



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

ATENCIÓN PREFERENTE

CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA

Sede Carlos Zavala Loayza

Cercado de Lima

**Cargo de Presentación Electrónica de Documento
(Mesa de Partes Electrónica)**

N° Documento: 12901- 2023

EXPEDIENTE	00286-2017-22-5001-JR-PE-04		
Org. Jurisdiccional	1° SALA PENAL DE APELACIONES NACIONAL		
Relator	HUAYANEY QUISPE DANIELA EDITH		
Fecha de Inicio	09/12/2021 09:11:12	Cuantía	0.00
PRESENTANTE	OCHO SUR P S.A.C.		
Tipo de Presentante	TERCEROS/OTROS		
Documento	SOLICITUD		
Fecha de Presentación	18/10/2023 13:49:02	Folios	27
Depósito Judicial	0 SIN DEPOSITO JUDICIAL		
Arancel	0 SIN ARANCEL		
ANEXOS	SIN ANEXOS		
ACOMPAÑADOS	SIN ACOMPAÑADOS		
SUMILLA	INTERPONGO RECURSO DE CASACIÓN EXCEPCIONAL.		
OBSERVACIÓN	El usuario, no registró el arancel judicial-El usuario, no registró el depósito judicial-SIN PAGO DE ARANCEL/TASA JUDICIAL		

Presentado electrónicamente por: DANIEL OSARIM HUAMAN CASTELLARES

Número de casilla: 98379

EXPEDIENTE: 00286-2017-22-5001-JR-PE-04
SUMILLA: INTERONGO RECURSO DE CASACIÓN
EXCEPCIONAL.

**SEÑORA PRESIDENTA DE LA PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES
NACIONAL**

**PABLO TALAVERA ELGUERA Y DANIEL O. HUAMÁN
CASTELLARES**, abogados defensores de la persona
jurídica **OCHO SUR P S.A.C.**; ante usted,
respetuosamente me presento y expongo lo siguiente:

I. PETITORIO

Hemos sido notificados con la Resolución Nro. 27, de fecha 29 de setiembre del 2023, la cual resolvió CONFIRMAR la Resolución Nro. 18, de fecha 21 de abril de 2023, en el extremo que declara fundado el requerimiento de incorporación de la persona jurídica Plantaciones Agrícolas de Pucallpa S.A.C., denominada actualmente como Ocho Sur P S.A.C.

En ese sentido, a través del presente escrito, respetuosamente, **RECURRIMOS ANTE SU DESPACHO PARA INTERPONER UN RECURSO DE CASACIÓN EXCEPCIONAL EN CONTRA DEL AUTO DE VISTA CONTENIDO EN LA RESOLUCIÓN NRO. 27 DE FECHA 29 DE SETIEMBRE DE 2023**; ello con la finalidad de que la Corte Suprema de la República CASE la Resolución N° 27, y actuando en sede de instancia y pronunciándose sobre el fondo, sin reenvío, **LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA REVOQUE LA DECISIÓN ADOPTADA en la Resolución Nro. 18, de fecha 21 de abril de 2023, en el extremo en que declara fundado el Requerimiento de incorporación de Ocho Sur P S.A.C. como persona jurídica en la investigación seguida en la Carpeta Fiscal N° 88-2017; y, REFORMÁNDOLA**, declare infundado el pedido de incorporación de Ocho Sur P S.A.C.

II. DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

En el presente caso, el Recurso de Casación se interpone en contra de una resolución. Sostenemos su procedencia en la necesidad de desarrollo de doctrina jurisprudencial, por parte de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República, sobre la interpretación, entendimiento y aplicación de uno de los criterios previstos por la normativa penal para incorporar a una persona jurídica. Por esa razón, la admisibilidad y procedencia del presente recurso se encuentra sujeto a lo establecido en el inciso 4 del artículo 427° del Código Procesal Penal:

“4. Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.”

Con respecto al primer requisito, el presente recurso de casación versa sobre la necesidad de que se desarrolle doctrina jurisprudencial con respecto a los siguientes temas:

- a.) “En el marco de los requerimientos de incorporación de persona jurídica presentados en virtud del artículo 91° del Código Procesal Penal, la cadena de atribución propuesta por el Ministerio Público solo podrá ser considerada como válida cuando goce de credibilidad y sustento, sobre la base de la discusión entre las partes procesales, al igual que sobre los elementos de convicción propuestos para esos fines.”
- b.) “Si el Tribunal de apelación puede incorporar a una persona jurídica atribuyendo “sucesión empresarial encubierta”, al margen de lo establecido por el último párrafo del artículo 105° del Código Penal -en cuanto se refiere a los supuestos de cambio de denominación o razón social, cambio de personería jurídica o de reorganización societaria- y a lo señalado en la Ley General de Sociedades artículo 333° y siguientes; y sin que tal figura haya sido contemplada en el auto apelado o haya sido materia del debate en la audiencia de apelación.”

En el último apartado de este escrito expondremos los fundamentos que respaldan el interés casacional del presente recurso y lo propuesto para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, conforme lo exige el artículo 430° del Código Procesal Penal.

III. EXTREMOS DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL SOBRE LOS QUE RECAE EL PRESENTE RECURSO DE CASACIÓN

El presente recurso de casación excepcional está dirigido a cuestionar la sección Quinta de la Resolución Nro. 27, concretamente los fundamentos jurídicos 5.9, 5.10, 5.11, 5.12, 5.13, 5.14, y 5.16.

La razón de ello reside en el hecho de que la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional ha incurrido en: **(i)** inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución; y **(ii)** indebida aplicación de la ley penal en el presente caso.

IV. DE LAS CAUSALES INVOCADAS PARA EL PRESENTE RECURSOS DE CASACIÓN

Las causales invocadas en el presente recurso de casación, son las contenidas en el inciso “1” y “3” del artículo 429° del Código Procesal Penal, cuyo tenor es el siguiente:

1. Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. (debida motivación, afectación al derecho a la defensa)
2. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. (Art. 105, 105- A del Código penal y Art. 95 del Código procesal penal).

V. OBJETO DEL PRESENTE RECURSO DE CASACIÓN

El presente recurso de Casación tiene por objeto demostrar los siguientes agravios que sustentan la necesidad de que la materia propuesta deba ser desarrollada en doctrina jurisprudencial por la Corte Suprema de Justicia:

1. La Resolución Nro. 27 ha sido emitida con la inobservancia de la garantía constitucional a la debida motivación que protege a la persona jurídica Ocho Sur P S.A.C., constituye un caso de inexistencia de motivación, porque nunca se pronunció sobre todos los agravios planteados por la defensa técnica y no motivó suficientemente el rechazo de aquellos por los que se pronunció.
2. La Resolución Nro. 27 denota una inaplicación del artículo 409° del Código Procesal Penal, con respecto al principio de competencia que rige para el tribunal de apelación.
3. La interpretación realizada en la Resolución Nro. 27 es un claro caso de indebida aplicación del artículo 91° del Código Procesal Penal, sobre la validez de la cadena de atribución, en tanto adopta una postura formalista ajena a la naturaleza del proceso de incorporación.
4. El auto de vista importa una indebida interpretación y aplicación de la ley penal, a la luz de lo establecido en la Ley General de Sociedades, sobre los supuestos de transformación empresarial inventando el concepto de “sucesión empresarial encubierta” para justificar la incorporación de Ocho Sur P S.A.C.
5. La Resolución Nro. 27 ha incluido a la empresa Ocho Sur P S.A.C. como parte de la investigación penal por deforestación, pero ninguno de los actos atribuidos -conforme fueron planteados en el requerimiento fiscal- es un acto de facilitación, encubrimiento o favorecimiento del delito de deforestación (art. 310-A del Código penal) para la siembra de palma aceitera. Por tanto, implica una indebida aplicación de la norma penal y procesal penal.

VI. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LOS MOTIVOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN

- A. El auto de vista, Resolución Nro. 27, ha sido emitida con la inobservancia de la garantía constitucional a la debida motivación que protege a la persona jurídica Ocho Sur P S.A.C., toda vez que ignoró y no motivó el rechazo de sus agravios, lo que afecta el derecho fundamental a una resolución debidamente motivada.**

A.1 ¿Cuáles son los requisitos para incorporar a una persona jurídica y cuáles fueron los agravios planteados por la defensa de Ocho Sur P S.A.C.?

Para el Dr. César San Martín Castro, la incorporación de una persona jurídica al proceso penal responde al hecho de que esta pueda ser susceptible de medidas punitivas de esa naturaleza, siempre que haya sido usada como un medio para favorecer y/o encubrir la comisión de un delito por parte de sus integrantes.¹ En ese sentido, una persona jurídica podrá ser una parte procesal pasiva en el ámbito penal, debido a que puede ser condenada con las medidas penales del artículo 105° del Código Penal y medidas de coerción durante el tiempo que dure el proceso.

¹ San Martín Castro, C. (2020), Derecho Procesal Penal – Lecciones, p. 313.

Asimismo, este jurista considera que, sobre la persona jurídica, en su calidad de parte pasiva, recaerá una imputación específica, conforme los presupuestos del artículo 105 y 105-A del Código Penal. Por ello, es necesario que ella goce de los mismos derechos y garantías que nuestro sistema otorga a los otros sujetos que son parte del proceso y se encuentran en condición de imputados.²

Para esos efectos, como consecuencia del principio acusatorio, es necesario que las personas jurídicas deban ser emplazadas e incorporadas al proceso mediante un requerimiento motivado por parte de la Fiscalía. Esta solicitud deberá ser presentada, luego de la emisión de Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria y previo a la conclusión de la Investigación Preparatoria, con la debida fundamentación jurídica que requiere nuestro sistema penal.

Al respecto, cabe señalar que el procedimiento de incorporación de una persona jurídica a la investigación preparatoria se encuentra regulado en el artículo 91° del Código Procesal Penal, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 91 Oportunidad y trámite.-

1. El requerimiento del Fiscal se producirá una vez cumplido el trámite estipulado en el artículo 3. La solicitud deberá ser formulada al Juez de la Investigación Preparatoria hasta antes de darse por concluida la Investigación Preparatoria. Será necesario que se indique la identificación y el domicilio de la persona jurídica, la relación sucinta de los hechos en que se funda el petitorio y la fundamentación legal correspondiente.” (énfasis y subrayado agregado)

Este artículo establece que el requerimiento presentado por el Ministerio Público ante el Juez de la Investigación Preparatoria deberá contener obligatoriamente los siguientes elementos: **(i)** identificación de la persona jurídica, **(ii)** el domicilio de la persona jurídica, **(iii)** la relación sucinta de los hechos en que se funda el petitorio, y **(iv)** la fundamentación legal correspondiente.

¿Qué señala la Corte Suprema de la República sobre la exigibilidad esos elementos en un requerimiento de emplazamiento y/o incorporación de personas jurídicas a un proceso penal? El máximo ente del Poder Judicial se ha pronunciado sobre ese extremo en el fundamento 21 del Acuerdo Plenario N° 7-2009/CJ-116:

“El artículo 91° NCPP disciplina la oportunidad y la tramitación del emplazamiento e incorporación procesal de la persona jurídica como parte procesal. Esta norma señala que la solicitud de emplazamiento del Fiscal se debe formular ante el Juez de la Investigación Preparatoria, luego de comunicarle su decisión formal de continuar con las investigaciones y hasta antes de que se declare concluida la investigación preparatoria. En este artículo se detallan también los datos básicos de identificación que deberá contener la solicitud fiscal y que son los siguientes:

- (i) La identificación de la persona jurídica (razón social, naturaleza, etcétera).
- (ii) El domicilio de la persona jurídica (sede matriz o filiales).

² San Martín Castro, C. (2020), Derecho Procesal Penal – Lecciones, p. 313.

La solicitud, además, debe señalar, de modo circunstanciado, **los hechos que relacionan a la persona jurídica con el delito materia de investigación. Por tanto, se debe referir la cadena de atribución que la conecta con acciones de facilitación, favorecimiento o encubrimiento** del hecho punible. Y, en base a todo ello, **se tiene que realizar la fundamentación jurídica que justifique incluir al ente colectivo en el proceso.**” (énfasis y subrayado agregado)

En este Acuerdo Plenario se establece que el tercer requisito para un requerimiento de incorporación de persona jurídica se cumplirá con la acreditación de un señalamiento circunstanciado de los hechos que la relacionan con el tipo penal imputado. Es decir, el Juez de la Investigación Preparatoria deberá verificar que se haya cumplido con una adecuada vinculación entre la conducta del ente corporativo, descrita en el requerimiento de la Fiscalía, y la subsunción de ella dentro de la norma penal imputada a los investigados.

Para esos efectos, la Corte Suprema se refirió a la “cadena de atribución” como una verificación de la vinculación que existe entre la conducta descrita y las acciones de ilícitas que imputa el Ministerio Público, sobre la persona jurídica susceptible de ser incorporada al proceso. En otros términos, la incorporación será el resultado de un análisis detallado que establezca una conexión entre los elementos que rodean al ente societario y aquellos comprendidos dentro del tipo penal que se atribuye en su contra, a partir de la información que se vierta en el proceso.

Tal actividad solo podrá realizarse cuando el Juez de la Investigación Preparatoria establezca lo siguiente: **(i)** ¿Cuál es el ilícito imputado?, **(ii)** ¿Cuál es la conducta que se atribuye sobre la persona jurídica?, y **(iii)** ¿Cómo se habría facilitado, favorecido o encubierto el delito, a partir de las actividades de esa persona jurídica?

Naturalmente, las respuestas a esas interrogantes deben ser establecidas a partir de los alegatos del Ministerio Público y de la contradicción que ejerza la defensa en audiencia. Eso se debe a que el emplazamiento de una persona jurídica no es un mero acto formal, sino que su inclusión debe estar plenamente justificada, tal como lo señala la última oración del párrafo citado del fundamento 21 del Acuerdo Plenario 7-2009/CJ-116: “(...) **Y, en base a todo ello, se tiene que realizar la fundamentación jurídica que justifique incluir al ente colectivo en el proceso.**”

No obstante, la Resolución Nro. Once, emitida por el Juez de Investigación Preparatoria, no consideró esos lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia. Por esa razón, Ocho Sur P S.A.C. planteó los siguientes agravios para que la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional los evaluara y revisara:

- a. El a quo ha interpretado erróneamente la regulación que existe sobre el proceso de incorporación de una persona jurídica a la investigación preparatoria, contraviniendo la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema sobre la exigencia de una cadena de atribución para un emplazamiento válido de la persona jurídica.
- b. El a quo no ha expresado motivación alguna en la resolución impugnada para acreditar la existencia de una cadena de atribución, incurriendo en un defecto de motivación.

- c. El a quo ha realizado una falta de motivación interna del razonamiento, en tanto la cadena de atribución, realizada en el fundamento 4.2, no justifica la incorporación de Ocho Sur P S.A.C., debido a que es un resumen la imputación fiscal y es incoherente con el análisis concreto realizado en el fundamento 7.2.
- d. Existió una indebida interpretación sobre los hechos por parte del a quo, puesto que, ante la imposibilidad de establecer una cadena de atribución en este caso, el a quo debió de declarar como infundado el requerimiento del Ministerio Público, al no cumplirse íntegramente con los elementos que exige la normativa penal.

Sin embargo, la sección Quinta del auto de vista comprende un análisis y motivación que no solo resaltan por ser notoriamente escuetos, sino que también exponen una grave infracción al deber de motivación que recae sobre la función jurisdiccional. La razón de ello reside en la evidente omisión de análisis, consideración, debate y discusión de la mayor parte de los agravios señalados en el párrafo anterior.

A.2 ¿Por qué no se cumplió con el deber de debida motivación sobre las resoluciones judiciales?

Nuestro Tribunal Constitucional ha desarrollado una muy extensa y vinculante jurisprudencia sobre la necesidad de la motivación en la emisión de resoluciones judiciales. Una muestra de ello es el Expediente N° 0896-2009-PHC/TC, donde el máximo intérprete de la Constitución sostiene que la motivación es una garantía imprescindible dentro del sistema de justicia, por los siguientes argumentos expresados en su fundamento jurídico N° 7:

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales **es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados**, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. (...)” (énfasis y subrayado agregado)

De ello se desprende que la existencia de una motivación adecuada no es algo negociable cuando se está frente a decisiones judiciales que pudieran afectar a los justiciables. En ese sentido, el Tribunal Constitucional sostiene que es necesario establecer de manera objetiva cuáles son los tipos de vicios de motivación sobre una decisión judicial que vulneran esa garantía. Entre ellos se encuentra el defecto por “inexistencia de motivación o motivación aparente” que es desarrollado en ese mismo fundamento jurídico de la siguiente manera:

“**a) Inexistencia de motivación o motivación aparente.** Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que **no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato**, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.” (énfasis y subrayado agregado)

A partir de esta cita, podemos afirmar que se vulnera flagrantemente el derecho a la debida motivación de todo justiciable cuando no exista una motivación que justifique la decisión

adoptada por el juez; asimismo, esto se configura cuando la motivación expresada por el solo es aparente, en aras de dar un mero cumplimiento formal al mandato legal que recae en su labor.

Al respecto, podemos afirmar que el auto de vista incurre en un defecto de motivación calificado como “motivación inexistente”, toda vez que, sin expresar razones o argumentos de sustento, la Sala de segunda instancia concluyó lo siguiente:

“5.13. En consecuencia, esta Sala Superior considera que, de la narrativa de la imputación contra OCHO SUR P S.A.C., se tendría que dicha empresa no sería ajena al vínculo con el imputado Dennis Nicholas Melka, por lo que, dicho de otro modo, se estaría imputando a la misma una presunta “sucesión empresarial encubierta”, para lo cual resulta idóneo tomar en cuenta el siguiente cuadro, a fin de establecer la cronología y demás aspectos lineales en relación a la presunta estrategia llevada a cabo por las personas jurídicas incluidas en el mencionado requerimiento fiscal y, principalmente, para de dicha forma establecer la “cadena de atribución” y así dar por cumplido el presupuesto requerido para su incorporación al proceso penal en curso. (...)”

5.16. Por lo tanto, corresponde rechazar los argumentos expuestos por la defensa técnica de OCHO SUR P S.A.C. y, por ende, confirmar la recurrida.” (énfasis y subrayado agregado)

Era de esperar que la Sala tomara los agravios señalados por Ocho Sur P S.A.C. y los analizara, a la luz de los argumentos expresados en la audiencia donde también participó el Ministerio Público, quien respondió a los agravios señalados en el recurso de apelación. No obstante, a lo largo de las 11 hojas dentro de las que se extiende su pronunciamiento, no hay motivación alguna sobre cuáles son los requisitos que debe cumplir la cadena de atribución o el porqué existía credibilidad, verosimilitud o sustento probatorio sobre el relato circunstanciado del Ministerio Público.

El auto de vista omitió toda explicación, motivación o referencia sobre los agravios señalados por Ocho Sur P S.A.C. y simplemente concluyó que debía rechazar esos argumentos. Además, la fundamentación es tan pobre que no se pronunció en ningún momento sobre la supuesta conducta de facilitación que atribuye el Ministerio Público sobre esa persona jurídica, ni cómo esta podría ser verosímil, para la comisión de actos ilícitos.

La Fiscalía sostuvo en su Requerimiento que la cadena de atribución que pasaba sobre Ocho Sur P S.A.C. era la siguiente: “En cuanto a la cadena de atribución respecto Plantaciones Agrícolas de Pucallpa S.A.C. con su actual denominación Ocho Sur P S.A.C. se le imputa haber sido utilizada como medio para facilitar que sus representantes legales Javier Santiago Freyre Trivelli, en el período de setiembre de 2016 a junio de 2018, Serge Georges Verhaert, en el período de junio de 2018 hasta la actualidad, sin contar con permiso y autorización administrativa medio ambiental, otorgada por autoridad competente, continúen destruyendo, quemando, dañando y talando, a través de los operarios de la empresa, bosques y otras formaciones boscosas naturales, las cuales se encontraban ubicadas dentro y los alrededores del Fundo Tibecocha, habiendo ocasionado un desbosque acumulado de una superficie de más de 6,800 hectáreas.” (énfasis y subrayado agregado)

De ello se desprende que la cadena de atribución gira en torno a que Ocho Sur P S.A.C. habría sido utilizada como un medio para facilitar la comisión de actos ilícitos. Por tal razón, el debate en las audiencias, tanto de primera instancia, como de segunda instancia, giró en torno a ello.

No obstante, a la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional le bastó con solo señalar que la “cadena de atribución” había sido expuesta y era suficiente para rechazar todo lo demás, sin exponer razón alguna. A pesar de que el recurso impugnatorio de Ocho Sur P S.A.C. comprendía numerosos agravios sobre ese extremo, el auto de vista no los tomó en consideración dentro de su análisis; por ello, se saltó flagrantemente el deber de exponer el sustento para no tomar de recibo los argumentos jurídicos expuestos en la segunda instancia, tanto por la parte apelante como por el Ministerio Público.

En consecuencia, es totalmente evidente que el auto de vista adolece de un defecto de motivación, en tanto se afirmó que la cadena de atribución era válida y se decidió rechazar los agravios presentados por la defensa, pero la Sala de segunda instancia no realizó ningún tipo de motivación que sustente esas afirmaciones. Bajo otros términos, la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional sostuvo que la cadena de atribución era totalmente válida, sin haber analizado los presuntos actos de facilitación que atribuye el Ministerio Público, ni los agravios de la defensa que recaían sobre la imposibilidad de que exista un relato circunstanciado verosímil.

Además, el auto de vista no se pronuncia por el pedido de nulidad de la representante del Ministerio Público, ni respecto a lo invocado por la defensa en el debate de apelación; esto es, sobre el requisito establecido para la incorporación de una persona jurídica en la **Casación N° 2353-2021-Ayacucho**: *“la peligrosidad potencial de la persona jurídica a modo de hipótesis de imputación, de acuerdo con los parámetros del principio de imputación necesaria”*.

Esto no se trata de una exigencia de acreditación, sino de postulación, lo que en modo alguno se ha respetado tanto en el auto del a-quo como en la resolución del tribunal ad-quem. De tal forma, es más que evidente la inexistencia de motivación en el auto de vista.

A.3 La ausencia total de análisis y argumentos que justifiquen esa decisión se refleja en las ilógicas y falsas afirmaciones contenidas en el auto de vista, Resolución Nro. 27.

Como se puede advertir del contenido del auto de vista, la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional realizó numerosas afirmaciones dentro de su pronunciamiento, sin haber motivado, ni incluido las razones que las justifiquen. En ese sentido, al no haber razonado al momento de emitir sus conclusiones, es lógico pensar que algunas de sus afirmaciones podrían ser ilógicas o simplemente ajenas a la realidad.

Una muestra de ello son las siguientes aseveraciones que no solo son ajenas al debate realizado en ese proceso, sino que contradicen los argumentos vertidos en: **(i)** las audiencias y **(ii)** en el Requerimiento de Incorporación de Persona Jurídica, al igual que los elementos de convicción supuestamente valorados para emitir esa decisión:

- a. Primera premisa esgrimida en la resolución: Dennis Melka tendría una vinculación con la empresa Plantaciones Agrícolas de Pucallpa S.A.C. (actualmente, Ocho Sur P S.A.C.)***

Esta conclusión recaída en el auto de vista es totalmente falsa y ajena a los hechos que fueron objeto de discusión en el presente caso. No es posible sostener que esa persona tenga relación con Ocho Sur P S.A.C., toda vez que él no fue la persona que constituyó esa persona jurídica, ni ha sido accionista o trabajador de esa empresa.

En el auto de vista se advierte que la relación de esta persona con Ocho Sur P S.A.C. podría deberse a la “transformación encubierta” que habría recaído sobre Plantaciones de Pucallpa S.A.C., la cual sí se encontraba bajo la dirección del Sr. Melka. Para esos efectos, el Ministerio Público argumentó que el vínculo entre él y mi representada tenía como fundamento a la condición de accionista del Sr. Melka en la empresa Peruvian Palm Holding LTD, la cual es la principal accionista de Ocho Sur P S.A.C.

No obstante, tal afirmación es totalmente engañosa y falsa, debido a que el Ministerio Público no ha presentado ni un solo elemento de convicción que demuestre la condición de accionista del Sr. Melka en esa empresa en la actualidad. Todo lo contrario, Dennis Nicholas Melka no es actualmente un accionista, ni tiene empresas vinculadas a PPHL.

Tampoco se podría sostener que él ha ejercido un poder de dirección y/o control sobre la empresa Ocho Sur P S.A.C., puesto que él no ha tenido esas capacidades de manejo dentro de la empresa. Para que una persona o una organización empresarial pueda tener la dirección de un órgano societario requiere tener una participación mayor al 50% de las acciones, lo cual Dennis Nicholas Melka no cumplió en PPHL, ni tampoco en Ocho Sur P S.A.C.

La única participación registrada de Dennis Nicholas Melka dentro de PPHL -donde su porcentaje era mínimo- se suscitó en un inicio, cuando se constituyó esta personería jurídica con la finalidad de agrupar a todos los acreedores de United Oils Limited. En ella, él nunca tuvo una participación mayoritaria, pero sí fue parte, debido a que, a través de una de sus empresas, adquirió una parte minoritaria de los bonos emitidos y se volvió acreedor de su propia organización empresarial, desconociendo los motivos detrás de su decisión.

Sin perjuicio de lo anterior, resulta razonable que el accionista mayoritario de una empresa desee ser acreedor de su propia empresa, más aún al tiempo en el que se constituye una garantía sobre su patrimonio, con la finalidad de compartir riesgos con los bonistas y/u otros acreedores. Claramente, eso otorgaría una mayor confianza a los inversionistas externos que tengan relación o apuesten por esa propuesta de negocio.

Ello implica que, al no haber alcanzado nunca una participación mayoritaria en PPHL, ni haber tenido un cargo de dirección dentro de Ocho Sur P S.A.C., Dennis Nicholas Melka nunca tuvo una relación real con esta última compañía. Por tanto, la afirmación contenida en el auto de vista sobre su permanencia en la dirección de la empresa resulta ilógica con el devenir de los hechos y es ajena a los elementos de convicción que habrían presentado ambas partes en la audiencia de apelación.

b. Segunda premisa esbozada en la resolución: Existe una cadena de atribución entre las actividades de la empresa Ocho Sur P S.A.C. y una presunta conducta facilitadora para que sus representantes legales Javier Santiago Freyre Trivelli, en el período de setiembre de 2016 a junio de 2018, Serge Georges Verhaert, en el período de junio de 2018 hasta la actualidad, sin contar con permiso y autorización administrativa medio ambiental, otorgada por autoridad competente, continúen destruyendo, quemando,

dañando y talando, a través de los operarios de la empresa, bosques y otras formaciones boscosas naturales.

Sin perjuicio de que no realizó motivación alguna para sostener que la cadena de atribución en ese extremo era válida, esa afirmación por parte de la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional no tiene ningún tipo de sustento fáctico, jurídico, ni probatorio. La razón de ello se encuentra en que la empresa Ocho Sur P S.A.C. se encuentra operando en estricto cumplimiento de lo establecido en la normativa ambiental y forestal.

Para esos efectos, la cadena de atribución contenida en el Requerimiento de Incorporación de Persona Jurídica sostenía que Ocho Sur P S.A.C. estaba operando sin contar con los instrumentos de gestión ambiental correspondientes; es decir, sin las autorizaciones administrativas necesarias que exige la normativa ambiental sobre esa industria. Cabe señalar que esta afirmación era totalmente falsa y sin fundamento, toda vez que ignora los pronunciamientos de las entidades competentes de fiscalización ambiental, como el OEFA.

Al respecto, cabe señalar que la Fiscalía basaba sus argumentos en el hecho de que, en el año 2020, el OEFA impuso una multa a la empresa Ocho Sur P S.A.C. y paralizó sus operaciones dentro del Fundo Tibecocha. Ello debido a que, según ellos, esta empresa se encontraba operando al margen de la ley, al no contar con la aprobación de un instrumento de gestión ambiental. Para el máximo organismo de fiscalización ambiental, el sustento legal de la exigencia de ese deber se encontraba comprendido dentro de la Ley N° 27446 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, y en el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, donde se hacía obligatoria la tenencia de una certificación ambiental para el desarrollo de este tipo de actividades.

Sin embargo, tiempo después, la propia OEFA reconoció, el 30 de marzo de 2021, a merced de un recurso de reconsideración presentado, el error en el que había incurrido al emitir ese pronunciamiento del año 2020. A través de la Resolución Directoral N° 672-2021-OEFA/DFAI, se declaró que las actividades agrícolas en el Fundo Tibecocha iniciaron antes de la entrada en vigencia del Reglamento de Gestión Ambiental del Sector Agrario, por lo que, en virtud del artículo 40 de esa norma, la adecuación ambiental de Ocho Sur P S.A.C. se podía realizar mediante la implementación de un instrumento de gestión ambiental correctivo:

“70. Respecto a este nuevo pronunciamiento, corresponde resaltar la relevancia de lo resuelto en la Resolución Viceministerial para el análisis del presente PAS, puesto que el MIDAGRI en su calidad de certificador ambiental ha precisado que **las actividades agrícolas en el Fundo Tibecocha cumplen el requisito previsto en el artículo 40 del RGASA, es decir que las considera una actividad iniciada antes de la vigencia del RGASA y por lo tanto, es viable la adecuación ambiental mediante la implementación de un instrumento de gestión ambiental correctivo.**” (énfasis y subrayado agregado)

En otros términos, el OEFA sostiene que a nuestra representada le corresponde un Programa de Adecuación de Manejo Ambiental (PAMA), como instrumento de gestión correctivo, y no una certificación ambiental de EIA para operar como fue sostenido inicialmente por ellos. De acuerdo, con el fundamento 73 de la Resolución bajo comentario:

“el RGASA establece como único supuesto de responsabilidad para los titulares de actividades en adecuación ambiental, que dichos administrados no se hayan adecuado dentro del plazo máximo señalado en el Cronograma. Por ende, **al no haberse establecido un plazo máximo para la adecuación de las actividades en curso a la entrada en vigencia del RGASA, no es posible establecer responsabilidad administrativa a los titulares de actividades en curso del sector agrícola que no hayan tramitado el Instrumento de gestión ambiental correctivo pertinente**” (énfasis y subrayado agregado)

Al respecto, cabe preguntarse: ¿Cuál fue el elemento que motivó el cambio de postura en el OEFA y señalara que Ocho Sur P S.A.C. no requería de una EIA aprobado con anterioridad? La respuesta se encuentra en la Resolución Viceministerial N° 0008-2021-MIDAGRI-DVDAFIR, la cual concluye que las actividades de mi representada datan del mes de junio del 2012, por lo que no le es exigible la aprobación de un EIA, sino solo la tramitación de un PAMA.

¿El no tener un PAMA torna en ilícitas las actividades? No, porque de acuerdo a lo señalado en la Segunda Disposición Complementaria del Reglamento de Gestión Ambiental del Sector Agrario, aprobado por D.S. N° 019-2012-AG, hasta que el sector no determine el plazo de presentación de los instrumentos ambientales correctivos, no existe la obligación de tramitarlo sobre el administrado; es decir, la presentación del PAMA se encuentra sujeto a la libertad del usuario sin que ello torne en ilícitas sus actividades, toda vez que cuando inició sus actividades se encontraba vigente otro marco jurídico.

Por lo anteriormente expuesto, el OEFA decidió dejar sin efecto su propio acto administrativo, tal como se plasmó en el fundamento 77 de esa Resolución:

“Por lo expuesto, corresponde declarar fundado en parte el Recurso de Reconsideración, en el extremo de la declaración de responsabilidad administrativa del administrado por la comisión de la infracción N° 1, descrita en la Resolución Directoral. En consecuencia, se deben dejar sin efecto la sanción de multa y las medidas correctivas ordenadas al administrado con la Resolución Directoral, por la comisión de la citada infracción”

Eso significa que el máximo órgano de fiscalización ambiental advirtió su error y dejó sin efecto la sanción impuesta en contra de Ocho Sur P S.A.C., al haber constatado que las actividades de esta empresa se encontraban dentro de la legalidad administrativa ambiental. Ese reconocimiento del error no fue una casualidad, sino que el propio MINAGRI, a través de dos Resoluciones Viceministeriales (13-2020 y 008-2021), dejó en claro que el instrumento de gestión aplicable a esta empresa administrada es un PAMA, el cual no está sujeto a un plazo máximo para su presentación y/o aprobación.

De ese modo, la rectificación emitida por OEFA convalida el criterio de la máxima autoridad en materia agroambiental contradiciendo totalmente la aseveración realizada en el auto de vista sobre la cadena de atribución que pesa sobre mi representada. No es posible que Ocho Sur P S.A.C. desarrolle la función ilícita atribuida en su contra cuando sus actividades no fueron consideradas como contrarias a la normativa ambiental por el órgano máximo de fiscalización ambiental; en otras palabras, la empresa se encuentra dentro de los cánones de la legalidad.

A.4. Aplicación específica que se pretende:

Se pretende que la Corte Suprema a través de una decisión motivada, case el auto de vista por la afectación al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales. Ello debido a que en un Estado de Derecho las resoluciones judiciales deben garantizar la correcta aplicación de la ley y decisiones fundadas en derecho, lo cual no se ha realizado en el presente caso.

En ese sentido, declare que la resolución sobre el requerimiento de incorporación de personas jurídicas se fundamente en: **(i)** la existencia de indicios -en nivel de reveladores- que confirmen la imputación fijada por el Ministerio Público; **(ii)** los indicios deben evidenciar que la persona jurídica realizó un acto de facilitación, favorecimiento y encubrimiento del delito que es atribuido; **(iii)** la cadena de atribución, y los hechos, deben ser los fijados en el requerimiento del Ministerio Público.

Asimismo, y actuando en sede de instancia, se pretende que el Supremo Tribunal revoque la resolución de segunda instancia y, reformándola, declare fundado el recurso de apelación interpuesto y, en consecuencia, sea denegado el requerimiento fiscal de incorporación de la empresa Ocho Sur P S.A.C, por las razones expresadas en el presente acápite.

B. El contenido del auto de vista denota una inaplicación del artículo 409° del Código Procesal Penal, con respecto al principio de competencia que rige para el tribunal de apelación.

B.1. Demostración de que la resolución materia de casación afecta el principio de competencia.

De acuerdo con el artículo 409° del Código Procesal Penal, todo Tribunal Revisor tiene una competencia limitada legalmente en su actividad como órgano de segunda instancia, en tanto solo podrá pronunciarse sobre aquellas materias que fueron objeto de impugnación por las partes del proceso; es decir, en este caso, la decisión de la Sala solo podría versar sobre los extremos propuestos en el recurso de apelación de las defensas técnicas y aquello debatido en la audiencia llevada a cabo.

La Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en este sentido, a través de la Casación N°1304-2017 / Arequipa, cuyo fundamento jurídico noveno señala lo siguiente:

“Noveno. Así pues, esta exigencia no solo recae sobre el juzgador de primera instancia, sino también sobre el Tribunal revisor que conoce del proceso a través de un medio impugnatorio. La instancia revisora, además de emitir un pronunciamiento que cumpla con los estándares de motivación, debe, en virtud del principio de congruencia, dar una respuesta coherente y adecuada a las pretensiones del recurrente, sin omitir o alterar las pretensiones formuladas por las partes.” (énfasis y subrayado agregado)

No obstante, la Sala que emitió el auto de vista, Resolución Nro. 27, no solo dejó de considerar y motivar sobre la mayor parte de los agravios propuestos por la defensa, sino que también extendió de forma indebida su competencia. Para esos efectos, introdujo conceptos

y calificaciones ajenas a la apelación que no fueron objeto de mención por ninguna de las partes en los debates o argumentos por escrito.

Específicamente, el término al que aludimos es el siguiente: “sucesión empresarial encubierta”, mediante el cual se pretendió calificar parte de la narrativa expresada por el Ministerio Público en su cadena de atribución:

“5.13. En consecuencia, esta Sala Superior considera que, de la narrativa de la imputación contra OCHO SUR P S.A.C, se tendría que dicha empresa no sería ajena al vínculo con el imputado Dennis Nicholas Melka, por lo que, dicho de otro modo, **se estaría imputando a la misma una presunta “sucesión empresarial encubierta”**, para lo cual resulta idóneo tomar en cuenta el siguiente cuadro, a fin de establecer la cronología y demás aspectos lineales en relación a la presunta estrategia llevada a cabo por las personas jurídicas incluidas en el mencionado requerimiento fiscal y, **principalmente, para de dicha forma establecer la “cadena de atribución”** y así dar por cumplido el presupuesto requerido para su incorporación al proceso penal en curso.” (énfasis y subrayado agregado)

Al respecto, debemos señalar que ese término es utilizado por la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional, con la finalidad de acreditar la cadena de atribución que la Fiscalía presentó en contra de la persona jurídica Ocho Sur P S.A.C. No obstante, su utilización en el presente caso es totalmente indebida, en tanto importa un concepto que no fue desarrollado en la resolución de primera instancia; asimismo, tampoco fue mencionado en el Requerimiento de Incorporación de Personas Jurídicas y el Juez de Investigación. Por ello, ninguno de los agravios señalados por alguna de las personas jurídicas iba dirigido en ese sentido.

En otros términos, en lugar de aterrizar su análisis y evaluar la viabilidad de la cadena de atribución propuesta por la Fiscalía, sobre la base de los elementos de convicción presentados por las partes, la Resolución N° 27 incorpora el concepto de “sucesión empresarial ficticia”. Este es totalmente ajeno a los alegatos expresados por la defensa técnica de alguna de las personas jurídicas o del Ministerio Público; del mismo modo, carece de todo desarrollo jurídico que permita su aplicación en el presente caso.

De ese modo, la Sala no se ocupó en evaluar la existencia de una conexión real y verosímil entre actos facilitación y el desbosque atribuido por la Fiscalía para acreditar la cadena de atribución, lo cual fue objeto de impugnación frente a ella; todo lo contrario, dejó de lado ese ansiado análisis para señalar que se había producido un suceso de transformación corporativa que no fue puesto en su conocimiento por ninguna de las partes.

Por todo lo expuesto, este esfuerzo no se encuentra exento de problemas, toda vez que la inclusión de esos argumentos de oficio vulnera una disposición legal expresa, contenida en el artículo 409° del Código Procesal Penal, mediante el cual se busca proteger la garantía procesal de “*tantum devolutum quantum appellatum*” ampliamente desarrollado por la Corte Suprema de Justicia de la República.

Una muestra de ello es el pronunciamiento recaído en el Recurso de Nulidad N° 736-2017 / Cajamarca, cuyo fundamento jurídico Quinto establece claramente que, en respeto al artículo 409° del Código Procesal Penal, la autoridad jurisdiccional que conoce un medio

impugnatorio solo podrá circunscribir sus argumentos en los extremos alegados por las partes:

“Quinto. (...) la autoridad jurisdiccional que conoce un medio impugnatorio debe circunscribirse a los agravios aducidos por las partes en su recurso impugnatorio presentado, de conformidad con lo establecido en el numeral uno, del artículo cuatrocientos nueve, del Código Procesal Penal.” (énfasis y subrayado agregado)

Finalmente, es necesario agregar que la Sala afectó también este principio al apartarse de forma unilateral del petitorio expreso del titular de la acción penal. En la audiencia de apelación, expresamente, el Ministerio Público -representado por la Fiscalía Superior- consideró que debía solicitarse la nulidad de la resolución emitida por la primera instancia. Sobre este punto, el Tribunal Superior no expresó por qué no era posible el apartamiento del petitorio del Ministerio Público, ni mucho menos señaló las causas por las no podía declararse la nulidad del pronunciamiento de primera instancia.

B.2 Aplicación específica que se pretende:

Se pretende que la Corte Suprema, a través de una decisión motivada, case el auto de vista por la afectación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, toda vez que en un Estado de Derecho las resoluciones judiciales deben garantizar la correcta aplicación de la ley, no cual no se ha realizado en el presente caso.

Asimismo, declarado ello, se pretende que la Corte Suprema de la República fije como doctrina jurisprudencial el rechazo del uso y aplicación de la categoría jurídica creada por la Primera Sala Penal de Apelaciones, denominada “Sucesión empresarial ficticia”, ausente en el Código penal y procesal penal, así como la doctrina sobre la materia. En consecuencia, se establezca como doctrina jurisprudencial que el Juez penal sólo puede utilizar las categorías jurídicas descritas por la norma sustantiva (Art. 91 del Código penal): cambio de razón social, personería jurídica o reorganización societaria.

En segundo lugar, se pretende que la Sala Penal de la Corte Suprema declare que el pronunciamiento emitido por el Fiscal Superior, en segunda instancia deba ser materia de pronunciamiento por la Sala Superior. Por ende, si su pretensión es la nulidad o la revocatoria de la resolución y que sea declarada infundada, esta petición debe ser objeto de análisis por la Sala Superior.

En ese sentido, se pretende que en el caso concreto -descartando la aplicación de la inexistente categoría jurídica denominada “sucesión penal encubierta”- se determine que no es posible aplicar una consecuencia jurídica a Ocho Sur P.S.A.C., y en consecuencia no pueda ser incorporada, en tanto que no existe una relación con Plantaciones de Pucallpa S.A.C., pues no se trata de un cambio de razón social, ni de personería jurídica, ni una reorganización societaria.

C. La interpretación realizada en el auto de vista importa una indebida aplicación del artículo 91° del Código Procesal Penal, sobre la validez de la cadena de atribución, en tanto adopta una postura formalista ajena a la naturaleza del proceso de incorporación.

La Resolución Nro. 27, emitida por la 1° Sala Penal de Apelaciones Nacional, adopta una interpretación formalista, por la cual solo se exige que el Ministerio Público realice un relato circunstanciado, para conceder la incorporación de la persona jurídica. Naturalmente, este tipo de posturas ignora totalmente la naturaleza acusatoria del nuevo sistema procesal penal del Perú, toda vez que no considera que la discusión sobre la validez, lógica y/o acreditación (indicios reveladores) de la cadena de atribución deba ser considerada para decidir sobre la incorporación de la persona jurídica.

Si se tratara de un mero cumplimiento de formalidades, la audiencia no tendría razón de ser. Ante la posibilidad de que en un futuro puedan ser aplicadas consecuencias accesorias sobre la persona jurídica incorporada, es necesario un adecuado control judicial que justifique su emplazamiento. Caso contrario, nuestra norma procesal optaría por otorgar esa facultad al Ministerio Público, como titular de la acción penal.

Naturalmente, este control busca filtrar los requerimientos de incorporación y evitar la inclusión de un ente jurídico que sea totalmente ajeno a los hechos imputados. Es ahí donde reside la importancia de que se desarrolle una audiencia con un contradictorio entre las partes. Es necesario que el Juez acredite la cadena de atribución entre los actos de facilitación, favorecimiento o encubrimiento que se atribuyen en contra de la persona jurídica y el tipo penal imputado a los investigados.

Para esos efectos, ambas partes expresan sus argumentos sobre esa pretensión que deberá ser debatida en la audiencia. Por un lado, la Fiscalía fundamenta la incorporación cumpliendo con esos requisitos y sustenta su cadena de atribución. Por otro lado, la defensa contradice el sustento de la fiscalía. En ese sentido, no es lógico que el propio Ministerio Público presente argumentos, sustentando su cadena de atribución y adjuntando elementos de convicción, en audiencia y discuta con la defensa si es que ello no será considerado para la decisión.

En consecuencia, no es posible afirmar que la cadena de atribución sea una mera descripción formal que se extrae de la imputación fiscal, sin mayor desarrollo y carente de todo análisis como se encuentra expresado en la Resolución Nro. 27, emitida por la 1° Sala Penal de Apelaciones Nacional.

C.1 Aplicación específica que se pretende:

Se pretende que la Corte Suprema, a través de una decisión motivada, case el auto de vista por la afectación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, toda vez que en un Estado de Derecho las resoluciones judiciales deben garantizar la correcta aplicación de la ley, no cual no se ha realizado en el presente caso.

Respetuosamente, pretendemos que se expida doctrina jurisprudencial vinculante para casos como el presente, donde se establezca la necesidad de determinar si los elementos de convicción presentados por el Ministerio Público, para determinar la existencia de la cadena de atribución, alcanzan el nivel de reveladores. Asimismo, pretendemos que la Corte suprema determine, con respecto a la cadena de atribución, que se considerará acreditada, permitiendo incorporar a la persona jurídica al proceso penal, sólo si:

- (i) El relato circunstanciado del Ministerio Público con un respaldo válido en los elementos de convicción incluidos en el Requerimiento de Incorporación de Persona Jurídica, los que deben alcanzar el nivel de reveladores.

- (ii) La cadena de atribución goza de coherencia narrativa y lógica con la imputación prevista en la etapa de formalización; y
- (iii) La credibilidad del relato circunstanciado debe ser debatida en audiencia, en función de los elementos aportados por el Ministerio Público en su Requerimiento.

Sobre la base de estos argumentos, pretendemos que -actuando en sede de instancia y sin reenvío-, la Corte Suprema revoque la resolución objeto de casación y, reformándola, declare fundado el recurso de apelación interpuesto por Ocho Sur P S.A.C. y, en consecuencia, declare infundado el requerimiento de incorporación de persona jurídica del Ministerio Público. Aplicando los criterios antes mencionados, solicitamos que el Supremo Tribunal determine que, en el caso concreto, no existen los elementos de convicción -en grado de reveladores- para determinar que la cadena de atribución fijada por el Ministerio Público se encuentra acreditada.

D. La resolución se ha realizado una indebida interpretación y aplicación de la ley penal, a la luz de lo establecido en la Ley General de Sociedades, sobre los supuestos de transformación empresarial creando el concepto de “sucesión empresarial encubierta” para justificar la incorporación de Ocho Sur P S.A.C.

D.1 ¿Cuáles son las formas de reorganización o transformación empresarial que reconoce y admite la normativa penal?

El artículo 105° del Código Penal ha previsto que las personas jurídicas son susceptibles de ser afectadas con diversas medidas de carácter accesorio, siempre que estas pudieren haber sido utilizadas para favorecer o encubrir la comisión de un hecho punible. Para esos efectos, contempla que los cambios corporativos o empresariales no impidan que ese tipo de medidas accesorias puedan ser impuestas, bajo los siguientes términos:

“El cambio de la razón social, la personería jurídica o la reorganización societaria, no impedirá la aplicación de estas medidas.”

De acuerdo con el fundamento jurídico 18 del Acuerdo Plenario N° 7-2009/CJ-116, esa permisión por parte del Código Penal busca que la imposición de consecuencias accesorias no se vea afectada por aquellos sucesos que afectan a la identificación de una persona jurídica. Para esos efectos, esa doctrina jurisprudencial sostiene que el cambio de la razón social, la personería jurídica o su reorganización deban ser la consecuencia de acciones fraudulentas o encubridoras de la verdadera naturaleza de la entidad corporativa.

De ese modo, podemos afirmar que la incorporación de una persona jurídica al proceso penal tiene su fundamento en la posible vinculación que ella pudiere tener con la facilitación o encubrimiento de actos ilícitos; ello con la finalidad de que posteriormente pueda ser rastreada y adecuadamente sancionada con las medidas accesorias previstas por la norma anteriormente citada del Código Penal.

En ese sentido, la incorporación de una persona jurídica -cuya personería o identidad formal podría haber variado- al proceso penal debe basarse en alguno de esos supuestos de reorganización corporativa y/o variación de identidad formal. La razón de ello reside en el hecho de que solo en estos casos -expresamente previstos en el artículo 105° del Código

Penal- se podrá imponer alguna medida accesoria; caso contrario, bajo otros supuestos, no habría forma de que se pueda cumplir con el objetivo de incorporar una persona jurídica al proceso, toda vez que será inmune a esas medidas.

Sin embargo, en la Resolución Nro. 27, emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional, se ha considerado que la empresa Ocho Sur P S.A.C. debe ser incorporada en el presente proceso, sobre la base de que es fruto de una variación de personería jurídica denominada como “sucesión empresarial encubierta”. Es decir, a pesar de que hay supuestos expuestos de cambio de personería jurídica en la normativa penal, la Sala de segunda instancia construyó este concepto innovador -por decir poco- para señalar que la cadena de atribución era válida y se debía confirmar el auto de primera instancia.

D.2 ¿Es posible encajar el concepto “sucesión empresarial encubierta” en alguno de los supuestos admitidos expresamente por la normativa penal para imponer consecuencias accesorias a una persona jurídica?

Para responder a esta interrogante, es necesario analizar los conceptos de “cambio de razón social, personería jurídica y reorganización societaria”, previstos en la norma penal y desarrollados por la Ley General de Sociedades. Ello con la finalidad de entender si el concepto construido por el tribunal revisor es admisible, bajo alguno de los supuestos de variación de identidad formal que el ordenamiento jurídico reconoce.

Asimismo, luego de desarrollar cada uno de los conceptos, será necesario realizar un análisis sobre la posibilidad de que se hubiere realizado una “sucesión empresarial encubierta” en ese supuesto, desde Plantaciones de Pucallpa S.A.C. hacia Plantaciones Agrícolas de Pucallpa S.A.C. (actualmente Ocho Sur P S.A.C.):

Primero, con respecto al cambio en la razón social, de acuerdo con el artículo 9° de la Ley General de Sociedades, la razón social alude a la denominación que se le asigna a una persona jurídica, considerando su forma societaria. Por tal razón, un cambio en ella importa toda modificación que se realiza sobre el nombre de la empresa, con la finalidad de brindarle una nueva denominación.

Al respecto, cabe señalar que, cuando se realizar un cambio de razón social, el RUC de la sociedad no varía; es decir, todas las sociedades mantienen ese número de contribuyente desde el momento en que nacen o son constituidas.

De ese modo, podemos advertir que el auto de vista no mencionó en ningún momento que se hubiere realizado algún cambio sobre la razón social de Plantaciones de Pucallpa S.A.C. o que se hubiere adoptado un nuevo nombre. Todo lo contrario, podemos advertir que el número de RUC de esas dos personas jurídicas y su partida registral son totalmente distintos, por lo que no podría haberse realizado un cambio de razón social:

Empresas del Grupo Ocho Sur			Otras empresas
1. Ocho Sur P S.A.C.			1. Plantaciones de Pucallpa S.A.C.
RUC: 20601229201			RUC: 20393651548
N° de Partida	Registral:		N° de Partida Registral: 11052966
11131923			

Segundo, con respecto al cambio de personería jurídica, debemos afirmar que para que tampoco se produjo este suceso entre las dos empresas que fueron objeto del Requerimiento de Incorporación presentado por el Ministerio Público. Plantaciones de Pucallpa S.A.C. ha tenido una propia personería inscrita en los registros públicos, la cual es absolutamente distinta a la que ostenta Plantaciones Agrícolas de Pucallpa S.A.C. (ahora Ocho Sur P SAC).

Tan es así que la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional reconoció expresamente que la extinción de la personería jurídica de Plantaciones de Pucallpa S.A.C. se produjo en el año 2017; es decir, tiempo después de que Ocho Sur P S.A.C. naciera jurídicamente (año 2016) y obtuviera una inscripción registral totalmente independiente y ajena a la que tenía la empresa extinta:

“5.6. En consecuencia, al no advertirse dicha situación, este Colegiado Superior sostiene que jurídicamente no resulta posible la incorporación de la persona jurídica Plantaciones de Pucallpa SAC, esto, teniendo que **del artículo 6 de Pucallpa SAC de la Ley General de Sociedades se desprende que toda persona jurídica “una vez extinta” pierde su personalidad jurídica** y, por ende, la posibilidad de encontrarse inmersa en un proceso penal.” (énfasis y subrayado agregado)

Por esa razón, revocó en parte el pedido sobre la primera persona jurídica, pero confirmó el pedido en el extremo de mi representada. Este último argumento tornaría en un imposible jurídico todo alegato que pretenda señalar que ambas empresas son la misma o que mi representada hubiere sido fruto de un cambio de personería jurídica, toda vez que la primera se extinguió en un proceso totalmente ajeno a Ocho Sur P S.A.C. y perdió totalmente la personería jurídica.

Tercero, con respecto a la reorganización societaria, nuestro ordenamiento jurídico prescribe tres formas de realizar ese tipo de actividades, mediante: (i) transformación, (ii) fusión, y (iii) escisión. Por un lado, la transformación es una modalidad de reorganización societaria, prevista en el artículo 333° de la Ley General de Sociedades, la cual sostiene lo siguiente con respecto a la transformación de las entidades:

“Las sociedades reguladas por esta ley pueden transformarse en cualquier otra clase de sociedad o persona jurídica contemplada en las leyes del Perú. Cuando la ley no lo impida, cualquier persona jurídica constituida en el Perú puede transformarse en alguna de las sociedades reguladas por esta ley.
La transformación no entraña cambio de la personalidad jurídica.”

Esta se caracteriza por el hecho de que una sociedad adopta un tipo societario distinto, conservando su personalidad jurídica. Por otro lado, la fusión contempla la unión del patrimonio de dos o más sociedades unificándose en uno solo y dando como fruto a una sola sociedad; asimismo, en el caso de la escisión, una sociedad fracciona su patrimonio para transferirlo a otra sociedad, conservando parte de ellos.

Al respecto, podemos advertir que no se ha presentado una transformación, ni alguna otra reorganización societaria en la empresa Plantaciones de Pucallpa S.A.C. que pudiese haber provocado la constitución de Ocho Sur P S.A.C. Además, el auto de vista tampoco sostiene ningún argumento en este extremo, por lo que no se puede sostener que se pudiese haber

presentado un suceso de esa naturaleza que comprenda una “sucesión empresarial encubierta”.

Por todo lo expuesto, es notorio que el término “sucesión empresarial encubierta” no encuentra amparo en ninguno de los conceptos que ha previsto la normativa penal para admitir la inclusión de una persona jurídica, con la finalidad de que le sean impuestas medidas de carácter accesorio. En tal sentido, es necesario que la Corte Suprema de Justicia desarrolle, mediante la doctrina jurisprudencial, la validez de admitir ese tipo de términos para justificar la incorporación de una persona jurídica al proceso penal, más aún cuando la Sala de segunda instancia no explicó ese término.

D.3 ¿Es posible afirmar que se pudiere haber generado alguna “sucesión empresarial encubierta” que acredite la validez de la cadena de atribución”, a través del Contrato de Fideicomiso?

De acuerdo con el considerando 5.11. del auto de vista, se afirma que el fideicomiso en garantía es presuntamente simulado, desconociendo clara y de forma grave el ordenamiento jurídico peruano, con la finalidad de construir el concepto de “sucesión empresarial encubierta”:

“5.11. Sin embargo, la figura de la transformación no se ajusta a la presunta vinculación entre Plantaciones de Pucallpa SAC y Plantaciones Agrícolas de Pucallpa SAC (actualmente Ocho Sur P SAC), para lo cual corresponde partir de la imputación prevista por el Ministerio Público en el requerimiento de incorporación de personas jurídicas y, a su vez, de la resolución recurrida, en la que se establece que **la obtención de los predios de parte de Plantaciones de Pucallpa SAC hacía Ocho Sur P SAC fue materializado a través de un fideicomiso en garantía presuntamente simulado** (Escritura Pública de Fideicomiso fs. 994), a cuyo mérito se le adjudicó mediante escritura de fecha uno de agosto de dos mil dieciséis bienes inmuebles a Plantaciones Agrícolas de Pucallpa SAC, (fs. 1038), en una cantidad de doscientos veinte (220) inmuebles según consta en el Acta de Adjudicación de bienes Fideicometidos, de fecha catorce de julio de dos mil dieciséis, (fs. 1086 vuelta).” (énfasis y subrayado agregado)

El Contrato de Fideicomiso en Garantía se encuentra regulado en el artículo 274° de la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros. Este tipo de acuerdos responde a la voluntad de las partes que son parte de él. De esa forma, de acuerdo con el artículo 1361° del Código Civil:

“Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla”.

Esto quiere decir que el auto de vista no puede presumir una simulación en ese Contrato. Antes bien, quien afirma que el contrato de fideicomiso es simulado debe probarlo judicialmente en un proceso civil. O, en su defecto, deberá tener elementos concluyentes para sostener que ese acuerdo fue producto de una simulación o una artimaña entre esas empresas que no refleja la realidad.

Sin embargo, de la motivación expresada en el auto de vista, es posible advertir que la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional no pudo, en lo más mínimo, señalar algún indicio de simulación en ese acuerdo. Todo lo contrario, de acuerdo con el Requerimiento de Incorporación de Persona Jurídica, el propio Ministerio Público reconoce que el 14 de julio de 2014, United Oils Limited suscribe un Contrato de Emisión con bonistas, a efectos de recibir facilidades crediticias para financiar sus actividades productivas. En total recibió 48 millones de dólares por parte de los inversores entre el año 2014 y el 2015, producto de la suscripción de esos bonos; en ese sentido cabe preguntarse:

D.4. ¿Cuál sería el mecanismo idóneo que buscarían los inversores para garantizar el pago de una deuda de esa magnitud?

Evidentemente, no es posible sostener que un inversor decida proporcionar tal cantidad de dinero a una empresa que no cuente con las garantías suficientes para que la deuda generada pueda ser recuperada. En ese sentido, la anterior propietaria (United Oils Limited) de los predios del Fundo Tibecocha solo tenía como garantía los únicos activos con valor de ejecución que tenía en Perú: Las tierras donde se hacía la actividad agroindustrial sobre la palma aceitera como respaldo en caso de incumplimiento.

Debido al aumento de la deuda que se suscitó en el año 2015, los acreedores de United Oil Limited, ante la necesidad de garantizar el pago de la deuda en caso de incumplimiento, proponen la constitución de un Fideicomiso, a cargo de la Fiduciaria S.A., donde los predios de la extinta Plantaciones de Pucallpa S.A.C. funcionen como garantía. La elección de ese mecanismo crediticio responde a la idoneidad y facilidad con la que se puede ejecutar su garantía en caso de incumplimiento, debido a que solo se requiere la verificación de que la deuda no ha sido pagada para ejecutar el patrimonio fideicometido, a diferencia de otros donde se requiere la intervención del sistema judicial.

Ello se suscitó el 02 de setiembre de 2015, donde Plantaciones de Ucayali y Plantaciones de Pucallpa suscribieron la Escritura Pública del Contrato de Fideicomiso en Garantía a nombre de la Fiduciaria S.A. El Ministerio Público sostiene que este mecanismo crediticio respondería a un conjunto de maniobras empresariales, al haber sido alertados ese mismo día por la resolución emitida por el MINAGRI.

No obstante, el Ministerio Público omite señalar que existe una coherencia interna de esa hipótesis, debido a que, por las máximas de la experiencia, toda resolución no es comunicada el mismo día en que es emitida, sino que es notificada posteriormente; es decir, si fue emitida el 02/09/2015, esta fue conocida con posterioridad por las empresas intervinientes. Es más, no se puede sostener que un contrato tan complejo como un fideicomiso se pueda acordar, estructurar, aprobar, suscribir y elevar a escritura pública de un día para otro.

Cabe señalar que, con anterioridad a ese suceso, existía un Contrato de Emisión de bonos por el cual se hizo los primeros préstamos a favor de United Oils Limited. Asimismo, también excluyen de su argumentación el hecho de que, ante el considerable aumento de la deuda, era necesaria la constitución de una mayor garantía, por lo que se procedió a la estructuración de ese mecanismo financiero.

Posteriormente, United Oils Limited incumplió con los pagos materia del contrato de Fideicomiso celebrado con los inversores por falta de liquidez. Incluso notificó a los prestamistas que no se iban a poder reembolsar los pagos. Estos incumplimientos se suscitaron desde el 15 de febrero de 2016, y desde esa fecha los bonistas presumían el posible

incumplimiento de la deuda total, por lo que decidieron realizar dos acciones para garantizar el cobro de su deuda: **(i)** Constituir Peruvian Palms Holding LTD como una empresa que reúna a los acreedores de United Oils Limited; y **(ii)** Constituir empresas subsidiarias en Perú, para poder adjudicar los predios que serían ejecutados por el Fideicomiso en garantía, en el caso de que nadie los adquiriera.

Esto ha sido confirmado por el testigo José Bernardo Goyburu Vassallo, en su declaración de fecha 22 de noviembre de 2019, ubicada en el Tomo 42 Fs. 8365-8368, donde señala textualmente lo siguiente sobre esos hechos:

“PERUVIAN PALMS HOLDING, fue la empresa que constituyeron los acreedores de UNITED OILS, para efectos de ejecutar la garantía frente a la posibilidad de fracaso de las subastas, adjudicarse las tierras. Esta adjudicación se hace a través de las empresas subsidiarias: OCHO SUR P SAC y OCHO SUR U SAC”

En ese sentido, al ser notificados de que no recobrarían los montos dinerarios prestados a United Oils Limited, los bonistas actuaron razonablemente ejecutando las garantías que tenían, con la finalidad de recuperar el capital y los intereses generados por él. Así, no es posible sostener que la constitución de OCHO SUR P S.A.C., de fecha 27 de abril de 2016, sea producto de una actitud sospechosa, puesto que se trató de una medida preventiva ante la latente necesidad de contar con una personería jurídica con la cual facilitar la ejecución de la garantía por la deuda que no se les pagó.

De ese modo, ante el notable incumplimiento de la deuda, los bonistas instruyeron a la Fiduciaria S.A. el 14 de abril de 2016, para que cumpla con su ejecutar la garantía, al verificarse el no pago de la deuda, convocando a tres subastas en las que no se pudo vender los terrenos. Asimismo, los bonistas decidieron capitalizar su deuda con dos acciones: **(i)** Crear a Peruvian Palm Holding LTD, como la persona jurídica que los agruparía como acreedores, y **(ii)** Realizar un aporte de capital a través de sus bonos a favor de Plantaciones Agrícolas de Pucallpa, la cual sería denominada posteriormente como Ocho Sur P S.A.C., cediendo sus derechos a las nuevas empresas creadas por los bonistas.

Ello constituye un procedimiento totalmente lícito y común dentro de las prácticas empresariales y de ejecución de deuda en el Perú. Ante la falta de pago por parte de su acreedor, los bonistas se vieron obligados a ejecutar la garantía con la intención de recuperar la inversión realizada en United Oils Limited. Por ello, no es posible sostener que esto responda a una táctica ilícita o no permitida por nuestro ordenamiento jurídico.

Sin perjuicio de esto último, para sostener que la ejecución del Contrato de Fideicomiso responde a una maniobra empresarial ficticia, el Ministerio Público debió aportar elementos de convicción que así lo sustenten. Las afirmaciones de que Ocho Sur P S.A.C. se vio beneficiada por una maniobra ficticia cuyo único fin era proteger el patrimonio de Plantaciones de Pucallpa S.A.C. deberían tener respaldo con los elementos de convicción, lo cual no se ha realizado en el Requerimiento de Incorporación de Persona Jurídica, por lo que la cadena de atribución no es válida.

D.4. Aplicación específica que se pretende:

Se pretende que la Corte Suprema, a través de una decisión motivada, case el auto de vista por la afectación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, toda vez que en un Estado de

Derecho las resoluciones judiciales deben garantizar la correcta aplicación de la ley, no cual no se ha realizado en el presente caso.

Asimismo, declarado ello, se pretende que la Corte Suprema de la República fije como doctrina jurisprudencial el rechazo del uso y aplicación de la categoría jurídica creada por la Primera Sala Penal de Apelaciones, denominada “Sucesión empresarial ficticia”, ausente en el Código penal y procesal penal, así como la doctrina sobre la materia. En consecuencia, se establezca como doctrina jurisprudencial que el Juez penal sólo puede utilizar las categorías jurídicas descritas por la norma sustantiva (Art. 91 del Código penal): cambio de razón social, personería jurídica o reorganización societaria.

En ese sentido, se pretende que en el caso concreto -descartando la aplicación de la inexistente categoría jurídica denominada “sucesión penal encubierta”- se determine que no es posible aplicar una consecuencia jurídica a Ocho Sur P S.A.C, y en consecuencia no pueda ser requerida su incorporación, en tanto que no existe una relación con Plantaciones de Pucallpa S.A.C., pues no se trata de un cambio de razón social, ni de personería jurídica, ni una reorganización societaria.

E. La Resolución Nro. 27 ha incluido a la empresa Ocho Sur P S.A.C. como parte de la investigación penal por deforestación, pero ninguno de los actos atribuidos -conforme fueron planteados en el requerimiento fiscal- es un acto de facilitación, encubrimiento o favorecimiento del delito de deforestación (art. 310-A del Código penal) para la siembra de palma aceitera. Por tanto, implica una indebida aplicación de la norma penal y procesal penal.

E.1. ¿Cuáles son los supuestos establecidos por la Ley penal para la imposición de una consecuencia accesoria?

Conforme la Ley penal ha establecido, art. 105, los supuestos para determinar la incorporación de una persona jurídica son: a) la comisión

“Artículo 105.- Medidas aplicables a las personas jurídicas

Si el hecho punible fuere cometido en ejercicio de la actividad de cualquier persona jurídica o utilizando su organización para favorecerlo o encubrirlo, el Juez deberá aplicar todas o algunas de las medidas siguientes: (...)”

Asimismo, para el caso específico de que se desee incorporar a la persona jurídica con el deseo de disolverla, la norma penal ha establecido que:

“Artículo 105-A.- Criterios para la determinación de las consecuencias aplicables a las personas jurídicas

(--)

La disolución de la persona jurídica se aplica siempre que resulte evidente que ella fue constituida y operó habitualmente para favorecer, facilitar o encubrir actividades delictivas.”

En síntesis, cuándo se requiere la incorporación de una persona jurídica, con el fin de que se le pueda imponer la disolución, es necesaria la acreditación de un acto de favorecimiento, facilitación o encubrimiento.

E.2. ¿Se determinó cuál es el acto de favorecimiento, ocultamiento o facilitación con el que Ocho Sur P S.A.C. podría haber posibilitado la comisión del delito de tala ilegal (art. 310 del Código penal)?

La imputación fijada por el Ministerio Público en contra de Ocho Sur P S.A.C. es que la empresa sería la continuación de la empresa Plantaciones de Pucallpa S.A.C. (hoy en liquidación), precisando que su labor es la protección de los activos adquiridos por Plantaciones de Pucallpa S.A.C.

No obstante, ni el Ministerio Público, ni la Primera Sala Superior penal, se han percatado que el delito atribuido es el delito de tala ilegal o deforestación, tipificado en el art. 310 del Código penal, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 310.- Delitos contra los bosques o formaciones boscosas

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas el que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones.”

La pregunta que nos debemos hacer es: ¿En qué parte del requerimiento de incorporación de persona jurídica se especifica cuál es el acto concreto de facilitación, favorecimiento o encubrimiento de un delito de deforestación? Más preocupante aún es que, tanto la decisión de primera instancia, como la resolución de segunda instancia llegan al mismo resultado: no establecen cuál sería el acto de favorecimiento, facilitación o encubrimiento realizado por Ocho Sur P S.A.C. con relación al delito de tala ilegal.

La explicación de esa ausencia se debe a dos razones: **(i)** la falta de pronunciamiento expreso sobre el punto por parte del Ministerio Público, siendo que ni el Juez de primera instancia, ni la Sala pueden pronunciarse sobre lo que el Fiscal nunca se pronunció; y **(ii)** la imposibilidad jurídica de imputar a Ocho Sur P S.A.C. algún acto de encubrimiento, facilitación o favorecimiento al delito de tala ilegal, en tanto -conforme es aceptado por el Ministerio Público en su requerimiento- el retiro de cobertura forestal se había producido antes de la existencia de Ocho Sur P S.A.C.

Entonces nos preguntamos: ¿Cómo es posible favorecer o facilitar un delito que ya ha sido consumado?; ¿Cómo sería posible encubrir una acción ya realizada y reconocida abiertamente por los funcionarios de la otra empresa (Plantaciones de Pucallpa S.A.C.)?

E.3. Aplicación específica que se pretende

Se pretende que la Corte Suprema case la resolución de segunda instancia y, actuando en sede de instancia, sin reenvío, proceda a revocar la resolución de segunda instancia y, reformándola, declare fundada la apelación formulada por Ocho Sur P S.A.C. En

consecuencia, se declare infundada la incorporación de Ocho Sur P S.A.C. al presente proceso penal.

Asimismo, se pretende que se desarrolle doctrina jurisprudencial que imponga el deber al Juez penal de verificar que el Ministerio Público consigne cuál es el acto concreto de facilitación, favorecimiento o encubrimiento; y, que el acto descrito por el Ministerio Público haya de tener relación directa con el delito que es objeto de investigación en el proceso penal.

Sobre la base de estos fundamentos, solicitamos que se determine -en el caso concreto- que el Ministerio Público no ha establecido cuál es el acto de favorecimiento, encubrimiento o facilitación que, en concreto, ha sido imputado a Ocho Sur P S.A.C. Asimismo, mucho menos ha señalado cómo es que este acto constituye un favorecimiento, encubrimiento o facilitación del delito imputado en el caso (deforestación ilegal). Por ende, el requerimiento de incorporación de persona jurídica debe ser declarado infundado.

VII. FUNDAMENTACIÓN DE LOS TEMAS PROPUESTOS PARA EL DESARROLLO DE LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

A continuación, sin perjuicio de los fundamentos de cada una de las causales invocadas para el recurso de casación que interponemos, precisaremos los fundamentos que respaldan el interés casacional y los temas propuestos para el desarrollo de la jurisprudencia.

Los temas planteados han sido dos:

- a.) “En el marco de los requerimientos de incorporación de persona jurídica presentados en virtud del artículo 91° del Código Procesal Penal, la cadena de atribución propuesta por el Ministerio Público solo podrá ser considerada como válida cuando goce de credibilidad y sustento, sobre la base de la discusión entre las partes procesales, al igual que sobre los elementos de convicción propuestos para esos fines.”
- b.) “Si el Tribunal de apelación puede incorporar a una persona jurídica atribuyendo “sucesión empresarial encubierta”, al margen de lo establecido por el último párrafo del artículo 105° del Código Penal -en cuanto se refiere a los supuestos de cambio de denominación o razón social, cambio de personería jurídica o de reorganización societaria- y a lo señalado en la Ley General de Sociedades artículo 333° y siguientes; y sin que tal figura haya sido contemplada en el auto apelado o haya sido materia del debate en la audiencia de apelación.”

§ Fundamentos del primer tema

Con relación al primer tema, es posible advertir que los requerimientos normativos para la incorporación de una persona jurídica a la investigación preparatoria se encuentran contenidos en el artículo 91° del Código Procesal Penal, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 91 Oportunidad y trámite.-

1. El requerimiento del Fiscal se producirá una vez cumplido el trámite estipulado en el artículo 3. La solicitud deberá ser formulada al Juez de la Investigación Preparatoria hasta antes de darse por concluida la Investigación Preparatoria. Será necesario que se indique la

identificación y el domicilio de la persona jurídica, la relación sucinta de los hechos en que se funda el petitorio y la fundamentación legal correspondiente.” (énfasis y subrayado agregado)

Ese artículo señala que el requerimiento presentado por el Ministerio Público ante el Juez de la Investigación Preparatoria deberá contener obligatoriamente los siguientes elementos: **(i)** identificación de la persona jurídica, **(ii)** el domicilio de la persona jurídica, **(iii)** la relación sucinta de los hechos en que se funda el petitorio, y **(iv)** la fundamentación legal correspondiente.

Por tal razón, toda decisión por la cual se incorpore a una persona jurídica, deberá verificar la concurrencia y acreditación válida de todos esos elementos dentro de la solicitud presentada por el representante del Ministerio Público.

¿Qué señala la Corte Suprema de la República sobre la exigibilidad esos elementos en un requerimiento de emplazamiento y/o incorporación de personas jurídicas a un proceso penal? El máximo ente del Poder Judicial se ha pronunciado sobre ese extremo en el fundamento 21 del Acuerdo Plenario N° 7-2009/CJ-116:

“El artículo 91° NCPP disciplina la oportunidad y la tramitación del emplazamiento e incorporación procesal de la persona jurídica como parte procesal. Esta norma señala que la solicitud de emplazamiento del Fiscal se debe formular ante el Juez de la Investigación Preparatoria, luego de comunicarle su decisión formal de continuar con las investigaciones y hasta antes de que se declare concluida la investigación preparatoria. En este artículo se detallan también los datos básicos de identificación que deberá contener la solicitud fiscal y que son los siguientes:

(i) La identificación de la persona jurídica (razón social, naturaleza, etcétera).

(ii) El domicilio de la persona jurídica (sede matriz o filiales).

La solicitud, además, debe señalar, de modo circunstanciado, **los hechos que relacionan a la persona jurídica con el delito materia de investigación. Por tanto, se debe referir la cadena de atribución que la conecta con acciones de facilitación, favorecimiento o encubrimiento** del hecho punible. Y, en base a todo ello, **se tiene que realizar la fundamentación jurídica que justifique incluir al ente colectivo en el proceso.**” (énfasis y subrayado agregado)

La Corte Suprema se refirió a la “cadena de atribución” como una verificación de la vinculación que existe entre la conducta descrita y las acciones de ilícitas que imputa el Ministerio Público, sobre la persona jurídica susceptible de ser incorporada al proceso. En otros términos, la incorporación será el resultado de un análisis detallado que establezca una conexión entre los elementos que rodean al ente societario y aquellos comprendidos dentro del tipo penal que se atribuye en su contra, a partir de la información que se vierta en el proceso.

No obstante, es posible advertir que ese desarrollo de la Corte Suprema de Justicia no incluyó requisitos de validez sobre la cadena de atribución que se exige; es decir, no señaló si es que el relato circunstanciado que propone el Ministerio Público debe: **(i)** contar con respaldo suficiente en los elementos de convicción incluidos en el Requerimiento de Incorporación

de Persona Jurídica; **(ii)** gozar de coherencia narrativa y lógica con la imputación prevista en la etapa de formalización; o **(iii)** ser debatida en audiencia, con respecto a su validez o credibilidad; entre otros requisitos de validez.

Tanto para el Ministerio Público, como para la defensa de las empresas cuya incorporación es solicitada, es importante contar con doctrina jurisprudencial sólida que fije los criterios - aún hoy no desarrollados- que permitan determinar si amerita o no su inclusión en el proceso penal. Más importante aún es el desarrollo de doctrina jurisprudencial, más allá de este caso concreto, pues producto de la actual expansión del catálogo delictivo del sistema de responsabilidad administrativa de la persona jurídica, serán cada vez más casos penales en los que personas jurídicas se vean involucradas.

Actualmente hay una notoria inconsistencia en los criterios para determinar la validez de la cadena de atribución, como es el presente caso, en el cual la misma sala, con los mismos integrantes, tuvo dos criterios distintos de interpretación sobre los requisitos para la incorporación de la persona al proceso penal. Este tipo de interpretaciones totalmente disímiles y diferentes son producto de la falta de desarrollo exhaustivo del artículo 91° del Código Procesal Penal, el cual debe ser suplido por la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia. Es necesario que la máxima instancia del Poder Judicial desarrolle doctrina jurisprudencial sobre los puntos mencionados, para que los Jueces de primera y segunda instancia tengan un criterio uniforme y este sea conocido por todas las partes antes de acudir al órgano jurisdiccional.

En consecuencia, es evidente que la materia que deberá ser objeto de desarrollo cuenta con un notorio interés y potencialidad casacional, toda vez que hay una imperiosa necesidad de que se desarrolle doctrina jurisprudencial, a falta de regulación expresa. Asimismo, el interés va más allá del caso concreto, porque los efectos de este pronunciamiento regirán a todos los futuros casos en los que se tenga que decidir la incorporación de una persona jurídica.

§ Fundamentos del segundo tema

Respecto al segundo tema, relativo a la denominada por el auto de vista “sucesión empresarial encubierta”, se trata de una modalidad de incorporación de una persona jurídica creada *ad-hoc* para el presente caso, pues no se cita ninguna norma jurídica que respalde su existencia o validez para decidir la incorporación ni ningún precedente jurisprudencial. Su utilización como fundamento esencial o premisa normativa de la decisión del tribunal *ad-quem* es de suyo relevante para efecto del acceso excepcional del recurso de casación, pues denota interés casacional.

Más allá del empleo *ad-hoc* de la denominada “sucesión empresarial encubierta”, el interés casacional radica en si el artículo 105° del Código Penal y los artículos 333° y siguientes de la Ley General de Sociedades admiten tal figura para los efectos de la aplicación del artículo 91° del Código Procesal Penal.

Qué duda cabe que las empresas que a través de sus representantes o integrantes cometen delitos realizan modificaciones societarias con la finalidad de sustraerse de alguna reparación civil o de las medidas o consecuencias accesorias contempladas en el artículo 105° del Código Penal. Por ello, el propio artículo 105° del Código Penal ha contemplado que el cambio de la razón social, la personería jurídica o la reorganización societaria, no impedirá la aplicación de las medidas contra la persona jurídica.

Todas esas posibilidades de cambio que puede realizar una persona jurídica para sustraerse de las medidas contempladas en el artículo 105° del Código Penal se encuentran previstas en la Ley General de Sociedades, particularmente en lo referente a la reorganización societaria.

En tal virtud, carece de respaldo normativo aplicar una forma de sucesión empresarial que no tiene eficacia jurídica o reconocimiento societario en la ley. La supuesta “sucesión empresarial encubierta” no tiene correlato en los supuestos de reorganización societaria que regula la Ley General de Sociedades, como es el caso de la transformación de una sociedad, la fusión o la escisión, previstas en los artículos 333° y siguientes de la citada ley.

Si una sociedad se extingue conforme a la Ley General de Sociedades, su personería jurídica también fenece, no hay sucesión por algún tipo de transformación o reorganización societaria. Tampoco se puede considerar que hay sucesión en la persona jurídica cuando existiendo una persona jurídica que se pretende considerar como la “sucedida”, se constituye una persona jurídica distinta, con personería distinta y con accionistas distintos que tienen el control de la sociedad.

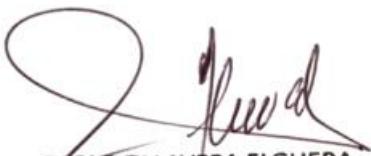
Menos se puede considerar una forma de sucesión, transformación o reorganización societaria, cuando una persona jurídica distinta, en su condición de acreedora de otra persona jurídica adquiere los activos de ésta como consecuencia de la ejecución de un contrato de fideicomiso en garantía de una deuda real y no cuestionada.

Por ende, más allá del caso concreto, el presente tema resulta de interés para desarrollo de doctrina jurisprudencial, pues fijará los criterios que más adelante se discutirán sobre la incorporación de las personas jurídicas en el proceso penal.

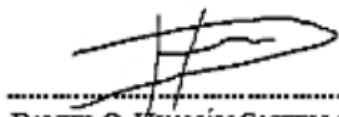
POR TANTO,

A USTED, SRA. PRESIDENTA DE LA SALA, RESPETUOSAMENTE, SOLICITO: Se sirva en admitir el recurso de casación excepcional y se eleve los actuados a la Sala Penal de la Corte Suprema de la República,

Lima, 18 de octubre de 2023.



PABLO TALAVERA ELGUERA
ABOGADO
Reg. C.A.L. 13699



DANIEL O. HUAMÁN CASTELLARES
ABOGADO
Reg. C.A.L. N° 62455