expresada en la Sentencia del Expediente N° 2050-2002-AA/TC y Sentencia del Expediente N° 2868-2004-AA/TC, así como el Nuevo Código Procesal Penal, Artículo III.- Interdicción de la persecución penal múltiple, del Título Preliminar, y la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, en el numeral 10 del artículo 230, es necesario requerir la identidad de los tres elementos: sujeto, hecho y fundamento.

Respecto del sujeto y del hecho, Sotomayor, L. A. (2008), manifiesta que la principal dificultad se ha centrado en la figura del fundamento, pues éste, como ha reconocido el Tribunal Constitucional, es “la clave que define el sentido del principio” (STC, Expediente N° 2050-2002-AA/TC, f. j. 19 (a) in fine).

El principio de ne bis in ídem garantiza el bien jurídico o interés tutelado, y lo relaciona con la función o finalidad que debe cumplir cada instrumento sancionador, tal como sustenta Chinguel Rivera, A. I. (2015).

3.2.11 El recurso de elevación o de queja y el recurso de reexamen fiscal en el Nuevo Código Procesal Penal

De acuerdo a la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto Legislativo N° 052, respecto a la impugnación de disposiciones fiscales ha establecido en el artículo 12°. - Trámite de la denuncia:

“La denuncia a que se refiere el artículo precedente puede presentarse ante el fiscal provincial o ante el Fiscal Superior. Si éste lo estimase procedente instruirá al fiscal provincial para que la formalice ante el Juez Instructor competente. Si el Fiscal ante el que ha sido presentada no la estimase procedente, se lo hará saber por escrito al denunciante, quien podrá recurrir en queja ante el Fiscal inmediato superior, dentro del plazo de tres días de notificada la Resolución denegatoria. Consentida la Resolución del fiscal provincial o con la decisión del Superior, en su caso, termina el procedimiento”.

Por otro lado, el NCPP contempla en el inciso 5 del artículo 334: El denunciante o el agraviado que no estuviese conforme con la disposición de archivar las actuaciones o de reservar provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de cinco días, eleve las actuaciones al Fiscal Superior.

La elevación fiscal en este caso ha sido compatibilizada con la queja de derecho, pero en vía de apelación, aunque la Ley Orgánica del Ministerio Público y el NCPP no han determinado la naturaleza jurídica de la queja de derecho. La Ley Orgánica del Ministerio Público le adicionó la frase “de derecho” que la distingue de la queja funcional, y el NCPP reconoce como

tal el derecho de "elevación de actuados".

La queja de derecho sería entonces un recurso impugnatorio, pues según el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil indica en su artículo 401: Objeto:

"El recurso de queja tiene por objeto el reexamen de la resolución que declara inadmisibles o improcedentes un recurso de apelación. También procede contra la resolución que concede apelación en efecto distinto al solicitado."

En realidad, el recurso de apelación es una enmienda que busca reponer en su derecho a quien ha sido agraviado por el sistema judicial en primera instancia por el Ad Quo, para lograr que un superior jerárquico, el Ad Quem realice el reexamen de los actuados de hecho y de derecho, revocando o anulando la resolución primigenia.

El Código Procesal Penal, confirma que el reexamen judicial está dirigido exclusivamente a ejercer un control y verificar si existen las garantías necesarias para no vulnerar los derechos de las personas. Asimismo, el reexamen judicial alude al numeral 4, del artículo 231 del Nuevo Código Procesal Penal, que prescribe que la audiencia judicial de reexamen de la intervención se realizará en el más breve plazo y estará dirigida a verificar sus resultados, instancia donde el afectado haga valer sus derechos y, en su caso, impugnar las decisiones dictadas en ese acto, por lo que incluso el recurso de apelación no descarta solicitar paralelamente el recurso de reexamen de la medida, pues ambas tienen finalidades diferentes.

Sin embargo, en sede fiscal estas garantías no le son legítimas, pues el

Código Procesal Penal vigente precisa que además del recurso de elevación, como símil de apelación a los cinco (5) días de emitida la disposición fiscal de archivamiento, ordena apelar al recurso de reexamen para revisar la actuación fiscal, de acuerdo al numeral 2) del Artículo 335.- Prohibición de nueva denuncia.

Esta norma, deja abierta la posibilidad de reabrir la investigación, pese a la disposición de archivamiento del Fiscal Provincial, como primera instancia y, luego de presentado el recurso de elevación ante el Fiscal Superior y nuevamente archivado, entendida apócrifamente como segunda instancia, que aparenta la tutela de la institución jurídica procesal de la “cosa juzgada”, lo que no se ajusta al ordenamiento legal, debiendo el Fiscal Superior ordenar el reexamen de los actuados, sobre la base de los supuestos señalados en el artículo 335.2 del NCPP.

En ambos casos, el Fiscal Superior designará a otro fiscal provincial, debiendo acreditar los denunciante, que los hechos denunciados no han sido debidamente investigados, es decir, no han sido debidamente valorados los elementos de convicción presentados o han sido presentados nuevos y fundados elementos de convicción para su evaluación.

En este extremo, es necesario establecer dogmáticamente y desde las bases jurídicas y constitucionales cómo se aplica el principio del ne bis in ídem en el ámbito penal, si estas bases se contraponen o son complementarias, concretamente en la justificación del reexamen del archivo fiscal, incluso después de presentado el recurso de elevación, que pretende justificar la institución jurídica procesal de la cosa juzgada.

Es de conocimiento general que el sistema de administración de justicia penal se inicia con la actuación del Ministerio Público, titular de la investigación que debe sustentar el contexto y la persecución del delito diligentemente en una etapa preliminar, recabando los elementos de convicción necesarios para una acusación formal, dentro de un sistema acusatorio garantista y adversarial que persigue el delito a nombre del Estado.

Avendaño, J., Santistevan, J., & García, V. (2010), indican que, el Ministerio Público constitucionalmente debe actuar bajo el principio de objetividad, concretamente es su función la de indagar hechos delictivos, que cumplan con determinar y acreditar la responsabilidad o inocencia. Con ese propósito dirige y controla las actividades de investigación que practica la Policía Nacional del Perú.

Siendo el reexamen del archivo fiscal, un recurso procesal poco conocido y aplicado, es menester aclarar que el Ministerio Público está obligado a realizar la revisión o reevaluación de las disposiciones de archivo de la investigación preliminar de fiscal provincial y/o del superior, pues tiene la obligación de proceder al desarchivamiento, siempre que existan indicios razonales que la investigación no fue debida y diligentemente realizada o los denunciantes aportaron nuevas pruebas o elementos de convicción, incluso analizar nuevamente los elementos presentados, al demostrar que no fueron convenientemente valorados en su oportunidad.

El reexamen fiscal debe garantizar el derecho a la verdad, es la oportunidad del Ministerio Público para resarcirse de las falencias, errores

o equívocos en el cumplimiento de sus funciones, asimismo, es la oportunidad del titular de la investigación para redimir una investigación archivada, reconociendo tácitamente que toda disposición fiscal está exenta de la calidad de firme o cosa juzgada, que no lo es, pues no ha sido agotada la vía de impugnación, cuando aún persisten elementos de convicción suficientes para revisar los actuados, situación que debería obligar al cambio inminente del fiscal provincial y/o la queja funcional respectiva, además de alejar sospechas de corrupción o incumplimiento de funciones.

En consecuencia, las causales para la reapertura, desarchivamiento y reexamen de la investigación fiscal están plenamente establecidas en el Nuevo Código Procesal Penal, artículo 335, numeral 2), en cumplimiento del principio de legalidad, proceso que debe ser promovido por el Fiscal Superior, por cuanto proviene de una investigación defectuosa o deficiente que amerita una evaluación de los elementos iniciales y de los nuevos presentado como pruebas, que reactivan necesariamente una investigación penal, en calidad de nueva investigación.

3.2.12 Jurisprudencia sobre la institución jurídica procesal de la “cosa juzgada”, y los principios de interdicción y del ne bis in ídem

En un estado de derecho se debe evitar la repetición de procesos o el sometimiento reiterativo del poder sancionador del Estado, que podría generar inseguridad jurídica, por lo que es necesario reexaminar algunos casos en los que los operadores de justicia han actuado en base al principio constitucional de interdicción y del principio procesal del ne bis in ídem, por

cuanto la emisión de las resoluciones fiscales no están exentas del control constitucional, y de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en las disposiciones de archivo y de reexamen de la investigación fiscal.

La institución jurídica de la “cosa juzgada” determina que no se puede aplicar más de dos sanciones o procedimientos para un mismo caso, verificada la identidad de sujetos, hechos y fundamentos, siempre y cuando se asegure por todos los medios que la conducta denunciada no configura delito, por lo tanto, debe ser negado el archivamiento definitivo en sede fiscal, siempre que existan nuevos elementos de convicción, o se acredite fehacientemente que la denuncia no fue debidamente investigada.

El archivo fiscal es y debe ser una decisión justificada para no continuar con la investigación, por lo que el reexamen permite exigir la justificación necesaria, que no vulnere el principio del ne bis in ídem, aunque no se trata de dos investigaciones análogas y repetidas, sino de una solo en sede fiscal.

De acuerdo al diccionario penal y procesal penal de Luján, M. (2013), el principio del ne bis in ídem, es el principio que garantiza proporcionalidad y el fundamento constitucional de la sacrosanta cosa juzgada, que establece que no se puede aplicar más de dos sanciones o procedimientos para un mismo caso por la identidad de sujetos, hechos y fundamentos.

Contrariamente, Avendaño, Santistevan, & García (2010) precisan que el principio del ne bis in ídem y su aplicación en las disposiciones generadas por el Ministerio Público adquieren la calidad de cosa decidida, y determinará que los hechos investigados no puedan volver a ser conocidos.

Eto-Cruz (2019), indica en relación a los tipos o clases que pueden generar el principio del ne bis in idem, estos pueden ser material como procesal, tal como lo ha venido desarrollando el Tribunal Constitucional en diferentes sentencias.

Oré, Lamas, Bramont, & Nakazaki (2016), indican que el principio del ne bis in ídem material, evita la desproporcionalidad de la reacción punitiva del Estado, en tanto, al procesar nuevamente al ciudadano por la realización de un mismo ilícito, que fue previamente procesado y sancionado.

Avendaño, Santistevan, & García, Gaceta Constitucional (2011), indican que, el principio del ne bis in ídem en su vertiente procesal, este proceso no puede continuar con recursos, la ejecución de la resolución presupone la denominada firmeza formal.

Villegas (2019), afirma que, el ne bis in ídem no comprende a la decisión de archivamiento, es por la deficiencia o falta de elementos probatorios o por inexistencia de novedosos elementos de prueba, no conocidos por el Ministerio Público.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional, mediante el Expediente Nro. 2725-2008-PHC/TC, caso "Chauca Temoche", señala que la resolución fiscal, precisa que no ha lugar de formalizar denuncia penal y es cosa decidida, situación que no puede negarse de por sí, dado que existe la posibilidad de que conforme las circunstancias emitidas o sobrevinientes pueda ser reaperturado por lo que otorga la posibilidad de investigación por el mismo fiscal o por otro fiscal. Esta aseveración tiene fundamento en dos supuestos constitucionales: a) El Ministerio Público es el órgano persecutor

e inicia el ejercicio público de la acción penal para la persecución del delito;

b) el archivo emitido por el Ministerio Público dentro del marco investigativo no tiene el carácter de la cosa juzgada sino de cosa decidida, todo ello dentro del marco de la seguridad jurídica reconocida a nivel constitucional.

En este mismo sentido, el Tribunal Constitucional precisa los alcances del rol de investigación y persecución del delito por parte del Ministerio Público, cuando Nolasco & Ayala (2013) mencionan que el Tribunal Constitucional ha establecido que existe imposibilidad de actuación investigadora del Ministerio Público cuando emite la disposición de archivo adquiriendo la calidad de cosa decidida, pues a decir de Rosas (2016) reconoce los efectos de la cosa juzgada tales como los más relevantes: la inimpugnabilidad y así como la inmutabilidad de lo que se ha resuelto, pero dicha categoría no sería aplicable en caso de la deficiente investigación o nuevos aportes probatorios.

Por su parte Ore, Lamas, Bramont, & Nakazaki (2015) reconocen que el Tribunal Constitucional peruano se ha pronunciado con ocasión de casos que ha tenido que resolver sobre las disposiciones de archivo o denominada “no formalización de investigación”, precisando que deben estar acorde a los derechos fundamentales y el debido proceso, en el ámbito de la cosa decidida.

Castillo, García, Pariona, & Villavicencio (2016) mencionan que el Tribunal Constitucional reconoce la cosa decidida y su firmeza siempre que el hecho concreto no sea delito, por lo cual la reapertura resultará con poca posibilidad para fines de la persecución punitiva.

El Tribunal Constitucional reafirma tanto la labor de investigación, archivo y reapertura de la investigación bajo diversos supuestos reconocidos a nivel de jurisprudencia: a) En el supuesto de nuevos aportes probatorios no conocidos o elementos; b) En la investigación deficiente, tal como se advierte en el Expediente N° 6167-2005/PHC/TC, denominado “Caso Cantuarias Salaverry”, en el que el Tribunal Constitucional, precisó pautas respecto al Ministerio Público en las labores de investigación preliminar, donde el fiscal debe de actuar con estricto respeto a los derechos humanos como fundamentales y evitar la arbitrariedad, pues durante las investigaciones fiscales y sus intervenciones para la persecución del delito, necesariamente deben encontrarse en relación al respeto de los valores democráticos de una nación y los derechos de los ciudadanos que involucran a la justicia, siendo dicho control parte de sus funciones y además, como parte de las funciones del Poder Judicial, que verifica que el Ministerio Público cumpla sus atribuciones de carácter constitucional y los contenidos en normas legales en el marco de las investigaciones ejercidas para la persecución punible.

3.3 Marco conceptual

3.3.1 Definición de la Variable Independiente: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP

El recurso de reexamen en los casos con archivo fiscal cuando se dispone no ha lugar a formalizar denuncia penal, constituyen la negación de la “cosa juzgada”, “cosa decidida”, “archivo firme”, “archivo definitivo”, etc., al no haber sido expuesta procesalmente al principio de pluralidad de instancias.

El archivo de fiscal superior, no constituye imperativo de “cosa juzgada”, pues no se acoge ni legal, ni constitucionalmente a la garantía de los procesos jurisdiccionales, ante la perspectiva de actuaciones sin el control y garantía de la pluralidad de instancias, pasibles de observación sobre la actuación fiscal de única instancia, el Ministerio Público, incluso después del recurso de elevación, ante la duda de hechos no investigados, errores en la investigación, desidia, negligencia, incumplimiento de funciones y la posibilidad de que existan nuevos elementos de convicción o estos no hayan sido convenientemente valorados, como sucede en la realidad, incluso por actos de corrupción.

El recurso de apelación busca reponer en su derecho a quien ha sido agraviado con la decisión de un juez o de un fiscal, en el caso de acusación fiscal o archivo definitivo, de tal manera que, el superior jerárquico debe emitir resolución impugnatoria, cumpliendo con la realización de un nuevo examen, de hecho y de derecho, con lo que se dispone y se debe disponer la revocación o anulación de la disposición cuestionada.

El reexamen judicial conforme el Código Procesal Penal, inmerso en el numeral 4 del artículo 231, esta referido exclusivamente a ejercer un control y verificar las garantías legales y de justicia sobre los resultados de la medida condenatoria o de archivo definitivo en ejecución.

Sin embargo, en el ámbito del Ministerio público el recurso de reexamen es aplicable en todos los casos, tal como prescribe el artículo 335.2 del NCPP, siempre que el denunciado o el denunciante se vea afectado y busca controlar los resultados de la medida resuelta, la que ha sido cuestionada por error o por falta de acción diligente.

3.3.2 Definición de la Variable Dependiente: Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada

De acuerdo al artículo 335.2 del NCPP es imperativo el reexamen de los actuados por el fiscal provincial y/o el fiscal superior, siempre que existan nuevos elementos de prueba o la investigación penal fue deficiente, en consecuencia, es también absoluta e imperativa la reapertura del caso, negando expresamente la calidad de cosa juzgada, firme o definitiva del archivo de fiscal superior.

Si la resolución o decisión fiscal de archivamiento no es cosa decidida, entonces es imprescindible continuar con la investigación en sede fiscal, tal como la amplia jurisprudencia exige al respecto en diversas sentencias:

- a) La sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente Nro. 2725-2008-PHC/TC, caso “Chauca Temoche” (...);
- b) La Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente. N° 2110-2009-PHC/TC, confirma que, la calidad de cosa juzgada en un pronunciamiento fiscal, deberá demostrar expresamente que los hechos denunciados no constituyen delito (...).
- c) La sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 03431-2017-PHC/TC, en los fundamentos 6 y 7 indica que las resoluciones de archivo del Ministerio Público no están revestidas de la calidad de “cosa juzgada” (...).
- d) La sentencia de La Corte Suprema de Cusco, Casación 326-2011, Cusco, “(...) apuntalar que cuando la fiscalía archiva la investigación bajo el argumento de que el hecho no constituye delito adquiere la

calidad de “cosa juzgada”, (...).

El recurso de reexamen obliga la reapertura del archivo fiscal, siempre que se demuestre que se cuenta con nuevos elementos de prueba, o los elementos de convicción presentados con anterioridad no fueron valorados convenientemente, o existen objetivos y evidentes errores, negligencias, incapacidades, insolvencias o incumplimientos, en la investigación fiscal, siempre que se respete el principio constitucional de interdicción y el principio procesal del ne bis in ídem.

En consecuencia, si el máximo intérprete de la Constitución, confirma que no todo archivo fiscal, incluso de fiscal superior, no constituyen cosa decidida o cosa juzgada, las resoluciones o decisiones fiscales no son firmes o definitivas, así se pronuncien sobre la licitud o ilicitud de los hechos denunciados, por lo que está abierta la posibilidad de reapertura de toda investigación si es que se presentan los supuestos del artículo 335.2 del NCPP.

Por tanto, resulta imperativa la reapertura de casos con archivo de fiscal superior, incluso después de atendido el recurso de elevación, debiendo proceder nueva investigación o investigación adicional, que facilitará la conducción a la investigación preparatoria, siempre que los hechos carezcan de ilicitud o habiendo ilicitud penal, no fueron valores convenientemente los elementos de prueba, o no se actuó diligentemente en la investigación fiscal; por lo que es necesaria la reapertura de la investigación, al haberse decidido el archivo fiscal por falta de indicios reveladores y razonables del delito.

Asimismo, una consecuencia jurídica de la reapertura de una investigación preliminar archivada, debe ser comprobar la existencia de nuevos elementos de convicción que justifiquen la formalización de la investigación preparatoria, debiéndose llevar a cabo solamente las diligencias que se omitieron, fueron insuficientes o realizar necesariamente actos de investigación adicionales.

El recurso de reexamen y como consecuencia la reapertura de un caso archivado no tiene plazo, por lo que, de cumplirse con los presupuestos que exige todo recurso impugnatorio, previa fundamentación del error fiscal de hecho y de derecho, corresponderá excepcionalmente y con el aporte de nuevos elementos de convicción, reexaminar los actuados obligatoriamente.

IV. METODOLOGÍA

4.1 Tipo y nivel de investigación

La investigación fue realizada desde un enfoque mixto, cualitativo - cuantitativo, que corresponde a una investigación múltiple, investigación integrativa, investigación mixta.

El paradigma de investigación científica predominante es aún el paradigma cuantitativo, que difícilmente se adapta a las ciencias sociales, entre ellas el derecho, por lo que es necesario acudir al paradigma cualitativo, que permite conocer la realidad social de la humanidad.

Actualmente, se busca dar una explicación de los hechos mediante el enfoque cuantitativo y al mismo tiempo se busca comprender estos hechos mediante el enfoque cualitativo, lo que en derecho es cotidiano. Lo que puede contribuir a anular los posibles sesgos de la investigación y fortalecer el proceso investigativo (Barrantes, 2014, p. 98).

Ambos paradigmas fueron antagónicos, sin embargo, con el avance de las ciencias sociales se ha hecho necesario aceptar la unión metodológica de ambas, creando el enfoque mixto, que permite alcanzar la objetividad y racionalidad que exige la investigación científica.

El enfoque mixto puede ser comprendido como “(...) un proceso que recolecta, analiza y vierte datos cuantitativos y cualitativos, en un mismo estudio” (Tashakkori y Teddlie, 2003, citado en Barrantes, 2014, p. 100).

Flick, U. (2012), en la introducción a la investigación cualitativa, explica que “(...) la combinación de ambas estrategias ha cristalizado como una perspectiva que se analiza y practica de varias formas.” (p. 277).

En la investigación cuantitativa se reconocen cuatro tipos o alcances de investigación: investigación exploratoria, descriptiva, correlacional y explicativa (Hernández-Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. 2018).

Investigar la realidad social es mucho más complejo que investigar en las ciencias formales, pues implica una fundamentación epistemológica, teleológica, ontológica y axiológica para sus diseños metodológicos, y como consecuencia variadas técnicas e instrumentos de investigación que logren sustentar el objeto de estudio.

En estos tiempos, los enfoques cualitativo y cuantitativo no son excluyentes, se deben complementar y apoyar con el propósito de comprender la realidad con criterios racionales e hipotético deductivos que logren objetividad y verdad.

La investigación cualitativa principia de la reflexión del investigador, luego de un análisis de la realidad objeto de estudio, para luego planificar una posible solución o respuesta empírico analítica que validan las conclusiones universalmente al comprobar mediante el racionalismo crítico o falsacionismo Karl Popper (1902-1994), que permite contrastar una teoría intentando refutarla mediante un contraejemplo.

La investigación cualitativa requiere de la interpretación sistemática de la información de los sujetos objeto de investigación, en un mundo social y humano real, sus conocimientos y experiencias, percepciones opiniones, valores, principios, etc., evidenciados a través de técnicas cualitativas y cuantitativas, una combinatoria metodológica que requiere por lo menos de

dos o más técnicas que por su credibilidad parten de la observación, el grupo focal, la entrevista, el análisis documental, la evaluación, los test, la encuesta, el caso estudio, las historias de vida, los estudios etnográficos, la investigación acción, etc., que apoyados en las técnicas de la triangulación permiten la objetividad que exige la metodología científica.

Toda técnica permite registrar las observaciones del investigador y describir las observaciones y experiencias de los sujetos investigados, expresiones subjetivas que en conjunto expresan significados y tendencias objetivas y contextualizadas que representan una realidad.

La ciencia no elabora enunciados de verdad a partir de datos, propone hipótesis que se basan en la experiencia y predicen nuevas verdades, las que deben ser sometidas a la experiencia social, eliminando las contradicciones.

Finalmente, se exige en la metodología de investigación, identificar el enfoque, el nivel, el diseño, el tipo de investigación y se confunden entre autores estos argumentos que en definitiva solo son necesarios en la teoría pero no así en la investigación misma, que generalizando solo reconoce los enfoques cuantitativo, cualitativo y mixto; los niveles de investigación básica y aplicada, el diseño experimental y no experimental y los tipos exploratorio, descriptivo, correlacional y explicativo.

La metodología de investigación entonces, es de enfoque mixto o cuali cuantitativo, nivel de investigación aplicada, de tipo hermenéutico y de *lex lata*, con diseño no experimental y método hipotético deductivo, sistemático y dogmático, aplicando las técnicas del análisis documental, la observación

y la encuesta, cuyos instrumentos de investigación son: la ficha de análisis documental, la ficha de observación y el cuestionario, con un muestreo no probabilístico por criterio, que incluye como unidades de análisis a magistrados y profesionales del área penal; jueces y fiscales, abogados litigantes, docentes y estudiantes universitarios de derecho, en total 37 participantes.

4.2 Diseño de la investigación

El diseño de investigación, es la estrategia de investigación de campo que implica la estructura y sistematización de la recolección de datos e informaciones, con la participación de los agentes y actores de la investigación.

En este caso, el diseño de investigación es no experimental y se inicia con la identificación y análisis de las variables de investigación, las dimensiones y criterios o indicadores de estudio, así como las técnicas e instrumentos de investigación, como parte de la metodología de investigación, que permiten identificar ideas, percepciones, conceptos, sucesos, acontecimientos, valores, etc., donde interviene directamente e indirectamente el investigador, construyendo el sustento de la hipótesis y el objeto de investigación, al observar los fenómenos sociales tal y como se presentan en su contexto natural, los que deben ser analizados cualitativa y cuantitativamente.

4.3 Hipótesis General y específicas

El archivo de Fiscal Superior, no adquiere la calidad de “cosa juzgada” o “archivo definitivo”, por lo que el recurso de reexamen es imperativo,

siempre que se aporten nuevos elementos de convicción y/o se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada, en aplicación del artículo 335.2 del NCPP.

4.3.1 Hipótesis específicas

- a. De acuerdo al artículo 335.2 del NCPP procede el recurso de reexamen de casos archivados por el Fiscal Superior considerados erróneamente como archivo definitivo.
- b. Es imperativo el recurso de reexamen y la reapertura de casos archivados como medio de impugnación posterior al recurso de elevación, siempre que se aporten nuevos elementos de convicción y/o que se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada.
- c. El archivo de fiscal superior no sustenta la institución de cosa juzgada, firme o decidida, negando explícitamente la calidad de archivo definitivo o de resolución confirmatoria.

4.4 Identificación de las Variables

V1: Variable Independiente: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP

Dimensiones de la V1:

- El artículo 335 inciso 2 del NCPP y el recurso de reexamen
- El principio constitucional de interdicción
- El principio procesal del ne bis in ídem.

V2: Variable Dependiente: Reapertura del archivo fiscal y la negación de

cosa juzgada.

Dimensiones de la V2:

- El archivo de fiscal superior como doble instancia.
- El archivo fiscal y la institución de “cosa juzgada”.
- Jurisprudencia y derecho constitucional sobre el archivo fiscal.

4.5 Matriz de operacionalización de variables

De acuerdo a las variables y dimensiones de investigación, los indicadores de investigación son los siguientes:

Tabla A

V1: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP

No	Ítems
Categoría 1: El artículo 335 inciso 2 del NCPP y el recurso de reexamen	
1	¿Considera usted que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior?
2	¿Considera usted que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal?
3	¿Considera usted que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada?
Categoría 2: El principio constitucional de interdicción	
4	¿Cree usted que, para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción, porque se trataría de una manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, al actuar al

margen de los principios penales de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad?

¿Cree usted que el principio constitucional de interdicción, elimina
5 toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la
investigación penal?

¿Cree usted que el principio constitucional de interdicción permite el
6 recurso de reexamen para lograr justicia, incluso luego del archivo
de fiscal superior que supone archivo definitivo?

Categoría 3: El principio procesal del ne bis in ídem

¿Cree usted que, para admitir el recurso de reexamen, luego del
7 archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal
del ne bis in ídem, pues se trataría de dos investigaciones análogas
y repetidas en la fiscalía provincial y en la fiscalía superior?

¿Cree usted que el principio procesal del ne bis in ídem, determina
8 que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el
archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la
investigación penal?

¿Cree usted que el principio procesal del ne bis in ídem determina
9 comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y
firme?

Tabla B

V2: Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada

No	Ítems
Categoría 1: El archivo de fiscal superior como doble instancia	
1	¿Considera usted que el archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia?
2	¿Considera usted que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia?
3	¿Considera usted que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo?

4 ¿Cree usted que se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal?

¿Cree usted que de ninguna manera se debe proceder a la
5 reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable?

Categoría 2: El archivo fiscal y la institución de cosa juzgada

¿Cree usted que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y
6 dogmas complejos que garantizan la seguridad jurídica en sede fiscal?

7 ¿Cree usted que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional?

8 ¿Considera usted que el archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada?

¿De acuerdo a su experiencia profesional sobre la realidad del
9 archivo de fiscal superior, generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada?

10 ¿Cree usted que el archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva?

Categoría 3: Jurisprudencia y derecho constitucional sobre el archivo fiscal

11 ¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme?

¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre
12 archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal?

13 ¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción?

14 ¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada?

15 ¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme?

¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre
16 archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por no haber
cumplido diligentemente con la investigación fiscal?

¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre
17 archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se
aportaron nuevos elementos de convicción?

¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre
18 archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha
demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada?

Tabla C*Matriz de Operacionalización de variables*

Variables	Definición	Dimensiones	Indicadores
Variable Dependiente: Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada.	El Tribunal Constitucional ha señalado que: “... las resoluciones que declaran no ha lugar a formalizar denuncia penal, que en el ejercicio de sus funciones pudieran emitir los representantes del Ministerio Público, no constituyen en estricto, cosa juzgada, pues esta es una garantía exclusiva de los procesos jurisdiccionales. No obstante ello, este Colegiado les ha reconocido el status de inamovible o cosa decidida, siempre y cuando se estime en la resolución, que los hechos investigados no configuran ilícito penal...” (STC 2725-2008-PHC/TC).	El archivo fiscal considerada doble instancia La institución de cosa juzgada y el archivo fiscal	El archivo de fiscal provincial como primera instancia El archivo de fiscal superior como segunda instancia El principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal Doctrina La calidad de cosa juzgada Realidad del archivo fiscal

Variables	Definición	Dimensiones	Indicadores
Variable Independiente: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP.			La negación de la cosa juzgada en sede fiscal
	Artículo 335.- Prohibición de nueva denuncia. 2. Se exceptúa esta regla, si se aportan nuevos elementos de convicción, en cuyo caso deberá reexaminar los actuados el Fiscal que previno. En el supuesto que se demuestre que la denuncia anterior no fue debidamente investigada, el Fiscal Superior que previno designará a otro fiscal provincial.	Jurisprudencia y derecho constitucional El recurso de reexamen	Resoluciones sobre archivo fiscal y cosa juzgada Si se aportan nuevos elementos de convicción <hr/> Si se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada
	El Principio de interdicción a toda manifestación de arbitrariedad pública: El TC sostiene, ninguna institución puede estar exenta del control constitucional, en	El principio constitucional de interdicción	El principio de interdicción como sustento del recurso de reexamen

Variables	Definición	Dimensiones	Indicadores
	<p>cuanto al principio de interdicción a toda manifestación de arbitrariedad pública, así los fiscales, cuya actuación funcional deben sujetarla a los principios de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad.</p>		
	<p>El principio de ne bis in ídem, definido como la prohibición de doble valoración (concepto que abarca la doble sanción y procesamiento) cuando, según la doctrina, el Tribunal Constitucional (STC, Exp. N° 2050-2002-AA/TC y STC Exp. N° 2868-2004-AA/TC.) y la legislación nacional (CPP. Artículo III del Título Preliminar y Ley 27444, Numeral 10 del artículo 230), se presenta la identidad de tres elementos: sujeto, hecho y fundamento.</p>	<p>El principio procesal del ne bis in ídem</p>	<p>principio del ne bis in ídem como sustento del recurso de reexamen</p>

4.6 Población - muestra

La población que se considera en la presente investigación está constituida principalmente por las siguientes unidades de investigación:

- a) Abogados litigantes en derecho penal
- b) Fiscales y Ex fiscales
- c) Docentes y estudiantes universitarios de derecho.

La muestra: Esta determinada a partir del muestro no probabilístico por criterio, siendo el criterio por conveniencia para la investigación, la selección de fiscales y ex fiscales, abogados litigantes en procesos penales, docentes y estudiantes universitarios en materia penal, a quienes se les entregó el cuestionario como instrumentos de investigación, para luego aplicar la encuesta tipo entrevista a todos los participantes.

Tabla D

Muestra

Participantes	Cantidad
Abogados litigantes en procesos penales	12
Fiscales	3
Ex fiscales	2
Docentes universitarios de derecho	5
Estudiantes universitarios de derecho	19
Total:	41

En total 41 participantes, de los cuales solo entregaron la información completa 37 participantes. Asimismo, los fiscales y ex fiscales solicitaron la reserva de su identidad por razones de función.

4.7 Técnicas e instrumentos de recolección de información

4.7.1 Técnicas de investigación

- a) **La observación:** es una técnica de investigación que consiste en observar, mirar atentamente, registrar y analizar aquellos aspectos cuya información será útil para sustentar las variables o categorías de investigación, que permiten recoger información, datos, actividades, dificultades, factores sociales, psicológicos, familiares, emocionales, etc. a través de una ficha de observación, cuaderno de campo, diario o bitácora, agenda, rúbrica, etc.
- b) **La encuesta:** Es una técnica que aplica un cuestionario a una muestra determinada con el fin de proporcionar información sobre la opinión, apreciación, cualidades, características, actitudes, etc. de las personas frente a una situación, producto o servicio, con el fin de comprobar una hipótesis o solucionar un problema, luego de analizar e interpretar la información recogida.

Algunos autores indican que la encuesta es en realidad una entrevista cuantitativa aplicada a muchas personas, que utilizando un cuestionario prediseñado y con una escala de valoración, se obtiene información que debe ser procesada aplicando la estadística.

4.7.2 Instrumentos de investigación

De la Observación, la ficha de observación.

De la encuesta, el cuestionario, aplicado como entrevista.

4.7.3 Validez y confiabilidad

a) Validez: La validez de un instrumento de investigación consiste en la evaluación de los indicadores o preguntas del instrumento, verificando su confiabilidad para responder a los objetivos de investigación y comprobar la hipótesis.

Para validar un instrumento de investigación se debe realizar una prueba de validez de cada una de las preguntas del instrumento por uno o más expertos en investigación, que aseguren responden a los objetivos e hipótesis de investigación y que las preguntas sean amigables.

Se debe realizar un análisis de tendencias respecto de las dimensiones o categorías, verificando la consistencia y correlación de las preguntas, eliminando las que no correspondan, hasta lograr un instrumento de investigación válido y confiable.

b) Confiabilidad: La confiabilidad de un instrumento de investigación, es el grado de confianza en el instrumento luego de aplicado a las mismas o similares unidades de estudio, logrando iguales o similares resultados, lo que demuestra una buena medición o evaluación.

Para una mayor confiabilidad se deben evitar preguntas ambiguas o información contradictoria de modo que se logre mayor validez a las conclusiones.

4.8 Técnicas de análisis y procesamiento de datos

El análisis de los datos se realiza de acuerdo a las técnicas de

investigación aplicadas a los participantes e involucrados, litigantes y jurisconsultos académicos respecto de la implementación del artículo 335.2 del NCPP, las bases jurídicas, constitucionales y procesales del archivo de la investigación preliminar en sede fiscal y el recurso de reexamen para la reapertura del caso, fundamentado en los principios de interdicción y del ne bis in ídem procesal.

V. RESULTADOS

5.1 Presentación de resultados

Para describir los resultados de la investigación se presenta la información recabada en el proceso de investigación, bajo una estructura de variables definidas y adecuadas a las técnicas de investigación aplicadas, con el análisis e interpretación de resultados, que ordenadas estadísticamente son presentadas a través de tablas y figuras.

La variable independiente, referida al recurso de reexamen, está sustentada en el artículo 335, numeral 2 del Nuevo Código Procesal Penal, tiene como dimensiones de estudio: el recurso de reexamen, el principio constitucional de interdicción y, el principio procesal del ne bis in ídem.

Dimensión 1: El artículo 335 inciso 2 del NCPP y el recurso de reexamen, permite conocer si se debe admitir el recurso de reexamen luego del archivo de fiscal superior, siempre que se aporten nuevos elementos de convicción en la investigación penal o se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada.

Dimensión 2: El principio constitucional de interdicción, permite conocer si se debe admitir el recurso de reexamen luego del archivo de fiscal superior, invocando el principio constitucional de interdicción, porque se trataría de una manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, al actuar al margen de los principios penales de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad, debiendo eliminar toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales en la investigación penal, que permitan el recurso de reexamen para lograr justicia, incluso luego del archivo de

fiscal superior que supone archivo definitivo.

Dimensión 3: El principio procesal del ne bis in ídem, permite conocer si para admitir el recurso de reexamen luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem, pues se trataría de dos investigaciones análogas y repetidas en la fiscalía provincial y en la fiscalía superior, que además determina que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la investigación penal, considerado como archivo definitivo y firme.

Respecto a la variable dependiente, referida a la Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada, permite conocer la percepción de los involucrados sobre el concepto de archivo definitivo de los casos en sede fiscal, cuyas dimensiones de estudio son: el archivo fiscal como doble instancia, la institución de cosa juzgada respecto del archivo fiscal y, la Jurisprudencia y el derecho constitucional al respecto.

Dimensión 1: El archivo fiscal como doble instancia, permite conocer, si se considera que el archivo de una denuncia por el Fiscal Provincial es una primera instancia, y el archivo por el Fiscal Superior es una segunda instancia, y se trata de un archivo definitivo que cumple con el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal, y que de ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable.

Dimensión 2: La institución de cosa juzgada y el archivo fiscal, permite conocer si la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos

que garantizan la seguridad jurídica en sede fiscal, y si este concepto es solo aplicable en sede jurisdiccional, además, si el archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada, y si de acuerdo a su experiencia profesional sobre la realidad del archivo de fiscal superior, generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada, firme y definitiva.

Dimensión 3: Jurisprudencia y derecho constitucional, permite investigar si se conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme, o que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal, o se aportaron nuevos elementos de convicción, o en todo caso, se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada, y si conoce además sobre resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme, o que ordena la reapertura y reexamen por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal, o porque se aportaron nuevos elementos de convicción, o porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada.

5.2 Interpretación de resultados

5.2.1 Análisis e interpretación de resultados respecto del recurso de reexamen, sustentado en el artículo 335, numeral 2 del Nuevo Código Procesal Penal.

A continuación, se presenta el análisis e interpretación de los resultados respecto del recurso de reexamen con archivo o confirmación de archivo

por fiscal superior, de acuerdo al artículo 335 inciso 2 del NCPP, que como en todo proceso de investigación inicia desde el planteamiento del problema, con el propósito de medir o evaluar cada uno de los indicadores que sustentan las dimensiones o categorías, para llegar a conclusiones importantes sobre los hechos o fenómenos estudiados, considerando que existen dudas sobre la posibilidad de un recurso de reexamen en sede fiscal, cuando se tiene la idea de que el archivo de fiscal superior es irrevisable, tal como se confirman las opiniones vertidas en el proceso de la presente investigación. Veamos a continuación los resultados.

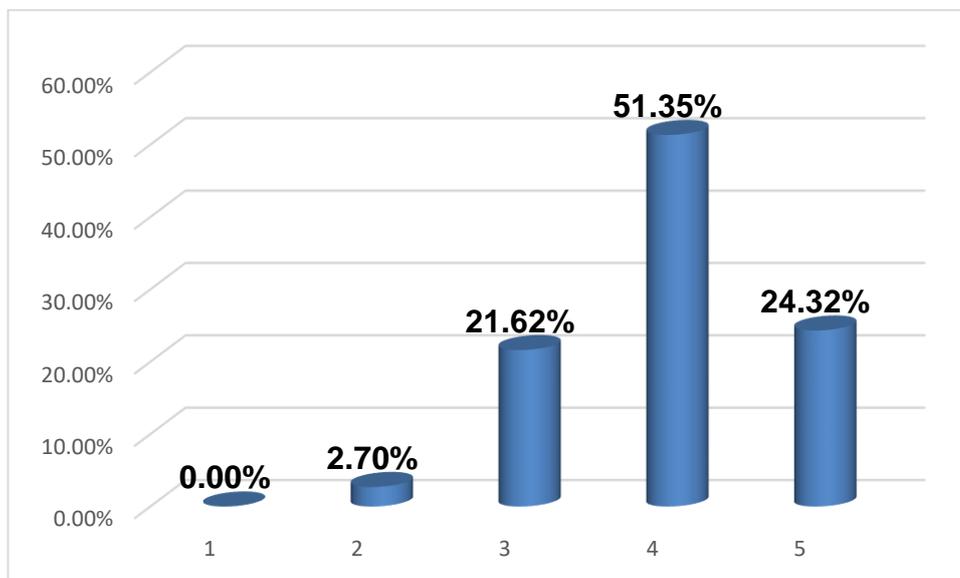
Dimensión 1: El artículo 335 inciso 2 del NCPP y el recurso de reexamen

1. ¿Considera usted que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior?

Tabla 1

Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	1	2.70%
3	8	21.62%
4	19	51.35%
5	9	24.32%
Total:	37	100.00%

Figura 1

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 1 y Figura 1 podemos apreciar que, el 51.35% de los encuestados está de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, el 24.32% está muy de acuerdo, el 21.62% es indiferente o desconoce, otro 22.86% está muy de acuerdo, y el 2.70% no está de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior.

En resumen, el 75.67% está de acuerdo o muy de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen luego del archivo de fiscal superior, el 2.70% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Más de tres cuartas partes de los participantes opinan que están muy de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen luego del archivo de fiscal superior, luego de conocer que así establece el artículo 335 inciso 2 del Nuevo Código Procesal Penal.

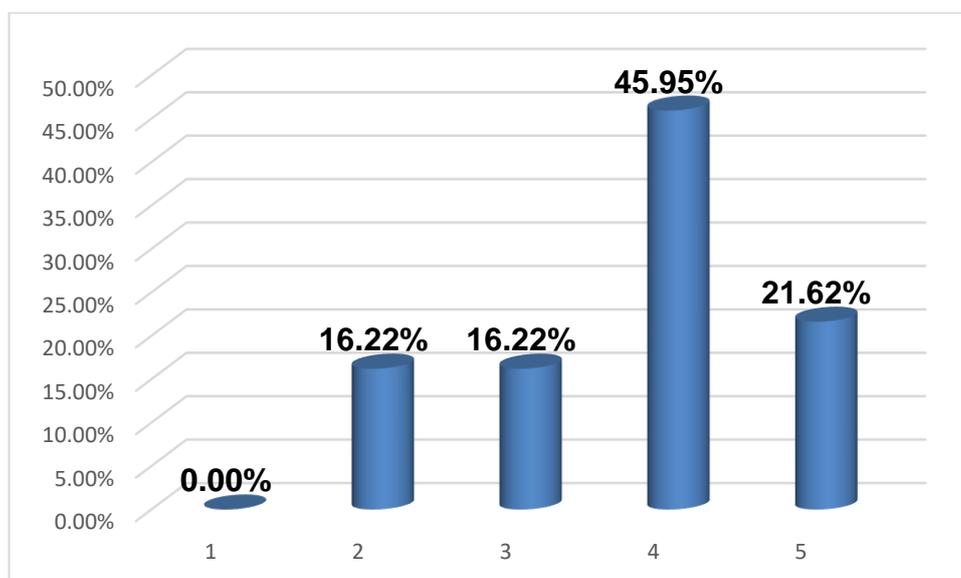
2. **¿Considera usted que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal?**

Tabla 2

Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	6	16.22%
3	6	16.22%
4	17	45.95%
5	8	21.62%
Total:	37	100.00%

Figura 2



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 2 y Figura 2 podemos apreciar que, el 45.95% de los encuestados está de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal, el 21.62% está muy de acuerdo, el 16.22% es indiferente o desconoce, y otro 16.22% no está de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal.

En resumen, el 75.57% está de acuerdo o muy de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal, el 16.22% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Más de las tres cuartas partes de los participantes están de acuerdo o muy de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal.

En realidad, se trata de la sola interpretación de lo prescrito por el artículo 335 inciso 2 del Nuevo Código Procesal Penal, sin embargo, la duda sobre la segunda instancia del archivo de fiscal superior prevalece en algunos participantes, al interpretar análogamente con lo resuelto en sede jurisdiccional, donde una segunda instancia obedece a los recursos impugnatorios que culminan un caso como cosa juzgada o definitiva, lo que no corresponde a sede fiscal.

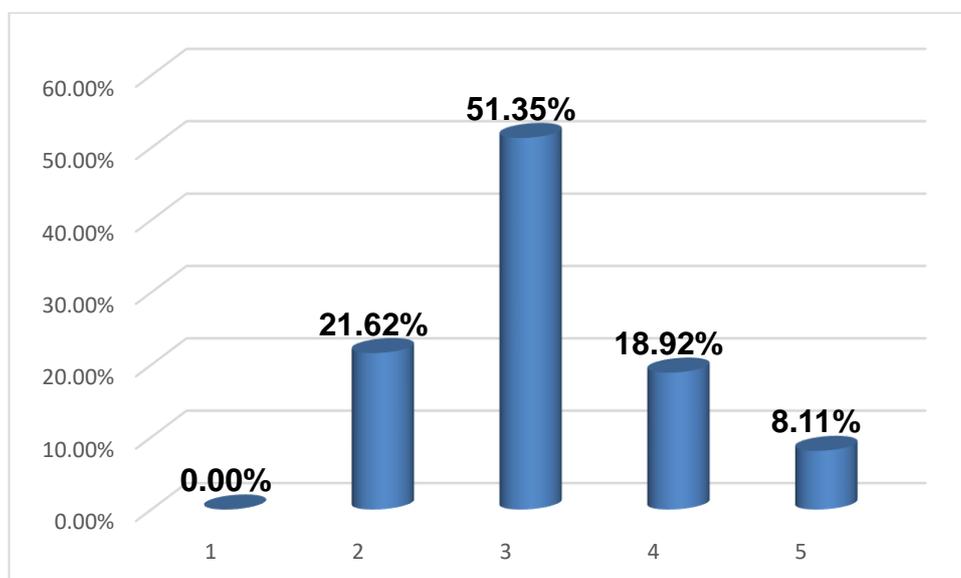
3. ¿Considera usted que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada?

Tabla 3

Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	8	21.62%
3	19	51.35%
4	7	18.92%
5	3	8.11%
Total:	37	100.00%

Figura 3



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 3 y Figura 3 podemos apreciar que, el 51.35% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada, el 32.86% está de acuerdo, el 7.14% no está de acuerdo, y otro 7.14% está muy de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada.

En resumen, el 78.00% está de acuerdo o muy de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada, el 7.14% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Mas de las tres cuartas de los participantes están de acuerdo o muy de acuerdo que debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada.

En este caso, si la denuncia fue deficientemente investigada, implica incluso inconducta funcional del fiscal provincial y/o del fiscal superior, además de la duda razonable sobre presuntos actos de corrupción al interior del Ministerio Público, que agravarían la situación institucional, obligando además a las quejas y denuncias ante los órganos de control interno, administrativa y funcionalmente ante la Junta Nacional de Justicia y penalmente ante el Ministerio Público, incurso en la vulneración del principio de interdicción, cuando el fiscal sobrepasa sus funciones, y no

cumple con el deber y obligación de no vulnerar el principio de interdicción de la arbitrariedad. Al respecto, la Corte Suprema, mediante Recurso de Casación N° 100-2020/Arequipa, ha precisado el alcance del artículo 426°, numeral 2, del Código Procesal Penal, que consagra la aplicación del principio de interdicción de la reforma peyorativa.

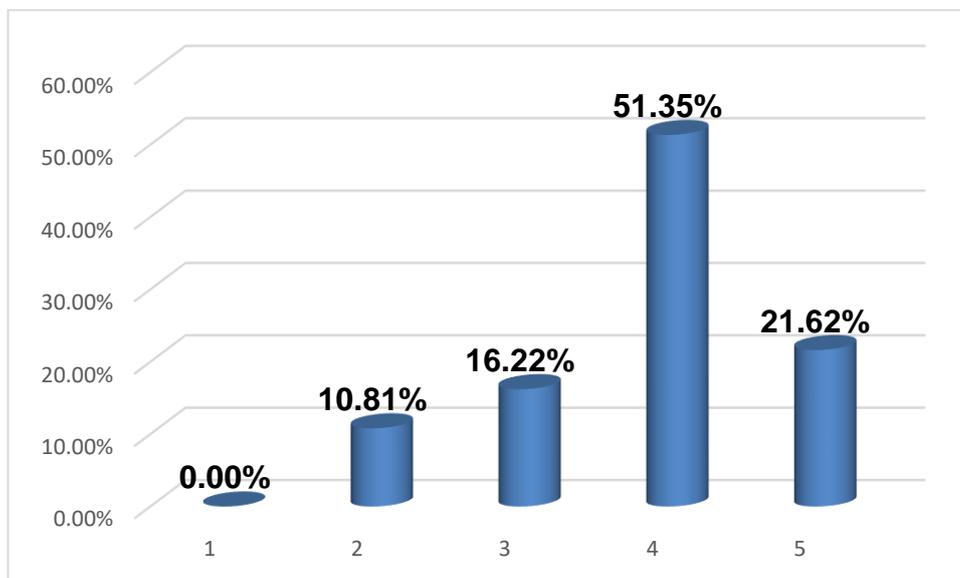
Dimensión 2: El principio constitucional de interdicción

- 4. ¿Cree usted que, para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción, porque se trataría de una manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, al actuar al margen de los principios penales de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad?**

Tabla 4

Para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	4	10.81%
3	6	16.22%
4	19	51.35%
5	8	21.62%
Total:	37	100.00%

Figura 4

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 4 y Figura 4 podemos apreciar que, el 47.14% de los encuestados está de acuerdo que para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción, porque se trataría de una manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, al actuar al margen de los principios penales de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad, el 20.00% está muy de acuerdo, el 17.14% es indiferente o desconoce, y el 15.71% no está de acuerdo.

En resumen, el 67.14% está de acuerdo o muy de acuerdo que, para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción, porque se trataría de una manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, al actuar al margen de los principios penales de legalidad, objetividad, eficiencia y razonabilidad, el 15.71% no está de acuerdo.

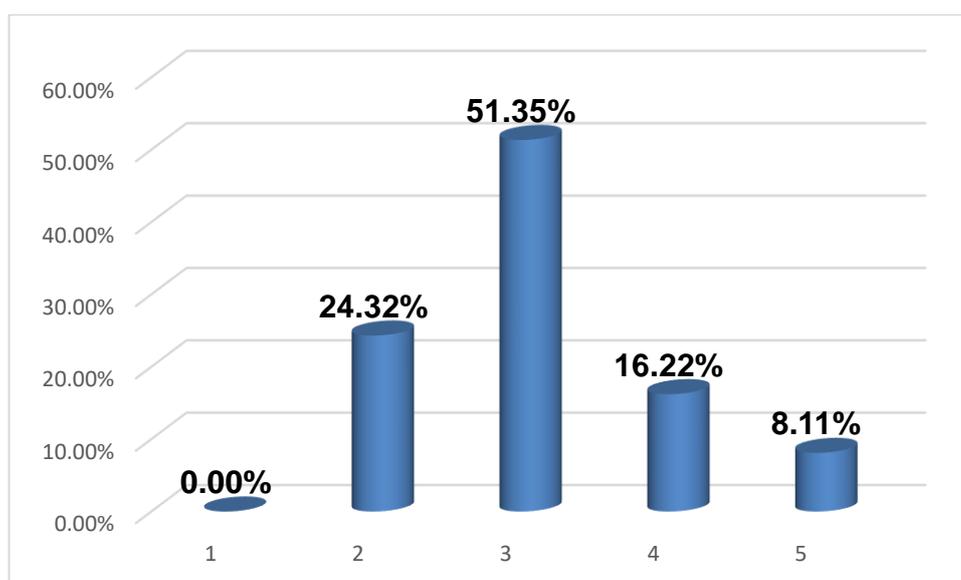
5. ¿Cree usted que el principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la investigación penal?

Tabla 5

El principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la investigación penal

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	9	24.32%
3	19	51.35%
4	6	16.22%
5	3	8.11%
Total:	37	100.00%

Figura 5



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 5 y Figura 5 podemos apreciar que, el 51.43% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que el principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la investigación penal, el 28.57% está de acuerdo, el 11.43% está muy de acuerdo, y el 8.57% no está de acuerdo.

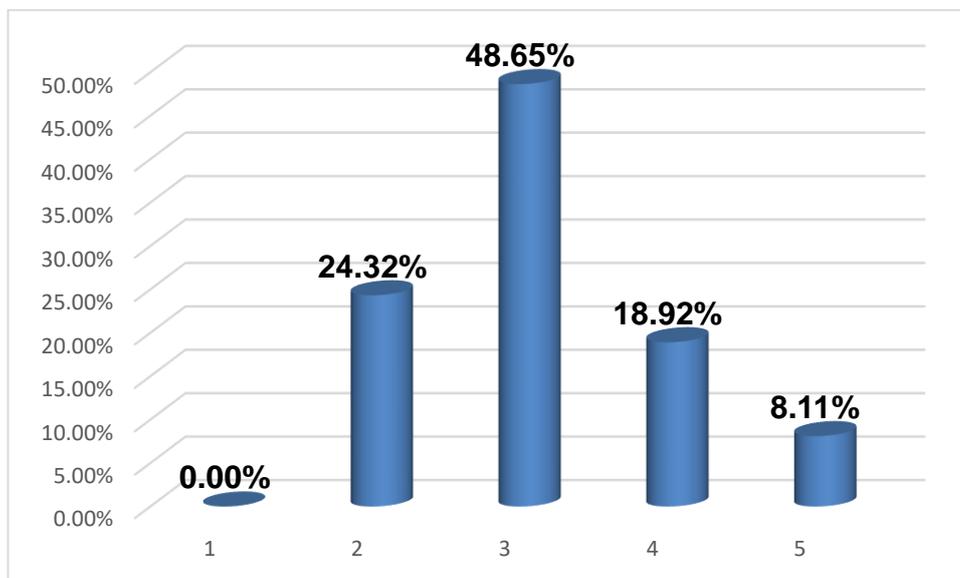
En resumen, el 40.00% está de acuerdo o muy de acuerdo que el principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, el 8.57% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

6. ¿Cree usted que el principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen para lograr justicia, incluso luego del archivo de fiscal superior que supone archivo definitivo?

Tabla 6

El principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	9	24.32%
3	18	48.65%
4	7	18.92%
5	3	8.11%
Total:	37	100.00%

Figura 6

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 6 y Figura 6 podemos apreciar que, el 47.14% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que el principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen para lograr justicia, incluso luego del archivo de fiscal superior que supone archivo definitivo, el 34.29% está de acuerdo, el 11.43% está muy de acuerdo, y el 7.14% no está de acuerdo que el principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen para lograr justicia, incluso luego del archivo de fiscal superior que supone archivo definitivo.

En resumen, el 45.72% está de acuerdo o muy de acuerdo que el principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen para lograr justicia, incluso luego del archivo de fiscal superior que supone archivo definitivo, el 7.14% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Dimensión 2: El principio procesal del ne bis in ídem

7. ¿Cree usted que, para admitir el recurso de reexamen, luego del

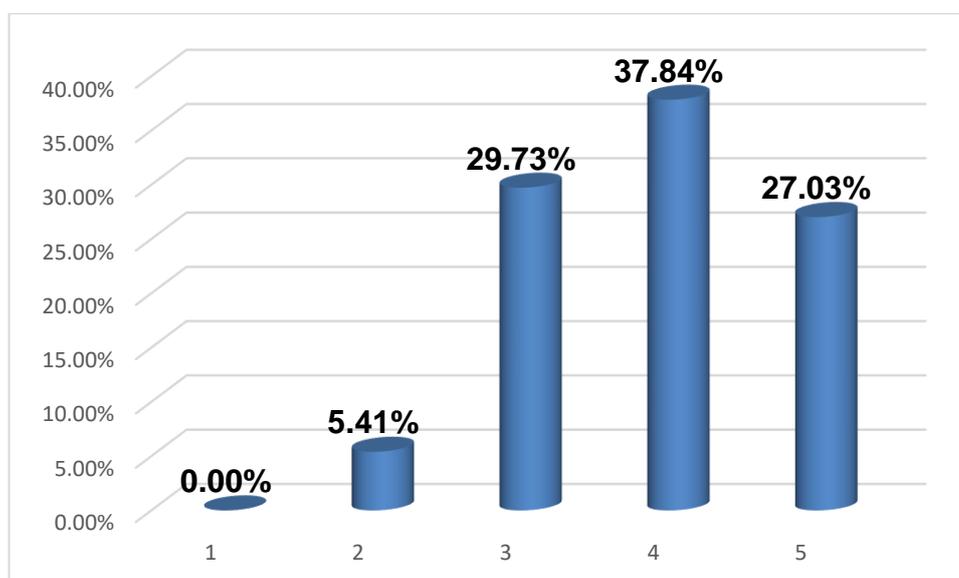
archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem, pues se trataría de dos investigaciones análogas y repetidas en la fiscalía provincial y en la fiscalía superior?

Tabla 7

Para admitir el recurso de reexamen, invoca el principio del ne bis in ídem

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	2	5.41%
3	11	29.73%
4	14	37.84%
5	10	27.03%
Total:	37	100.00%

Figura 7



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 25 y Figura 25 podemos apreciar que, el 45.71% de los encuestados está de acuerdo que para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem, pues se trataría de dos investigaciones análogas y repetidas en la fiscalía provincial y en la fiscalía superior, el 27.14% es indiferente o desconoce, el 17.14% está muy de acuerdo, y el 10.00% no está de acuerdo que para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem, pues se trataría de dos investigaciones análogas y repetidas en la fiscalía provincial y en la fiscalía superior.

En resumen, el 62.85% está de acuerdo o muy de acuerdo que, para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem, pues se trataría de dos investigaciones análogas y repetidas en la fiscalía provincial y en la fiscalía superior, el 10.00% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Casi las tres cuartas partes de los participantes está de acuerdo o muy de acuerdo que, para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem, es decir que, expresamente debe haber un documento que plasme una resolución jurisdiccional del caso, se deduce, puesto a pronunciamiento por una autoridad competente, mediante la cual se impondría frente a otro contexto de índole apreciativo legal, cuya consecuencia devendría en un fallo o estimación valorativa de los mismos actos de la investigación criminal.

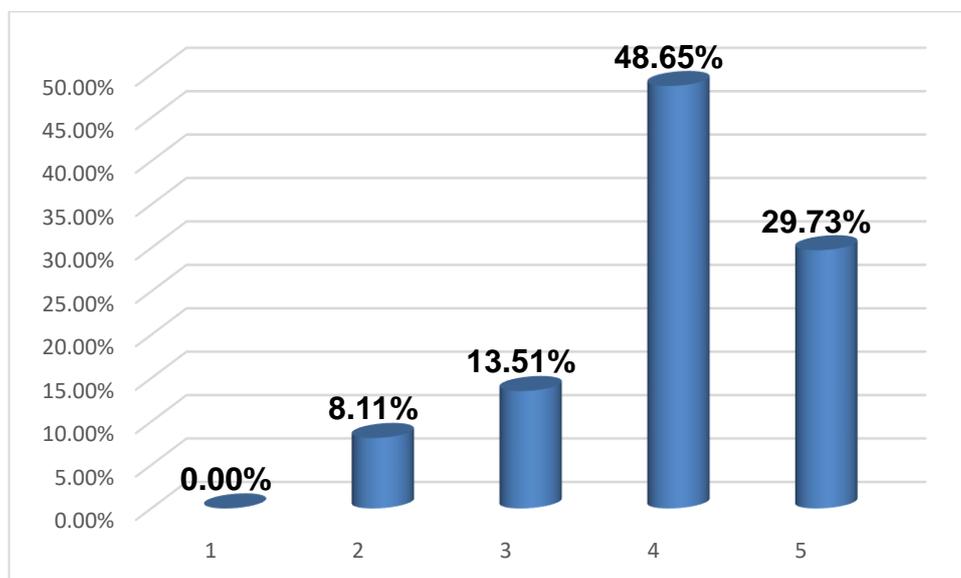
8. ¿Cree usted que el principio procesal del ne bis in ídem, determina que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la investigación penal?

Tabla 8

El principio procesal del ne bis in ídem y la calidad del archivo de fiscal

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	3	8.11%
3	5	13.51%
4	18	48.65%
5	11	29.73%
Total:	37	100.00%

Figura 8



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 8 y Figura 8 podemos apreciar que, el 50.00% de los encuestados está de acuerdo que el principio procesal del ne bis in ídem, determina que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la investigación penal, el 25.71% es indiferente o desconoce, el 18.57% está muy de acuerdo, y el 5.71% no está de acuerdo que el principio procesal del ne bis in ídem, determina que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la investigación penal.

En resumen, el 68.57% está de acuerdo o muy de acuerdo que el principio procesal del ne bis in ídem, determina que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la investigación penal, el 5.71% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

La sustentación del archivo de fiscal superior como segunda instancia es exigua, que incluso el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 282-2004, fundamento jurídico 4; el Tribunal Constitucional en la Sentencia TC N° 02725-2008-PHC/TC), y otros, confirman que las disposiciones de fiscalía que declaran no ha lugar a formalizar denuncia penal, no constituyen cosa juzgada, por tratarse de una garantía exclusiva de la sede jurisdiccional, aunque en el Fundamento 16 se les reconoce el status de inamovible o cosa decidida, o finalmente cosa juzgada, solo cuando los hechos investigados no configuran ilícito penal.

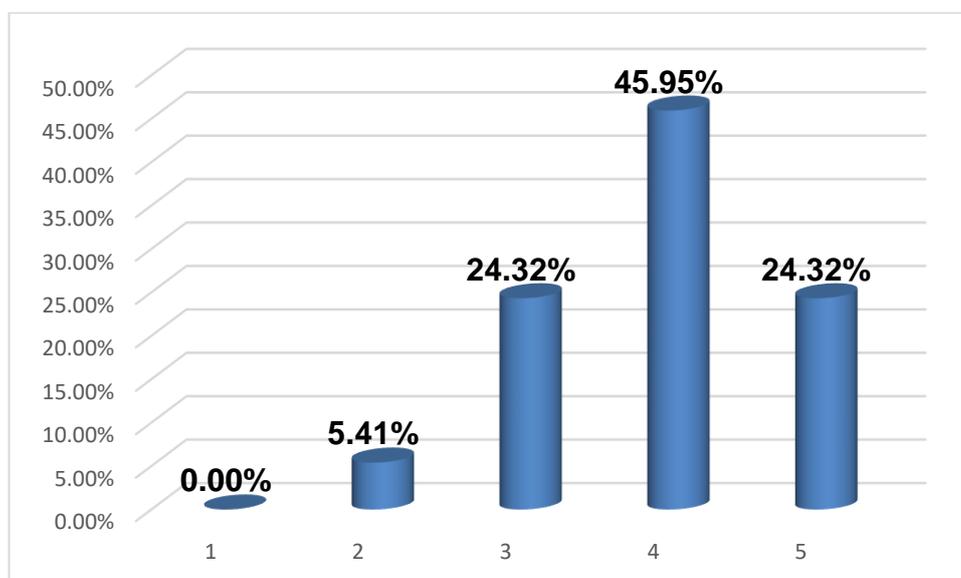
9. ¿Cree usted que el principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme?

Tabla 9

El principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	2	5.41%
3	9	24.32%
4	17	45.95%
5	9	24.32%
Total:	37	100.00%

Figura 9



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 9 y Figura 9 podemos apreciar que, el 47.14% de los encuestados está de acuerdo que el principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme, el 21.43% es indiferente o desconoce, el 20.00% está muy de acuerdo, y el 11.43% no está de acuerdo que el principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme.

En resumen, el 67.14% está de acuerdo o muy de acuerdo que el principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme, el 11.43% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Más de las dos terceras partes de los participantes están de acuerdo o muy de acuerdo que el principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme, siempre que no existan las causales que provocan el reexamen que manda el artículo 335.2 del NCPP, ante la disposición fiscal de archivo definitivo, que supone irrevisable o cosa juzgada, aunque no confirma la inexistencia de pluralidad de instancia.

5.2.2 Análisis e interpretación de los resultados respecto de la Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada

A continuación, se presenta el análisis e interpretación de los resultados respecto de la Reapertura del archivo fiscal y la negación de cosa juzgada, como consecuencia del recurso de reexamen analizado.

Dimensión 1: El archivo fiscal como doble instancia

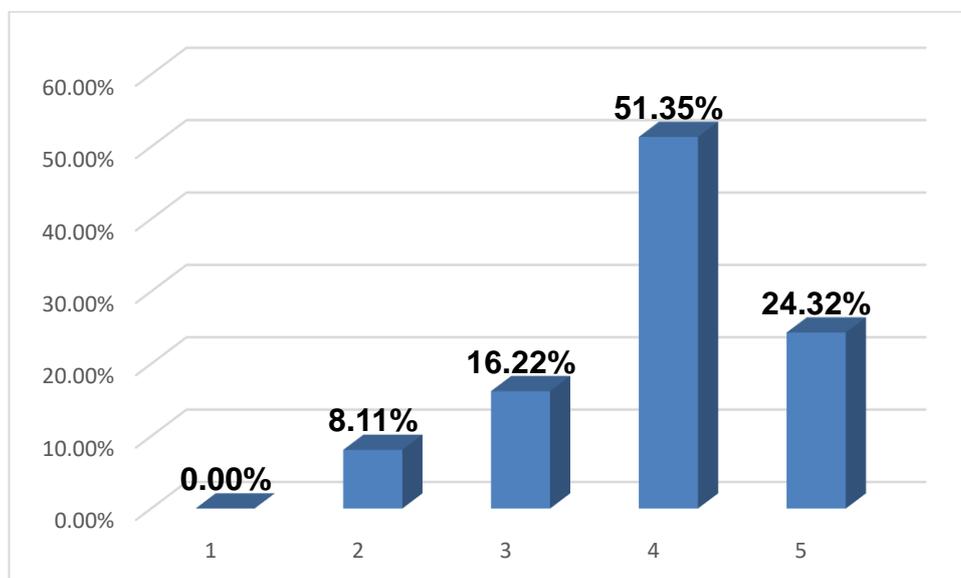
1. ¿Considera usted que el archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia?

Tabla 10

El archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	3	8.11%
3	6	16.22%
4	19	51.35%
5	9	24.32%
Total:	37	100.00%

Figura 10



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 10 y Figura 10 podemos apreciar que, el 51.35% de los encuestados está de acuerdo que el archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia, el 24.32% está muy de acuerdo, el 16.22% es indiferente o desconoce, está muy de acuerdo, y el 8.11% no está de acuerdo.

En resumen, el 75.67% está de acuerdo o muy de acuerdo que el archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia, el 8.11% no está de acuerdo.

La mayoría de participantes indica que el archivo de una denuncia por el fiscal provincial corresponde a una primera instancia, porque es lo legal, es el proceso normal, es lo que corresponde y, solo una décimo segunda parte afirma que no se trata de una primera instancia, muy pocos son conscientes del tema y conocen al respecto.

Mas de tres cuartas partes están de acuerdo que el archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia, por tratarse de una costumbre que, presentada la elevación en calidad de apelación, la disposición del fiscal superior es una segunda instancia, una confusión que se ha generalizado por análogo con la instancia judicial, que considera a la segunda instancia como instrumento jurídico técnico y firme del enjuiciamiento criminal necesario en pluralidad de instancias.

Toda apelación es un pedido de revisión de la decisión judicial y es resuelto por los superiores jerárquicos, un derecho del justiciable que tiene por objetivo resarcir la falibilidad del órgano judicial, procurando que la

certeza de toda resolución judicial sea plena o cuando una de las partes estime que es desacertada, siendo necesaria la impugnación.

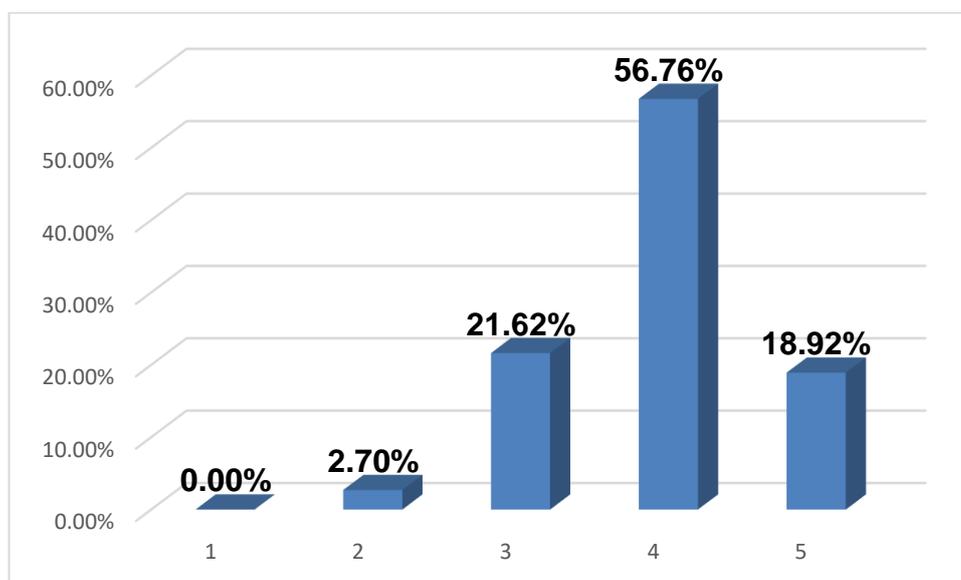
2. ¿Considera usted que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia?

Tabla 11

El archivo de Fiscal Superior es una segunda instancia

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	1	2.70%
3	8	21.62%
4	21	56.76%
5	7	18.92%
Total:	37	100.00%

Figura 11



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 11 y Figura 11 podemos apreciar que, el 56.76% de los encuestados está de acuerdo que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia, el 21.62% es indiferente o desconoce, el 18.92% está muy de acuerdo, y el 2.70% no está de acuerdo que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia.

En resumen, el 75.68% está de acuerdo o muy de acuerdo que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia, el 10.00% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Igualmente, mas de tres cuartas partes de los participantes asegura que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia, es lo legal, es así la costumbre, es lo que ordena la Ley Orgánica del Ministerio Público, porque es un derecho del justiciable, porque se trata del ordenamiento de los procesos, se trata de una segunda instancia o cosa decidida, porque con ello culmina la denuncia penal, porque así debe ser en un estado de derecho, así se protege al justiciable del doble proceso, porque obedece al principio del ne bis in ídem, se trata de cosa juzgada y la disposición queda firme, porque no es una segunda instancia, las disposiciones fiscales solo son firmes cuando se demuestra que no hubo delito.

En todo proceso existe la necesidad de una apelación que satisfaga las exigencias de una impugnación que debe revisar los hechos, la culpabilidad, el proceso de tipificación y la pena misma, incluso al margen

de los límites de una casación como el máximo grado de garantismo.

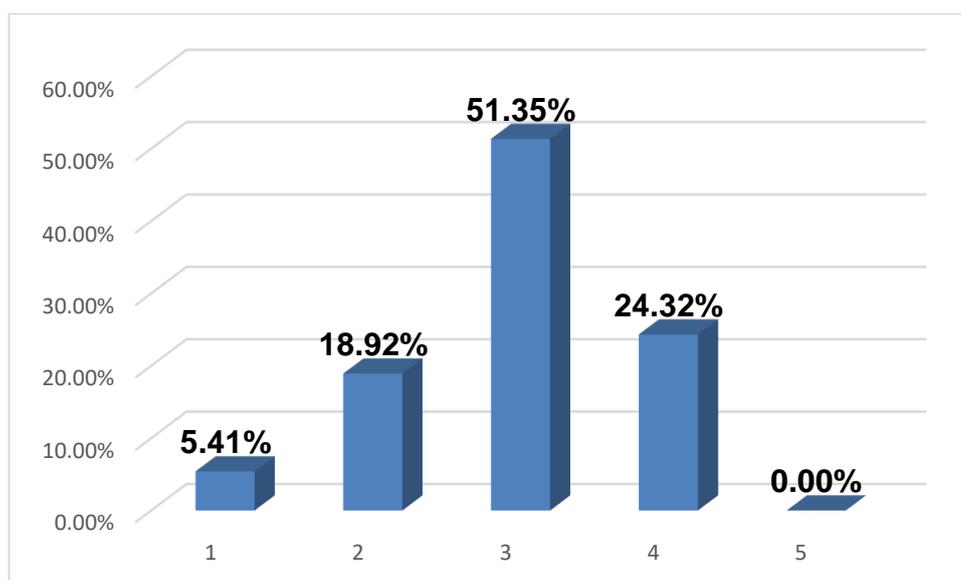
3. ¿Considera usted que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo?

Tabla 12

El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	2	5.41%
2	7	18.92%
3	19	51.35%
4	9	24.32%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 12



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 12 y Figura 12 podemos apreciar que, el 51.35% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo, el 24.32% está de acuerdo, el 18.92% no está de acuerdo, y el 5.41% está muy en desacuerdo que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo.

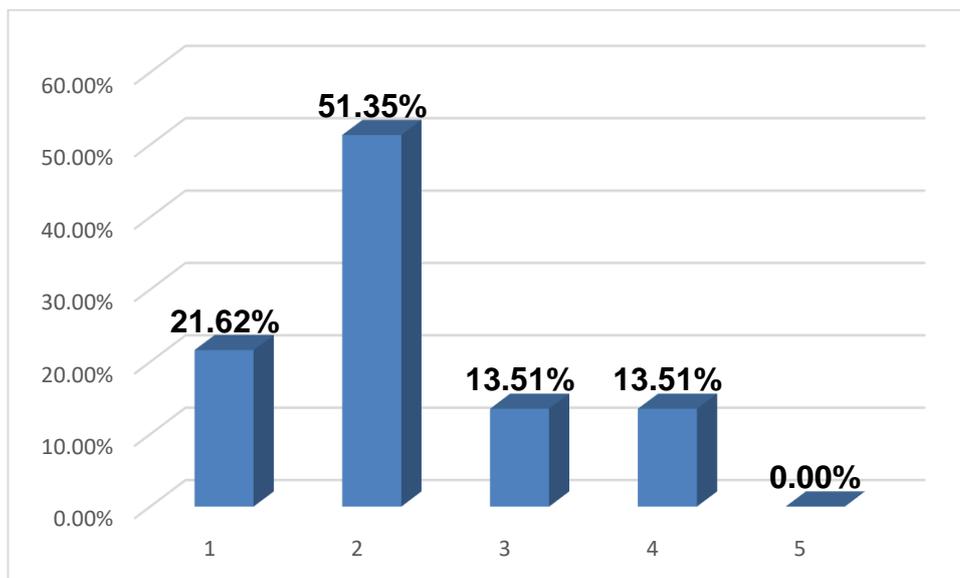
En resumen, solo el 24.32% está de acuerdo que el archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo, el 24.33% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

4. ¿Cree usted que se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal?

Tabla 13

Se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	8	21.62%
2	19	51.35%
3	5	13.51%
4	5	13.51%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 13

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 13 y Figura 13 podemos apreciar que, el 51.35% de los encuestados no está de acuerdo que se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal, el 21.62% está muy en desacuerdo, el 13.51% es indiferente o desconoce, otro 13.51% está de acuerdo que se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal.

En resumen, el 13.51% está de acuerdo o muy de acuerdo que se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal, el 72.98% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Cerca de las tres cuartas partes de los participantes no están de acuerdo que se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal, tal como sucede en nuestro ordenamiento jurídico, solo el proceso judicial se divide en dos instancias, y solo en órgano jurisdiccional para que dirima el conflicto en primera y segunda instancia.

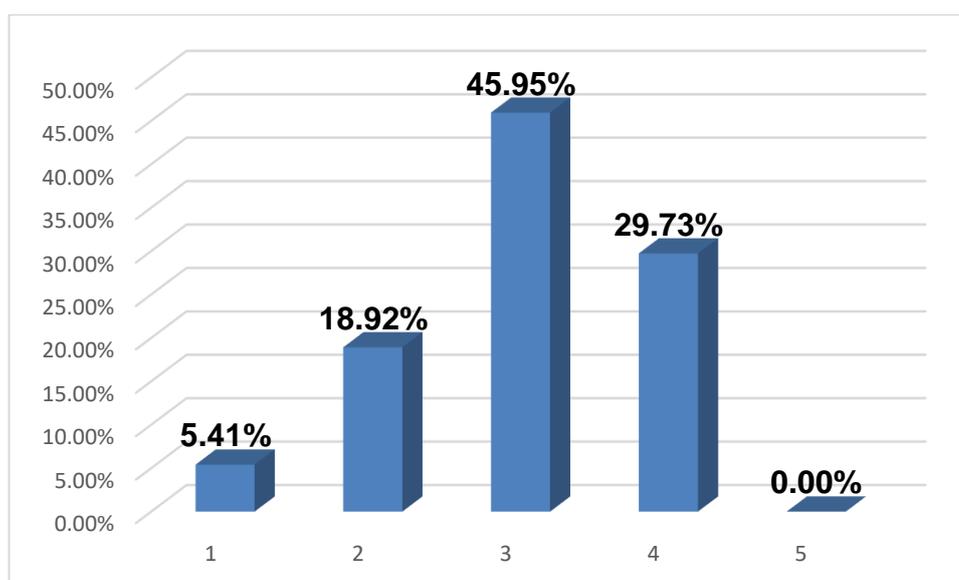
5. ¿Cree usted que de ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable?

Tabla 14

De ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	2	5.41%
2	7	18.92%
3	17	45.95%
4	11	29.73%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 14



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 14 y Figura 14 podemos apreciar que, el 45.95% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que de ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable, el 29.73% está de acuerdo, el 18.92% no está de acuerdo, y el 5.41% está muy en desacuerdo, de ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable.

En resumen, el 29.73% está de acuerdo o muy de acuerdo que de ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable, el 24.36% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Como se puede apreciar, la duda es evidente, incluso casi la mitad de participantes es indiferente o desconoce al respecto y quienes no están de acuerdo expresan que de ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal.

Esta es una posición entendible, pues la reapertura de un caso archivado, diligentemente investigado, donde el fiscal actúa con estricto respeto de los derechos humanos, evitando la arbitrariedad y garantizando la persecución objetiva del delito, con respeto de los principios de interdicción y del ne bis in ídem, así como los valores democráticos y los derechos fundamentales, en cumplimiento de sus funciones y atribuciones, es menester reconocer que efectivamente no debe ser posible la reapertura de un caso con archivo de fiscal superior.

Dimensión 2: La institución de cosa juzgada y el archivo fiscal

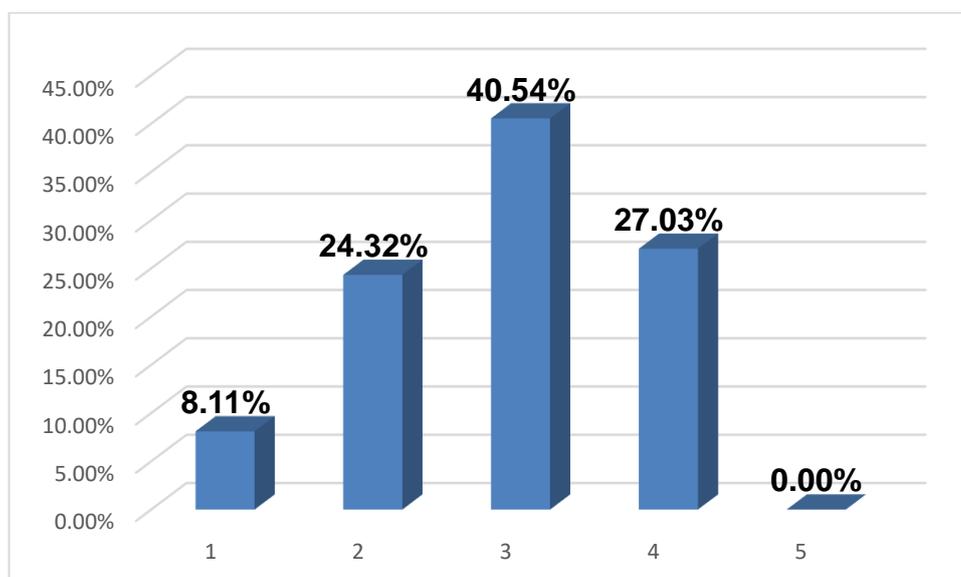
6. ¿Cree usted que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que garantizan la seguridad jurídica en sede fiscal?

Tabla 15

La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	3	8.11%
2	9	24.32%
3	15	40.54%
4	10	27.03%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 15



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 15 y Figura 15 podemos apreciar que, el 40.54% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos, el 27.03% está de acuerdo, el 24.32% no está de acuerdo, y el 8.11% está muy en desacuerdo que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos.

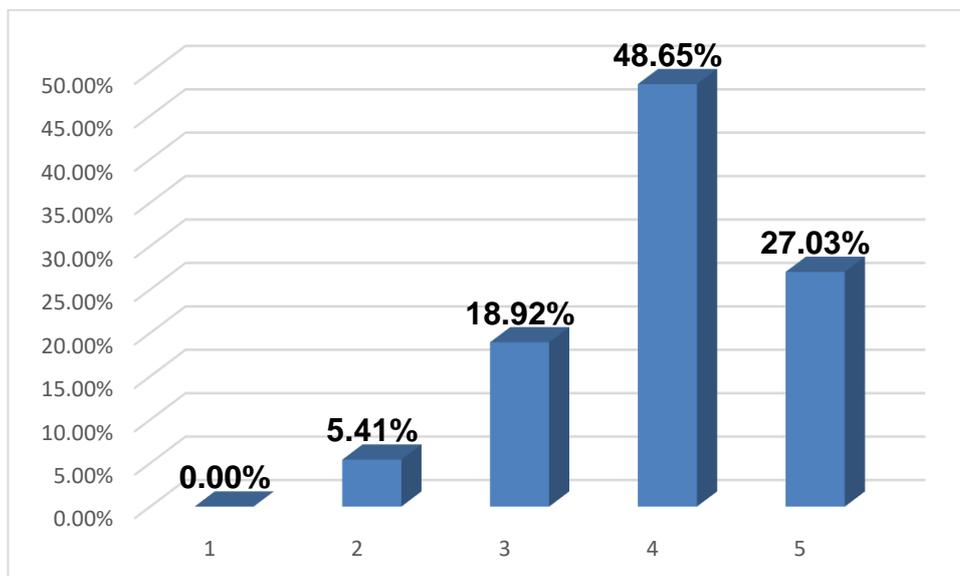
En resumen, el 27.03% está de acuerdo o muy de acuerdo que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos, el 32.43% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

7. ¿Cree usted que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional?

Tabla 16

La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	0	0.00%
2	2	5.41%
3	7	18.92%
4	18	48.65%
5	10	27.03%
Total:	37	100.00%

Figura 16

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 16 y Figura 16 podemos apreciar que, el 48.65% de los encuestados está de acuerdo que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional, el 27.03% está de acuerdo, el 18.92% es indiferente o desconoce, y el 5.41% no está de acuerdo que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional.

En resumen, el 75.68% está de acuerdo o muy de acuerdo que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional, el 5.41% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Más de las tres cuartas partes de los participantes está de acuerdo que la doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional, sin embargo, una cuarta parte desconoce o no está de acuerdo.

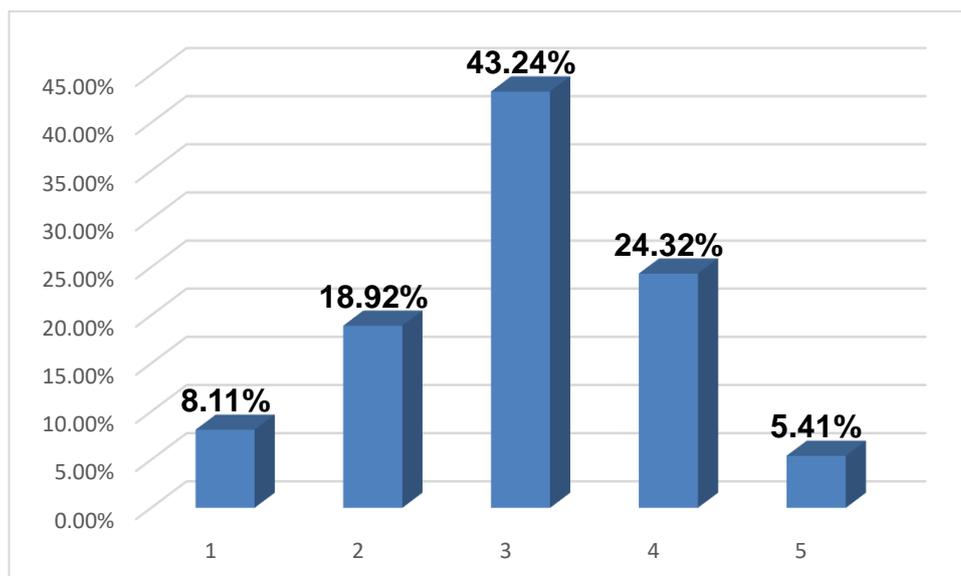
8. ¿Considera usted que el archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada?

Tabla 17

El archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	3	8.11%
2	7	18.92%
3	16	43.24%
4	9	24.32%
5	2	5.41%
Total:	37	100.00%

Figura 17



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 17 y Figura 17 podemos apreciar que, el 43.24% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que el archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada, el 24.32% está de acuerdo, el 18.92% no está de acuerdo, el 8.11% está muy en desacuerdo, y el 5.41% está muy de acuerdo que el archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada.

En resumen, el 29.73% está de acuerdo o muy de acuerdo que el archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada, el 27.03% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

La duda es evidente, casi la mitad de los participantes desconoce o es indiferente a la pregunta, sin embargo, casi un tercio está de acuerdo que el archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada.

Esta sería una de las razones por las que generalmente no se presentan recursos de reexamen, la mayoría está convencido o por lo menos cree que el archivo de fiscal superior como segunda instancia es cosa juzgada, que no es posible reabrir la carpeta fiscal, sin embargo hemos visto en la sustentación teórica que adquiere la calidad de “cosa decidida”, que incluso se entiende, la reapertura de la carpeta fiscal puede ser repetida, siempre que se aporten nuevos elementos de convicción y/o se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada, en aplicación del artículo 335.2 del NCPP, del principio constitucional de interdicción y del principio procesal del ne bis in ídem.

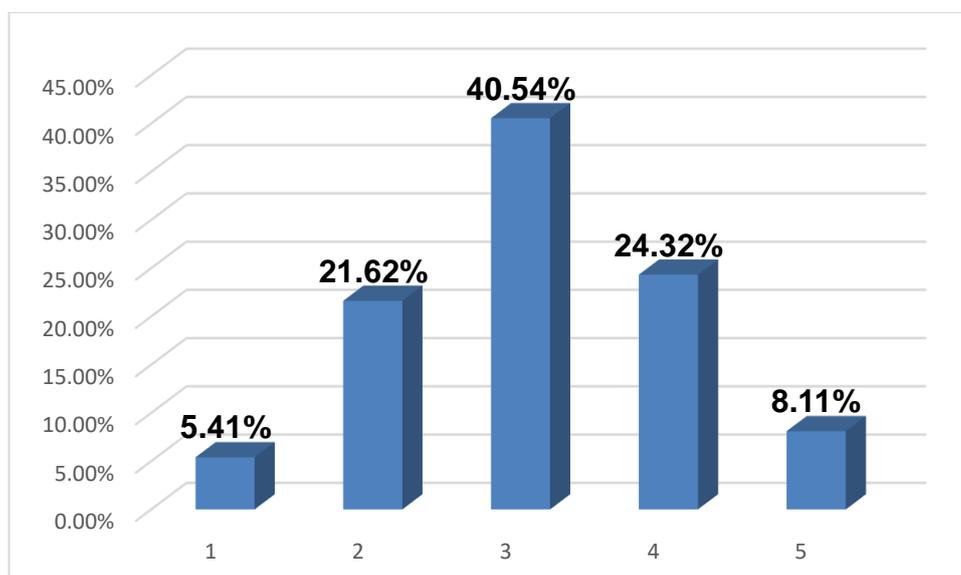
9. ¿De acuerdo a su experiencia profesional sobre la realidad del archivo de fiscal superior, generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada?

Tabla 18

Generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	2	5.41%
2	8	21.62%
3	15	40.54%
4	9	24.32%
5	3	8.11%
Total:	37	100.00%

Figura 18



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 18 y Figura 18 podemos apreciar que, el 40.54% de los encuestados es indiferente o desconoce respecto a que generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada, el 24.32% está de acuerdo, el 21.62% no está de acuerdo, el 8.11% está muy de acuerdo, y el 5.41% está muy en desacuerdo que generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada.

En resumen, el 32.43% está de acuerdo o muy de acuerdo que generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada, el 27.03% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

La duda es evidente, solo un tercio de los participantes esta de acuerdo que generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada, sin embargo, más del 40% no opina, es indiferente o desconoce, pues aparentemente en muy pocas oportunidades se presentan recursos de reexamen y la consecuente reapertura de diligencias preliminares, que determinan una segunda investigación y un nuevo plazo, tal como ha sido fundamentado en el Expediente N° 00298-2021-1, en el Fundamento 6.31: Para este Colegiado, el reexamen fundado de una primera investigación preliminar archivada tiene por consecuencia el inicio de una nueva investigación en diligencias preliminares, que incluye los actuados previos relacionados al objeto del asunto y los nuevos elementos de convicción relevantes para esclarecer el hecho objeto de indagación.

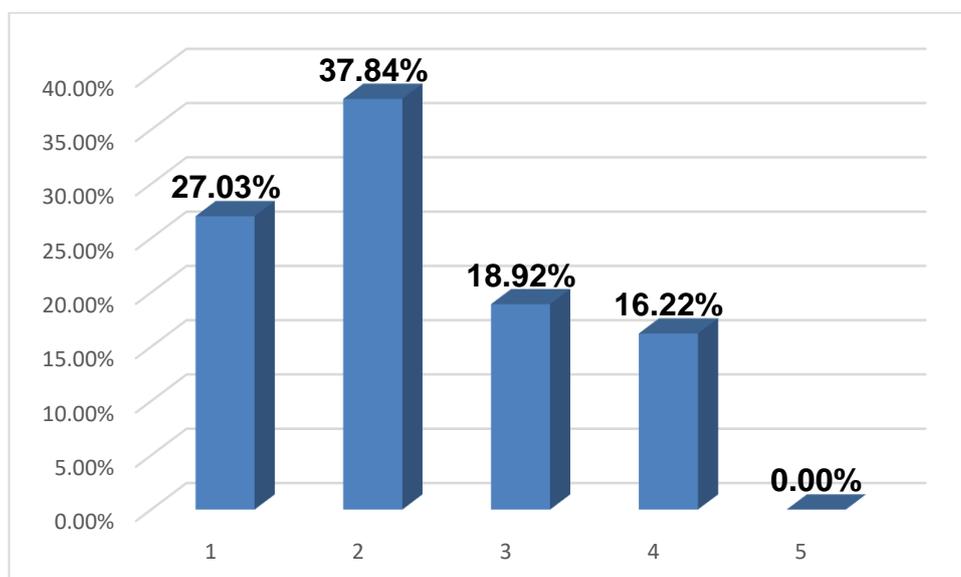
10. ¿Cree usted que el archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva?

Tabla 19

El archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	10	27.03%
2	14	37.84%
3	7	18.92%
4	6	16.22%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 19



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 19 y Figura 19 podemos apreciar que, el 37.84% de los encuestados no está de acuerdo que el archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva, el 27.03% está muy en desacuerdo, el 18.92% es indiferente o desconoce, y el 16.22% está de acuerdo que el archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva.

En resumen, el 16.22% está de acuerdo o muy de acuerdo que el archivo de fiscal superior debe ser considerado como cosa juzgada, firme y definitiva, el 64.87% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Mas de dos tercios de los participantes no está de acuerdo que el archivo de fiscal superior debe ser considerado como cosa juzgada, firme y definitiva, sin embargo, hay un tercio que duda, es indiferente o desconoce sobre la institución de cosa juzgada, pues se trata de una garantía exclusiva de los procesos jurisdiccionales y no del proceso de investigación preliminar que es un pre proceso penal, que incluso el Tribunal Constitucional aclara en la Sentencia TC N° 2725-2008-PHC/TC, al señalar que: "(...) las resoluciones que declaran no ha lugar a formalizar denuncia penal, que en el ejercicio de sus funciones pudieran emitir los representantes del Ministerio Público, no constituyen en estricta cosa juzgada, pues esta es una garantía exclusiva de los procesos jurisdiccionales. No obstante ello, este Colegiado les ha reconocido el status de inamovible o cosa decidida, siempre y cuando se estime en la resolución, que los hechos investigados no configuran ilícito penal (...)".

Dimensión 3: Jurisprudencia y derecho constitucional

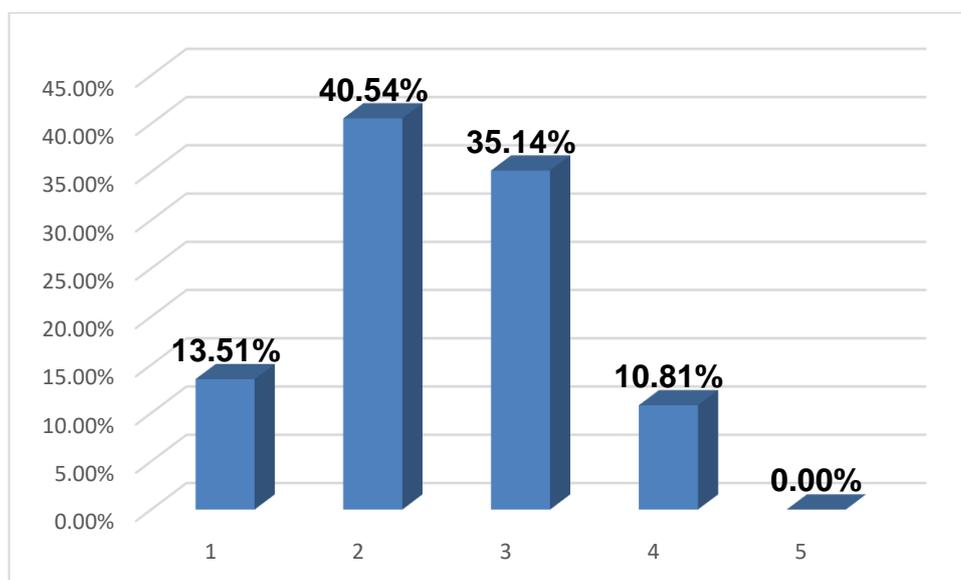
11. ¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme?

Tabla 20

Conoce sobre jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	5	13.51%
2	15	40.54%
3	13	35.14%
4	4	10.81%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 20



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 20 y Figura 20 podemos apreciar que, el 40.54% de los encuestados no está de acuerdo o desconoce sobre jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme, el 35.14% es indiferente o desconoce, el 13.51% está muy en desacuerdo, y el 10.81% está de acuerdo.

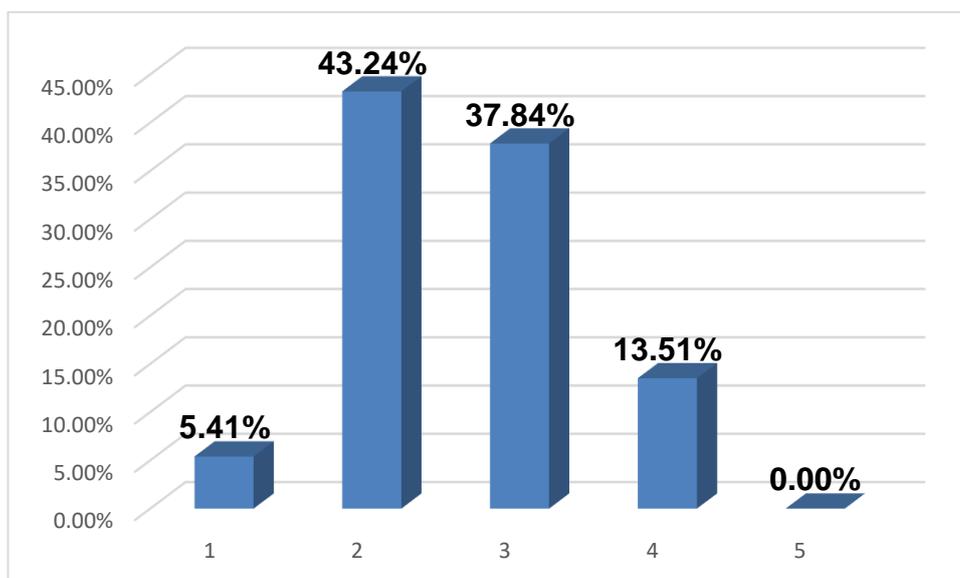
En resumen, solamente el 10.00% afirma conocer sobre jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme, el 64.29% no está de acuerdo o desconoce.

12. ¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal?

Tabla 21

Conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	2	5.41%
2	16	43.24%
3	14	37.84%
4	5	13.51%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 21

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 21 y Figura 21 podemos apreciar que, el 43.24% de los encuestados no está de acuerdo que conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal, el 37.84% es indiferente o desconoce, el 13.51% está de acuerdo, y el 5.41% está muy en desacuerdo que conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal.

En resumen, el 13.51% está de acuerdo o muy de acuerdo que conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal, el 48.65% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

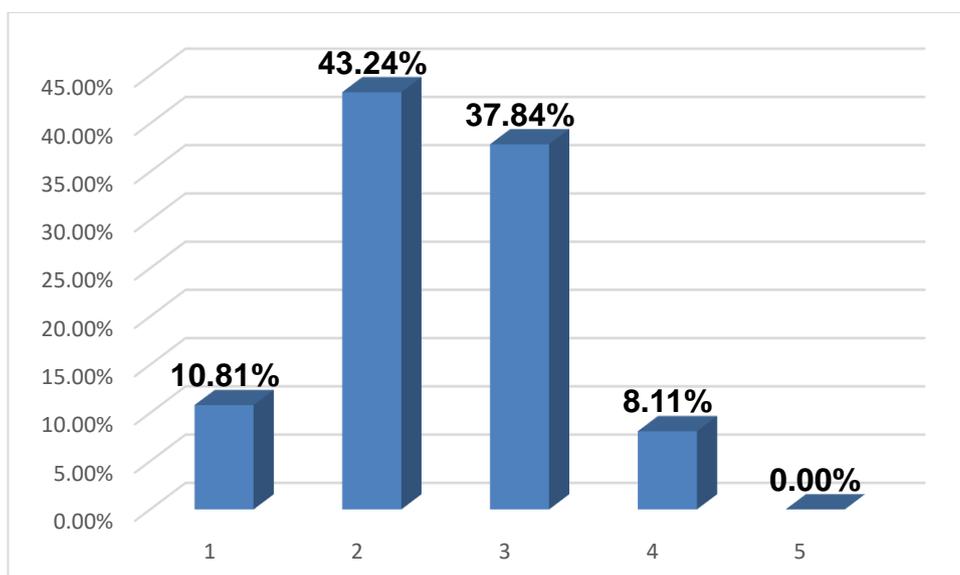
13. ¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción?

Tabla 22

Conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	4	10.81%
2	16	43.24%
3	14	37.84%
4	3	8.11%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 22



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 22 y Figura 22 podemos apreciar que, el 43.24% de los encuestados no está de acuerdo o desconoce sobre jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción, el 37.84% es indiferente o desconoce, el 10.81% está muy en desacuerdo, y el 8.11% está de acuerdo que conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción.

En resumen, el 8.11% está de acuerdo o muy de acuerdo que conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción, el 54.05% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Mas de la mitad de los participantes desconoce sobre jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción, pero, además, vemos que más de un tercio es indiferente o desconoce, es decir, el tema de la reapertura y reexamen de casos es poco conocido en el argot del derecho procesal penal, muy pocos conocen que se trata de la excepción al principio de avocamiento a una nueva denuncia basados en los mismos hechos de otra que fue anteriormente archivada, tal como prescribe el artículo 335.2 del CPP, donde establece que si se aportan nuevos elementos de convicción deberá reexaminar los actuados el fiscal que previno o un nuevo fiscal si se realizó una investigación defectuosa.

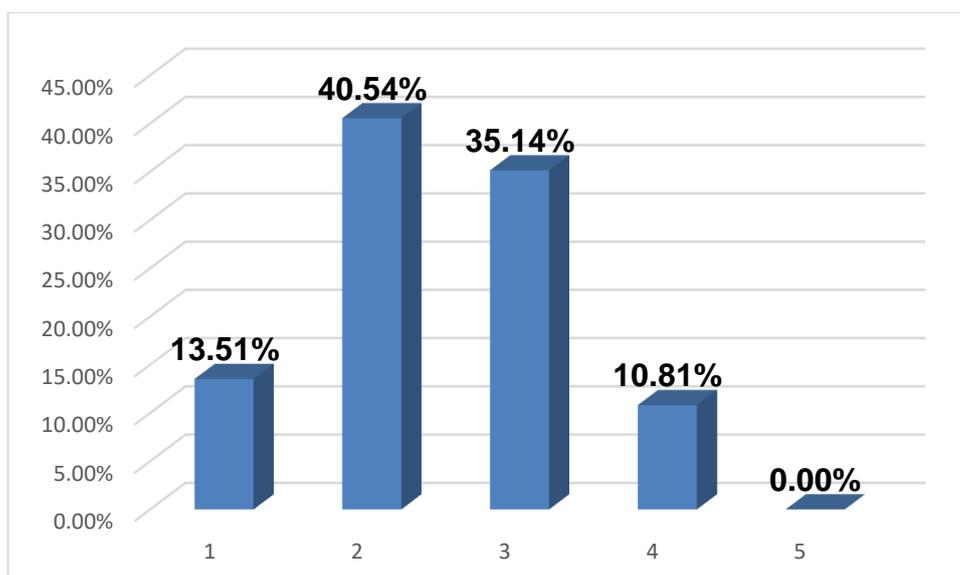
14. ¿Conoce usted de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada?

Tabla 23

Conoce de jurisprudencia, sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque la denuncia no fue debidamente investigada

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	5	13.51%
2	15	40.54%
3	13	35.14%
4	4	10.81%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 23



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 23 y Figura 23 podemos apreciar que, el 40.54% de los encuestados no está de acuerdo o desconoce jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos donde se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada, el 35.14% es indiferente o desconoce, el 13.51% está muy en desacuerdo, y el 10.81% está de acuerdo.

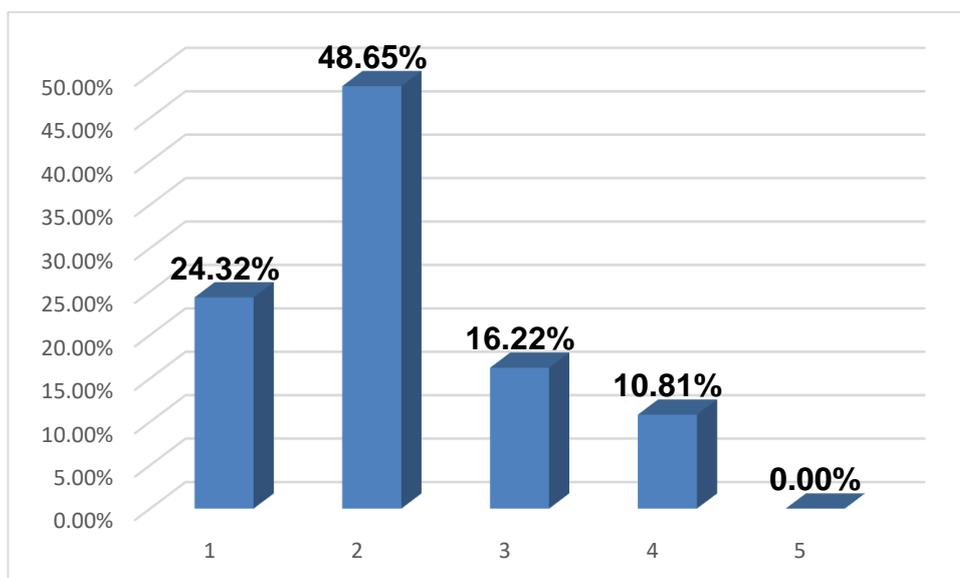
En resumen, el 10.81% está de acuerdo o muy de acuerdo que conoce de jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque la denuncia no fue debidamente investigada, el 54.05% no está de acuerdo.

15. ¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme?

Tabla 24

Conoce de resoluciones del T C sobre archivo fiscal como cosa juzgada

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	9	24.32%
2	18	48.65%
3	6	16.22%
4	4	10.81%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 24

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 24 y Figura 24 podemos apreciar que, el 48.65% de los encuestados no está de acuerdo que conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme, el 24.32% está muy en desacuerdo, el 16.22% es indiferente o desconoce, y el 10.81% está de acuerdo que conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme.

En resumen, el 10.81% está de acuerdo o muy de acuerdo que conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme, el 72.97% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo.

Cerca de las tres cuartas partes de los participantes desconoce respecto de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme, no están imbuidos de este conocimiento.

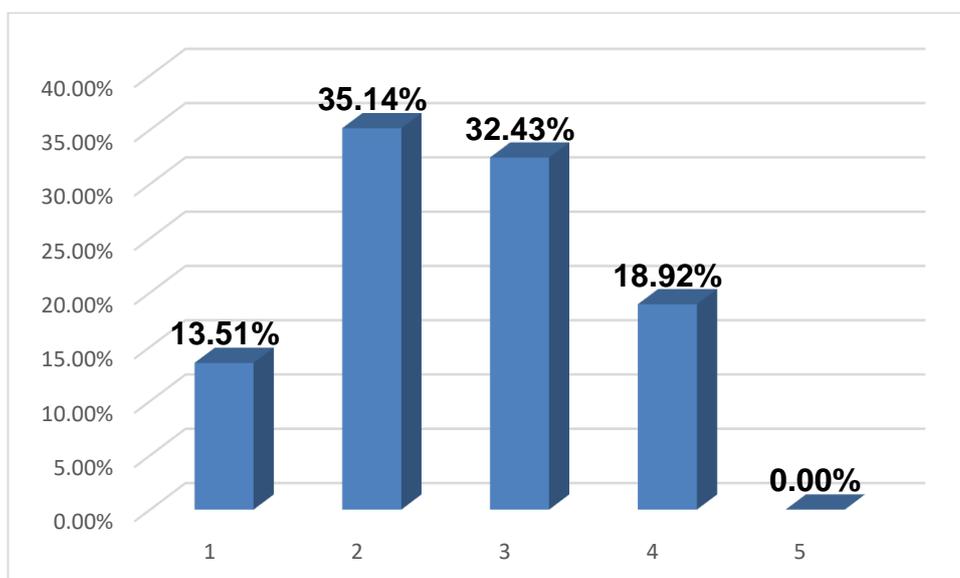
16. ¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal?

Tabla 25

Conoce resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por incumplir diligentemente con la investigación fiscal

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	5	13.51%
2	13	35.14%
3	12	32.43%
4	7	18.92%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 25



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 25 y Figura 25 podemos apreciar que, el 35.14% de los encuestados desconoce de resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal, el 32.43% es indiferente o desconoce, el 18.92% está de acuerdo, y el 13.51% está muy en desacuerdo.

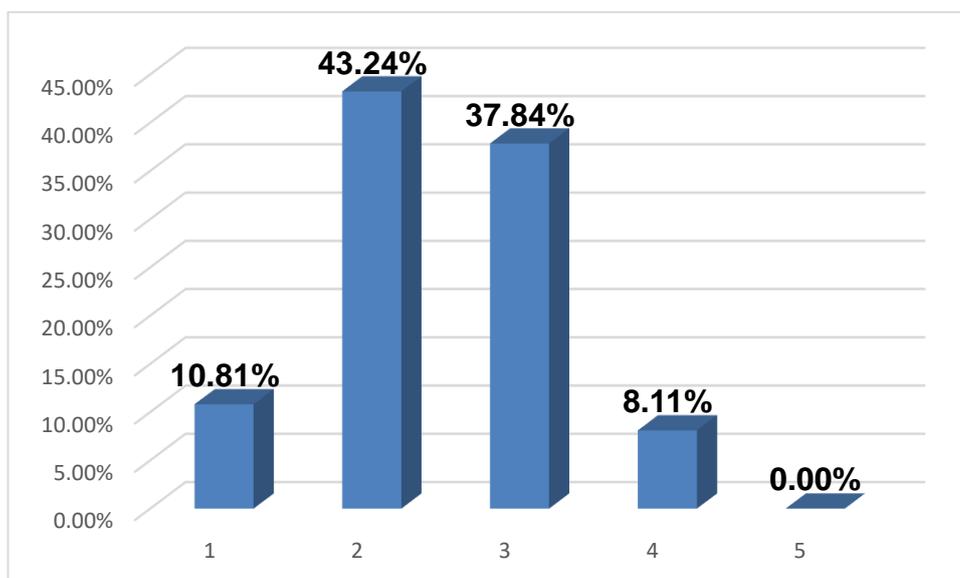
En resumen, el 18.92% está de acuerdo que conoce resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena el reexamen por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal, el 48.65% no está de acuerdo.

17. ¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se aportaron nuevos elementos de convicción?

Tabla 26

Conoce de resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen al aportar nuevos elementos de convicción

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	4	10.81%
2	16	43.24%
3	14	37.84%
4	3	8.11%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 26

Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 26 y Figura 26 podemos apreciar que, el 43.24% de los encuestados no está de acuerdo o desconoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se aportaron nuevos elementos de convicción, el 37.84% es indiferente o desconoce, el 17.14% está de acuerdo, el 10.81% está muy en desacuerdo, y el 8.11% está de acuerdo que conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se aportaron nuevos elementos de convicción.

En resumen, el 28.57% está de acuerdo o muy de acuerdo que conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se aportaron nuevos elementos de convicción, el 48.57% no está de acuerdo o está muy en desacuerdo. Casi la mitad de los participantes desconoce de resoluciones del TC sobre este tema.

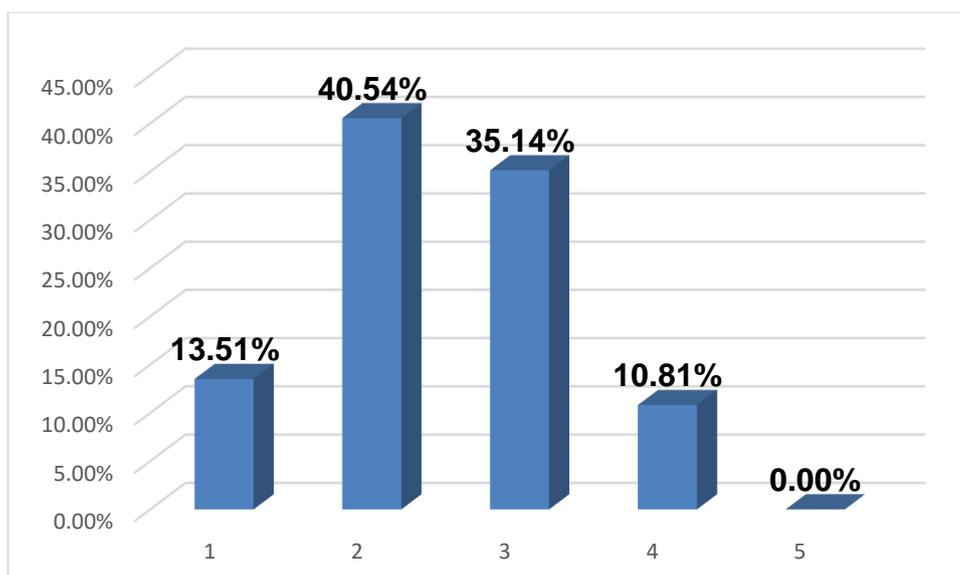
18. ¿Conoce usted de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada?

Tabla 27

Conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada

Escala	Frecuencia Absoluta	Frecuencia Relativa
1	5	13.51%
2	15	40.54%
3	13	35.14%
4	4	10.81%
5	0	0.00%
Total:	37	100.00%

Figura 27



Análisis e interpretación de resultados:

De acuerdo a la Tabla 27 y Figura 27 podemos apreciar que, el 40.54% de los encuestados no está de acuerdo o desconoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada, el 35.14% es indiferente o desconoce, el 13.51% está muy en desacuerdo, y el 10.81% conoce de resoluciones del TC sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada.

En resumen, el 10.81% está de acuerdo o muy de acuerdo que conoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada, el 54.05% no está de acuerdo o desconoce.

De forma similar a los anteriores, más de la mitad de los participantes desconoce de resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada.

VI. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

6.1 Análisis inferencial

La aplicación del ordinal 2 del artículo 335 del NCPP, es la fuente legal del recurso de reexamen ante nuevos elementos de convicción o inconducta funcional de los fiscales provinciales o superiores, con las denuncias y sanciones de carácter administrativo, civil y penal de no cumplir con una de las funciones más importantes del Estado, ser parte del órgano defensor de la legalidad.

Un Fiscal puede archivar una denuncia en dos momentos, al calificar la denuncia o al culminar el plazo de investigación preliminar, pero lo hace siempre sin control jurisdiccional, una potestad autónoma y de poder, de interpretación y decisión absoluta, sin ningún tipo de control, por lo que cabe la duda razonable de manipulación o de corrupción, como se denuncia cada día.

Entonces, si en la investigación preliminar no existe la garantía del debido proceso, y el fiscal decide archivar o denunciar a su sola discreción, ¿Cómo garantizar el debido examen y subsunción de los hechos punibles, si no existe control de la legalidad que identifiquen con justicia y verdad el injusto penal imputado, además de la fundamentación jurídica más adecuada?

Por ello es que en el análisis inferencial de resultados sobre el archivo definitivo de casos, existen controversias entre los mismos involucrados y operadores encargados de la investigación preliminar, al concluir por ejemplo que el 29.44% está de acuerdo que el archivo de fiscal superior es

archivo definitivo, el 40.86% opina que el archivo fiscal es una doble instancia, el 37.71% están de acuerdo que se trata de cosa juzgada, pero por otro lado; solo el 17.14% conoce jurisprudencia o derecho constitucional sobre cosa juzgada, el 59.22% manifiesta que está de acuerdo con el recurso de reexamen como recurso impugnativo del archivo de fiscal superior, el 60.95% está de acuerdo con la norma que permite el reexamen, el 50.95% está de acuerdo que se invoque el principio constitucional de interdicción, y el 66.19% está de acuerdo con invocar el principio el ne bis in ídem en el archivo de fiscal superior.

Por ello la importancia de analizar el recurso de reexamen del Artículo 335.2 del NCPP, que impugna el archivo fiscal en la etapa de investigación preliminar, luego del recurso de queja de derecho, y de la elevación respectiva, pudiendo nuevamente, declarar fundado el recurso de queja y ordenar que se amplíen los actos de investigación; formalizar y continuar con la investigación preparatoria o confirmar el archivo, sin clausurar plenamente el recurso de impugnación, de acuerdo a los presupuestos establecidos.

En conclusión, de acuerdo al ordinal 2 del Artículo 335 del NCPP, de ninguna manera la disposición de archivo de fiscal superior, queda firme, definitivo, inimpugnable, como “cosa juzgada” o “cosa decidida”, etc. si el recurso de reexamen sustenta nuevos elementos de convicción, o los presentados no fueron correctamente valorados, o la denuncia no fue debidamente investigada, con las responsabilidades del caso, además de la vulneración manifiesta de la tutela procesal efectiva, que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso.

Si el archivo fiscal no tiene carácter jurisdiccional, los actos de investigación constituyen decisiones mutables e impugnables por decisión del Poder Judicial, aun cuando cumpla con la función de solicitante de justicia y acusador a nombre del Estado, o como defensor de la legalidad y garante de la ley penal sobre la base del principio constitucional de interdicción o del principio procesal del ne bis in ídem, pues no debe permitir que un ciudadano sea indebida e ilegalmente procesado o de lo contrario, se sustraiga de la ley con efecto de absoluta impunidad, dentro de un sistema acusatorio y garantista que promueve el nuevo Código Procesal Penal.

VII. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

7.1 Comparación de resultados

El Artículo 335 ordinal 2) del NCPP, determina y concluye que, de ninguna manera la disposición de archivo de fiscal superior, constituye resolución o decisión firme, definitiva, inimpugnable, como “cosa juzgada” o “cosa decidida”, pues el recurso de reexamen es imperativo, siempre que se presenten nuevos elementos de convicción, o se pruebe que los presentados no fueron correctamente valorados, o la denuncia no fue debidamente investigada, con las responsabilidades por conducta funcional o presunta corrupción, que afectan y vulneran la tutela procesal efectiva, es decir, el acceso a la justicia y el debido proceso.

De acuerdo a Pomiano Valverde, I. M. (2021), que analiza la justificación del reexamen en el archivo fiscal y el principio del ne bis in ídem en sede fiscal en nuestro país, concluye que es viable y se justifica el reexamen del archivo fiscal, siempre que se aporten nuevos elementos de convicción o se pruebe que la investigación fue imperfecta o incorrecta, evitando la impunidad como obligación del Estado y el derecho de las víctimas.

Carranza Cabrera, P. S. (2017), analiza el inadecuado archivamiento fiscal en denuncias penales, concluye que efectivamente el archivamiento fiscal está siendo mal utilizado, en evidente impunidad sobre todo en delitos de corrupción de funcionarios.

Cabrera Barrantes, N. (2019), analiza los límites del ejercicio fiscal en el archivamiento de casos, considerando el carácter inmutable del archivo fiscal definitivo, y afirma que existe un terrible peligro para todos, por la

constante persecución que el estado ejerce, por lo que debe imponerse el principio del *ne bis in ídem*, refiriendo que la Resolución del Tribunal Constitucional, en el caso de Nadine Heredia, dispone que la fiscalía reanude la investigación preliminar archivada.

Macedo Mayo, R. E., & Núñez Sarzo, S. (2018), concluye que existen muchos errores graves en la investigación de la escena del crimen, donde las diligencias de investigación de la policía y de la fiscalía no son las más adecuadas, cuando la fiscalía dispone el archivamiento definitivo, que queda consentida por falta de actuación de los familiares del agraviado.

Martínez Castro, E. L. (2015), indica que falta analizar cuándo se debe aplicar el principio del *non bis in ídem* a las disposiciones fiscales de archivo, siempre que el hecho denunciado no constituya delito, y que se debe aplicar este principio a las disposiciones fiscales de archivo, es decir, reconoce que el archivo de fiscal superior es definitivo y obtiene la calidad de cosa juzgada o cosa decidida.

Blanco Ponce, E. H., & Chuchon Vargas, R. D. (2021), concluye que el principio de *ne bis in ídem* altera la unidad del sistema jurídico peruano, visto desde el enfoque constitucional, por lo que se deben evitar sanciones múltiples sobre un mismo hecho.

A nivel internacional, Fernández Ruiz, J. M., & Olavarría Avendaño, M. (2018), revisan lo previsto en el Código Procesal Penal Chileno y manifiestan que es necesario comprender la estructura del recurso de revisión de acuerdo a una descripción aparentemente controversial que no es correcta de acuerdo a lo previsto por el poder legislativo.

Zambrano Ramia, V. I. (2020), en Ecuador, concluye que toda investigación previa o preliminar necesita innovarse y analiza el archivo de la investigación previa respecto de los principios del ne bis in ídem, de inocencia y de preclusión, donde aclara que la norma es ambigua respecto de plazos y legalidad y de las funciones de jueces y fiscales.

Finalmente y en conclusión, debemos reconocer que, todo archivo fiscal no tiene carácter jurisdiccional, por tanto, los actos de investigación constituyen decisiones mutables e impugnables por decisión del Poder Judicial, aun cuando cumpla con la función de solicitante de justicia y acusador a nombre del Estado, o como defensor de la legalidad y garante de la ley penal, siempre que se respete el principio constitucional de interdicción y el principio procesal del ne bis in ídem, pues no debe permitir que un ciudadano sea indebida e ilegalmente procesado o de lo contrario, se sustraiga de la ley con efecto de impunidad, dentro de un sistema acusatorio y garantista que promueve el nuevo Código Procesal Penal.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

Primera: Sobre el archivo definitivo de los casos en sede fiscal, el 29.44% de los encuestados manifiesta que están de acuerdo que el archivo de fiscal superior es definitivo, mientras que el 38.12% no está de acuerdo.

Segunda: En la dimensión referida al archivo fiscal como doble instancia, el 40.86% está de acuerdo que existe doble instancia en el Ministerio Público, mientras que el 23.14% está en desacuerdo, el archivo fiscal provincial y de fiscal superior consecutivamente, aun se considera como doble instancia.

Tercera: En la dimensión: La institución de cosa juzgada y el archivo fiscal, el 37.71% están de acuerdo que el archivo de fiscal superior es cosa juzgada, mientras que el 26.00% están en desacuerdo, masa de un tercio de participantes considera el archivo de fiscal superior como cosa juzgada.

Cuarta: En la dimensión sobre Jurisprudencia y derecho constitucional sobre el recurso de reexamen: el 17.14% están de acuerdo que conoce y el 55.05% que desconoce. Es decir, más de la mitad de los participantes desconoce jurisprudencia o derecho constitucional sobre el archivo fiscal, la calidad de cosa juzgada, así como el recurso de reexamen.

Quinta: Sobre la variable referida al recurso de reexamen, el 59.22% de los encuestados manifiesta que está de acuerdo con el recurso de reexamen como recurso impugnativo del archivo de fiscal superior, mientras que el 9.31% no está de acuerdo.

Sexta: En la dimensión referida al artículo 335 inciso 2 del NCPP y el

recurso de reexamen, el 60.95% está de acuerdo con la norma, mientras que el 8.10% están en desacuerdo.

Séptima: En la dimensión referida al principio constitucional de interdicción, el 50.95% está de acuerdo con la invocación del principio constitucional de interdicción en los casos de archivo de fiscal superior, y el 10.47% está en desacuerdo.

Octava: En la dimensión referida al principio procesal del ne bis in ídem, el 66.19% está de acuerdo con invocar el principio el ne bis in ídem en el archivo de fiscal superior, mientras que el 9.05% está en desacuerdo.

RECOMENDACIONES

Primera: Se recomienda, publicar y difundir sobre el falso concepto de archivo definitivo o como cosa juzgada de casos en sede fiscal y la posibilidad de incoar el recurso de reexamen, de acuerdo a lo previsto en el artículo 335 numeral 2 del Nuevo Código Procesal Penal.

Segunda: Se recomienda, debatir el supuesto de doble instancia en sede fiscal, el archivo consecutivo de fiscal provincial y fiscal superior, que supone falsamente el doble positivo para sustentar la doble instancia que exige la institución de cosa juzgada.

Tercera: Se recomienda, denunciar y sancionar por conducta funcional, de parte y de oficio a los fiscales, funcionarios públicos que, al accionar el recurso impugnativo de reexamen, se demuestre que fueron aportados nuevos elementos de convicción, o no fueron valorados convenientemente los presentados, o la denuncia no fue debidamente investigada.

Cuarta: Se recomienda, invocar el principio constitucional de interdicción, en todos los casos archivados por fiscal superior, que prohíbe que los poderes públicos ejerzan arbitraria e irracionalmente su actuación, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, sin respetar los derechos fundamentales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvarez Medina, P. R. (2012). El principio de Non Bis in ídem en el derecho disciplinario Abogadil colombiano (Master's thesis, Universidad del Norte).
- Avendaño, J., Santistevan, J., & García, V. (2010). Gaceta Constitucional (Primera Edición noviembre 2010 ed., Vol. Tomo 35). Lima: El Búho E.I.R.L.
- Avendaño, J., Santistevan, J., & García, V. (2011). Gaceta Constitucional (enero 2011 ed., Vol. 37). Lima: El Búho E.I.R.L.
- Barrantes, R. (2014). Investigación, Un camino al conocimiento, Un Enfoque Cualitativo, Cuantitativo y Mixto. San José, Costa Rica, Editorial EUNED.
- Bellolio, F. C., & Saldías, J. V. (2021). La prueba de la inocencia y las defensas probatorias: el caso de la revisión. Revista chilena de derecho, 48(1), 55-80.
- Blanco Ponce, E. H., & Chuchon Vargas, R. D. (2021). Principio de NE BIS IN ÍDEM y su incidencia en la sanción penal y administrativo en los delitos de conducción en estado de ebriedad, Satipo 2019.
- Cabrera Barrantes, N. (2019). La disposición fiscal de inicio de investigación preparatoria de denuncia archivada y el principio del ne bis in ídem procesal.
- Carranza Cabrera, P. S. (2017). Factores inadecuados del archivo fiscal de denuncias por peculado y colusión en la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios en el distrito fiscal de

Huánuco, 2015.

CGR, (2013). Acuerdo Plenario N° 01-2013-CG/TSRA, f. j. 2. 16. (este acuerdo plenario estableció como precedente administrativo de observancia obligatoria el f. j. 5.28 de la Resolución N° 013-2013-CG/TSRA).

Chinguel Rivera, A. I. (2015). El principio de Ne Bis In Idem analizado en torno a la diferencia entre el injusto penal e infracción administrativa: buscando soluciones al problema de la identidad de fundamento.

CPP. Artículo III del Título Preliminar. Modificatoria Decreto Legislativo 1029.

CSJ., R.N. 2090-2005. Sala penal permanente. Lambayeque.

Danós, J., Huapaya, R., Rojas, V., Tirado, J. A., Vignolo, O. (2014). “La reducción a la mínima expresión del non bis in idem en el régimen disciplinario peruano”. Thomson Reuters, Lima 2014, pp. 387-413.

Danós Ordóñez, J. (1995). “Notas acerca de la potestad sancionadora de la administración pública”, en *Ius Et Veritas*, año V, N° 10, 1995, pp. 149-160.

Eto-Cruz, G. (2019). *Derecho Procesal Constitucional, su interpretación y desarrollo jurisprudencial* (Sexta edición ed., Vol. 2 ed.). Lima, Perú: Grijley.

Fernandez Ruiz, J. M., & Olavarría Avendaño, M. (2018). Examinando de nuevo la acción de revisión. *Política criminal*, 13(26), 1190-1285.

Flick, U. (2012). *Introducción a la investigación cualitativa*. Madrid.

Ediciones Morata y Fundación Paideia Galiza.

Hernández-Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2018). Metodología de la investigación (Vol. 4, pp. 310-386).

México: McGraw-Hill Interamericana.

Ley 27444, Numeral 10 del artículo 230. Ley del Procedimiento Administrativo General.

Martínez Castro, E. L. (2015). La aplicación del non bis in idem en las disposiciones fiscales de archivo con calidad de cosa decidida.

Macedo Mayo, R. E., & Núñez Sarzo, S. (2018). Ineficacia de los actos de investigación preliminar en la escena del crimen de la policía y fiscal y su implicancia en el archivamiento definitivo de la investigación preliminar.

Montero Aroca, J. (2016). *Derecho Jurisdiccional...*, cit., p. 384. Editores: Valencia: Tirant lo Blanch

Oré, A., Lamas, L., Bramont, L., & Nakazaki, C. (2016). Gaceta penal & procesal penal (Vol. Tomo 90). Lima: El Búho E.I.R.L.

Ottaviano, S. (2008). El principio ne bis in idem. La prohibición de doble sanción y de doble enjuiciamiento penal en el Derecho Internacional.

Pomiano Valverde, I. M. (2021). Justificación del reexamen en el archivo fiscal y ne bis in idem en la segunda fiscalía penal de Carhuaz, 2020.

Ramírez Rodas, J. S. (2016). Medio Impugnatorio a interponer en disposiciones fiscales de archivo según el Código Procesal Penal.

Reategui, S. J. (2018). Comentarios al Código Procesal Penal (Vol. II).

Lima: Ediciones legales.

Roxin, C. (2016). *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*. Barcelona, Marcial Pons y Ediciones Jurídicas y sociales, 1998. 2016. Pp. 385.

Saud Terán, F. J. (2014). *La problemática fáctica y normativa del archivo definitivo de la indagación previa* (Bachelor's thesis, Quito/UIDE/2014).

San Martín, C. (1999). *Derecho Procesal Penal*, vol. II. Lima: Grijley.

Schünemann, B. (2004). El dominio sobre el fundamento del resultado: base lógico-objetiva común para todas las formas de autoría. *Derecho Penal y Criminología*. 25, 75 (jun. 2004), 13–26.

Sotomayor, L. A. (2008). *La garantía "non bis in idem" y el procedimiento administrativo sancionador*. Iustel.

STC, Exp. N° 2050-2002-AA/TC, f. j. 19 (a) in fine.

STC Exp. N° 2868-2004-AA/TC.

STC Exp. N° 05811-2015-TC.

Villegas, E. (2019). *El Proceso penal acusatorio* (Primera edición: febrero 2019 ed.). Lima: El Búho E.I.R.L.

Zambrano Ramia, V. I. (2020). *Problemas en el archivo de la investigación previa y la incidencia en los principios: Non bis in ídem inocencia y preclusión* (Bachelor's thesis, Quito).

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia.

Anexo 2: Instrumento de recolección de datos

Anexo 3: Ficha de Validación de instrumentos de medición

Anexo 4: Base de datos

Anexo 5: Informe de Turnitin al 22% de similitud.

ANEXO 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: “EI RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUIPA 2023”

FORMULACIÓN DE PROBLEMA	OBJETIVOS	DIMENSIONES	INDICADORES	HIPOTESIS	METODOLOGIA
<p>Problema general:</p> <p>¿Es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, ante nuevos elementos de convicción o conducta funcional, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP?</p>	<p>Objetivo general:</p> <p>Determinar si es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, ante nuevos elementos de convicción o conducta funcional, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP.</p>	<p>El archivo fiscal como doble instancia</p>	<ul style="list-style-type: none"> • El archivo de una denuncia por el Fiscal Provincial es una primera instancia • El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia • Se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal 	<p>Hipótesis general:</p> <p>El archivo de Fiscal Superior, no adquiere la calidad de “cosa juzgada” o “archivo definitivo”, por lo que procede el recurso de reexamen, siempre que se aporten nuevos elementos de convicción y/o se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada, en aplicación del artículo 335.2 del NCPP.</p>	<p>Enfoque: cuali cuantitativo</p> <p>Nivel: básico</p> <p>Tipo: hermenéutica y de lege data</p> <p>Diseño: no experimental</p> <p>Técnicas: encuesta y entrevista</p> <p>Instrumentos: guía de entrevista y cuestionario</p>
		<p>La institución de cosa juzgada y el archivo fiscal</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos • El archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada • La realidad del archivo de fiscal superior es considerado 		

			<ul style="list-style-type: none"> archivo definitivo El archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada 		
		Jurisprudencia y derecho constitucional	<ul style="list-style-type: none"> Sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada 		
<p>Problemas específicos:</p> <ul style="list-style-type: none"> ¿Es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, según el 	<p>Objetivos específicos:</p> <p>a. Determinar si es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa</p>	El recurso de reexamen	<ul style="list-style-type: none"> Procede el recurso de reexamen, si se aportan nuevos elementos de convicción Procede el recurso de reexamen, si se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada 	<p>Hipótesis específicas:</p> <p>a. De acuerdo al artículo 335.2 del NCPP procede el recurso de reexamen de casos archivados por el Fiscal Superior considerados erróneamente como archivo definitivo.</p>	<p>Población:</p> <p>Distrito fiscal de Arequipa. Muestra:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Abogados litigantes (12) 2. Fiscales (03) 3. Ex fiscales (02) 4. Jueces (05) 5. Docentes

<p>artículo 335, numeral 2 del NCPP?</p> <ul style="list-style-type: none"> • ¿Cuáles son los presupuestos necesarios y los principios constitucionales y procesales para interponer el recurso de reexamen en la investigación preliminar? • ¿Cuál es la percepción de los involucrados en la investigación penal respecto del archivamiento fiscal como segunda instancia, archivo definitivo, firme o de cosa juzgada y el derecho a incoar recurso impugnativo de reexamen? 	<p>juzgada, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP</p> <p>b. Analizar los presupuestos necesarios y los principios constitucionales y procesales para interponer el recurso de reexamen en la investigación preliminar.</p> <p>c. Valorar la percepción de los involucrados en la investigación penal respecto del archivamiento fiscal como segunda instancia, archivo definitivo, firme o de cosa juzgada y el derecho a incoar el recurso impugnativo de reexamen.</p>	<p>El principio constitucional de interdicción</p>	<ul style="list-style-type: none"> • El recurso de reexamen se sustenta en el principio constitucional de interdicción 	<p>b. Es imperativa la reapertura de casos archivados, incluso posterior al recurso de elevación, siempre que se aporten nuevos elementos de convicción y/o que se demuestre que la denuncia no fue debidamente investigada.</p> <p>c. El archivo de fiscal superior no sustenta la institución de cosa juzgada, firme o decidida, negando explícitamente la calidad de archivo definitivo o de resolución confirmatoria.</p>	<p>universitarios de derecho (05)</p> <p>6. Estudiantes universitarios de derecho últimos ciclos (19)</p> <p>7. En total: 41, respondieron 37 participantes.</p>
		<p>El principio procesal del ne bis in ídem</p>	<ul style="list-style-type: none"> • El recurso de reexamen exige la justificación necesaria, para no vulnerar el principio del ne bis in ídem, pues se trataría de dos investigaciones análogas y repetidas 		



ANEXO 2: INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

FICHA DE OBSERVACIÓN – ANÁLISIS DOCUMENTAL 1 La reapertura del caso y la negación de cosa juzgada

La investigación tiene por objetivo Determinar si es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, ante nuevos elementos de convicción o inconducta funcional, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP

No	Ítems	Escala de valoración					Observaciones
		1	2	3	4	5	
	El archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia	1	2	3	4	5	
1	El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia						
2	El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo						
3	Se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal						
4	De ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable						
5	La institución de cosa juzgada y el archivo fiscal						
	La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que garantizan la seguridad jurídica en sede fiscal	Escala de valoración					
6	La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional						
7	El archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada						
8	Sobre la realidad del archivo de fiscal superior, generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada						
9	El archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva						
10	Jurisprudencia y derecho constitucional						
	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme	Escala de valoración					
11	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal						
12	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción						
13	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y						

	reexamen de casos porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada						
14	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme						
15	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal						
16	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se aportaron nuevos elementos de convicción						
17	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada						
18	El archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia						



ANEXO 2: INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

FICHA DE OBSERVACIÓN – ANÁLISIS DOCUMENTAL 2 **El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP**

La investigación tiene por objetivo Determinar si es de aplicación imperativa el recurso de reexamen en los casos de archivo de fiscal superior, considerado como archivo definitivo de segunda instancia o en calidad de cosa juzgada, ante nuevos elementos de convicción o inconducta funcional, según el artículo 335, numeral 2 del NCPP.

No	Ítems	Escala de valoración					Observaciones
		1	2	3	4	5	
	El artículo 335 inciso 2 del NCPP y el recurso de reexamen						
1	Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior						
2	Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal						
3	Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada						
	El principio constitucional de interdicción	Escala de valoración					
4	Para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción						
5	El principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la investigación penal						
6	El principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen para lograr justicia						
	El principio procesal del ne bis in ídem	Escala de valoración					
7	Para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem						
8	El principio procesal del ne bis in ídem, determina que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la investigación penal						
9	El principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme						

ANEXO 3: FICHA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS DE MEDICIÓN

FICHA DE VALIDACIÓN

TÍTULO: “EL RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUIPA 2023”

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS:

Ficha de Observación – Análisis Documental

VARIABLE: La reapertura del caso y la negación de cosa juzgada.

INVESTIGADOR: ANGEL BENITO MOGROVEJO FLORES Y
ALFREDO APOLINAR MOGROVEJO FLORES

VALIDADOR: DR. GENARO FÉLIX URIBE SANTOS

Nº	PREGUNTAS	RESPUESTAS
	El archivo fiscal como doble instancia	
1	El archivo de una denuncia por el fiscal provincial es una primera instancia	P1: P2: P3:
2	El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es una segunda instancia	P1: P2: P3:
3	El archivo de una denuncia por el Fiscal Superior es un archivo definitivo	P1: P2: P3:
4	Se cumple el principio de pluralidad de instancia en la investigación fiscal	P1: P2: P3:
5	De ninguna manera se debe proceder a la reapertura del archivo de fiscal superior, cuya disposición la hace firme e inmodificable	P1: P2: P3:
	La institución de cosa juzgada y el archivo fiscal	
6	La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que garantizan la seguridad jurídica en sede fiscal	P1: P2: P3:
7	La doctrina de la cosa juzgada son teorías y dogmas complejos que solo son aplicables en sede jurisdiccional	P1: P2: P3:
8	El archivo de fiscal superior es definitivo y adquiere la calidad de cosa juzgada	P1: P2: P3:

9	Sobre la realidad del archivo de fiscal superior, generalmente no se presenta un recurso de reexamen para su reapertura porque se considera cosa juzgada	P1: P2: P3:
10	El archivo de fiscal superior debe ser considerada como cosa juzgada, firme y definitiva	P1: P2: P3:
Jurisprudencia y derecho constitucional		
11	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme	P1: P2: P3:
12	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal	P1: P2: P3:
13	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se aportaron nuevos elementos de convicción	P1: P2: P3:
14	Jurisprudencia, sentencias o resoluciones sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen de casos porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada	P1: P2: P3:
15	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal como cosa juzgada, definitiva y firme	P1: P2: P3:
16	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen por no haber cumplido diligentemente con la investigación fiscal	P1: P2: P3:
17	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se aportaron nuevos elementos de convicción	P1: P2: P3:
18	Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre archivo fiscal que ordena la reapertura y reexamen porque se ha demostrado que la denuncia no fue debidamente investigada	P1: P2: P3:

Arequipa, marzo de 2023.


Genaro F. Uribe Santos
 ABOGADO
 Mat. C.A.A. 6838

Genaro Félix Uribe Santos
 DNI N° 29288725
 Gerente
 URIBE ABOGADOS SRL

FICHA DE VALIDACIÓN

TÍTULO: “EL RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUIPA 2023”

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS:

Ficha de Observación – Análisis Documental

VARIABLE: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP.

INVESTIGADOR: ANGEL BENITO MOGROVEJO FLORES Y
ALFREDO APOLINAR MOGROVEJO FLORES

VALIDADOR: DR. GENARO FÉLIX URIBE SANTOS

N°	PREGUNTAS	RESPUESTAS
	El artículo 335 inciso 2 del NCPP y el recurso de reexamen	
1	Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior	P1: P2: P3:
2	Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, si se aportan nuevos elementos de convicción en la investigación penal	P1: P2: P3:
3	Debe admitirse el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, al demostrar que la denuncia no fue debidamente investigada	P1: P2: P3:
	El principio constitucional de interdicción	
4	Para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio constitucional de interdicción	P1: P2: P3:
5	El principio constitucional de interdicción, elimina toda manifestación de arbitrariedad pública de los fiscales, en la investigación penal	P1: P2: P3:
6	El principio constitucional de interdicción permite el recurso de reexamen para lograr justicia	P1: P2: P3:
	El principio procesal del ne bis in ídem	
7	Para admitir el recurso de reexamen, luego del archivo de fiscal superior, es necesario invocar el principio procesal del ne bis in ídem	P1: P2: P3:
8	El principio procesal del ne bis in ídem, determina que el archivo de fiscal provincial es una primera instancia y el archivo de fiscal superior es una segunda instancia en la investigación penal	P1: P2: P3:

9	El principio procesal del ne bis in ídem determina comprender el archivo de fiscal superior como archivo definitivo y firme	P1: P2: P3:
---	---	-------------------

Genaro F. Uribe Santos
ABOGADO
Mat. C.A.A. 6898
DR. GENARO FÉLIX URIBE SANTOS
MAT C.A.A. 6898

Genaro Félix Uribe Santos
DNI N° 29288725
Gerente
URIBE ABOGADOS SRL

Arequipa, marzo de 2023.

CONSTANCIA DE VALIDACIÓN

Yo, DR. GENARO FÉLIX URIBE SANTOS, identificado con D.N.I. N° 29288725 y Colegiatura Profesional MAT C.A.A. 6898, ejerciendo actualmente como: GERENTE GENERAL DE LA EMPRESA URIBE ABOGADOS SRL. Y DIRECTOR DE LA ESCUELA INTERNACIONAL DE POSGRADO “CONCILIARE”, capacitador en conciliación extrajudicial autorizado por el MINJUS,

Por medio de la presente hago constar que he revisado, con fines de validación, el (los) instrumento(s) de recolección de datos:

FICHA DE OBSERVACIÓN – ANÁLISIS DOCUMENTAL

Presentado(os) por los Bachilleres: ANGEL BENITO MOGROVEJO FLORES y ALFREDO APOLINAR MOGROVEJO FLORES

de su TESIS:

“EI RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUIPA 2023”, presentado a la Facultad de Ingeniería, Ciencias y Administración, Programa Académico de Derecho, de la Universidad Autónoma de Ica.

Habiendo evaluado, en cada pregunta/aspecto, las categorías de Contenido, Congruencia y Pertinencia, de acuerdo a las matrices respectivas adjuntas, formulo la validación de los instrumentos de investigación, concluyendo con una evaluación: FAVORABLE, pudiendo continuar con el proceso de investigación.

Arequipa, marzo de 2023.

Genaro F. Uribe Santos
ABOGADO
Mat. C.A.A. 6898

DR. GENARO FÉLIX URIBE SANTOS

MAT C.A.A. 6898
Genaro Felix Uribe Santos
DNI N° 29288725
Gerente
URIBE ABOGADOS SRL

ANEXO 4: BASE DE DATOS**Variable 1: El recurso de reexamen según el artículo 335.2 del NCPP**

Nº	NOMBRE	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9
1		4	4	3	4	3	3	4	4	4
2		5	3	4	4	3	3	4	3	4
3		3	4	3	5	5	3	3	5	3
4		5	4	4	5	5	3	5	4	2
5		4	2	3	3	5	5	4	3	4
6		4	2	4	4	3	4	3	4	4
7		3	5	3	3	4	4	3	5	3
8		4	3	4	5	3	3	4	4	3
9		5	2	4	2	4	4	3	5	2
10		4	4	3	2	4	5	4	5	3
11		4	4	3	4	3	3	5	3	4
12		3	5	3	3	3	4	3	4	4
13		5	2	5	2	3	3	4	3	2
14		4	4	3	4	5	4	3	5	4
15		4	4	2	4	3	4	5	2	3
16		5	4	4	4	2	3	2	3	5
17		3	3	4	2	4	3	2	4	2
18		5	4	3	4	4	3	4	3	4
19		4	5	4	4	3	5	3	5	3
20		2	4	3	4	4	3	2	4	4
21		5	4	3	3	3	2	4	4	5
22		4	3	3	4	3	4	4	4	4
23		4	5	4	5	3	4	4	2	5
24		3	4	3	4	4	3	5	4	2
25		5	4	3	4	3	4	4	4	4
26		4	5	3	3	3	3	3	4	4
27		5	3	5	4	3	3	4	3	5
28		4	2	3	4	5	3	3	4	5
29		5	4	2	4	3	3	4	5	4
30		4	2	4	2	2	5	5	4	2
31		4	5	4	2	4	2	5	4	4
32		5	3	3	5	4	4	3	3	5
33		4	5	3	3	3	5	4	4	4
34		5	4	5	2	5	3	3	4	5
35		4	5	3	4	3	4	5	4	4
36		4	4	2	4	2	3	2	2	5
37		4	4	4	4	3	4	5	5	4

ANEXO 4: BASE DE DATOS**Variable 2: La reapertura de casos y la cosa juzgada**

Nº	NOMBRE	P 1	P 2	P 3	P 4	P 5	P 6	P 7	P 8	P 9	P1 0	P1 1	P1 2	P1 3	P1 4	P1 5	P1 6	P1 7	P1 8
1		4	4	3	2	3	3	4	3	3	2	2	2	2	2	2	2	2	2
2		4	5	3	2	1	3	2	3	3	3	2	4	3	1	3	4	2	3
3		2	4	4	2	3	4	3	3	4	2	2	3	4	3	2	2	4	2
4		3	4	4	3	4	1	4	4	1	3	3	4	3	4	4	4	2	4
5		4	3	3	4	4	2	5	2	3	3	3	2	4	1	2	2	4	2
6		3	4	2	1	3	1	4	2	4	3	3	2	2	3	4	4	2	4
7		4	5	3	4	3	2	4	4	3	2	3	3	4	4	2	2	4	3
8		5	3	2	2	4	3	3	3	2	2	2	3	3	2	4	4	3	2
9		4	4	3	2	4	4	4	3	3	2	2	3	4	4	2	3	2	1
10		4	2	3	4	4	1	5	3	4	3	2	3	2	3	4	2	1	3
11		4	3	4	3	4	3	3	5	3	4	2	2	3	4	3	1	3	2
12		3	4	3	1	3	4	4	4	3	1	4	2	2	2	2	3	2	4
13		4	3	4	3	2	3	2	4	4	3	1	2	2	4	1	4	5	2
14		3	4	3	2	3	2	3	3	2	2	3	2	4	3	3	2	2	4
15		4	5	2	1	2	3	4	5	2	2	2	4	1	1	4	3	4	3
16		3	4	4	4	3	4	3	4	4	4	2	1	3	2	2	3	2	2
17		4	4	3	2	3	4	4	1	3	3	4	3	4	3	3	2	4	1
18		3	4	4	2	4	3	5	2	3	1	3	2	2	2	3	2	3	3
19		4	3	3	4	3	3	4	1	3	3	1	2	2	2	2	2	2	2
20		4	4	1	2	4	4	4	3	5	2	3	4	3	2	2	3	1	5
21		3	3	3	4	3	4	4	3	4	1	3	3	2	1	2	1	3	2
22		4	4	3	2	2	4	3	4	4	4	3	1	3	3	3	3	4	4
23		4	3	2	2	4	4	4	1	3	2	2	3	3	4	1	3	2	2
24		5	4	3	4	3	3	3	3	5	2	2	3	2	2	3	5	3	3
25		3	3	4	2	4	2	4	4	4	4	2	3	2	2	2	3	3	4
26		4	4	3	4	3	3	3	3	1	2	2	2	2	3	1	4	2	2
27		5	4	4	2	1	2	4	3	2	3	4	2	2	2	3	2	2	4
28		4	3	1	3	3	3	3	3	3	2	1	2	1	3	4	4	2	2
29		4	4	4	2	3	3	4	4	4	2	3	2	1	3	2	2	5	4
30		4	4	4	2	2	4	4	4	2	4	2	4	3	2	2	5	2	3
31		3	5	3	2	3	3	3	3	2	2	2	1	2	2	2	2	4	2
32		2	3	4	3	4	4	4	3	4	4	4	3	2	2	4	4	2	1
33		3	4	3	2	3	3	4	4	3	2	3	2	1	2	2	3	4	3
34		4	5	3	1	4	2	5	4	3	2	1	3	3	4	2	2	3	2
35		2	4	4	4	3	4	3	4	3	3	3	3	2	1	2	1	2	5
36		4	4	3	2	4	3	5	4	5	3	3	3	2	3	1	3	1	2
37		5	4	3	2	4	4	5	3	4	1	1	3	1	2	2	4	3	3

ANEXO 5: INFORME DE TURNITIN AL 22% DE SIMILITUD

“EI RECURSO DE REEXAMEN ANTE NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN O INCONDUCTA FUNCIONAL, SEGÚN EL ARTÍCULO 335.2 DEL NCPP EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, AREQUIPA 2023”

ÍNDICE DE SIMILITUD

NOMBRE DEL TRABAJO	AUTOR
01_MOGROVEJO FLORES - MOGROVEJO FLORES.docx	MOGROVEJO FLORES ANGEL BENITO M OGROVEJO FLORES ALFREDO APOLINAR
RECuento DE PALABRAS	RECuento DE CARACTERES
32827 Words	171787 Characters
RECuento DE PÁGINAS	TAMAÑO DEL ARCHIVO
166 Pages	2.1MB
FECHA DE ENTREGA	FECHA DEL INFORME
Feb 28, 2024 10:48 AM GMT-5	Feb 28, 2024 10:51 AM GMT-5
<p>● 21% de similitud general</p> <p>El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.</p> <ul style="list-style-type: none"> • 20% Base de datos de Internet • Base de datos de Crossref • 8% Base de datos de trabajos entregados • 3% Base de datos de publicaciones • Base de datos de contenido publicado de Crossref <p>● Excluir del Reporte de Similitud</p> <ul style="list-style-type: none"> • Material bibliográfico • Coincidencia baja (menos de 15 palabras) 	
Resumen:	

● 21% de similitud general

Principales fuentes encontradas en las siguientes bases de datos:

- 20% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 8% Base de datos de trabajos entregados
- 3% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

FUENTES PRINCIPALES

Las fuentes con el mayor número de coincidencias dentro de la entrega. Las fuentes superpuestas no se mostrarán.

1	repositorio.uasf.edu.pe Internet	6%
2	repositorio.ucv.edu.pe Internet	3%
3	lpderecho.pe Internet	3%
4	pj.gob.pe Internet	1%
5	Universidad Peruana Los Andes on 2022-03-28 Submitted works	1%
6	es.slideshare.net Internet	1%
7	dokumen.pub Internet	<1%
8	hdl.handle.net Internet	<1%

Descripción general de fuentes

9	documents.mx Internet	<1%
10	Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga on 2022-11-09 Submitted works	<1%
11	Universidad Católica de Santa María on 2023-12-29 Submitted works	<1%
12	idoc.pub Internet	<1%
13	revistas.unitru.edu.pe Internet	<1%
14	cde.peru21.pe Internet	<1%
15	edoc.pub Internet	<1%
16	Universidad Andina del Cusco on 2023-08-25 Submitted works	<1%
17	repositorio.unjfsc.edu.pe Internet	<1%
18	Universidad Peruana Los Andes on 2022-03-17 Submitted works	<1%
19	qdoc.tips Internet	<1%
20	tesis.ucsm.edu.pe Internet	<1%

Descripción general de fuentes

21	cidetri.org.pe Internet	<1%
22	Universidad Peruana Los Andes on 2021-06-15 Submitted works	<1%
23	Pontificia Universidad Catolica del Peru on 2020-12-26 Submitted works	<1%
24	Universidad del Istmo de Panamá on 2021-03-29 Submitted works	<1%
25	Universidad Tecnologica del Peru on 2017-08-17 Submitted works	<1%
26	Universidad Cesar Vallejo on 2018-05-22 Submitted works	<1%
27	Universidad Continental on 2020-10-21 Submitted works	<1%
28	Universidad Continental on 2018-05-02 Submitted works	<1%
29	cedpe.com Internet	<1%
30	Universidad Peruana Los Andes on 2020-12-14 Submitted works	<1%
31	vbook.pub Internet	<1%
32	León, Víctor Omar Vite. "Percepción de la Competencia Mediática de E..." Publication	<1%

Descripción general de fuentes

33	Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote on 2019-12-10 Submitted works	<1%
34	Universidad del Istmo de Panamá on 2022-11-22 Submitted works	<1%
35	Universidad Cesar Vallejo on 2020-08-29 Submitted works	<1%
36	Universidad Continental on 2020-02-26 Submitted works	<1%
37	Universidad del Istmo de Panamá on 2021-09-28 Submitted works	<1%