

## Boletín especializado N° 22

### Procesamiento penal de violaciones de derechos humanos

Año: 2011



#### PRESENTACIÓN:

Este número contiene una síntesis de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional peruano en el proceso de hábeas corpus promovido a favor de José Enrique Crousillat López Torres. En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional delimita las características del indulto, así como los alcances de la inmutabilidad de la cosa juzgada.

La sentencia también desarrolla el control constitucional del que puede ser objeto el indulto y la posibilidad de declarar su nulidad por error en la motivación.

Asimismo, este número incluye un resumen de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano emitida en el proceso de hábeas corpus promovido por Wilmer Yarlequé

Ordinola, ex integrante del destacamento Colina. Entre los temas que desarrolla destacan las características del hábeas corpus preventivo y la naturaleza de la amenaza a un derecho constitucional.

Además, en esta edición, el boletín incluye una sinopsis del Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116. En él, se establecen los criterios que deben tomarse en cuenta para el control de la acusación fiscal, tanto en el esquema del antiguo Código de Procedimientos Penales, como en el nuevo Código Procesal Penal.

Finalmente, el boletín presenta la información periodística destacada del mes sobre procesamiento penal de violaciones de derechos humanos.

#### CONTENIDO

- Información periodística destacada del mes.....1
- Jurisprudencia**
- Síntesis de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano en el proceso de hábeas corpus promovido a favor de José Enrique Crousillat López Torres.....3
- Síntesis de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano en el proceso de hábeas corpus promovido por Wilmer Yarlequé Ordinola .....7
- Síntesis del Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116 sobre control de la acusación fiscal.....9

#### INFORMACIÓN PERIODÍSTICA DESTACADA

##### > Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia condenó a general serbio a 27 años de prisión, por la muerte de 724 kosovares

(*El País*, 24 de febrero) Vlastimir Djordjevic, antiguo general serbio, ex jefe de la seguridad pública y estrecho colaborador del fallecido ex presidente Milosevic, fue condenado a 27 años de cárcel por el asesinato de 724 civiles kosovares de ascendencia albanesa. Según los jueces del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, se probó que Djordjevic ordenó —entre 1998 y 1999— la deportación, asesinato o persecución de las víctimas. Al menos 800,000 personas fueron expulsadas de su hogar por las tropas serbias en el mismo periodo.



> **Tribunal Oral Federal N° 1 de Córdoba hace públicos fundamentos de sentencia contra Jorge Rafael Videla y otros represores de dictadura militar argentina**

(*La Nación*, 17 de febrero) El ex dictador Jorge Rafael Videla fue condenado a prisión perpetua por la autoría de la denominada "Ley de fuga", procedimiento ejecutado por los represores en 1976 para eliminar a 31 presos políticos alojados en la Unidad Penitenciaria N° 1 (UP 1).

Videla fue declarado "autor mediato por dominio del curso de la acción, al elaborar las órdenes destinadas a personal militar y policial para la comisión de hechos delictivos, calificados como tormentos agravados, tormentos seguidos de muerte y homicidio calificado".

[Ver la sentencia completa](#)



> **Uruguay: Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado fue declarada inconstitucional e inaplicable por tercera vez**

(*La República – Uruguay*, 11 de febrero) La Suprema Corte de Justicia de Uruguay declaró nuevamente, por el mecanismo de resolución anticipada, la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de los artículos 1º, 3º y 4º de la Ley N° 15.848 "[Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado](#)", para un caso en el que se investigan crímenes de la dictadura que vivió dicho país entre 1973 y 1985. El máximo órgano del Poder Judicial firmó, el pasado 15 de diciembre de 2010, un nuevo fallo promoviendo la inconstitucionalidad de la Ley.



> **Corte Suprema de Justicia de la República anuló sentencia que absolvió a militares en caso "Constantino Saavedra"**

(*La República*, 2 de febrero) La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema anuló la sentencia que absolvió, en primera instancia, al ex comandante general de la Segunda División de Infantería de Ayacucho, Petronio Fernández Dávila Carnero, y a los oficiales Raúl O'Connor La Rosa, Donato Pascual Saavedra y Eduardo García Daneri por la desaparición forzada del agricultor Constantino Saavedra Muñoz. Según el tribunal supremo, la Sala Penal Nacional no valoró correctamente las pruebas, por lo que dispuso un nuevo juicio donde se tenga en cuenta el contexto en el que desapareció Saavedra Muñoz.





## Tribunal Constitucional del Perú Síntesis - Sentencia del 25 de enero de 2011

### Hábeas Corpus Caso – José Enrique Crousillat López Torres

[Acceso a la sentencia: Exp. N° 3660-2010-PHC/TC](#)

#### I. Introducción

El 16 de marzo de 2010, Jorge Antonio Castro Castro, interpuso una demanda de hábeas corpus a favor de José Enrique Crousillat López Torres. En su demanda señaló que la Resolución Suprema N° 056-2010-JUS que dejó sin efecto el indulto otorgado a José Enrique Crousillat (por razones humanitarias) suponía una amenaza inminente contra su libertad, pues podía ser detenido y volver a prisión en cualquier momento.

La Resolución Suprema N° 056-2010-JUS se sustentó en que las apariciones públicas de José Enrique Crousillat, que lo mostraban en aparente buen estado de salud, desvirtuaban la causa del indulto humanitario del cual gozaba.

Al respecto, el demandante, Jorge Antonio Castro Castro señaló que la Resolución Suprema N° 285-2009-JUS, mediante la cual se indultó a José Enrique Crousillat tenía carácter de cosa juzgada y que por tanto no podía ser revocada. Asimismo, precisó que la Resolución Suprema N° 056-2010-JUS, que revocó el indulto, atentaba contra la presunción de inocencia y no había tenido como sustento ningún documento que determinara el real estado de salud de su patrocinado.

Con fecha 24 de junio de 2010 el Quincuagésimo Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró infundada la demanda. El juzgado consideró que el Presidente de la República cumplió con un mandato constitucional al revocar el indulto, debido a que existieron vicios en su otorgamiento. Sobre el particular precisó que las autoridades encargadas de tramitar el pedido de indulto habrían ocultado información sobre el real estado de salud de José Enrique Crousillat.

En segunda instancia, la Cuarta Sala Penal para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la sentencia. El colegiado indicó que si bien la Constitución establece que el indulto produce los efectos de la cosa juzgada, también es cierto que es producto de un procedimiento administrativo y, como tal, puede ser anulado de acuerdo con lo

establecido en la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General<sup>1</sup>.

Finalmente, el Tribunal Constitucional declaró infundada la demanda.

#### II. Temas de interés

##### Características generales del indulto (Fundamentos 3 al 6)

El Tribunal Constitucional señaló que el indulto es una facultad del Presidente de la República, reconocida por el artículo 118°, inciso 21)<sup>2</sup> de la Constitución Política, a través de la cual se suprime la pena impuesta a un condenado. Dicha facultad presidencial reviste el máximo grado de discrecionalidad, lo que no implica que sea ejercida sin control jurisdiccional y con arbitrariedad.

El Tribunal Constitucional indicó que la Constitución establece que el indulto adquiere los efectos de la cosa juzgada. Asimismo, precisó que las resoluciones que adquieren dicha calidad no pueden ser dejadas sin efecto. Dicha prohibición constituye una garantía expresamente prevista en la Constitución<sup>3</sup>.

Asimismo el Tribunal Constitucional precisó que, conforme lo ha señalado en reiterada jurisprudencia, la cosa juzgada tiene una doble dimensión, una

<sup>1</sup> Artículo 202°.- Nulidad de oficio

202.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.

202.2 La nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada también por resolución del mismo funcionario. (...)

<sup>2</sup> Artículo 118°.- Atribuciones del Presidente de la República  
Corresponde al Presidente de la República:

21) Conceder indultos y conmutar penas. Ejercer el derecho de gracia en beneficio de los procesados en los casos en que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria.

<sup>3</sup> Artículo 139°: Principios de la Administración de Justicia  
Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

2) La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.  
Ninguna autoridad (...) puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada (...).

13) La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada.

formal y otra material. El contenido formal consagra el derecho a que las resoluciones que hayan puesto fin a un proceso judicial no puedan ser recurridas mediante recursos impugnatorios, sea porque éstos han sido agotados o ha vencido el plazo para su presentación. La dimensión material alude a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido la condición de cosa juzgada no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso.

De esta manera, de acuerdo con el Tribunal Constitucional, el efecto de cosa juzgada del indulto proscribía articular medios impugnatorios tendientes a revisar lo decidido a favor de un condenado. Asimismo, precisó que dicho efecto también imposibilita una posterior persecución penal basada en los mismos hechos cuya consecuencia penal fue dejada sin efecto por el indulto. En otras palabras, el indulto elimina la pena y la posibilidad de volver a perseguir penalmente a la persona por los mismos hechos.

El Tribunal Constitucional agregó que el indulto otorgado por el Presidente de la República a favor de un condenado, adquiere carácter definitivo, por lo que su revocación no resulta constitucionalmente admisible. La garantía de la cosa juzgada y su inmutabilidad contradicen dicha posibilidad.

### Límites de la inmutabilidad de la cosa juzgada (Fundamentos 7 al 10)

Para el Tribunal Constitucional la inmutabilidad de la cosa juzgada puede ceder ante supuestos graves de error. Así, precisó que el ordenamiento procesal de la justicia ordinaria reconoce la existencia del recurso de revisión en el ámbito penal y la cosa juzgada fraudulenta en el ámbito civil.

Según el Tribunal Constitucional —y así lo ha establecido en reiterada jurisprudencia<sup>4</sup>— ello encuentra fundamento en que el goce de un derecho presupone que éste haya sido obtenido conforme a ley, dado que el error no puede generar derechos. En ese sentido, consideró que las resoluciones que ponen fin a un proceso judicial —y que producen efectos de cosa juzgada— pueden ser cuestionadas a través de procesos constitucionales.

De este modo, el Tribunal Constitucional señaló que la calidad de cosa juzgada que ostenta una resolución, está supeditada a que no atente contra derechos fundamentales u otros principios o valores de la Constitución. En otras palabras, precisó que el

ejercicio de la potestad discrecional del indulto está sujeto al marco constitucional y debe respetar sus límites<sup>5</sup>. Lo mismo ocurre con otras instituciones a las que la propia Constitución les ha otorgado efectos de cosa juzgada, como las amnistías, la prescripción y los sobreseimientos definitivos<sup>6</sup>.

Ello es consecuencia, señaló el Tribunal Constitucional, de la irradiación de la Constitución y su fuerza normativa en todo el ordenamiento jurídico. Por tanto, para que un acto del poder público sea constitucionalmente válido no sólo debe haber sido emitido conforme a sus competencias propias, sino que debe ser respetuoso de los derechos fundamentales, principios y valores constitucionales. Por ello, si bien el indulto genera efectos de cosa juzgada, lo que conlleva la imposibilidad de ser revocado por instancias administrativas o por el propio Presidente de la República, cabe un control jurisdiccional excepcional para determinar la constitucionalidad del acto. De allí que, por ejemplo, resulte exigible un estándar mínimo de motivación que garantice que el acto no se haya llevado a cabo con arbitrariedad.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional concluyó que la decisión de indultar a un condenado genera cosa juzgada y, como tal, es inimpugnable e irrevocable administrativamente, e impide la persecución judicial por los mismos hechos. Sin embargo, agregó que, excepcionalmente, esta misma decisión puede ser objeto de anulación en sede judicial. Dado que la concesión del indulto está reservada a la discrecionalidad del Presidente de la República, el control judicial no debe versar sobre su conveniencia sino sobre su constitucionalidad.

### Alcances del control constitucional del indulto a partir del carácter objetivo de los derechos fundamentales y de los procesos constitucionales (Fundamentos 11 al 14)

El Tribunal Constitucional consideró que, si bien la demanda cuestionó la resolución suprema que dejó sin efecto el indulto concedido, la controversia constitucional no sólo debía concentrarse en la validez constitucional del acto cuestionado, sino también en la validez de sus efectos. Ello implicaba determinar si el indulto debía recobrar vigencia, incluso ante la eventualidad de que haya sido concedido con un grave vicio de validez.

<sup>4</sup> Ver: Exp. N°s. 08468-2006-AA fund. 7, 03397-2006-PA/TC fund. 7, 2500-2003-AA/TC fund. 5, entre otras.

<sup>5</sup> La sentencia del Tribunal Constitucional indica que dichos límites fueron establecidos en la sentencia recaída en el expediente N° 4053-2007-HC/TC, caso Alfredo Jaillie Awapara. Esta sentencia fue sumillada en nuestro [Boletín Especializado N° 8](#).

<sup>6</sup> Ver: Exp. N° 679-2005-PA/TC (amnistía con fundamento incompatible con la Constitución), Exp. N° 218-2009-PHC/TC (computo de plazo de prescripción) y Exp. N° 4587-2004-PA/TC (sobreseimiento declarado por órgano jurisdiccional no competente).

Sobre la base de su propia jurisprudencia, el Tribunal Constitucional estimó que los derechos fundamentales tienen una dimensión subjetiva —son derechos subjetivos— y otra objetiva —en tanto constituyen el orden material de valores que sustenta el ordenamiento constitucional—. Teniendo en cuenta estas dimensiones, los procesos constitucionales no sólo protegen los derechos entendidos como los atributos reconocidos a favor de los individuos, sino también atendiendo a su dimensión de valores materiales del ordenamiento jurídico.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional remarcó que los procesos constitucionales gozan de una dimensión objetiva orientada a preservar el orden constitucional como una suma de valores institucionales. En consecuencia, subyace en todos estos procesos una defensa del orden público constitucional.

En atención a ello, el Tribunal Constitucional precisó que no sólo gozan de cobertura constitucional las garantías penales que asisten al imputado como principios limitativos de la potestad punitiva del Estado. Por el contrario, afirmó que también están cubiertas las funciones preventivo–generales, derivadas del deber estatal de proteger a la población de amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general. En esa misma línea, el Tribunal Constitucional indicó que una medida dictada en el marco de la persecución penal estatal será inconstitucional no sólo si establece medidas que resulten contrarias a los derechos fundamentales de las personas, procesadas o condenadas, sino también si no preserva los fines que cumple la pena dentro de un Estado social y democrático de derecho.

Por estas razones, el Tribunal Constitucional concluyó que no sólo cabe un control formal de la resolución suprema que dejó sin efecto el indulto, sino que, además, dado que una anulación de dicha resolución podría dejar subsistente el indulto concedido, debe efectuarse el control de la norma que otorgó dicho beneficio.

### **Control constitucional y nulidad del indulto por error en la motivación (Fundamentos 16 al 21)**

El Tribunal Constitucional señaló que la resolución suprema cuestionada en la demanda de hábeas corpus, dispuso dejar sin efecto el indulto concedido al ciudadano José Enrique Crousillat, considerando que las razones médicas que justificaron su otorgamiento no correspondían al real estado de salud del beneficiado. Señaló a su vez, que el informe en mayoría de la comisión de indultos del Ministerio de Justicia, que previamente recomendó la concesión del beneficio, no se condecía con las conclusiones de

la junta médica penitenciaria que evaluó a Crousillat mientras estuvo en prisión.

En su informe, los médicos integrantes de la mencionada junta, recomendaron la evaluación continua del interno Crousillat en un establecimiento de salud que cuente con las especialidades de cardiología, neurología, hematología y endocrinología. Sin embargo, la comisión de indultos del Ministerio de Justicia, que debía emitir opinión en base dicho reporte, afirmó —sin base fáctica alguna— que los exámenes, informes y protocolos médicos de Crousillat, demostraban que la permanencia del interno en prisión, ponía en muy grave riesgo su vida.

El Tribunal Constitucional precisó que la distorsión sobre la real situación médica de Crousillat —introducida a partir de la comisión de indulto—, fue recogida en la resolución que terminó por concederle el indulto. En ese sentido, el Tribunal Constitucional consideró que el error en que se incurrió, provocado por el informe de la mencionada comisión, justificaba la anulación del indulto. Ello se debe a que el goce de un derecho presupone que éste haya sido obtenido conforme a ley, pues el error jurídicamente grave no puede generar derechos.

Por esta razón, el Tribunal Constitucional concluyó que un indulto concedido bajo un error tan grave, como ocurre con la descripción del estado de salud del beneficiado, torna en puramente aparente la motivación en que fue sustentada la medida, lo que en última instancia determina su nulidad.

Finalmente, con respecto a la resolución suprema que en términos formales dejó sin efecto el indulto, el Tribunal Constitucional precisó que la facultad presidencial de otorgar este tipo de beneficio genera efectos de cosa juzgada. Por consiguiente, su revocación por el propio Presidente de la República resultó jurídicamente inviable. No obstante, como de hecho ocurre en el análisis previo efectuado por el tribunal, sí corresponde un control jurisdiccional para determinar la constitucionalidad del acto, y es por esa misma razón que este último requiere de un estándar mínimo de motivación para posibilitar su control constitucional.

**Tribunal Constitucional del Perú**  
**Síntesis - Sentencia del 1° de diciembre de 2010**

**Hábeas Corpus**  
**Caso Wilmer Yarlequé Ordinola**

[Acceso a la sentencia: Exp. N° 02893-2010-HC/TC](#)



**I. Introducción**

El 14 de octubre de 2009, Wilmer Yarlequé Ordinola, ex integrante del destacamento Colina, interpuso demanda de hábeas corpus contra las integrantes de la Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima<sup>7</sup> y contra los magistrados de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República<sup>8</sup>.

Yarlequé Ordinola, quien es procesado por los crímenes de “Barrios Altos”, “El Santa”, y la desaparición del periodista Pedro Yauri, argumentó que las magistradas superiores habían perdido imparcialidad. Ello debido a que habían aprobado convenios de colaboración eficaz y dictado sentencias de conclusión anticipada a favor de algunos de sus coprocesados, por los mismos hechos que son materia del juicio oral seguido en su contra.

Estos pronunciamientos, sumados a las dos sentencias condenatorias dictadas por ellas en el caso “La Cantuta” —en una de las cuáles se condenó a Yarlequé Ordinola— configuraron según el demandante un juicio previo en su contra y una amenaza a su libertad personal. Por estos motivos el demandante recusó a las magistradas emplazadas, sin embargo dicha recusación fue desestimada en primera y segunda instancia.

En el presente proceso de hábeas corpus el demandante solicitó que las magistradas emplazadas se inhiban del proceso penal seguido en su contra. En todo caso, Yarlequé Ordinola, solicitó que se admita a trámite la recusación promovida contra las magistradas de la Sala.

**Temas de interés**

**Hábeas corpus preventivo (Fundamento 2)**

El Tribunal Constitucional señaló que el hábeas corpus preventivo es el proceso que puede ser utilizado en los casos que, no habiéndose concretado la privación de la libertad, existe la amenaza cierta e inminente de que ésta ocurra, con vulneración de la Constitución o la ley.

Asimismo, el Tribunal Constitucional<sup>9</sup> precisó que es requisito indispensable de esta modalidad de proceso, que los actos destinados a la privación de la libertad se encuentren en proceso de ejecución, es decir que la amenaza no sea conjetural ni presunta.

**Naturaleza de la amenaza de la violación de un derecho constitucional (Fundamentos 4 y 5)**

Siguiendo el texto del artículo 2° del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional señaló que la amenaza de violación de un derecho constitucional, para ser invocada en el marco de un proceso constitucional (amparo, hábeas corpus y hábeas data), requiere ser cierta e inminente.

En ese sentido, para determinar si la amenaza de un derecho resulta inminente, el Tribunal Constitucional consideró necesario, en primer lugar, diferenciar los actos futuros remotos de los actos futuros inminentes. Según el Tribunal Constitucional, los primeros son actos inciertos que pueden o no suceder; mientras que los segundos son los que están próximos a realizarse, es decir, que su comisión es casi segura y se producirá en un tiempo breve.

Por consiguiente, para el caso de una amenaza al derecho a la libertad personal, el Tribunal Constitucional precisó que debían reunirse las

<sup>7</sup> Inés Villa Bonilla, Inés Tello Valcárcel de Ñecco e Hilda Piedra Rojas  
<sup>8</sup> Héctor Ponce de Mier, Julio Biaggi Gómez, Elvia Barrios Alvarado, José Neyra Flores y Jorge Calderón Castillo

<sup>9</sup> Otros precedentes del Tribunal Constitucional sobre el hábeas corpus preventivo, pueden encontrarse en las sentencias: Exp. N° 02663-2003-HC/TC y Exp. N° 01032-2010-PHC/TC.

siguientes condiciones<sup>10</sup>: 1) que la amenaza a la libertad sea cierta, es decir, que exista un conocimiento claro y seguro respecto de ella, lo que implica dejar de lado conjeturas y presunciones; y, 2) que el acto vulnerador sea inminente, es decir que la violación del derecho esté pronta a suceder o en proceso de ejecución, exigencia que no podría ser satisfecha a través de simples actos preparatorios.

### **Determinación de la amenaza de violación de derechos en el caso concreto (Fundamentos 6 y 7)**

Las condiciones para determinar la amenaza del derecho a la libertad del demandante, no se advirtieron en el caso concreto. Para el Tribunal Constitucional, el hecho de que las mismas magistradas a cargo de juzgarlo (por el caso “Barrios Altos”) hayan emitido sentencias anticipadas o aprobado convenios de colaboración eficaz en relación a sus coprocesados, no implicaba, necesariamente, que la sentencia a dictarse en su caso sea condenatoria. Tampoco tendría que derivar en tal consecuencia, el hecho de que las emplazadas hayan dictado sentencias condenatorias en el caso conexo “La Cantuta”, siendo que un pronunciamiento en el caso “Barrios Altos” respondería a los hechos y medios de prueba particulares aportados en dicho caso, con lo cual no se configuraba amenaza cierta e inminente a la libertad personal del demandante.

Para el Tribunal Constitucional la sentencia recaída en el caso conexo (donde incluso fue condenado el propio acusado), no implicaba un adelanto de opinión que menoscabe la imparcialidad de las emplazadas. Más aún, al no apreciarse elementos que demuestren la alegada imparcialidad, no podía asumirse que el demandante sería inexorablemente condenado en el segundo caso (“Barrios Altos”), con lo cual, quedaba descartada toda amenaza cierta e inminente del derecho invocado.

---

<sup>10</sup> Otros precedentes del Tribunal Constitucional sobre las condiciones que debe reunir un supuesto de amenaza a la libertad personal, pueden encontrarse en las sentencias: Exp. N° 2484-2006-PHC/TC, Exp. N° 2435-2002-HC/TC, Exp N° 2468-2004-HC/TC, Exp. N° 5032-2005-HC/TC y 01032-2010-PHC/TC.



## Corte Suprema de Justicia de la República Síntesis – Acuerdo plenario N° 6-2009/CJ-116

### Control de la acusación fiscal

[Acceso al acuerdo plenario](#)

#### I. Introducción <sup>11</sup>

Con fecha 13 de noviembre de 2009 se realizó el V Pleno Jurisdiccional Penal<sup>12</sup> (en adelante el Pleno) conformado por los jueces supremos en lo penal, integrantes de las salas penales permanente y transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Dicho Pleno tuvo como objetivo concordar la jurisprudencia referida al control de la acusación escrita del Ministerio Público, tanto con el antiguo Código de Procedimientos Penales (en adelante ACPP) como con el nuevo Código Procesal Penal (en adelante NCPP).

Entre los temas desarrollados por el Pleno se encuentran la definición e identificación de los elementos que integran la acusación, el alcance de las facultades de control de los órganos jurisdiccionales ante posibles defectos en dicho acto, la oportunidad para hacerlas y la potestad de oficio para el control de la acusación.

El Pleno decretó que lo establecido en el Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116, tendría carácter de precedente vinculante. Ello en concordancia con la función de unificación jurisprudencial que cumple la Corte Suprema de Justicia de la República, como instancia máxima del Poder Judicial.

#### II. Temas de interés

##### El contenido de la acusación fiscal (Fundamentos 6 y 7)

El Pleno señaló que la acusación fiscal es un acto de postulación del Ministerio Público, mediante el cual se fundamenta y deduce la pretensión penal ante el órgano jurisdiccional para que se imponga una

sanción. Asimismo precisó que tanto el ACPP como el NCPP coinciden en el contenido que debe tener la acusación fiscal. Al respecto señaló que desde una perspectiva subjetiva la acusación fiscal debe identificar exhaustivamente al imputado, quien debió ser comprendido como tal en la etapa de instrucción<sup>13</sup> o investigación preparatoria<sup>14</sup>. Por otro lado, desde una perspectiva objetiva, señaló que la acusación fiscal debe mencionar la fundamentación fáctica, indicar el título de imputación, concretar una determinada petición y ofrecer los medios de prueba que la sustenten.

Asimismo el Pleno mencionó que la acusación debe describir de modo preciso, concreto y claro los hechos que se atribuyen al imputado, tomando como fundamento el resultado de las investigaciones (en instrucción según el ACPP e investigación preparatoria según el NCPP). Esta descripción debe incluir las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal<sup>15</sup>.

Por otro lado, también señaló que la pretensión civil acumulada al proceso penal, debe precisar los daños y perjuicios generados por la comisión del delito, los responsables del agravio y el hecho en virtud de cual asumen dicha responsabilidad frente al perjudicado.

<sup>11</sup> El presente Pleno aborda el control de la acusación fiscal tanto en los procesos seguidos con el antiguo Código de Procedimientos Penales, en el que se presenta la acusación al culminar la etapa de instrucción; como en los seguidos con el nuevo Código Procesal Penal, en el cual la acusación es presentada al culminar la etapa de investigación preparatoria.

<sup>12</sup> De acuerdo con el artículo 116° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los integrantes de las salas especializadas pueden reunirse en plenos nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su localidad. El producto de dichas reuniones es un Acuerdo Plenario.

<sup>13</sup> Artículo 72° del ACPP, primer párrafo:

“La instrucción tiene por objeto reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles; establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices, en la ejecución o después de su realización, sea para borrar las huellas que sirven para su descubrimiento, para dar auxilio a los responsables o para aprovecharse en alguna forma de sus resultados”.

<sup>14</sup> Artículo 321°, numeral 1 del NCPP:

“La Investigación Preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado”.

<sup>15</sup> Estas circunstancias pueden estar precisadas en cada tipo penal (agravantes y atenuantes). El artículo 46° del Código Penal precisa cuales son los elementos a tomar en cuenta para la individualización de la pena.

## La provisionalidad de la calificación jurídica realizada en el auto de apertura de instrucción<sup>16</sup> o en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria<sup>17</sup> (Fundamento 8)

El Pleno señaló que la acusación debe incluir el título de la imputación o calificación del hecho punible objeto de la investigación preparatoria o instrucción. Al respecto mencionó que dicha calificación debe contener con precisión los elementos legales del hecho punible. Asimismo debe precisar la ley penal y normas aplicables al caso, referidas a la tipicidad objetiva y subjetiva, al grado de desarrollo del delito y la modalidad de autoría o participación del implicado.

El Pleno afirmó que el fundamento jurídico expresado en el auto de apertura de instrucción o en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria (según corresponda), sólo reviste una vinculación relativa respecto de la calificación que finalmente se determine en la acusación fiscal.

Agregó el Pleno que el auto de apertura de instrucción o la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria (según corresponda) determinan la legitimación pasiva y se convierten en requisito previo de la acusación fiscal. No obstante, llegado este último acto, es posible efectuar cambios en la calificación jurídica, siempre y cuando exista pleno respeto del principio acusatorio.

En ese sentido, el Pleno precisó que el cambio en la calificación jurídica debe respetar la identidad —total o parcial— entre los hechos delictivos investigados y acusados, y la homogeneidad del bien jurídico protegido. Resaltó que en tanto la acusación es un acto de postulación que marca el inicio del juicio oral, la modificación en dicha calificación, no implica la vulneración del principio de contradicción ni lesiona la garantía de defensa procesal.

<sup>16</sup> El auto de apertura de instrucción se encuentra regulado en el artículo 77° (primer párrafo) del ACPD:

“Recibida la denuncia y sus recaudos, el Juez Especializado en lo Penal sólo abrirá instrucción si considera que de tales instrumentos aparecen indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, que se ha individualizado a su presunto autor o partícipe, que la acción penal no ha prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal. El auto será motivado y contendrá en forma precisa los hechos denunciados, los elementos de prueba en que se funda la imputación, la calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado, la motivación de las medidas cautelares de carácter personal o real, la orden al procesado de concurrir a prestar su instructiva y las diligencias que deben practicarse en la instrucción.”

<sup>17</sup> El artículo 336° del NCPP, en su primer párrafo, establece que: “Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria”.

## El control de la acusación según el ACPD (Fundamentos 10 y 11)

El Pleno señaló que de acuerdo con el ACPD el control de la acusación realizada por el juez, debe incidir en el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en su artículo 225°<sup>18</sup>.

Precisó que el órgano jurisdiccional encargado de efectuar dicho control, mediante resolución motivada e irrecurrible, debe devolver la acusación formulada por el fiscal cuando:

- i) El petitorio sea impreciso o incompleto;
- ii) El fundamento de hecho o el relato de los hechos sea insuficiente, vago, oscuro o desordenado;
- iii) La tipificación no se defina en debida forma ni mencione el conjunto de circunstancias de la responsabilidad penal necesarias para la debida individualización fáctica y jurídica del hecho acusado.

Devuelta la acusación, el fiscal deberá pronunciarse sobre lo resuelto y, de ser el caso, subsanar las observaciones resaltadas en sede judicial.

Acerca del alcance del control de la acusación, el Pleno agregó que también incluye la observancia de los presupuestos procesales referidos al órgano jurisdiccional —jurisdicción y competencia— y a la causa penal —excepciones procesales—. Sobre el particular precisó que dicho control puede resolverse de oficio siempre y cuando las partes hayan podido pronunciarse previamente.

## El control de la acusación según el NCPP (Fundamentos 12 al 15)

De acuerdo al NCPP, corresponde al juez de la investigación preparatoria realizar el control de legalidad de la acusación fiscal, es decir, verificar que dicho acto cumpla con los presupuestos de ley. Tal verificación, afirmó el Pleno, puede efectuarse en las

<sup>18</sup> Artículo 225° del ACPD:

El escrito de acusación que formule el Fiscal de acuerdo al Artículo 92°, inciso 4) de la Ley Orgánica del Ministerio Público, debe contener además:

1. El nombre, apellidos, edad, estado civil, profesión, nacionalidad, lugar de nacimiento y domicilio del acusado;
2. La acción u omisión punible y las circunstancias que determinen la responsabilidad;
3. Los artículos pertinentes del Código Penal; y en casos de penas alternativas, la que fuera aplicable, la duración de las penas principal y accesoria, o la medida de seguridad que sustituya a la pena;
4. El monto de la indemnización civil, la forma de hacerla efectiva y la persona a quien corresponda percibirla;
5. Los peritos y testigos que, a su juicio, deben concurrir a la audiencia.
6. La declaración de haber conferenciado o no con el acusado, indicando si éste se halla preso o libre y el tiempo exacto que ha estado detenido, y
7. El concepto que le merezca la forma cómo se ha llevado a cabo la instrucción y si las ampliaciones acordadas en la instrucción se han debido o no a la negligencia del Juez o del Fiscal Provincial a fin de anotarse como mérito en su legajo personal.

fases escrita y oral de la etapa intermedia. En el primer caso (fase escrita), ello procede luego de que las partes son notificadas con la acusación; en el segundo caso (fase oral), procede luego de realizada la audiencia preliminar. El juez decide luego de escuchar a las partes.

El Pleno señaló que el control formal de la acusación<sup>19</sup>, que incluso procede de oficio y se sustenta en la propia garantía de tutela jurisdiccional efectiva, debe incidir en el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en el artículo 349<sup>20</sup> del NCPP. En este caso, salvo autorización expresa de la ley, el control se circunscribe a un juicio de admisibilidad y procedencia y no implica análisis probatorio alguno o pronunciamiento sobre el fondo. Si el juez acoge los defectos de forma denunciados, la acusación será devuelta al fiscal, previa suspensión de la audiencia, siempre que se requiera de un nuevo análisis por parte del Ministerio Público<sup>21</sup>. Caso contrario, deberá proseguirse con dicho acto para discutir las demás observaciones.

---

<sup>19</sup>Artículo 350° numeral 1a) del NCPP:

1. La acusación será notificada a los demás sujetos procesales. En el plazo de diez días éstas podrán:

a) Observar la acusación del Fiscal por defectos formales, requiriendo su corrección;

<sup>20</sup> Artículo 349 Contenido.-

1. La acusación fiscal será debidamente motivada, y contendrá:

- a) Los datos que sirvan para identificar al imputado;
  - b) La relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores. En caso de contener varios hechos independientes, la separación y el detalle de cada uno de ellos;
  - c) Los elementos de convicción que fundamenten el requerimiento acusatorio;
  - d) La participación que se atribuya al imputado;
  - e) La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurren;
  - f) El artículo de la Ley penal que tipifique el hecho, así como la cuantía de la pena que se solicite;
  - g) El monto de la reparación civil, los bienes embargados o incautados al acusado, o tercero civil, que garantizan su pago y la persona a quien corresponda percibirlo; y,
  - h) Los medios de prueba que ofrezca para su actuación en la audiencia.
- En este caso presentará la lista de testigos y peritos, con indicación del nombre y domicilio, y de los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones o exposiciones. Asimismo, hará una reseña de los demás medios de prueba que ofrezca.

2. La acusación sólo puede referirse a hechos y personas incluidos en la Disposición de formalización de la Investigación Preparatoria, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica.

3. En la acusación el Ministerio Público podrá señalar, alternativa o subsidiariamente, las circunstancias de hecho que permitan calificar la conducta del imputado en un tipo penal distinto, para el caso de que no resultaren demostrados en el debate los elementos que componen su calificación jurídica principal, a fin de posibilitar la defensa del imputado.

4. El Fiscal indicará en la acusación las medidas de coerción subsistentes dictadas durante la Investigación Preparatoria; y, en su caso, podrá solicitar su variación o que se dicten otras según corresponda.

<sup>21</sup> Artículo 352° numeral 2 del NCPP:

“Si los defectos de la acusación requieren un nuevo análisis del Ministerio Público, el Juez dispondrá la devolución de la acusación y suspenderá la audiencia por cinco días para que corrija el defecto, luego de lo cual se reanudará. En los demás casos, el Fiscal, en la misma audiencia, podrá hacer las modificaciones, aclaraciones o subsanaciones que corresponda, con intervención de los concurrentes. Si no hay observaciones, se tendrá por modificado, aclarado o saneado el dictamen acusatorio en los términos precisados por el Fiscal, en caso contrario resolverá el Juez mediante resolución inapelable”.

Por otro lado, el Pleno señaló que el control sustancial de la acusación, opera en función al acto postulatorio del fiscal. La negación de la validez de la acusación y la consecuente procedencia del juicio oral sólo es posible si se presentan los requisitos que permiten el sobreseimiento de la causa<sup>22</sup>, excepto cuando sea de aplicación un criterio de oportunidad<sup>23</sup> o sean deducibles las excepciones de ley<sup>24</sup>.

Dicha condición corresponderá decretarla al juez de la investigación preparatoria, cuando la presencia de los requisitos del sobreseimiento sea patente, no sin antes contemplar el pronunciamiento de las partes sobre el particular.

El Pleno señaló que el control sustancial comprende el examen de la concurrencia de cinco elementos necesarios para la viabilidad de la acusación respecto de los cargos objeto de la investigación: elemento fáctico, elemento jurídico, elemento personal, presupuestos procesales vinculados a la vigencia de la acción penal y elementos de convicción suficientes.

Sobre ambos tipos de control (formal y sustancial), el Pleno consideró que, por su propia naturaleza, no pueden realizarse de manera conjunta, sino sucesiva. Ello, es así, agregó, porque el control formal constituye un paso previo a todo análisis sobre el mérito mismo de la acusación. Sobre este análisis, precisó que tiene lugar en un momento procesal distinto, posterior a la subsanación de las observaciones planteadas con respecto de la acusación fiscal.

---

<sup>22</sup> Estos requisitos se encuentran regulados en el artículo 344° numeral 2 del NCPP:

“El sobreseimiento procede cuando:

- a) El hecho objeto de la causa no se realizó o no puede atribuírsele al imputado;
- b) El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, de inculpabilidad o de no punibilidad;
- c) La acción penal se ha extinguido; y,
- d) No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado”.

<sup>23</sup> Ver artículo 2° del NCPP sobre el principio de oportunidad.

<sup>24</sup> Artículo 6°, excepciones del NCPP.