

EXP. N° 057-2021-CETC-CR
MESÍA RAMÍREZ CARLOS FERNANDO
Notificación N° 041 EXP. N° 057-2021-CETC

Lima, 01 de diciembre de 2021.

Nos dirigimos a usted a fin de remitirle la ampliación de tacha formulada contra su persona por el ciudadano GLATZER ELOY TUESTA ALTAMIRANO y le informamos que, de conformidad con el artículo 22 concordado con el artículo 12 del Reglamento para la Selección de Candidatas o Candidatos Aptos para la Elección de Magistrado del Tribunal Constitucional, tiene un plazo máximo de 4 días hábiles para presentar su descargo por escrito a esta Comisión Especial (Jirón Huallaga 358, edificio Fernando Belaúnde Terry, oficina 205) o al correo electrónico (comisionespecialtc@congreso.gob.pe).

Atentamente,

Equipo de Asesores.



Nota: Sírvase a vuelta de correo, indicar la recepción conforme de esta notificación.

FORMATO 7

PRESENTACIÓN DE TACHA

Lima, 01 de diciembre de 2021

Señor,
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN ESPECIAL ENCARGADA DE LA SELECCIÓN DE CANDIDATAS O
CANDIDATOS APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
Congreso de la República
Presente.-

De mi consideración:

Yo, Glatzer Eloy Tuesta Altamirano identificado con DNI N° 10070689, Director del Instituto de Defensa Legal (IDL) con poder vigente, con dirección en Avenida Pardo y Aliaga 272, del distrito de San Isidro, de la provincia de Lima, del departamento de Lima, con correo electrónico gtuesta@idl.org.pe (el mismo al que se me deberá enviar las notificaciones motivadas por la presente), me presento ante ustedes con la finalidad de presentar TACHA contra el postulante siguiente:

Nombres y Apellidos contra quien se formula tacha: **Carlos Fernando Mesía Ramírez (057-2021)**

Descripción de los hechos:

1. Violación de la competencia constitucional del ex Consejo Nacional de la Magistratura

El postulante en el año 2014 (abril y mayo), violó el entonces artículo constitucional 150, al nombrar como fiscal supremo al abogado Mateo Castañeda Segovia, toda vez que la Constitución Política de 1993, de forma expresa refiere sobre la competencia del organismo constitucional autónomo, que "Artículo 150.- El Consejo Nacional de la Magistratura se encarga de la selección y el nombramiento de los jueces y fiscales, salvo cuando éstos provengan de elección popular. El Consejo Nacional de la Magistratura es independiente y se rige por su Ley Orgánica". (ANEXO 1)

Este hecho llevó a que sucediera un "choque constitucional" y grave crisis entre dos órganos constitucionales: el Consejo Nacional de la Magistratura y el Tribunal Constitucional, ocasionando que en su momento el entonces presidente anunciara la posibilidad de presentar una denuncia constitucional así como una denuncia penal, en defensa de sus fueros¹. La persistencia en el nombramiento del abogado Mateo Castañeda como fiscal supremo, generó una crisis institucional como nunca antes se había identificado desde el año 2000 en el Consejo Nacional de la Magistratura.

Debido a la crisis, se puso en camino el proceso de selección de nuevos magistrados del

¹ En: <https://andina.pe/agencia/noticia-cnm-denunciara-penal-y-constitucionalmente-a-magistrados-del-tc-504329.aspx>

Tribunal Constitucional en el 2014, quienes en decisión del 15 de julio del 2014 (ANEXO 2), y siendo éste el primer caso a resolver ante la crisis generada, evidenciaron, de la mano de principios de interpretación constitucional, que el entonces Consejo Nacional de la Magistratura sí había cumplido objetivamente con motivar por qué no se elegía ni al abogado Mateo Castañeda ni al entonces juez del Callao César Hinojosa, como fiscales supremos. Además, el nuevo Tribunal Constitucional evidenció algo que se había olvidado: que las decisiones del propio TC tienen límites, y que esos límites se encuentran también en el texto expreso de la Constitución, la Carta Magna:

"§7. La imposibilidad jurídica de que un juez constitucional pueda asumir la competencia de nombrar fiscales"

31. Sin embargo, estas actividades de interpretación y argumentación no se encuentran exentas de límites, toda vez que dichos órganos jurisdiccionales (Poder Judicial, Tribunal Constitucional, entre otros), son en su esencia poderes constituidos y por tanto supeditados a los mandatos de la Constitución. Precisamente, uno de ellos tiene que ver con el respeto de aquellas competencias exclusivas de los Poderes del Estado, órganos constitucionales o gobiernos regionales y locales.
32. En el caso de autos, la Constitución ha establecido de modo claro y preciso en sus artículos 150° y 154° que el CNM tiene las competencias exclusivas de "selección y (...) nombramiento de los jueces y fiscales, salvo cuando éstos provengan de elección popular", así como de "1. Nombrar, previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles. Dichos nombramientos requieren el voto conforme de los dos tercios del número legal de sus miembros", entre otras competencias. Como se aprecia, en ningún extremo de dicha disposición constitucional, ni en otra de la Norma Fundamental se posibilita que el nombramiento de jueces o fiscales lo puedan realizar los jueces o el Tribunal Constitucional."

Cabe precisar que si bien en julio del 2021, la Comisión Permanente del Congreso de la República decidió archivar la denuncia constitucional contra el postulante por estos hechos, lo cierto es que del informe que estuvo a cargo del entonces congresista por Fuerza popular Mario Fidel Mantilla Medina: (i) tuvo en cuenta con mucha más preponderancia la justificación dada por el postulante, y (ii) no tuvo en cuenta la evaluación del Tribunal Constitucional de julio del 2014, ni la supremacía de la Constitución Política (ANEXO 3).

2. Violación de los principios de derechos humanos y lucha contra la impunidad, del derecho internacional de los derechos humanos, al definir que la masacre de "El Frontón" no era un crimen de lesa humanidad y por ende, imprescriptible para la acción de la justicia

De acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), sus postulados y principios, al que se adscribe el Sistema Universal e Interamericano de Derechos Humanos, la masacre de El Frontón es un crimen de lesa humanidad y es imprescriptible. Por ello, el caso fue presentado por el movimiento de derechos humanos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos llegando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El DIDH, en ese sentido, es una materia que debe ser de manejo y respeto de todo integrante del Tribunal Constitucional. Si bien es cierto las especialidades de derecho penal o civil o administrativo pueden aportar a la reflexión del TC, el DIDH es un mínimo esencial para que el desempeño de este máximo Tribunal de protección de los derechos humanos y de control de poder, no promueva la impunidad y en consecuencia, defienda el régimen democrático.

El postulante, ha desconocido todo ello, cuando ha referido que El Frontón no fue un crimen de lesa humanidad (14 de junio del 2013, ANEXO 4²), por lo que se identifica que no tendría las capacidades que se requieren en este sentido para el cargo que postula. Esto no solo representa un peligro para el Tribunal Constitucional, sino también para el Estado peruano en tanto que puede verse sometido posteriormente a la jurisdicción internacional por el incumplimiento de los deberes internacionales (como lo fue en el caso de la denuncia constitucional contra magistrados del Tribunal Constitucional que se pronunciaron sobre el conteo de votos referidos al carácter de lesa humanidad. Como respuesta a este suceso, la Corte Interamericana también se refirió no a una prescripción, sino, a la continuidad del acceso a la justicia en este caso:

"RESUELVE: Por cinco votos a favor y dos en contra, 1. Ratificar la Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de diciembre de 2017 y requerir al Estado del Perú que, para garantizar el derecho de las víctimas del caso Durand y Ugarte a obtener un acceso a la justicia sin interferencias en la independencia judicial, archive el procedimiento de acusación constitucional actualmente seguido ante el Congreso de la República contra los Magistrados Manuel Miranda, Marianella Ledesma, Carlos Ramos y Eloy Espinosa-Saldaña, al que se ha hecho referencia en esta Resolución. Disidentes los Jueces Eduardo Vio Grossi y Humberto Antonio Sierra Porto." ANEXO 5).

3. Quiebre de la apariencia de independencia e imparcialidad

La conducta referida por el postulante, se refiere al caso El Frontón, un caso en que se investiga a funcionarios del periodo de gobierno del ex presidente Alan García. La actuación que se cuestiona del candidato es del año 2013 (junio).

De acuerdo a medios de comunicación (La República), previamente a ello, el hoy postulante al TC fue asesor principal del despacho de Jorge del Castillo en el Congreso 2001-2006, y como presidente electo del TC señaló que "Sigo siendo aprista y me enorgullezco de ello. Desde el momento en que fui elegido magistrado del TC renuncié a mi militancia y no sé cuándo la volveré a recuperar. Sin embargo, no me avergüenzo de mi pasado".³

A pesar de lo dicho, en los hechos, su decisión en el caso El Frontón favoreció a la actuación de funcionarios del período aprista. Esto, evidencia la parcialidad en su actuación, en un caso de derechos humanos; cuando el cargo al que postula requiere de apariencia de independencia e imparcialidad.

4. Quiebre del principio democrático

De acuerdo al diario La República: "Mesía Ramírez es, además, el autor de la siguiente frase: "Al pueblo no se le hace caso, al pueblo se le gobierna". Lo dijo durante una sesión de la Comisión

² En: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01969-2011-HC.pdf>

³ En: <https://larepublica.pe/politica/366400-mesia-sigo-siendo-aprista-y-me-enorgullezco-de-ello/>

de Constitución del Parlamento, en septiembre de 2019. Días después, fue presentado como candidato de Fuerza Popular."

Lo anterior, es un desconocimiento y violación de la base de toda teoría democrática y representativa, así como de la naturaleza de poderes constituidos; conceptos y valores que deben regir en el cargo al que postula.⁴

5. Falta de respeto a litigantes, intolerancia a la crítica y parcialidad contra integrantes de la sociedad civil

De acuerdo a una nota informativa del Instituto de Defensa Legal, del 7 de noviembre del 2019, se tiene que el actual postulante al Tribunal Constitucional:

"En 2013 ya daba que hablar tras ser separado de la dirección del boletín institucional del Tribunal Constitucional debido a la publicación de un artículo donde cuestionaba las capacidades del Instituto de Defensa Legal, Juan Carlos Ruiz.

En aquella publicación de abril de 2013, descalificó al mencionado Ruiz con mala interpretación por haber sido seleccionado para una cátedra en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

El presidente del TC en aquel período, Óscar Urviola, enviaría una carta al IDL indicando su malestar por la atribución que tomó Mesía de publicar una nota de manera tan subjetiva. "Lamento que el órgano de difusión del Tribunal Constitucional -que en dicha nota refleja exclusivamente la opinión de quien hasta entonces era su directos, el magistrado Carlos Mesía Ramírez- haya publicado inconsultamente la referida nota", indicaba en una carta destinada al IDL.

Por su lado, Juan Carlos Ruiz sostenía que la acción de Mesía era una respuesta ante los informes y balances de las sentencias del TC, que los magistrados del IDL habían hecho públicos. "Han dado importantes sentencias, pero otras cuestionables, que ponen en duda la independencia e imparcialidad de los magistrados, como la que declaró improcedente el recurso sobre la constitucionalidad del fallo que en la práctica declara la prescripción del caso El Frontón", afirmó."⁵

Esta actitud, de irrespeto a litigantes e integrantes de la sociedad civil, es una conducta contraria a la que debe tener todo postulante al TC.

Fundamentos legales en que se sustenta la tacha:

PRIMERO

Es preciso señalar que, parte de los hechos previamente señalados tienen sustento en sentencias que ha desarrollado el postulante. Si bien el Reglamento de este proceso de selección refiere que:

"No se admite la tacha referida al cuestionamiento de decisiones jurisdiccionales..." (artículo 18, 18.2), solicitamos que la Comisión inaplique o reinterprete este apartado, toda vez que:

⁴ En: <https://larepublica.pe/politica/2021/10/26/postulantes-al-tribunal-constitucional-carlos-mesia-y-maria-teresa-cabrera-son-algunos-de-los-78-postulantes-al-tc-abdias-medina-vicente-walde-jauregui-congreso/>

⁵ En: <https://www.idl.org.pe/lo-recuerda-carlos-mesia-postulara-a-las-elecciones-congresales-con-fuerza-popular-caretas/>

- En este proceso de selección, las decisiones jurisdiccionales son parte de la documentación que puede ser presentada por los y las postulantes como mérito; es decir, pueden ser evaluadas y valoradas a favor de las postulaciones (último párrafo del artículo 13).
- Es un derecho constitucional la crítica de resoluciones; más aún, cuando se trata del proceso de selección de un cargo jurisdiccional en que las decisiones jurisdiccionales son el principal fruto del trabajo de un magistrado o magistrada. "Art. 139, Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 20. El principio del derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley."

SEGUNDO

Las conductas señaladas violan las siguientes disposiciones del actual proceso de selección:

Resolución Legislativa 001-2021-2022-CR (Reglamento)

Artículo único. Principios

a. Principio de igualdad

Todos los postulantes que cumplan con todos los requisitos señalados en la norma aplicable tienen el derecho a participar en el proceso de selección en igualdad de oportunidades, siendo evaluados bajo los mismos criterios de objetividad, exigencia y dificultad. (...)

f. Principio de meritocracia

La evaluación para la selección de candidatas o candidatos se basa en las aptitudes y habilidades personales, así como en mérito a los estudios, capacitación, experiencia, logros obtenidos en el desempeño de su profesión y en su solvencia e idoneidad moral.

Artículo 5. Requisitos para la inscripción y postulación

6. Tener reconocida trayectoria profesional, solvencia e idoneidad moral, y probada trayectoria democrática de respeto y defensa del orden constitucional.

Artículo 7. Perfil de la candidata o el candidato a magistrado del Tribunal Constitucional

El perfil de la candidata o el candidato a magistrado del Tribunal Constitucional debe ser el siguiente:

2. Solvencia e idoneidad moral y conducta personal intachable.

3. Conocimiento o dominio del Derecho Constitucional, así como experiencia en otras ramas del Derecho.

5. Compromiso en la defensa de la Constitución Política del Perú y los derechos fundamentales.

7. Garantía de independencia e imparcialidad.

Pruebas documentales que se adjunta:

- 1) Anexo 1:** Decisión en el expediente 00791-2014-AA Aclaracion, de mayo del 2014
- 2) Anexo 2:** Decisión en el expediente 00791-2014-AA Reposicion, de julio 2014
- 3) Anexo 3:** Informe de sobre la denuncia constitucional 20, votado en julio 2021
- 4) Anexo 4:** Decisión en el expediente 01969-2011-PHC/TC, del 14 de junio del 2013
- 5) Anexo 5:** Decisión de la Corte interamericana de Derechos Humanos sobre las Medidas Provisionales a favor de magistrados del Tribunal Constitucional

Cabe precisar que otras pruebas (notas periodísticas, sentencias, notas de prensa) están indicadas en formato de pie de página también.

Asimismo, adjunto poder vigente como director del instituto de Defensa Legal. **(Anexo 6)**

Lima, 1 de diciembre del 2021



Glatzer Eloy Tuesta Altamirano

Director del Instituto de Defensa Legal (IDL)

DNI N° 10070689



Huella digital
Índice derecho

EXP. N.º 00791-2014-PA/TC
(EXP. N.º 01044-2013-PA/TC)
LIMA
MATEO GRIMALDO
CASTAÑEDA SEGOVIA

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 8 de mayo de 2014

VISTO

Los pedidos de nulidad, entendidos como de aclaración, de fecha 5 de mayo de 2014, interpuestos por el Procurador Público Adjunto del Consejo Nacional de la Magistratura; el Procurador Público del Ministerio Público; la Fiscal Supremo Titular Zoraida Ávalos Rivera; y la Fiscal Supremo Titular Nora Victoria Miraval Gambini; contra la sentencia de autos, de fecha 30 de abril de 2014; y

ATENDIENDO A

1. Que, el primer párrafo del artículo 121º del Código Procesal Constitucional establece que “[c]ontra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe impugnación alguna. En el plazo de dos días a contar desde su notificación (...), el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, puede aclarar algún concepto o subsanar cualquier error material u omisión en que hubiese incurrido”.
2. Que, la sentencia de autos declaró fundado el recurso de apelación por salto interpuesto por don Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, a favor de la ejecución de la STC N.º 01044-2013-PA/TC, y en consecuencia, declaró **NULA** la Resolución N.º 38, de fecha 26 de diciembre de 2013, que declaró la sustracción de la materia y el archivamiento del proceso; **NULO** el Acuerdo N.º 1988-2013 contenido en la Sesión del Pleno del CNM N.º 2498, de fecha 18 de diciembre de 2013, por el cual no se nombra al actor como Fiscal Supremo; **NULOS** todos los actos posteriores realizados por el CNM después de notificado con la STC N.º 01044-2013-PA/TC; lo que significa la nulidad de los nombramientos de las Fiscales Supremos Zoraida Ávalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini; dejando a salvo las actuaciones realizadas por dichas fiscales mientras ejercieron sus funciones, las cuales mantienen plena validez; **NOMBRAR** al demandante, señor Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, como Fiscal Supremo del Ministerio Público, en virtud del artículo 59º cuarto párrafo del Código Procesal Constitucional, y en sustitución de la omisión del órgano demandado, y **ORDENAR** al Consejo Nacional de la Magistratura que expida el título correspondiente al actor y tomar el juramento de ley en el plazo improrrogable de 10 días hábiles, y en caso de renuencia, deben ser expedidos por el juez de

ejecución; **ORDENAR**, como medida de reparación a las magistradas Ávalos Rivera y Miraval Gambini, que el Consejo Nacional de la Magistratura, en coordinación con el Titular del Pliego Presupuestario del Ministerio Público y el Ministerio de Economía y Finanzas, **HABILITEN** dos vacantes presupuestadas para re-incorporar a las magistradas Zoraida Ávalos Rivera y Nora Miraval Gambini como Fiscales Supremos de dicha institución; **DISPONER** que el juez de ejecución haga uso de todos los apremios y apercibimientos de ley para hacer efectivo el mandato de este Tribunal, particularmente, las medidas previstas en los fundamentos 30 a 33 de la presente sentencia; **REMITIR** copias de la presente sentencia al Fiscal de la Nación y al Ministerio de Economía y Finanzas, a fin de efectivizar el mandato contenido en el fundamento 23 de la presente sentencia; **REMITIR** copias de la presente sentencia al Congreso de la República, para los fines correspondientes.

3. Que, atendiendo a los recursos de “nulidad” que han sido planteados en el presente caso, este Tribunal debe precisar que responderá a ellos entendiéndolos como recursos de *aclaración* o *subsanción*, en aplicación del artículo 121° del Código Procesal Constitucional, antes citado.

§A. Pedido de nulidad planteado por el Procurador Público Adjunto del Consejo Nacional de la Magistratura, de fecha 5 de mayo de 2014

4. Que, en su pedido de fecha 5 de mayo de 2014, el Procurador Público Adjunto del Consejo Nacional de la Magistratura solicita la nulidad de la sentencia en cuestión, sosteniendo para ello que *“no ha sido expedida por el Pleno del Tribunal Constitucional, lo que acarrea indefensión a nuestra parte y vulneración del principio básico de competencia jurisdiccional”*. Los principales argumentos de su pedido son los siguientes:

- 3.1. En primer lugar, sostiene que la sentencia cuestionada vulnera el derecho fundamental a la “legítima defensa” (sic), pues aún cuando el CNM presentó un *“pedido de uso de palabra antes de la fijación de la fecha de vista de causa, con su consecuente votación, aquél se nos fue negado negada (sic) de manera implícita, esto es, sin habernos dado la oportunidad de defendernos frente a las acusaciones hechas por el demandante”*.

- 3.2. En segundo lugar, arguye que la sentencia en cuestión vulnera el derecho fundamental a la “legítima defensa” (sic) de terceros ajenos al presente proceso constitucional, en referencia a las Fiscales Supremos Zoraida Ávalos Rivera y Nora Miraval Gambini, sosteniendo que *“si la Constitución Política garantiza a todos los Magistrados su derecho a la inamovilidad del cargo (...) cómo es posible (...) que un órgano que administra justicia (...) disponga proceder a declarar la nulidad de dichos cargos, sin haber sido cuestionada la conducta e idoneidad de aquéllas por parte del Consejo Nacional de la Magistratura”*, razón por la cual debió incluírselas como terceros afectados, según el artículo 43° del Código Procesal Constitucional.

- 3.3. En tercer lugar, afirma que la sentencia cuestionada incurre en una incongruencia *“al ordenar la ‘re-incorporación’ de dos personas como Fiscales Supremas después de haber declarado nulos sus nombramientos”*. En tal sentido, precisa que la nulidad del nombramiento de una persona como magistrado implica también la nulidad de su título expedido por el CNM y su correspondiente juramentación, razón por la cual critica *“que se vaya a reincorporar como Fiscales Supremas a las magistradas Zoraida Avalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini sin previamente haberlas nombrado Fiscales Supremas”*.
- 3.4. En cuarto lugar, sostiene que la sentencia materia de nulidad vulnera el derecho fundamental al juez natural, toda vez que *“el conocimiento de la presente causa constitucional, así como en etapa de ejecución de la misma, siempre estuvo reservado al conocimiento de todo el pleno del Tribunal Constitucional, y no solamente al conocimiento de algunos, sino claramente de todos sus integrantes”*. En tal sentido, anota que mientras las SSTC N.ºs 04944-2011-AA/TC y 01044-2013-PA/TC fueron resueltas por el Pleno del Tribunal Constitucional, la sentencia cuestionada ha sido resuelta *“sin señalamiento de vista de causa, y sólo por 3 de los 6 integrantes del Pleno del Tribunal Constitucional”*; así pues, considera que resulta válido exigir que sea el Pleno del Tribunal Constitucional quien conozca del recurso de apelación por salto a favor de la ejecución de la STC N.º 01044-2013-PA/TC, *“para así conocer el razonamiento vertido por cada uno de los magistrados del Tribunal Constitucional”*.
- 3.5. En quinto lugar, asevera que la sentencia en cuestión vulnera el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales por cuanto los magistrados firmantes *“en ningún momento, fundamentan o esbozan las razones del porqué de la elección del justiciable Mateo Castañeda como Fiscal Supremo, a pesar de que el mandato contenido en la sentencia 01044-2013-AA/TC, indicaba que correspondía al CNM exponer los fundamentos debidamente motivados sobre la elección de alguno de los justiciables”*, razón por la cual concluye que *“lo mínimo que debieron realizar los Magistrados firmantes (...) es exponer las razones fundadas en derecho de dicha decisión”*. En este punto, reconoce que, en cumplimiento del mandato contenido en la STC N.º 01044-2013-PA/TC *“la emisión de la resolución del Consejo Nacional de la Magistratura que disponga o no la elección en el cargo de Fiscal Supremo, debía ser ejercida en base a un voto debidamente motivado, evaluando su conducta e idoneidad”*; es decir, a criterio del Procurador del CNM, *“dicha elección, como no podía ser de otra forma, implicaba exponer un razonamiento fundado en derecho, esto es una elección debidamente motivada sobre la conducta e idoneidad del magistrado elegido”*.
- 3.6. En sexto lugar, afirma que la cuestionada sentencia vulnera el principio de igualdad, toda vez que los magistrados firmantes *“bajo ningún concepto evidencian o motivan del porqué del cambio de criterio con relación a la expedición de la anterior resolución Exp. N.º 1034-2013-AA/TC del 9 de*

setiembre de 2013, como de su resolución aclaratoria de 31 de octubre de 2013 (caso César Hinostroza Pariachi)". Al respecto, recuerda que en las referidas anteriores sentencias los mismos magistrados firmantes declararon que no correspondía al Tribunal Constitucional nombrar a otro demandante (señor César Hinostroza Pariachi) como Fiscal Supremo porque ello no era su competencia y además porque las sentencias de amparo no tenían efectos constitutivos, sino sólo restitutorios; por lo que resulta contradictorio que ahora estos mismos magistrados decidan nombrar al demandante, señor Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, como Fiscal Supremo del Ministerio Público, en virtud del artículo 59º cuarto párrafo del Código Procesal Constitucional.

Por todo ello, concluye que los magistrados firmantes *"han aplicado consecuencias jurídicas distintas frente a hechos análogos iguales sobre el ejercicio de las competencias del Consejo Nacional de la Magistratura en la elección de magistrados, resuelto a través de la resolución Exp. 1034-2013-AA/TC del 9 de setiembre de 2013, como de su resolución aclaratoria de 31 de octubre de 2013"*.

- 3.7. En sétimo lugar, puntualiza que la sentencia materia de nulidad vulnera la finalidad de los procesos constitucionales, ya que según el artículo 1º del Código Procesal Constitucional, tales procesos tienen efectos sólo restitutivos, mas no declarativo de derechos. En ese sentido, arguye que la vulneración alegada en el presente caso *"era sólo la 'falta de debida motivación', mas no el derecho constitucional de la inamovilidad del cargo o elección como magistrado supremo"*, y que tal pretensión *"nunca fue materia de petitorio"*.

- 3.8. En octavo lugar, precisa que la Constitución no le ha otorgado al Tribunal Constitucional la facultad de nombrar a jueces o fiscales, ni ordenar al CNM que nombre a determinado postulante, así como tampoco le ha facultado a crear plazas en el Presupuesto General de la República, ordenar al juez ejecutar que cancele u otorgue títulos y juramente a los magistrados, ni mucho menos expedir sentencias ampliatorias para ejercer funciones constitucionales de otros Poderes del Estado. Razona así que *"este inusitado e injustificado cambio de criterio constituye no solo una infracción a la Constitución Política, sino además la comisión del delito de usurpación de funciones y una grave arbitrariedad"*.

En este punto, sostiene que el Tribunal Constitucional se ha excedido en las pretensiones contenidas en las demandas planteadas por los señores Mateo Castañeda Segovia y César José Hinostroza Pariachi, al haber declarado *"no sólo la nulidad del nombramiento de una plaza de Fiscal Supremo por el cual ambos postulantes estaban litigando; sino además, han declarado la nulidad de un segundo nombramiento de Fiscal Supremo, que no fue materia de esos procesos de amparo, toda vez que esa plaza vacante recién se produjo a raíz de la reciente renuncia de la Fiscal Supremo Gladys Echaíz Ramos"*.

Asimismo, interpreta que la Constitución *"otorga un margen de discrecionalidad (al CNM) que ha sido reconocida por el propio TC. Discrecionalidad que además va más allá de los criterios objetivos que*

enmarca el concurso”, y que el espacio de discrecionalidad es más amplio en “el nombramiento y designación de jueces y fiscales, en comparación con las otras potestades de ratificación y destitución”. Y así, equiparando la potestad discrecional del CNM en la designación de jueces y fiscales supremos, con la potestad discrecional del Parlamento en la designación de magistrados del Tribunal Constitucional o del Defensor del Pueblo, concluye que en tales ámbitos “el control constitucional debería limitarse a verificar el cumplimiento de requisitos formales (quórum, votación calificada, plazos, no motivación, entre otros)”.

Por último, aduce que los magistrados firmantes han realizado una “utilización dolosa del Art. 59 del Código Procesal Constitucional”, con la cual “persisten en la usurpación de la función constitucional de nombramiento de jueces y fiscales inherente al Consejo Nacional de la Magistratura”.

3.9. Finalmente, precisa que existe un error material en el punto resolutivo 7 de la sentencia, pues se alude a un “fundamento 33” que en realidad no existe.

5. Que, adicionalmente, solicita que se le conceda el uso de la palabra al Procurador Público recurrente, a fin de informar oralmente en la vista de la causa que, al efecto, se convoque.

§B. Pedido de nulidad planteado por el Procurador Público del Ministerio Público, de fecha 5 de mayo de 2014

6. Que, en su pedido de de fecha 5 de mayo de 2014, el Procurador Público a cargo de la Defensa Jurídica del Ministerio Público formula la nulidad de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, por considerar que ésta incurre en tres excesos, a saber:

5.1. Cuando el Tribunal Constitucional dispone el nombramiento del demandante Castañeda Segovia como Fiscal Supremo del Ministerio Público, ya que *“dicha facultad constitucional es exclusiva potestad del Consejo Nacional de la Magistratura”.*

5.2. Cuando el Tribunal Constitucional anula la designación de la doctoras Zoraida Ávalos Rivera y Nora Miraval Gambini como Fiscales Supremas, cuando *“la decisión de anular la designación de las referidas magistradas no tienen relación con el recurso interpuesto por el demandante”.* Al respecto, señala que una sentencia ampliatoria *“no puede modificar los términos establecidos en la sentencia original”*, y es el caso que *“la sentencia dictada inicialmente acredita la violación del derecho al debido proceso”*; asimismo, anota que *“las señoras Fiscales Supremas ilegalmente destituidas nunca fueron emplazadas en el proceso de amparo incoado por el demandante (...) sin embargo (...) de manera arbitraria se deja sin efecto su nombramiento”.*

5.3. Cuando el Tribunal Constitucional ordena que el Consejo Nacional de la Magistratura, en coordinación con el Ministerio Público y el Ministerio de Economía y Finanzas habiliten dos plazas presupuestadas para reincorporar a las

referidas magistradas, *“decisión con la cual se ha producido el exceso de las facultades constitucionales propias que corresponde al Tribunal Constitucional”*.

§C. Pedido de nulidad planteado por la Fiscal Supremo Titular, señora Zoraida Ávalos Rivera, de fecha 5 de mayo de 2014

7. Que, en su pedido de fecha 5 de mayo de 2014, la Fiscal Supremo Titular, señora Zoraida Ávalos Rivera, deduce la nulidad de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, por considerar que ésta afecta sus derechos a la defensa, a la permanencia en el cargo y al trabajo, toda vez que a su criterio, la sentencia materia de nulidad:

- 6.1. *“[C]onfunde la sentencia materia de ejecución (STC N.º 04944-2011-PA/TC) con un auto (el emitido en el Exp. N.º 01044-2013-PA/TC)”*;
- 6.2. *“Extiende sus efectos para declarar nulo los resultados de un Concurso Público cuyo cuestionamiento no ha sido parte ni del petitorio de la demanda ni de la sentencia que se pretende ejecutar”*;
- 6.3. Aplica la figura de la sentencia ampliatoria, cuando ésta *“no resulta aplicable en este caso”*;
- 6.4. *“Afecta mi derecho de defensa”*, no se le ha permitido defenderse en el proceso en cuestión;
- 6.5. *“Asume funciones del CNM”*; y finalmente,
- 6.6. *“Afecta mi derecho al trabajo, al proyecto de vida laboral, así como al derecho a la permanencia en el servicio como magistrada”*.

§D. Pedido de nulidad planteado por la Fiscal Supremo Titular, señora Nora Victoria Miraval Gambini, de fecha 5 de mayo de 2014

8. Que, en su pedido de fecha 5 de mayo de 2014, la Fiscal Supremo Titular, señora Nora Victoria Miraval Gambini, deduce la nulidad de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, por considerar que:

- 7.1. Ni la Convocatoria N.º 002-2012-SN-CNM (que culminó con el nombramiento de la doctora Ávalos Rivera como fiscal supremo, y la inscripción de la doctora Miraval Gambini como candidata en reserva), ni la Resolución N.º 14-2014-CNM (que nombró a la recurrente como Fiscal Supremo, al dejar una plaza vacante la renunciante doctora Gladysz Echaíz Ramos), han sido materia de cuestionamiento en el proceso de amparo de autos, *“sin que exista fundamentación alguna que permita concluir la nulidad del concurso público al cual postulé”*
- 7.2. La causa debió ser resuelta por el Pleno del Tribunal Constitucional, y no sólo por tres de sus magistrados.

§E. Consideraciones del Tribunal Constitucional

§E.1 Sobre el respeto a los derechos fundamentales de acceso a la función pública, presunción de inocencia y las medidas reparatorias de la justicia convencional y constitucional en la etapa de ejecución de sentencia

8. El centro de la discusión constitucional, tanto en la demanda de amparo promovido por el accionante como en sede de ejecución de sentencia, ha sido y es el respeto a los derechos de acceso a la función pública y de presunción de inocencia, máxime si en el concurso público en el que participó y fue convocado por el propio Consejo Nacional de la Magistratura (Convocatoria N.º 002-2010-SN/VCNM) ocupó el tercer lugar en el cuadro de méritos general para acceder la plaza de fiscal supremo del Ministerio Público.
9. El Tribunal Constitucional en la sentencia del **Exp. N.º 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC; Caso: Colegio de Abogados de Arequipa y otro** estimó: *“que los contenidos de este derecho son los siguientes: a) Acceder o ingresar a la función pública; b) Ejercerla plenamente; c) Ascender en la función pública; d) Condiciones iguales de acceso. La razón por la que este derecho comprende también el ejercicio pleno y sin perturbación de la función pública y el ascenso en ella es que, siendo la participación en la función pública el bien protegido de este derecho, el menoscabo, restricción o limitación ilegítima del pleno desenvolvimiento de la función pública o del ascenso en la misma, pueden conducir a una afectación del bien protegido por este derecho. La participación en la función pública tiene que ser entendida como un bien cuya concretización debe desarrollarse en toda su magnitud, es decir, con todas las implicancias que su pleno desarrollo lo exija. Ello se debe a que los derechos fundamentales deben ser comprendidos como mandatos de optimización, lo cual significa, precisamente, que su contenido protegido alcanza a todos los aspectos que contribuyen a un mayor grado de realización del bien jurídico que protege”* (el resaltado es nuestro).
10. La idea central sobre la que gira el derecho al acceso de la función pública es el **principio del mérito**. En efecto, el acceso a la *función pública no representativa* está regido por el principio de acceso por mérito a través de oposición. En el Estado Constitucional, tal como se inscribe el Estado peruano, el principio del mérito y la capacidad es el principio basilar que ha de regir la regulación de las condiciones de acceso a la función pública. Dicho principio vincula positivamente al legislador respecto a que la regulación del acceso a la función pública observe irrestrictamente el mérito, la capacidad y la experiencia profesional; asimismo, que toda actuación de la administración del Estado y de toda entidad pública, en general, cumpla tal principio en todos sus actos en relación al acceso a la función pública de las personas.
11. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso **Apitz Barbera contra Venezuela del 05 de Agosto del 2008** ha reconocido la vigencia del derecho al acceso a la función pública en condiciones de igualdad, consagrado en el art. 23.3 de

la CADH. En dicha sentencia la Corte ha sentado la doctrina que: *“el respeto y garantía de este derecho se cumplen cuando “los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución [sean] razonables y objetivos” y que “las personas no sean objeto de discriminación” en el ejercicio de este derecho”*. El Tribunal Constitucional español ha señalado que el derecho de acceso a la función pública: *“impide a los poderes públicos exigir requisitos no relacionados con el mérito y la capacidad”* (SSTC 193/1987, de 9 de diciembre; 206/1988, de 7 de noviembre; 67/1989, de 18 de abril; 27/1991, de 14 de febrero y 215/1991, de 14 de febrero).

12. En el caso del demandante resulta que ha ocupado el tercer lugar del cuadro de méritos para ocupar la plaza de Fiscal Supremo, situación que ha sido reconocido en la sentencia estimatoria 04944-2011-PA/TC y en la sentencia de ejecución STC N.º 01044-2013-PA/TC, y que el Consejo Nacional de la Magistratura no ha controvertido sino que lo aceptó desde el primer momento, de tal manera que el accionante no solo tenía el mejor derecho para ser nombrado, sino que de acuerdo al principio de capacidad y mérito en el acceso de la función pública el Consejo Nacional de la Magistratura debía nombrarlo, más aún si registraba el tercer lugar tanto en la prueba escrita como en el examen curricular y en la entrevista personal obtuvo el segundo lugar de las entrevistas de postulantes para ocupar la plaza de Fiscal Supremo. Pese a ello, el Tribunal recuerda que fueron nombrados como Fiscales Supremos los postulantes que ocuparon el segundo lugar y quinto lugar en el cuadro de méritos, violándose de esta manera el derecho de acceder a la función pública en condiciones de igualdad. El Tribunal Constitucional, como el máximo intérprete de la justicia constitucional en el Perú, no solo reconoció oportunamente este hecho, sino que considera que debe repararse de manera adecuada y suficiente nombrando al actor como Fiscal Supremo del Ministerio Público.
13. El Tribunal Constitucional destaca que las objeciones planteadas contra el actor y que acreditarían que no cuenta con una "conducta éticamente irreproachable" han sido planteadas con posterioridad a la clausura de la etapa de tachas y oposiciones del concurso público propio de la Convocatoria N.º 002-2010-SN/VCNM, los mismos que no han sido comunicados de manera oportuna al actor, violándose el derecho a ser informado de los cargos; de tal manera que sobre la base del principio de preclusión procesal y de presunción de inocencia no es válido desde el punto de vista constitucional y convencional sostener que el actor no cuenta con una conducta éticamente reproachable. Mantener un punto de vista contrario a los preceptos constitucionales y convencionales vigentes no solo supone desacatar la sentencia constitucional STC N.º 04944-2011-PA/TC y la sentencia de ejecución STC N.º 01044-2013-PA/TC, sino, además, incurrir en responsabilidades civiles y penales, en especial, supone cometer el delito de abuso de autoridad (art. 376 del CP).
14. En el sistema interamericano de Derechos Humanos se ha reconocido de manera pacífica y oportuna la posibilidad de efectuar reparaciones frente a la violación

comprobada, como en este caso, de los derechos fundamentales o convencionales (art. 63.1 de la Convención). La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso **Chocrón Chocrón contra Venezuela** del 01 de julio del 2011 ha sostenido que: "la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente y que esa disposición "recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado".

15. El Tribunal Constitucional sobre la base del desarrollo internacional de protección de los derechos humanos plantea como mecanismo innovador y genuino, dada la reiterada violación de los derechos fundamentales y convencionales del actor efectuada por el Consejo Nacional de la Magistratura, la figura de reparación adecuada y suficiente que no puede ser otra que ordenar su nombramiento como Fiscal Supremo del Ministerio Público del Perú.
16. Al respecto, debe tomarse en cuenta la sentencia de la Corte IDH en el **Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela** de fecha 30 de junio de 2009 en el que se señaló como medida de reparación frente a la violación del derecho a acceder a la función pública en condiciones de igualdad que: *"la Corte declara que en este caso el Estado debe reincorporar a la señora Reverón Trujillo a un cargo similar al que desempeñaba, con la misma remuneración, beneficios sociales y rango equiparables a los que le correspondería el día de hoy si hubiera sido reincorporada"*. Si bien es cierto que en el caso Reverón Trujillo se ordenaba reponer un derecho a una juez provisional que había sido separada de su cargo por el estado venezolano, el caso del actor -y la subsiguiente violación de sus derechos constitucionales y convencionales- es mucho más grave ya que el Consejo Nacional de la Magistratura del Perú le ha impedido acceder a la función pública en condiciones de igualdad, pese a que ocupó el tercer lugar del cuadro de méritos en el concurso público convocado por la propia institución. Aquí no se trata de una simple negativa a no nombrar en el cargo, sino de una negativa arbitraria que ha sido declarada no menos de cinco veces por la justicia constitucional, tanto en sede de este Tribunal como en ejecución de sentencia, en la que se reconoce la sucesiva y reiterada violación del derecho a acceder a la función pública en condiciones de igualdad y el principio a la presunción de inocencia. Tan grave es la remoción o separación arbitraria de un magistrado (juez o fiscal) de su cargo como el impedir que un ciudadano ocupe un cargo público no representativo cuando ha obtenido el tercer lugar en un concurso público. Incluso, este hecho puede llevar a una afectación constitucional y convencional mucho más grave e intensa, tal como ha ocurrido en este caso.
17. El Tribunal Constitucional tiene presente que la Corte IDH en el **Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela** señaló que la destitución arbitraria: *"podría generar un temor en los demás jueces que observan que sus colegas son destituidos y luego no reincorporados aún cuando la destitución fue arbitraria. (...). Por tanto, un recurso*

que declara la nulidad de una destitución de un juez por no haber sido ajustada a la ley debe llevar necesariamente a la reincorporación". En esta línea de ideas, se debe destacar que la violación del derecho de acceso a la función pública del actor y la negativa arbitraria del CNM de reconocer el derecho de acceso a la función pública podría llevar de manera irremediable a que los postulantes al cargo de juez o fiscal sientan desaliento y temor a participar en un concurso público convocado por el Consejo Nacional de la Magistratura si luego de cumplidas todas las etapas se obtiene, en base a la capacidad y mérito del postulante, un lugar adecuado en el cuadro de méritos y pese a ello no se le nombra como magistrado (juez o fiscal), sin aportar razones o brindando razones abiertamente inconstitucionales, como en este caso. Es más, llevado al campo de la administración pública se tiene que todo postulante a un cargo público no representativo vería desalentada su decisión de participar en un concurso público de méritos si es que no se le asegura ni se le provee de los mecanismos de seguridad suficiente para cubrir la plaza la que postula si es que tiene un buen lugar en el cuadro de méritos y de manera arbitraria el ente público simplemente no quiere nombrarle en el cargo. En tal sentido, queda claro que una vez que se haya declarado la nulidad de la decisión de no nombrar a un funcionario público (fiscal supremo en este caso) el único camino que se puede seguir es ordenar a la institución su nombramiento inmediato.

18. El Tribunal Constitucional se ve obligado, además, a dictar esta medida de reparación, ordenando que se proceda a nombrar al actor en el cargo de Fiscal Supremo, debido a que también se busca evitar que se demande al Estado peruano internacionalmente ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y luego ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por la violación de derechos humanos universalmente reconocidos como es el acceso a la función pública en condiciones de igualdad (art. 23.1 de la Convención americana) y la presunción de inocencia; con la consecuente condena del Estado peruano por el actuar de uno de sus organismos autónomo, al margen de las responsabilidades penales y civiles que puede dar lugar este hecho, amén del desprestigio internacional del Perú en la protección de los derechos humanos.
19. El Tribunal Constitucional desarrollando un fin reparador y preventivo se sirve recordar al Consejo Nacional de la Magistratura que ya anteriormente el Estado peruano ha sido demandado internacionalmente por actos cometidos por este órgano constitucionalmente autónomo al no brindar cobertura constitucional suficiente al momento de motivar las decisiones de no ratificación de los magistrados (jueces y fiscales) del Perú, situación que llevó al Estado peruano a firmar soluciones amistosas en las que se reconoció la violación de los derechos fundamentales; y que la reiterada jurisprudencia de este Tribunal ha tenido la oportunidad de constatar (Véase, y solo a título ejemplificativo, la sentencia del Exp. N.º 01412-2007-PA/TC; Caso: Lara Contreras). Por este motivo, el Tribunal Constitucional, en armonía con el principio de defensa preventiva del Estado peruano y dada los precedentes anteriores

del Consejo Nacional de la magistratura ordena esta medida de reparación en favor del actor.

20. Los mecanismos reparadores respecto a cómo se debe implementar el nombramiento del actor como fiscal Supremo son: i) el Consejo Nacional de la Magistratura deberá requerir al Fiscal de la Nación la información actualizada sobre la existencia de una plaza vacante para cumplir con el mandato de la presente sentencia que resuelve el recurso de apelación por salto a fin de incorporar al demandante como Fiscal Supremo de dicha institución; ii) En caso que no sea posible este hecho se dispone, de manera supletoria, que el Consejo Nacional de la Magistratura reserve una plaza a fin de que sea ocupada por el demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, una vez que se produzca la correspondiente vacancia en la Fiscalía Suprema. Dentro de esta medida reparadora el Consejo Nacional de la Magistratura no debe realizar ningún concurso público para Fiscales Supremos, mientras no se nombre al demandante como Fiscal Supremo del Ministerio Público.

El máximo intérprete de la Constitución dicta, además, como medida reparadora que el Consejo Nacional de la Magistratura no repita en lo sucesivo, en este o en otros casos, una conducta que contraviene de manera flagrante el respeto a los derechos de acceso a la función pública en condiciones de igualdad y el respeto al principio de presunción de inocencia.

§E.2 Sobre los pedidos de nulidad formulados en el presente caso

§E.2.1. Sobre los pedidos formulados por el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura, la Fiscal Supremo Titular Zoraida Ávalos Rivera; y la Fiscal Supremo Titular Nora Victoria Miraval Gambini

21. Que, en relación a los pedidos de nulidad planteados por el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura, la Fiscal Supremo Titular Zoraida Ávalos Rivera y la Fiscal Supremo Titular Nora Victoria Miraval Gambini, este Tribunal debe señalar que aquél órgano constitucionalmente autónomo y dichas magistradas supremas **no tienen la condición de parte procesal en la presente causa**, al no tener la condición ni de demandantes ni de demandados, razón por la cual no ostentan legitimación dentro del presente proceso para interponer algún tipo de recurso, lo que acarrea la improcedencia de tales solicitudes (Cfr., en el mismo sentido, la RTC N.º 05761-2009-PHC/TC)
22. Que, sin perjuicio de ello, este Tribunal observa que, en gran medida, los alegatos formulados por el Ministerio Público y las mencionadas Fiscales Supremos, son los mismos que los invocados por el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura en su recurso de “nulidad”: de este modo, deberá entenderse que, al darle respuesta a este último, se satisfará implícitamente los pedidos de aquéllos.

§E.2.2. Sobre los pedidos de nulidad planteados por el Procurador del Consejo Nacional de la Magistratura

23. Que, en primer lugar, el Tribunal Constitucional debe precisar que, mediante RTC N.º 0791-2014-AA/TC, de fecha 5 de mayo de 2014, el Presidente del Tribunal Constitucional resolvió denegar liminarmente la nulidad de fecha 2 de mayo de 2014, deducida por el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura y suscrita por los seis consejeros de la referida entidad, concediéndole un plazo no mayor de 24 horas para que presente nuevamente dicho recurso de acuerdo a ley y sin las frases injuriosas que contenía. No obstante, en autos no obra escrito alguno que acredite la subsanación requerida en dicha resolución, razón por la cual el mencionado escrito no será tomado en cuenta a fin de resolver la solicitud de la parte demandada.

Al respecto, debe mencionarse que el pedido de nulidad de fecha 5 de mayo de 2014, planteado por el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura, no puede ser tomado en cuenta como el cumplimiento de la subsanación en su momento requerida, pues según reconoce allí el propio Procurador se pide al Pleno del Tribunal Constitucional “*que conozca y resuelva el escrito de nulidad formulado el pasado 2 de mayo último, ampliado con el presente recurso*” (página 103 del recurso de nulidad de fecha 5 de mayo de 2014). En tal sentido, la solicitud de la parte demandada será resuelta atendiendo a este último escrito. Cabe señalar que en este último escrito se aludió también a una supuesta “*utilización dolosa del artículo 59º del Código Procesal Constitucional*”, frase que finalmente ha sido retirada por el CNM mediante escrito de fecha 6 de mayo de 2014, dándose por subsanada esta observación.

24. Que, como se ha visto, en su pedido de nulidad de fecha 5 de mayo de 2014, el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura aduce que la STC N.º 0971-2014-PA/TC vulnera el **derecho al debido proceso**, en sus dimensiones de **derecho al juez natural** y **derecho a la defensa**, en la medida en que, a su criterio, la presente causa debió ser vista por el Pleno del Tribunal Constitucional y no por los tres magistrados que la suscribieron, por un lado, y porque no se le concedió el uso de la palabra al CNM pese a que éste había sido formalmente pedido ante este Tribunal, por el otro.

Al respecto, este Tribunal debe precisar que, de conformidad con el artículo 29º-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, aprobado por Resolución Administrativa N.º 095-2004-P/TC, los expedientes que llegan al Tribunal Constitucional como consecuencia de la apelación por salto “no tendrán vista de la causa”; mientras que, el segundo párrafo de esta misma disposición normativa dispone que “[t]odos estos expedientes son resueltos por los mismos magistrados que

intervinieron en la sentencia (...)” [artículo incorporado por Resolución Administrativa N.º 036-2011-P/TC, publicada el 8 de abril de 2011 en el diario oficial *El Peruano*].

En el presente caso, es menester señalar que **el recurso de apelación por salto planteado por la parte demandante lo fue a favor de la ejecución de la STC N.º 01044-2013-PA/TC, de fecha 9 de setiembre de 2013, que fue suscrita por los magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda, razón por la cual fueron únicamente ellos los llamados a resolver dicha causa.** En tal sentido, el pedido del CNM sobre este extremo debe ser desestimado, ya que éste parte de la errónea premisa de que lo que fue materia de ejecución en la STC N.º 0971-2014-PA/TC fue la STC N.º 04944-2011-PA/TC, en su momento suscrita por los seis magistrados que integraban el Pleno, lo que debe ser rechazado: y, desde luego, no podría ser de otro modo, pues atender favorablemente el pedido del CNM implicaría obligar a ciertos magistrados de este Colegiado a pronunciarse sobre la ejecución de una sentencia que no han suscrito, lo que a todas luces resulta ilógico.

En el mismo sentido, debe descartarse que la STC N.º 0971-2014-PA/TC haya vulnerado el derecho a la defensa del CNM porque no se le concedió el uso de la palabra, en la medida en que como ya se dijo esta posibilidad no está contemplada normativamente para este tipo de recursos (artículo 29º-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional). Y esto es así pues, al ser la ejecución de la sentencia constitucional una cuestión de puro derecho, no cabe introducir en él un debate entre la partes, sino – todo lo contrario– diseñar el recurso a favor de la ejecución de modo tal que éste sea lo más ágil y expeditivo posible. Así también lo ha apreciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando señala que los procedimientos de ejecución de sentencias deben ser “accesibles para las partes, sin obstáculos o demoras indebidas, a fin de que alcancen su objetivo de manera rápida, sencilla e integral” (Caso *Mejía Idrovo vs. Ecuador*, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, de 5 de julio de 2011, párrafo 106).

25. Que, por otra parte, el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura arguye que la STC N.º 0971-2014-PA/TC vulnera el **derecho a la defensa de terceros** ajenos al presente proceso constitucional (concretamente, las Fiscales Supremas Zoraida Ávalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini), ya que este Tribunal ha declarado la nulidad de sus nombramientos sin que el CNM haya cuestionado la conducta e idoneidad de tales magistradas.

Sobre ello, el Tribunal Constitucional debe enfatizar que la nulidad de los nombramientos de las Fiscales Supremas Zoraida Ávalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini, declarada en la STC N.º 0971-2014-PA/TC, no se debió a que este Colegiado cuestionara la idoneidad o la conducta de tales magistradas, lo que ciertamente no estuvo ni está en tela de juicio. En realidad, como se menciona en los fundamentos 17, 19, 20 y 21 de la referida sentencia, la nulidad de tales

nombramientos obedeció a dos factores que fueron debidamente explicitados en dicho pronunciamiento, a saber: a) el abierto desacato del CNM a la orden de suspensión del concurso decretada por el juez de ejecución mediante Resolución N.º 37 (medida precautoria cuya constitucionalidad este Tribunal ha validado en el fundamento 18 de la sentencia); y b) la nulidad de pleno derecho de todos los actos del CNM que pretendieron enervar la ejecución de la sentencia constitucional (a lo que autoriza el artículo 49º del TUO de la Ley N.º 27584, de aplicación supletoria al presente proceso constitucional de conformidad con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, según se explicó en el fundamento 20 de la sentencia). Este aspecto, sin embargo, no obsta a que este Tribunal precise los alcances de dicha nulidad, como se dirá más adelante.

26. Que, en otro extremo de su pedido, el CNM argumenta que la STC N.º 0971-2014-PA/TC incurre en incongruencia al ordenar la re-incorporación de dos personas como Fiscales Supremas después de haber declarado nulos sus nombramientos, re-incorporación que a su juicio no sería posible sin que, previamente, se les haya nombrado nuevamente como Fiscales Supremas.

Sobre el particular, se debe precisar que este Tribunal no desconoce (ni puede desconocer) la calidad de Fiscales Supremas que ostentan las magistradas Zoraida Ávalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini, prueba de lo cual es que la STC N.º 0791-2014-PA/TC en ningún momento declaró la nulidad de los títulos expedidos a favor de ellas por el CNM ni el acto de su juramentación, actos jurídicos que son plenamente válidos y legítimos. Y es por ello que, precisamente partiendo de la validez de su calidad de Fiscales Supremos, este Tribunal ordenó una medida de reparación para ellas en el punto resolutivo N.º 6 de la sentencia, a sabiendas de que lo ordenado en la STC N.º 0791-2014-PA/TC iba a afectar sus intereses.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional considera que es necesario precisar el punto resolutivo N.º 4 de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, en el sentido de que **el nombramiento de las señoras Zoraida Ávalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini, como Fiscales Supremas Titulares del Ministerio Público, es plenamente válido y legítimo, y por ende, el título que las acredita así como el acto de su juramentación mantienen plena validez**, no afectándoles la declaración de nulidad efectuada por este Tribunal en el punto resolutivo N.º 4 de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, que sólo alcanza a los actos del Consejo Nacional de la Magistratura que tuvieron por objeto inexecutar la STC N.º 01044-2013-PA/TC.

27. Que, asimismo, el CNM sustenta su pedido de nulidad de la STC N.º 0791-2014-PA/TC aduciendo que ésta viola el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, porque los magistrados firmantes no han fundamentado las razones del por qué de la elección del demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo, a pesar de que el mandato contenido en la STC N.º 01044-2013-AA/TC

indicaba que correspondía al CNM exponer los fundamentos debidamente motivados sobre la elección de alguno de los justiciables.

El argumento del CNM carece de sustento: lo que el Tribunal Constitucional ordenó como mandato en su STC N.º 01044-2013-PA/TC, materia de ejecución, fue textualmente lo siguiente: “**ordena(r) al Consejo Nacional de la Magistratura, proceder a nombrar**, entre los postulantes que queden en carrera, esto es, don Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o don César José Hinojosa Pariachi, a aquel que corresponda desempeñarse como Fiscal Supremo, **conforme a las bases y reglamentos vigentes al momento de realizarse la convocatoria para dicha plaza**” (punto resolutivo N.º 2 de la referida sentencia).

En ningún momento la STC N.º 01044-2013-PA/TC ordenó que el Consejo Nacional de la Magistratura explique por qué nombraba a uno u otro de los candidatos demandantes. Y ciertamente, no podía hacerlo porque la ley no manda ello, sino todo lo contrario, aspecto este último que el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura parece desconocer. En efecto, de conformidad con el artículo 33º de la Ley 29277, Ley de la Carrera Judicial y el artículo 53º del Reglamento de Concursos para el Acceso Abierto en la Selección y Nombramiento de Jueces y Fiscales (aprobado mediante Resolución N.º 281-2010-CNM), el Pleno del CNM tiene la obligación legal de motivar sus decisiones, no cuando decide *nombrar* a uno de los candidatos en concurso, sino cuando decide *no nombrar* a un postulante siguiendo el orden del cuadro de méritos”, en cuyo caso “se dejará constancia de su decisión y de las razones debidamente fundamentadas, en el acta respectiva”.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional considera que **el alegato sobre la presunta afectación del derecho a la motivación es inatendible**, ya que confunde el verdadero mandato que surge de la STC N.º 01044-2013-PA/TC, que fue materia de ejecución en la sentencia cuestionada.

28. Que, por otro lado, y en conexión con lo anterior, el Procurador de la parte demandada sostiene que la STC N.º 0791-2014-PA/TC vulnera el principio de igualdad, en la medida en que los magistrados firmantes no han explicado las razones del cambio de criterio en relación a lo afirmado en el fundamento 27 de la STC N.º 01034-2013-PA/TC y su resolución aclaratoria, oportunidad en la cual este mismo Colegiado afirmó que no era competencia del Tribunal Constitucional proceder al nombramiento directo del demandante como Fiscal Supremo, y que además tal pretensión no podía solicitarse en vía de amparo, al tener ésta una finalidad restitutoria, y no constitutiva.

Este Tribunal no desconoce lo declarado en el fundamento 27 de la STC N.º 01034-2013-PA/TC y su resolución aclaratoria (que responden al recurso de apelación por salto planteado por el demandante César José Hinojosa Pariachi). Sin embargo, es igualmente necesario precisar que **lo allí sostenido obedece a un contexto**

sustancialmente distinto al que motivó la expedición de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, ya que esta vez el Consejo Nacional de la Magistratura se ha mostrado renuente, por segunda vez consecutiva, a cumplir el mandato dictado de este Alto Tribunal. La pregunta es: ¿puede este Colegiado permitir que las sentencias del supremo intérprete de la Constitución sean inobservadas por un órgano constitucionalmente autónomo como es el Consejo Nacional de la Magistratura? De ser así, ¿dispone este Tribunal de mecanismos procesales para enervar dicha conducta renuente que afecta la institucionalidad y el Estado constitucional de Derecho, socavando el derecho a la ejecución de las sentencias constitucionales? Naturalmente, ello no puede permitirse, y es por ello que en la STC N.º 0791-2014-PA/TC, materia de aclaración, este Tribunal valoró las distintas opciones procesales que tenía a su disposición para efectivizar su mandato, en un contexto de renuencia que no existía cuando se emitió el fundamento 27 de la STC N.º 01034-2013-PA/TC. Sin embargo, ello no obsta a que este Tribunal precise o aclare este extremo de su sentencia, como se dirá más adelante.

Asimismo, el Tribunal Constitucional considera que **no existe la alegada afectación del principio de igualdad**, porque al día de hoy existe en sede de este Tribunal otro expediente en curso (Exp. N.º 0776-2014-PA/TC, recurso de apelación por salto planteado por el demandante César José Hinostroza Pariachi), en el que, de ser el caso, se brindará una reparación similar a la presente. Por lo demás, este Tribunal toma nota de la observación formulada por el CNM de que los casos de los candidatos demandantes Mateo Grimaldo Castañeda Segovia y César José Hinostroza Pariachi deben ser tratados de forma homogénea para respetar el principio de igualdad, y efectivamente así resolverá este Colegiado.

29. Que, en otro extremo de su pedido, el Procurador del CNM ha señalado que la sentencia materia de nulidad trastoca lo que establece el artículo 1º del Código Procesal Constitucional, en virtud del cual los procesos constitucionales tienen efectos sólo restitutivos, y no declarativos de derechos.

Sobre ello, el Tribunal Constitucional debe precisar que la sentencia materia de nulidad (STC N.º 0791-2014-PA/TC) no es una simple sentencia de amparo, sino que constituye técnicamente una *sentencia ampliatoria*, dictada al amparo del artículo 59º cuarto párrafo del Código Procesal Constitucional. Lo cual significa que, si en la STC N.º 01044-2013-PA/TC este Tribunal ordenó al CNM que proceda a nombrar Fiscal Supremo a uno de los dos candidatos en concurso, y el CNM fue renuente a dicho mandato, este Tribunal, sustituyéndose al órgano demandado, procedió directamente a efectivizar su mandato a través de una sentencia ampliatoria de ejecución.

Varios aspectos sobre esta figura procesal deben ser ahora precisados, para una mejor comprensión de lo finalmente resuelto por este Colegiado:

- ***La sentencia ampliatoria no ha sido objeto de una “utilización equívoca” en el presente caso.*** Al respecto, este Tribunal debe dejar en claro que la figura de la sustitución del órgano renuente en vía de ejecución de una sentencia de amparo (sea ésta de fondo o de ejecución), constituye una opción legal plenamente válida, dispuesta por el propio legislador democrático para que las sentencias dictadas por el juez constitucional (sea éste del Poder Judicial o de este propio Colegiado) sean efectivamente cumplidas. Los propios autores del Código Procesal Constitucional, en su Exposición de Motivos, lo reconocen así: “*la Comisión le concede al Juez la facultad de expedir una sentencia ampliatoria de contenido normativo que subsane la omisión del funcionario, a fin de regular la situación injusta así declarada en la sentencia. (artículo 59)*” [Código Procesal Constitucional. Estudio introductorio, Exposición de Motivos, Dictámenes e Índice Analítico, Tribunal Constitucional / Centro de Estudios Constitucionales, Lima, 2008, p. 123].
- ***El Tribunal Constitucional ha realizado una interpretación de la cláusula del artículo 59° cuarto párrafo del Código Procesal Constitucional conforme a su anterior jurisprudencia***: en efecto, lo resuelto en el caso de autos tiene como directo antecedente jurisprudencial la STC N.º 05780-2008 y 00104-2009-PA/TC (acumulados), en la que este Colegiado, en vez de ordenar por segunda vez que la asociación civil demandada emita un nuevo pronunciamiento sobre las solicitudes de incorporación de las demandantes, ordenó directamente a la emplazada a incorporarlas como asociadas activas “por no haber podido expresar en dos oportunidades las razones objetivas, basadas en hechos comprobados, por las que considera improcedentes sus incorporaciones como asociadas activas” (fundamento 7).
- ***El Tribunal Constitucional sí puede dictar una sentencia ampliatoria, y no sólo el juez de ejecución***: sobre ello, ya en anterior oportunidad hemos afirmado que el único órgano que puede emitir una sentencia ampliatoria “es el que amparó la demanda en el proceso constitucional pudiendo dicha resolución ser objeto de apelación, si ello es jerárquicamente posible, pero en ningún caso este trámite incidental puede constituirse en una vía habilitante para acceder al Tribunal Constitucional” (RTC N.º 0174-2006-Q-AA/TC, fundamento 5)
- ***El Tribunal Constitucional dictó sentencia ampliatoria en el presente caso, en un escenario de última ratio***: en efecto, el Tribunal se enfrentó a una situación extrema, debido al incumplimiento reiterado del CNM de dos sentencias de este Colegiado, emitidas en la presente causa: STC N.º 04944-2011-PA/TC y STC N.º 01044-2013-PA/TC.

En definitiva, por estas consideraciones, el Tribunal considera que la aplicación al presente caso del artículo 59° cuarto párrafo del Código Procesal Constitucional, si bien ha sido utilizada de forma excepcional y como *última ratio* dada la renuencia del

órgano demandado, ha tenido como única finalidad efectivizar el mandato de una sentencia constitucional, y en modo alguno invadir competencias ajenas en las que no puede ingresar ni interferir.

30. Que, finalmente, el Procurador del CNM aduce que este Tribunal no puede disponer, como lo ha hecho, el nombramiento del demandante Castañeda Segovia como Fiscal Supremo del Ministerio Público en vía de ejecución de la STC N.º 01044-2013-PA/TC, por la razón de que dicha facultad es exclusiva del Consejo Nacional de la Magistratura, según lo dispuesto en el artículo 154º inciso 1 de la Constitución. Al respecto, agrega que la Constitución ha otorgado al CNM un “*margen de discrecionalidad que ha sido reconocida por el propio TC*”, y que esta discrecionalidad “*va más allá de los criterios objetivos*”.

El Tribunal Constitucional debe desmentir que haya invadido competencias del Consejo Nacional de la Magistratura al emitir la STC N.º 0791-2014-PA/TC, tal como se alega en el recurso planteado: en realidad, sólo ha cautelado que el ejercicio de tales competencias sea acorde con los derechos fundamentales de la parte demandante.

Al respecto, el Tribunal no desconoce (no puede desconocer) que el principio de *separación de poderes*, enunciado en el artículo 43º de la Constitución, asegura que los poderes constituidos desarrollen sus competencias con arreglo al principio de corrección funcional, vale decir, sin interferir con las competencias de los otros; sin embargo, entiende que aquél principio admite también la *colaboración permanente* entre dicho poderes en búsqueda de un mejor y más eficaz ejercicio de sus funciones (STC N.º 0005-2006-PI/TC, fundamento 15), y por supuesto, un ejercicio acorde con la plena vigencia de los derechos humanos (artículo 44º de la Constitución).

Ese espíritu de *colaboración permanente*, que no de interferencia, es el que ha impulsado al Tribunal Constitucional a construir a lo largo de su jurisprudencia una importante línea de interpretación en torno a las competencias constitucionales del Consejo Nacional de la Magistratura, no para interferir en ellas, sino para acomodarlas plenamente a los mandatos de la Constitución.

En efecto, el Tribunal Constitucional no pone en duda que el Consejo Nacional de la Magistratura es un órgano constitucional autónomo e independiente, una de cuyas competencias fundamentales para la vida democrática de nuestro país es precisamente *seleccionar y nombrar* a los jueces y fiscales de la República, salvo cuando éstos provienen de elección popular (artículo 150º de la Constitución). Sin embargo, siendo el nuestro un Estado constitucional (artículos 38º y 51º de la Constitución), este Tribunal ha entendido en senda y consolidada jurisprudencia que el CNM, como órgano del Estado, tiene límites en sus funciones, dada su condición de *poder constituido* sometido a la Constitución, siendo indiscutible su sujeción en todo momento a los lineamientos establecidos en la Norma Fundamental, y por ende,

a los derechos fundamentales en ella reconocidos. En tal sentido, hemos señalado que:

“(…) sus resoluciones (del CNM) tienen validez constitucional en tanto las mismas no contravengan el conjunto de valores, principios y derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución, lo que supone, a *contrario sensu*, que si ellas son ejercidas de una forma tal que desvirtúan el cuadro de principios y valores materiales o los derechos fundamentales que aquélla reconoce, no existe ni puede existir ninguna razón que invalide o deslegitime el control constitucional señalado a favor de este Tribunal en los artículos 201° y 202° de nuestro texto fundamental” [STC N.º 02409-2002-AA/TC, fundamento 1 b].

31. En ese contexto, es claro que el Tribunal Constitucional “en tanto supremo intérprete y guardián de la supremacía jurídica de la Constitución y de los derechos fundamentales, no sólo puede, sino que tiene el deber de someter a control constitucional las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura cuando eventualmente puedan resultar vulneratorias de los derechos fundamentales de las personas” [STC N.º 08495-2006-PA/TC, fundamento 6].
32. En el ejercicio de ese control constitucional, sin embargo, este Colegiado ha fomentado en todo momento una interpretación acorde con el principio de *corrección funcional*, y respetuosa del principio de separación de poderes. Y en este caso no ha visto motivo para separarse de dicha interpretación. Así por ejemplo, en el caso específico del nombramiento de jueces y fiscales, este Tribunal ha destacado que, si bien el acuerdo adoptado por el Consejo en este procedimiento puede ser controlado en la vía del amparo cuando afecta derechos fundamentales [SSTC N.os 03891-2011-PA/TC y 04944-2011-PA/TC], ello en ningún caso puede suponer la posibilidad de valorar pretensiones tales como la asignación judicial de puntaje para pasar de una etapa a otra en la convocatoria [STC N.º 01800-2008-PA/TC] o que se declare hábil y legalmente apto al actor para concursar y acceder a la Magistratura Suprema [STC N.º 03613-2010-PA/TC].
33. Es por ello que el denominado “margen de discrecionalidad” que invoca el Procurador del Consejo Nacional de la Magistratura en su recurso de nulidad, si bien puede ser entendido como el respeto a las competencias constitucionales propias del CNM, en modo alguno puede equipararse a un “margen de arbitrariedad”, que no es posible en el Estado Constitucional. Así como tampoco es admisible que los miembros consejeros de un órgano de la máxima importancia, como es el Consejo Nacional de la Magistratura, hagan caso omiso de las sentencias de este Alto Tribunal, investido como está de ser el órgano de control de la Constitución (artículo 201° de la Constitución) y su supremo intérprete (artículo 1° de la Ley N.º 28301, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

34. En definitiva, y por todas estas consideraciones, el Tribunal Constitucional considera que, en ánimos de pacificar definitivamente la controversia de autos, y llamando esta vez a la *colaboración leal* del Consejo Nacional de la Magistratura en la ejecución de sus sentencias, es menester reconsiderar la medida de reparación ordenada en la STC N.º 0791-2014-PA/TC, en el extremo en que este Colegiado decidió nombrar al demandante como Fiscal Supremo del Ministerio Público (punto resolutivo N.º 5 de la sentencia materia de nulidad), y en su lugar, ordenar una medida de reparación alterna, pero igualmente satisfactoria para el demandante, consistente en disponer que CNM proceda a nombrar al demandante como Fiscal Supremo del Ministerio Público, respetando estrictamente el orden de méritos alcanzado en dicho concurso (Convocatoria N.º 002-2010-SN/VCNM), tal como lo establece el artículo 33º de la Ley N.º 29277, Ley de la Carrera Judicial.

A tal efecto, el Consejo Nacional de la Magistratura deberá requerir al Fiscal de la Nación la información actualizada sobre la existencia de una plaza vacante para cumplir con el mandato de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, precisada y aclarada mediante la presente resolución, a fin de incorporar al demandante como Fiscal Supremo de dicha institución; y en caso de no existir plazas vacantes, deberá dejarse en reserva una plaza a fin de que sea ocupada por el demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, una vez que se produzca la correspondiente vacancia en la Fiscalía Suprema; de conformidad con la STC N.º 0791-2014-PA/TC.

35. Finalmente, **atendiendo a la conducta procesal adoptada por el CNM a lo largo de la presente causa, que a la fecha lleva nada menos que cuatro (04) años debido a la postura renuente del órgano demandado**, este Tribunal debe disponer que, a fin de evitar nuevos incumplimientos y conflictos, el Consejo Nacional de la Magistratura no realice ningún concurso público para Fiscales Supremos, mientras no se nombre al demandante como Fiscal Supremo del Ministerio Público, como medida de reparación en cumplimiento de la STC N.º 0791-2014-PA/TC; precisada y aclarada mediante la presente resolución.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE

1. Declarar **FUNDADO en parte** el pedido de nulidad planteado por el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura, contra la sentencia de autos, de fecha 30 de abril de 2014, en los extremos en que se declaró nulos los nombramientos de las Fiscales Supremos Zoraida Ávalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini (punto resolutivo N.º 4) y en cuanto al nombramiento como Fiscal Supremo efectuado por este Colegiado del demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia (punto resolutivo N.º 5); y en consecuencia,

2. **PRECISAR** que el nombramiento de las señoras Zoraida Ávalos Rivera y Nora Victoria Miraval Gambini, como Fiscales Supremas Titulares del Ministerio Público, es plenamente válido y legítimo, y por ende, el título que las acredita así como el acto de su juramentación mantienen plena validez, no afectándoles la declaración de nulidad efectuada por este Tribunal en el punto resolutivo N.º 4 de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, que sólo alcanza a los actos del Consejo Nacional de la Magistratura que tuvieron por objeto inejecutar la STC N.º 01044-2013-PA/TC.
3. **DEJAR SIN EFECTO** el punto resolutivo N.º 5 de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, mediante el cual este Tribunal, en aplicación del artículo 59º del Código Procesal Constitucional, ordenó el nombramiento del demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo del Ministerio Público
4. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación por salto planteado por el demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia; y por consiguiente, **ORDENAR** que el Consejo Nacional de la Magistratura **NOMBRE** al demandante como Fiscal Supremo del Ministerio Público, **respetando estrictamente el orden de méritos** alcanzado en dicho concurso (Convocatoria N.º 002-2010–SN/VCNM), tal como lo establece el artículo 33º de la Ley N.º 29277, Ley de la Carrera Judicial.
5. **DISPONER** que el Consejo Nacional de la Magistratura deberá requerir al Fiscal de la Nación la información actualizada sobre la existencia de una plaza vacante para cumplir con el mandato de la STC N.º 0791-2014-PA/TC, precisada y aclarada mediante la presente resolución, a fin de incorporar al demandante como Fiscal Supremo de dicha institución;
6. En caso de no existir plazas vacantes, **DÉJESE EN RESERVA** una plaza a fin de que sea ocupada por el demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, una vez que se produzca la correspondiente vacancia en la Fiscalía Suprema; de conformidad la STC N.º 0791-2014-PA/TC.
7. **ORDENAR** que el Consejo Nacional de la Magistratura, como medida reparadora, no realice ningún concurso público para Fiscales Supremos, mientras no se nombre al demandante como Fiscal Supremo del Ministerio Público, como medida de reparación en cumplimiento de la STC N.º 0791-2014-PA/TC; precisada y aclarada mediante la presente resolución.
8. **SUBSANAR** los errores materiales contenidos en el fundamento 20 y en el punto resolutivo N.º 7 de la sentencia materia de aclaración, en el siguiente sentido: donde dice “...*artículo 44º del TUO de la Ley N.º 27584...*” debe decir “*artículo 42º del TUO de la Ley N.º 27584...*”; y donde dice “...*fundamentos 30 a 33 de la presente sentencia...*” debe decir “...*fundamentos 30 a 32 de la presente sentencia...*”; respectivamente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ

**ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA**

EXP. N.º 00791-2014-PA/TC
(EXP. N.º 01044-2013-PA/TC)
LIMA
MATEO GRIMALDO
CASTAÑEDA SEGOVIA

AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 15 de julio de 2014

VISTOS

El pedido de nulidad, entendido como recurso de reposición, de fecha 12 de mayo de 2014, interpuesto por el Procurador Público a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura; y los pedidos de nulidad de fechas 19 y 21 de mayo de 2014, presentados por el Procurador Público a cargo de la Defensa Jurídica del Ministerio Público y por el Fiscal Supremo provisional José Humberto Pereira Rivarola, contra la resolución del Tribunal Constitucional de fecha 8 de mayo de 2014; y,

ATENDIENDO A QUE

1. El artículo 121º del Código Procesal Constitucional establece que “contra los decretos y autos que dicte el Tribunal, sólo procede, en su caso, el recurso de reposición ante el propio Tribunal”. Asimismo, debe tenerse en cuenta que, el artículo III de su Título Preliminar prevé que el Tribunal Constitucional debe adecuar la exigencia de las formalidades previstas en dicho Código al logro de los fines de los procesos constitucionales, cuales son garantizar la primacía de la Constitución y tutelar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales.

§1. Pedidos de nulidad planteados en el presente caso

2. El pedido de nulidad, entendido como recurso de reposición, planteado por el Procurador Público a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, cuestiona la resolución del Tribunal Constitucional de fecha 8 de mayo de 2014, en cuanto: i) ha sido resuelta por sólo tres magistrados y no por el Pleno del Tribunal Constitucional; ii) ordena al Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) que nombre a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo; y iii) deja en reserva una plaza a favor de dicha persona para que la ocupe una vez que se produzca la respectiva vacancia en la Fiscalía Suprema.

En cuanto a los pedidos de nulidad de fechas 19 y 21 de mayo de 2014, presentados por el Procurador Público a cargo de la Defensa Jurídica del Ministerio Público y por el Fiscal Supremo provisional José Humberto Pereira Rivarola, cabe mencionar que estos no tienen la condición de parte procesal y, por

tanto, carecen de legitimidad para actuar dentro del proceso. Sin embargo, cabe destacar que, por su similitud con los argumentos planteados por el mencionado Procurador Público a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, el pronunciamiento sobre la solicitud de éste resultará relevante sobre lo peticionado por aquellos.

3. El Procurador Público a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura alega que dicha resolución del 8 de mayo de 2014, vulnera otra vez el artículo 154.º, inciso 1), de la Constitución, el cual establece que una de las funciones exclusivas del Consejo Nacional de la Magistratura (en adelante CNM) es el nombramiento, previo concurso público de méritos y evaluación personal, de los fiscales de todos los niveles. Como dicho nombramiento requiere el voto conforme de los dos tercios del número legal de sus miembros, los magistrados del Tribunal Constitucional que suscriben la resolución del 8 de mayo de 2014 no pueden ordenar que se nombre a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo porque ello constituye una intromisión en las atribuciones del CNM. Refiere también que dicha resolución afecta el artículo 65.4 de la Ley de la Carrera Judicial, pues no puede considerarse a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como candidato en reserva dado que no se encuentra en el cuadro de aptos elaborado por el CNM. Finalmente, aduce que la resolución quebranta la finalidad *restitutoria* del amparo, establecida en la Constitución, el Código Procesal Constitucional y en reiterada jurisprudencia del propio Tribunal Constitucional sobre casos similares, al disponer que el CNM nombre a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo.

§2. Actuaciones relevantes en el proceso: sentencia definitiva del Tribunal Constitucional (cosa juzgada) y resoluciones dictadas en la etapa de “ejecución” de sentencia

4. Teniendo en cuenta que el pedido planteado en autos alude a determinados “vicios insalvables” ocurridos en etapa de ejecución de sentencia y que el CNM ha cumplido con lo resuelto en la sentencia definitiva con calidad de cosa juzgada del Tribunal Constitucional, es indispensable precisar cuáles han sido las pretensiones del demandante y cuáles las principales decisiones jurisdiccionales en el presente caso:

- **19 de mayo de 2011.** El demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia interpone demanda de amparo contra el CNM (fojas 2 a 364). Entre sus pretensiones principales, destaca la siguiente.

Reponiendo las cosas al estado anterior a la violación de mis derechos, solicito:

(...) Disponer una nueva votación, esta vez respetando las garantías del debido proceso [existe motivación irregular, ausencia de motivación y

motivación aparente, fojas 320], el derecho a la igualdad y el derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad (...).

- **28 de octubre de 2011.** El demandante interpone recurso de agravio constitucional (fojas 593 a 607), alegando la afectación de su derecho de no ser objeto de una motivación irregular, motivación aparente o insuficiente y ausencia de motivación, así como de sus derechos a la igualdad y de acceso a la función pública sin discriminación. Solicita que se disponga una nueva votación en la que se respeten sus derechos fundamentales.
- **16 de enero de 2012.** El Tribunal Constitucional expide sentencia definitiva, (fojas 616 a 643), que constituye cosa juzgada, resolviendo lo siguiente:

1. Declarar FUNDADA la demanda al haberse acreditado la violación de los derechos al debido proceso y a la motivación de las resoluciones previstos por los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, y en consecuencia,
2. Declarar NULO el Acuerdo N.º 0178-2011 adoptado por el Consejo Nacional de la Magistratura (...)
3. Ordenar al Consejo Nacional de la Magistratura emitir un nuevo acuerdo debidamente motivado lo que supone, evidentemente, que sus miembros previamente vuelvan a votar su decisión (...).

- **29 de noviembre de 2012.** El CNM, en sesión plenaria, convocada a fin de dar cumplimiento a la sentencia definitiva del Tribunal Constitucional, resolvió no nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, al no haber alcanzado el voto conforme de los dos tercios del número legal de miembros del CNM (fojas 908).
- **8 de enero de 2013.** En la etapa de ejecución de sentencia, el Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional, decide poner a despacho, para mejor resolver, el pedido de conclusión del proceso formulado por el CNM con fecha 17 de diciembre de 2012 (fojas 1058), por haberse cumplido con lo ordenado.
- **21 de enero de 2013.** En la etapa de ejecución de sentencia, el Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional, expide la Resolución N.º 23, que declara cumplido el mandato al CNM, sujetándose de manera estricta a lo dispuesto por el TC (fojas 869). Dicho Juzgado, además, “ordena la conclusión del proceso y por tanto su archivo definitivo”.

- **30 de enero de 2013.** El demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, interpone recurso de apelación por salto contra la Resolución N.º 23, del 21 de enero de 2013, solicitando que se ordene al CNM realizar una nueva votación, cumpliendo con las pautas de debida motivación dictadas, en general, por el Tribunal Constitucional.
- **9 de setiembre de 2013.** En la etapa de ejecución de sentencia, el Tribunal Constitucional, en mayoría (magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda), y con votos singulares (magistrado Urviola Hani y Calle Hayen), declara fundado el recurso de apelación por salto presentado por el demandante, y ordena al CNM, que proceda a nombrar, “entre los postulantes que quedan en carrera, esto es, don Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o don César José Hinostroza Pariachi, a aquel que corresponda desempeñarse como Fiscal Supremo”.
- **30 de abril de 2014.** En la etapa de ejecución de sentencia, el Tribunal Constitucional (magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda) declara fundado un segundo recurso de apelación por salto planteado por el demandante y, entre otros extremos, nombra a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo.
- **8 de mayo de 2014.** En la etapa de ejecución de sentencia, el Tribunal Constitucional (magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda), declara fundado en parte el pedido de nulidad del CNM, dejando sin efecto el nombramiento de Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo, entre otros extremos. Asimismo, declara fundado el recurso de apelación por salto planteado por el demandante y ordena que el CNM nombre a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo, entre otros extremos.
- **12, 19 y 21 de mayo de 2014.** Se plantean ante el Tribunal Constitucional los pedidos de nulidad de autos, de los cuales sólo el pedido del Procurador Público a cargo del CNM ha sido considerado como recurso de reposición.
- **21 de mayo de 2014.** Son elegidos magistrados del Tribunal Constitucional los doctores Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, quienes junto con el Presidente Urviola Hani, conforman el

nuevo Pleno del Tribunal Constitucional. Los nuevos magistrados asumieron funciones el 3 de junio de 2014.

§3. Primacía de la Constitución, adecuación de las formalidades y justificación de un pronunciamiento de carácter excepcional

5. De la revisión de lo solicitado por el Procurador Público del CNM, cabe destacar que no solo se cuestiona la resolución del 8 de mayo de 2014, sino también anteriores actuaciones del Tribunal Constitucional, expedidas en la etapa de ejecución de sentencia, en la medida que la expresión “nuevamente” (fojas 312, 327 y 341 del Cuaderno del Tribunal Constitucional), alude a que anteriormente se han producido otros “vicios insalvables” que violan las competencias constitucionales del CNM. Por tanto, el pedido de “nulidad de pleno derecho”, entendido como recurso de reposición, formulado por el Procurador Público del CNM, si bien se dirige expresamente a que se declare la nulidad de la resolución del 8 de mayo de 2014 (que ordena al CNM nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo), cabe asumir, en aplicación del principio de *suplencia de queja deficiente*, que se dirige también contra anteriores decisiones del Tribunal Constitucional vinculadas a esta materia; las emitidas a partir de aquella del 9 de setiembre de 2013 (que ordena al CNM nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o a César José Hinostroza Pariachi como Fiscal Supremo), puesto que, del referido pedido y de los reiterados cuestionamientos realizados por el CNM en dicha etapa de ejecución de sentencia, se desprende el mismo cuestionamiento: que el Tribunal Constitucional invadió las competencias constitucionales del Consejo Nacional de la Magistratura.
6. Teniendo en cuenta lo expuesto, el Tribunal Constitucional estima que su pronunciamiento no sólo debe circunscribirse al examen de la resolución de fecha 8 de mayo de 2014, sino que además debe extenderse al de todas aquellas decisiones que a partir de la decisión de fecha 9 de setiembre de 2013, se hayan dictado, según lo cuestionado por el Procurador Público del CNM, en contravención de la sentencia definitiva del Tribunal Constitucional de fecha 16 de enero de 2012, que tiene la calidad de cosa juzgada, así como de las competencias constitucionales del CNM. Al respecto, cabe precisar que el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional establece que el Tribunal Constitucional debe “adecuar la exigencia de las formalidades previstas en [dicho] Código al logro de los fines de los procesos constitucionales”. A su vez, el artículo II prevé que “son fines esenciales de los procesos constitucionales garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales”. En el presente caso, el Procurador Público del CNM, cuestiona que el Tribunal Constitucional, en la etapa de ejecución de una sentencia definitiva con autoridad de cosa juzgada, ha expedido decisiones que no sólo desconocen dicha cosa juzgada sino que además, asumiendo competencias constitucionales del CNM, ha obligado al CNM a nombrar e incluso ha nombrado

al demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo. Ello constituye un supuesto que justifica un pronunciamiento excepcional del Pleno del Tribunal Constitucional en el que se examinen los aludidos cuestionamientos a efectos de garantizar la primacía de la Constitución.

7. En tal sentido, son cuatro los puntos que deben dilucidarse en el presente caso: i) la competencia del Pleno del Tribunal Constitucional en la etapa de ejecución de sentencia; ii) si las decisiones de fechas 9 de setiembre de 2013, 30 de abril y 8 de mayo de 2014 del Tribunal Constitucional, entre otras, vulneran la cosa juzgada establecida en la sentencia definitiva de fecha 16 de enero de 2012; iii) si el Consejo Nacional de la Magistratura ha cumplido con lo dispuesto en dicha sentencia definitiva; y iv) los límites del juez constitucional en el control de las decisiones del Consejo Nacional de la Magistratura.

§4. Sobre la competencia del Pleno del Tribunal Constitucional en la etapa de ejecución de sentencia

8. Mediante Resoluciones Legislativas N.º 005-2013-2014, 006-2013-2014, 007-2013-2014, 008-2013-2014, 009-2013-2014 y 010-2013-2014, publicadas en el diario oficial *El Peruano* con fecha 22 de mayo de 2014, el Congreso de la República da cuenta de que en sesión plenaria del 21 de mayo de 2014 ha elegido a don Ernesto Jorge Blume Fortini, don Eloy Andrés Espinosa-Saldaña Barrera, doña Marianella Leonor Ledesma Narváez, don Manuel Jesús Miranda Canales, don Carlos Augusto Ramos Núñez y don José Luis Sardón de Taboada, magistrados del Tribunal Constitucional.
9. Con la incorporación de los nuevos magistrados, el Pleno del Tribunal Constitucional, así como sus respectivas Salas, asumieron la competencia para conocer todos los procesos pendientes de resolver. En el caso de autos, tratándose del cuestionamiento de decisiones del Tribunal Constitucional expedidas como consecuencia de la tramitación del recurso de apelación por salto es de aplicación el segundo párrafo del artículo 29-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, que establece lo siguiente: “(...) Todos estos expedientes [de apelación por salto, recurso de agravio a favor del cumplimiento de sentencias del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial y actos homogéneos] son resueltos por los mismos magistrados que intervinieron en la sentencia. Si algún magistrado ya no se encuentra en el Tribunal Constitucional, se completa con los Magistrados del Colegiado que previno (Pleno, Sala 1 o Sala 2), de menor a mayor antigüedad y al final se llama al Presidente de la Sala o del Pleno” [resaltado agregado].
10. Cuando dicha disposición reglamentaria establece, entre otros supuestos, que el recurso de apelación por salto debe ser resuelto por los mismos magistrados que intervinieron en la sentencia, debe entenderse que dicha sentencia alude a la

sentencia definitiva, con calidad de cosa juzgada. En el presente caso, dicha sentencia definitiva es aquella expedida por el Pleno del Tribunal Constitucional con fecha 16 de enero de 2012 (Expediente N.º 04944-2011-PA/TC), que declaró fundada la demanda y ordenó al CNM emitir un nuevo acuerdo debidamente motivado. Por tanto, teniendo en cuenta que en el caso de autos se examinarán decisiones del Tribunal Constitucional que responden al recurso de apelación por salto, el nuevo Pleno del Tribunal Constitucional es competente para asumir conocimiento.

§5. La sentencia definitiva con autoridad de cosa juzgada como parámetro y límite de la etapa de ejecución de sentencia

11. El inciso 2) del artículo 139º de la Constitución establece el principio de que no debe dejarse sin efecto resoluciones que han adquirido la autoridad de cosa juzgada. En los términos de dicho precepto constitucional,

Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 2) La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. *Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución (...)* [resaltado agregado].

12. Dicha disposición constitucional debe interpretarse, por efectos del principio de unidad de la Constitución, de conformidad con el inciso 13) del mismo artículo 139º de la Constitución, que prevé “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”.
13. En reiterada jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha establecido los elementos principales que configuran la garantía de la cosa juzgada. Así, en el Expediente N.º 04587-2004-AA/TC FJ 38, sostuvo que “mediante el derecho a que se respete una resolución que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada se garantiza el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante medios impugnatorios, ya sea porque estos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla; y, en segundo lugar, a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición, no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó” . (resaltado agregado)
14. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha sostenido que “el derecho a la tutela jurisdiccional (...) garantiza, entre otros aspectos, que una sentencia con calidad

de cosa juzgada sea cumplida en sus términos. Como consecuencia de ello, se desprende, por un lado, un mandato de que las autoridades cumplan lo ordenado o declarado en ella en sus propios términos y, por otro, una prohibición de que cualquier autoridad, incluida la jurisdiccional, deje sin efecto las sentencias y, en general, resoluciones que ostentan la calidad de cosa juzgada (art. 139°, inc. 2, Const.). Esto último resulta relevante en el caso ya que ello implica que si un juez deja sin efecto una sentencia con calidad de cosa juzgada se habrá afectado el derecho a la tutela jurisdiccional de la persona, cuya pretensión dicha sentencia ha estimado” [Exp. N.º 01569-2006-PA/TC FJ 4].

15. Por otra parte, el derecho a la efectiva ejecución de las resoluciones judiciales, exigible en la etapa de ejecución de sentencia, constituye la materialización de la tutela jurisdiccional del Estado respecto de aquello que ha sido definido en una sentencia con la calidad de cosa juzgada. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho a la efectiva ejecución de las resoluciones judiciales, “impone especiales exigencias a los sujetos pasivos del derecho, es decir, a los que se encuentran en principio vinculados y, en particular, a quienes participaron en calidad de partes en el proceso y, desde luego, al propio juez” (Exp. N.º 00015-2001-AI/TC FJ 12)
16. La etapa de ejecución de sentencia definitiva no puede convertirse en sede de un nuevo proceso que modifique o anule los efectos de tal sentencia, precisamente porque desnaturalizaría su finalidad de cumplimiento de lo ya decidido en una sentencia firme, concluyente y definitiva, que por ello tiene la calidad de cosa juzgada. En dicha ejecución de sentencia, tanto los respectivos jueces como el Tribunal Constitucional tienen la obligación especial de proteger y efectivizar lo decidido en la sentencia definitiva, sin que puedan, en ningún caso, reducir, modificar o aumentar los efectos de lo decidido, incorporar nuevas pretensiones o valoraciones que no fueron objeto de debate en el proceso principal que dio origen a la sentencia definitiva, y menos aún, resolver conforme a su moral subjetiva.
17. En el presente caso, la sentencia definitiva con calidad de cosa juzgada, es aquella expedida por el Pleno del Tribunal Constitucional con fecha 16 de enero de 2012, en la que se resuelve declarar fundada la demanda por haberse acreditado la violación de los derechos al debido proceso y a la motivación de las resoluciones previstos por los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; y ordena al CNM “emitir un nuevo acuerdo debidamente motivado lo que supone, evidentemente, que sus miembros previamente vuelvan a votar su decisión”. Dicha sentencia definitiva, que ordenaba al CNM una nueva motivación, es la que, una vez en etapa de ejecución de sentencia, debía ser cumplida y ejecutada “en sus propios términos” tanto por los jueces de ejecución

como por el Tribunal Constitucional al ser sometida a su conocimiento, sin que haya podido ser desnaturalizada, ni modificada. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, con fecha 9 de setiembre de 2013, resolviendo el recurso de apelación por salto interpuesto por el demandante, ordenó al CNM que nombre a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o a César José Hinostroza Pariachi, como Fiscal Supremo, y a partir de tal decisión expidió otros pronunciamientos como el de fecha 8 de mayo de 2014, mediante el cual ordenó al CNM que nombre a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo, entre otros extremos.

18. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional considera que los pronunciamientos expedidos a partir de la decisión de fecha 9 de setiembre de 2013 (que ordena al CNM nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o a César José Hinostroza Pariachi como Fiscal Supremo), incluidos el de fecha 30 de abril de 2014 (que nombra a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo) –que ya fue declarada nula en autos–; y el del 8 de mayo de 2014 (que ordena al CNM nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo), desnaturalizan la sentencia definitiva del Tribunal Constitucional de fecha 16 de enero de 2012 y con ello, afectan la garantía de cosa juzgada que la revestía, pues dicha sentencia tan sólo ordenaba al CNM una nueva motivación. Por tanto, debe declararse fundado el recurso de reposición de autos; y en consecuencia, declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de la decisión del Tribunal Constitucional de fecha 9 de setiembre de 2013, incluida la del 8 de mayo de 2014, expedidas en la etapa de ejecución de sentencia, por contener evidentes afectaciones a la cosa juzgada. Es necesario precisar que, al margen de que se puedan autodenominar “sentencias”, decisiones como la del 9 de setiembre de 2013, constituyen en realidad “autos” que resuelven incidencias en la etapa de ejecución de sentencia.
19. A este respecto, cabe precisar que los actos procesales se califican no por los nombres que les atribuyan, sino por el contenido o esencia de la situación jurídica que regulan. Así por ejemplo, cuando el artículo 59° del Código Procesal Constitucional, menciona la expresión “sentencia ampliatoria”, es claro que con independencia de dicha nominación, el respectivo acto procesal es en su esencia un “auto”, pues regula una incidencia en la cual el juez, en etapa de ejecución de una sentencia definitiva, debe sustituir la omisión de un funcionario público de modo que se cumpla lo decidido en dicha sentencia definitiva. Por ello, a efectos de uniformizar la nomenclatura del Código Procesal Constitucional, cuando éste haga referencia a la denominada “sentencia ampliatoria”, expedida en la etapa de ejecución de una sentencia definitiva, con calidad de cosa juzgada, debe entenderse que dicha “sentencia ampliatoria” constituye en la teoría procesal una “sentencia incidental”, cuya naturaleza o esencia es la de un “auto”. En el presente caso, la decisión del Tribunal Constitucional de fecha 9 de setiembre de 2013, que se autodenomina “sentencia” y que ordena al CNM nombrar al postulante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o a César José Hinostroza Pariachi como Fiscal Supremo, o aquella decisión de fecha 30 de abril de 2014, que se

autodenomina “sentencia” y que nombra a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo, ambas dictadas en la etapa de ejecución de una sentencia definitiva, constituyen inequívocamente “autos”, toda vez que resuelven incidencias (recursos de apelación por salto) presentadas en dicha etapa.

20. Finalmente, más allá de que decisiones tales como la del 9 de setiembre de 2013, deben ser declarada nulas por contener evidentes afectaciones a la cosa juzgada de la sentencia definitiva del Tribunal Constitucional de fecha 16 de enero de 2012, cabe precisar que su autodenominación de “sentencia” resulta impertinente en la medida que conforme al artículo 59° del Código Procesal Constitucional, la aludida “sentencia ampliatoria” debe dictarse para sustituir la “omisión del funcionario” encargado de cumplir la sentencia definitiva. Ello no es lo que ha sucedido en el caso del CNM, en razón de que precisamente éste había cumplido con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la referida sentencia del 16 de enero de 2012, tanto es que el Quinto Juzgado Constitucional, mediante resolución del 21 de enero de 2013 (fojas 1059) declaró cumplido dicho mandato. Es contra dicha resolución que el demandante interpuso el recurso de apelación por salto que se resolvió mediante la cuestionada decisión del 9 de setiembre de 2013.

§6. La motivación del CNM y la verificación del cumplimiento de la sentencia definitiva con calidad de cosa juzgada

21. Teniendo en cuenta la nulidad resuelta respecto de todo lo actuado a partir de la decisión del Tribunal Constitucional de fecha 9 de setiembre de 2013, corresponde resolver el recurso de apelación por salto interpuesto por el demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia contra la Resolución N.º 23, de fecha 21 de enero de 2013, expedida por el Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, que declaró cumplido el mandato ordenado en la Resolución N.º 13, y dispuso su conclusión y archivo definitivo.
22. Al respecto, cabe mencionar que de fojas 899 a 908, obra el Acta de la Sesión Plenaria Extraordinaria del CNM, de fecha 29 de noviembre de 2012. Esa acta, entre otros extremos, contiene el Acuerdo N.º 1615-2012, que resuelve no nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, como Fiscal Supremo del Ministerio Público, por no haber alcanzado el voto conforme de los dos tercios del número legal de miembros del CNM, de conformidad con el artículo 154° inciso 1) de la Constitución. Tal acta del CNM establece lo siguiente:

A continuación se procedió a votar por el siguiente postulante:

MATEO GRIMALDO CASTAÑEDA SEGOVIA

Por su nombramiento, votaron los señores Consejeros Vladimir Paz de la Barra, Luz Marina Guzmán Díaz y Pablo Talavera Elguera. Por el no nombramiento: votaron los

señores Consejeros Gastón Soto Vallenas, Luis Maezono Yamashita. Gonzalo García Núñez. Máximo Herrera.

Los señores Consejeros que suscribimos el presente voto, emitimos el mismo en cumplimiento de la Resolución número trece, de fecha 17 de agosto de 2012, expedida por el señor Juez del Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima en el Expediente N.º 09316-2011, por la cual se resolvió declarar nula la Sesión N.º 2202 del Pleno del CNM de fecha 8 de junio de 2012 y, asimismo, ordenó emitir un nuevo pronunciamiento con estricta sujeción a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional (TC) en su sentencia de fecha 16 de enero de 2012. (...)

A. Evaluación de la idoneidad:

- a. En el transcurso de la entrevista se dieron dos situaciones en las que se esperaba que el postulante vertiera en sus respuestas la experiencia vivida en el Ministerio Público, reflejando sus conocimientos en el sistema y brindando su opinión sustentada en las funciones de dicha Institución.
- b. Es así que se le preguntó su opinión, respecto de las decisiones emitidas por el Ministerio Público y que podrían resultar injustas, y qué haría como Fiscal Supremo. Al respecto, el postulante señaló que la medida inmediata era interactuar directamente con los Fiscales, dado que el tema de justicia no es un tema de leyes sino de hombres.
- c. Tales respuestas fueron de carácter genérico, sin exponer con profundidad sus conocimientos sobre la realidad de una institución a la cual perteneció por más de 25 años, así como sus propuestas para mejorar la actuación de la institución a la cual postula; incluso en el ámbito de sus actividades internas de gestión.
- d. De otro lado, se le preguntó sobre las acciones que podría tomar el Ministerio Público, en casos como el VRAE, y qué medidas se deberían adoptar; siendo que, al responder, sólo aludió a la posibilidad de que los investigados o procesados se acojan a la colaboración eficaz, así como eventuales soluciones de carácter legislativo.
- e. Al preguntársele sobre si habría otras acciones afirmó que, como jurista proponía cambios legislativos; argumentos que, para los votantes resultan insuficientes atendiendo a que se esperaba, con sus respuestas, identificar su conocimiento de los conflictos sociales o de la realidad nacional. Lo que no se produjo.
- f. Estas situaciones inciden en que no se genera convicción por parte de los Consejeros, para decidir afirmativamente para el nombramiento, en orden al cumplimiento de las exigencias funcionales de la Ley de Carrera Judicial, aplicable también al Ministerio Público, de conformidad con el artículo 158.º de la Constitución Política.
- g. Sin embargo, el Juzgado de ejecución sí ha cuestionado los argumentos expuestos en la votación de fecha 8 de junio del presente año, relativos al rubro conducta, donde se hace referencia al fallo emitido por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia en el caso Business Track, cuestionamientos que pasamos a reseñar:

- a) Que se analizó un hecho posterior a la elaboración del cuadro de méritos, por cuanto el fallo penal aludido es de fecha 23 de marzo de 2012;
- b) Que el hecho resaltado en dicha sentencia, no fue ventilado como una denuncia interpuesta contra el actor, además que no fue puesto en su conocimiento para que efectúe su descargo, por lo que fue un error respaldar la decisión en este hecho;
- c) Que, lo anterior afecta el derecho del postulante a la presunción de inocencia, ya que no existe resolución judicial que lo encuentre responsable sobre lo que se le acusa o por lo menos que se le haya iniciado algún proceso penal o administrativo por dicho hecho;
- d) Que, adicionalmente, los cuatro Consejeros que votaron en contra del nombramiento del postulante Castañeda Segovia no han definido lo que entienden por "estándar de conducta irreprochable" y "como los hechos que alegan se encuentran dentro de tal concepto indeterminado".

En consecuencia, a continuación se procederá a fundamentar la razón esgrimida anteriormente, relativa al aspecto conductual, subsanando las atingencias anteriormente mencionadas:

B. Evaluación de la conducta:

Los Consejeros que suscriben, asimismo, votan en el sentido de no elegir al postulante Mateo Castañeda Segovia en el cargo de Fiscal Supremo, por la situación derivada del tratamiento judicial del caso denominado "Business Track", por las consideraciones que se exponen a continuación:

- a. El fallo emitido por el Tribunal Constitucional, en virtud del cual se dispuso que el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) vuelva a votar para determinar si se elige o no al postulante Mateo Castañeda Segovia en el cargo de Fiscal Supremo, se sustentó en el hecho que la motivación anteriormente expresada, no fue considerada como suficiente, por lo que en esta ocasión se expresa con mayor claridad las razones por las cuáles los Consejeros que suscriben votan en contra de la elección del citado postulante al cargo en mención, en salvaguarda del deber de la debida motivación.
- b. Al respecto, cabe destacar que durante la entrevista a la que fue sometido el postulante Castañeda Segovia, entre otros, se le preguntó sobre un cuestionamiento ciudadano a su participación en el denominado caso "Business Track", de amplia difusión pública.
- c. Sobre el precitado proceso judicial, que motivó el cuestionamiento en mención, debe destacarse que, con fecha 23 de marzo de 2012, la Segunda Sala Especializada en lo Penal para procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima ha emitido la sentencia recaída en el Expediente N.º99-09 (527-09), correspondiente a dicho caso.
- d. En el fallo, la Sala en mención señaló expresamente que de los debates orales desarrollados en dicho proceso judicial, aparecieron indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la probable comisión de un hecho delictivo (sospecha razonable) por parte de terceras personas no comprendidas o no acusadas en el mismo, entre las que se incluye al postulante Mateo Castañeda Segovia.

- e. Por la razón antes referida, en el mismo fallo, la Sala dispuso que se remitan copias al Ministerio Público para que, en ejercicio de sus atribuciones, desarrolle las investigaciones pertinentes respecto de diversas personas, entre ellas el postulante Castañeda Segovia.
- f. Con fecha 31.10.12, el propio postulante Castañeda Segovia adjunta al CNM copia de la sentencia emitida en el mismo caso por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, fallo de fecha 14.09.12 donde corrige la parte resolutive de la sentencia condenatoria antes aludida en el extremo que ordenaba remitir las copias pertinentes al Ministerio Público, para la investigación de diversas personas, entre ellas el mencionado postulante.
- g. Sobre esta situación, el postulante Castañeda Segovia manifiesta que el fallo en mención acredita que ha desaparecido el cuestionamiento que se le formuló por los "dichos" de algunos acusados del caso BTR, lo que solicita se tenga presente en la nueva votación.
- h. Es decir, lo anterior denota que el postulante en mención expresa su conformidad con la evaluación de dicho dato, del cual se da por enterado y formulando como descargo la situación anteriormente anotada, solicitando que se tenga presente en la nueva votación con lo cual queda levantada la observación sobre dicho particular formulada por el señor Juez de Ejecución.
- i. Respecto de la atingencia relativa a que el hecho materia de descargo es posterior a la emisión del cuadro de mérito, además de lo expuesto anteriormente, se debe considerar que aun tratándose de un hecho posterior el mismo reviste especial relevancia, atendiendo a que se trata de un caso jurídica y socialmente relevante que es de conocimiento público y que por ende no puede ser soslayado al momento de efectuarse esta nueva votación, máxime si el propio postulante, como ya se ha indicado anteriormente, ha solicitado que en este nuevo acto de votación se tenga presente la ejecutoria suprema en mención.
- j. Sin embargo, evaluado el descargo en mención, apreciamos que en la ejecutoria suprema adjuntada por el propio postulante no es que se haya resuelto excluir a ninguna de las personas mencionadas en el fallo anterior, entre ellas el postulante, de una posible investigación, sino que se limita a indicar que esta posibilidad de investigación debe seguir el procedimiento regular precisado en la propia ejecutoria, cual es el consignado en el segundo párrafo del artículo 265.º del Código de Procedimientos Penales.
- k. Es decir, se dispone que la Segunda Sala Especializada en lo Penal para procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima expida copias del proceso respectivo con las piezas pertinentes para elevarlo en consulta al Fiscal Supremo que corresponda, a efectos de que este sea quien disponga o no la apertura de instrucción.
- l. Como se ha manifestado en la anterior votación, lo dispuesto por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima y más recientemente por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, en relación al postulante Castañeda Segovia y al caso Business

Track, no enerva su derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el inciso e) del numeral 24, del artículo 2.º de la Constitución Política; sin embargo, no es menos cierto que ésta constituye una situación jurídica que debe ser ponderada por el CNM, atendiendo a la naturaleza del cargo al cual se postula, a los fines del Ministerio Público y al propio fortalecimiento de dicha institución.

- m. Es decir, en momento alguno se está enervando dicha presunción de inocencia, pues como señala el Juez de ejecución no existe resolución judicial que lo encuentre responsable sobre lo que se le acusa o por lo menos que se le haya iniciado algún proceso penal o administrativo por dicho hecho. Sin embargo, como también se expuso en la anterior votación, dada la trascendencia del caso en mención y de la postulación en sí misma a un cargo como lo es el de Fiscal Supremo, es de vital importancia evaluar, si el hecho expuesto incide o no sustancialmente en el proceso de nombramiento en mención.
- n. Es decir, debe analizarse si dicha situación jurídica puede constituir, en términos razonables, una situación especial a ser considerada a la luz de la normatividad aplicable al caso, considerando que uno de los requisitos para acceder al cargo es el de observar una conducta irreprochable, como fluye del Artículo IV del Título Preliminar e inciso 8) del artículo 2.º de la Ley de Carrera Judicial, de aplicación también al caso del nombramiento de fiscales, de conformidad con el artículo 158.º de la Constitución Política.
- o. La conducta irreprochable, como estándar cuya precisión solicita el Juez de Ejecución, debe entenderse no sólo literalmente, como una conducta libre de toda posibilidad de cuestionamiento por la ausencia de condenas o sanciones penales o administrativas o de evidencias objetivamente irrefutables de comportamientos contrarios a la moral o las buenas costumbres, sino que en el caso de la elección de un magistrado especialmente de uno de la máxima jerarquía, sea en el Ministerio Público o Poder Judicial, debe entenderse también como una situación de ausencia de cuestionamientos relevantes en el proceso de esclarecimiento, por cuanto sobre dicha elección reposarán las apreciaciones de toda la colectividad, que estará atenta a que se elija a una persona cuya actuación no pueda verse deslegitimada por cuestionamientos graves.
- p. Al respecto, es importante tener presente que el artículo primero de la Ley Orgánica del Ministerio Público prescribe textualmente lo siguiente:
- q. Artículo 1.- Función
- r. "El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y los demás que le señalan al Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación".
- s. En este orden de ideas, considerando los fines del Ministerio Público, previstos en su Ley Orgánica, cabe preguntarse si elegir como Fiscal Supremo a un candidato

respecto del cual existe un serio cuestionamiento emanado no de un ciudadano cualquiera, sino de un órgano jurisdiccional, como es una Sala Penal, puede o no incidir en la determinación de si se cumplen o no en su integridad los requisitos para dicho nombramiento o si puede afectar el propósito de fortalecer la institución en mención, constituyendo un obstáculo para la elección de dicho postulante en particular, en tanto no se dilucide tal cuestionamiento jurisdiccional.

- t. Al respecto, consideramos que dicho cuestionamiento jurisdiccional sí merece la especial atención del CNM y constituye, en tanto no sea dilucidado en forma definitiva, un elemento de juicio que no permite, en quienes suscriben ese voto, generarse la convicción y confianza absoluta que debe inspirar todo candidato a juez o fiscal para su elección a un cargo del más alto nivel de la magistratura.
- u. Esto, por cuanto para la elección de un juez o fiscal, sobre todo del más alto nivel de la magistratura, debe tenerse presente también la percepción ciudadana relativa a si dicha elección garantiza o no de forma plena y absoluta, la recta administración de justicia y la seguridad jurídica, más aún si dichos magistrados deben analizar y pronunciarse respecto de los casos de mayor complejidad y alto impacto jurídico, social, económico y político, entre otros; por lo cual, quienes aspiran a ejercer dicha función no pueden encontrarse sujetos a cuestionamientos objetivos y de trascendencia sobre su conducta e idoneidad para desempeñar el cargo, como lo es el que se mantiene vigente en la actualidad, en tanto que el respectivo Fiscal Supremo determine si los hechos mencionados por la Sala Superior en mención ameritan o no apertura de instrucción.
- v. Esta fundamentación se ve corroborada con la denominada Teoría de las Apariencias desarrollada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en los casos Piersack y De Cubber) y aplicada en diversas sentencias por el Tribunal Constitucional, que indica que la actuación de un juez debe excluir toda duda legítima sobre su comportamiento por parte de la sociedad, frente a lo cual, las apariencias pueden revestir importancia.
- w. La situación expuesta, reiteramos, no enerva ni afecta el derecho del postulante Castañeda Segovia a la presunción de inocencia, pero sí afecta e incide, razonable y objetivamente, en la percepción generada por las apariencias que fluyen del cuestionamiento indicado, para generar en los suscritos la pertinencia, oportunidad y corrección de poner su plena confianza para la elección como Fiscal Supremo en una persona sobre la que recae un cuestionamiento jurisdiccional de tal magnitud siendo que los suscritos consideramos que tal situación no nos permite otorgarle, bajo esta situación tal confianza.
- x. Esta confianza es la misma que se requiere y se espera para designar a otros altos funcionarios tales como miembros del TC, Defensoría del Pueblo, Contraloría General de la República, Directores del Banco Central de Reserva, Ministros de Estado, entre otros, que por cierto, estándar de comportamiento o prestigio que no está en vinculación con el origen de la elección sino con los requerimientos conductuales que se esperan para ocupar tal alto cargo.
- y. En este orden de ideas, el cuestionamiento aludido reviste gravedad, por provenir de un órgano jurisdiccional que se ubica en el nivel previo al de mayor jerarquía

jurisdiccional y respecto del cual la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema se ha limitado a disponer que lo canalice conforme a Ley, más no lo ha refutado o eliminado, por lo que consideramos que la situación descrita, en tanto se mantenga pendiente de ser dilucidada, no permite nombrar al postulante Castañeda Segovia en el cargo de Fiscal Supremo.

- z. En tan sentido, el cuestionamiento formulado por el órgano jurisdiccional califica como uno que corresponde con el estándar de comportamiento irreprochable anteriormente mencionado; y el mismo, ponderado en relación a los otros factores de evaluación, llevan a concluir que debe primar el interés público y social de contar con magistrados que no puedan ser cuestionados por situaciones como la descrita, en forma tal que no se ponga razonablemente en tela de juicio su conducta e idoneidad para el ejercicio de la función jurisdiccional, siendo la no elección en el cargo la medida idónea, necesaria y adecuada para preservar el derecho de la colectividad antes anunciado.

Por estas consideraciones, los señores Consejeros que suscriben, votan por la no elección del postulante Mateo Castañeda Segovia, para el cargo de Fiscal Supremo.

Con el resultado de la votación, el Pleno de Consejo por mayoría adoptó lo siguiente:

ACUERDO N.º 1615-2012

No nombrar al doctor MATEO GRIMALDO CASTAÑEDA SEGOVIA, como FISCAL SUPREMO DEL MINISTERIO PÚBLICO, al no haber alcanzado el voto conforme de los dos tercios del número legal de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, de conformidad con el artículo 154.º, inciso 1, de la Constitución Política.

23. Teniendo en cuenta lo resuelto por el CNM en la citada Acta de la Sesión Plenaria Extraordinaria de fecha 29 de noviembre de 2012, mediante la impugnada Resolución N.º 23 de fecha 21 de enero de 2013, expedida en primera instancia por el Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional, se resolvió: “dar por cumplido el mandato ordenado en la resolución 13; y según el estado del proceso: se ordena la conclusión del proceso y por tanto su archivo definitivo”.
24. Sobre el particular, de la revisión de autos, el Tribunal Constitucional, resolviendo el recurso de apelación por salto interpuesto por el demandante contra la aludida Resolución N.º 23, de fecha 21 de enero de 2013, considera que la motivación expresada en el Acta de la Sesión Plenaria Extraordinaria del CNM, de fecha 29 de noviembre de 2012 (Acuerdo N.º 1615-2012), cumple con la exigencia de expresar una justificación razonable y proporcional de su decisión de no nombrar al postulante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo, tal como se evidencia del fundamento 22 de la presente. Dicha exigencia de motivación fue establecida en la sentencia definitiva del Tribunal Constitucional, de fecha 16 de enero de 2012, que, como ya se ha mencionado, tenía la calidad de cosa juzgada.

Por tanto, habiéndose cumplido con lo ordenado en la sentencia definitiva, debe declararse el archivo definitivo del proceso.

25. En efecto, analizando dicha Acta de la Sesión Plenaria del CNM, tal como este Tribunal Constitucional ha decidido citarla en su totalidad en el fundamento 22 de la presente, y teniendo en cuenta el tipo de proceso examinado por el CNM (proceso de selección y nombramiento), se aprecia la existencia de los elementos principales que una motivación de un órgano constitucional como el CNM debe expresar para justificar legítimamente sus decisiones: i) una adecuada identificación del objeto de pronunciamiento; ii) motivación interna (lógica); así como los criterios de motivación externa: iii) consistencia; iv) coherencia; v) aceptabilidad de las consecuencias; y vi) universalidad.

- i) *Identificación del objeto de pronunciamiento.* Se menciona claramente que son dos los objetos de pronunciamiento. De un lado, la evaluación de la *idoneidad* del postulante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia para el cargo de Fiscal Supremo, y de otro lado, la evaluación de la *conducta* de dicho postulante.
- ii) *Motivación interna (lógica).* Sobre la *idoneidad*: mediante los argumentos A.c, A.e y A.f, los consejeros del CNM que votaron por el no nombramiento del postulante, dejan constancia, entre otros puntos, de que éste dio respuestas genéricas, sin exponer con profundidad sus conocimientos, y además, que dio argumentos insuficientes atendiendo a lo que se esperaba de un postulante al cargo de Fiscal Supremo.

Sobre la *conducta*, mediante los argumentos B.h, B.i, B.j, B.k, B.l, B.m, B.n, B.o, B.r, B.s, B.t, B.u, B.v, B.w, B.x, B.y y B.z), los mencionados consejeros, entre otros puntos, justifican su decisión de no elegir al postulante “por la situación derivada del tratamiento judicial del caso denominado “Business Track”, destacando los siguientes: **B.j** (en la ejecutoria suprema adjuntada por el postulante no se ha resuelto excluir a ninguna persona mencionada en un fallo anterior, “entre ellas el postulante” (sic), respecto de una posible investigación, sino que se limita a indicar que esta posibilidad de investigación debe seguir el procedimiento regular); **B.l** (lo resuelto por la ejecutoria suprema no desconoce el derecho a la presunción de inocencia del postulante, “sin embargo, no es menos cierto que ésta constituye una situación jurídica que debe ser ponderada por el CNM, atendiendo a la naturaleza del cargo al cual se postula, a los fines del Ministerio Público y al propio fortalecimiento de dicha institución”); y **B.o** (“La conducta irreprochable, como estándar cuya precisión solicita el Juez de Ejecución, debe entenderse no sólo literalmente, como una conducta libre de toda posibilidad de cuestionamiento por la ausencia de condenas o sanciones penales o

administrativas o de evidencias objetivamente irrefutables de comportamientos contrarios a la moral o las buenas costumbres, sino que en el caso de la elección de un magistrado especialmente de uno de la máxima jerarquía, sea en el Ministerio Público o Poder Judicial, debe entenderse también como una situación de ausencia de cuestionamientos relevantes en el proceso de esclarecimiento, por cuanto sobre dicha elección reposarán las apreciaciones de toda la colectividad, que estará atenta a que se elija a una persona cuya actuación no pueda verse deslegitimada por cuestionamientos graves”).

De lo expuesto, se evidencia la interpretación realizada por el CNM respecto del artículo 154°, inciso 1) de la Constitución, así como del artículo 2° inciso 8 de la Ley N.º 29277, de la Carrera Judicial (punto **B.n**), en el sentido de que uno de los criterios que no permite nombrar a un juez –y extensivamente, a un fiscal– es no poseer “una trayectoria personal éticamente irreprochable” (*premisa normativa*); y que en el caso del postulante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, el CNM ha verificado (punto **B.u**, entre otros) la existencia de “cuestionamientos objetivos y de trascendencia sobre su conducta e idoneidad para desempeñar el cargo” (*premisa fáctica*), por lo que determinó la conclusión lógica de no nombrar a dicho postulante.

- iii) *Consistencia.* Si lo que se evalúa en este punto es la prohibición de utilizar premisas contradictorias, de la revisión conjunta de los argumentos de los consejeros del CNM que votaron por el no nombramiento del postulante Castañeda, no se evidencia contradicción entre tales argumentos, pues existen criterios uniformes y sostenidos en cuanto a la falta de idoneidad y a la conducta del mencionado postulante.
- iv) *Coherencia.* Mediante la coherencia se busca evitar la contradicción axiológica, de modo tal que la interpretación realizada por el órgano constitucional deba ser conforme con los principios constitucionales y valores del sistema jurídico. En el caso del postulante Castañeda, los consejeros del CNM efectuaron una ponderación genérica en el punto **B.z** (“*el cuestionamiento formulado por el órgano jurisdiccional califica como uno que corresponde con el estándar de comportamiento irreprochable anteriormente mencionado; y el mismo, ponderado en relación a los otros factores de evaluación, llevan a concluir que debe primar el interés público y social de contar con magistrados que no puedan ser cuestionados por situaciones como la descrita, en forma tal que no se ponga razonablemente en tela de juicio su conducta e idoneidad para el ejercicio de la función jurisdiccional, siendo la no elección en el cargo la medida idónea, necesaria y adecuada para preservar el derecho de la colectividad antes anunciado*”).

- v) *Aceptabilidad de las consecuencias.* Se verifica que los argumentos del CNM han evaluado las consecuencias de su decisión con relación a valores como la justicia o el interés público y social. En el punto **B.u** (“*cuanto para la elección de un juez o fiscal, sobre todo del más alto nivel de la magistratura, debe tenerse presente también la percepción ciudadana relativa a si dicha elección garantiza o no de forma plena y absoluta, la recta administración de justicia y la seguridad jurídica, más aún si dichos magistrados deben analizar y pronunciarse respecto de los casos de mayor complejidad y alto impacto jurídico, social, económico y político, entre otros*”).
- vi) *Universalidad.* Implica que justificar una decisión debe, por lo menos, formularse una regla que sirva no sólo en un caso concreto sino en cualquier otro que presente las mismas características. En el caso del postulante Castañeda, los consejeros del CNM establecieron una regla universalizable: que los postulantes al cargo de Fiscal Supremo del Ministerio Público, que cuenten con “cuestionamientos objetivos y de trascendencia sobre su conducta e idoneidad para desempeñar el cargo” (sic), no pueden ser nombrados en dichos cargos, en tanto se mantengan dichos cuestionamientos.
26. La *evaluación conjunta* de dichos elementos es indispensable para justificar las decisiones de órganos constitucionales como el CNM, en la medida que permite despejar cualquier apariencia de arbitrariedad, pues, por ejemplo, no bastará hacer una retórica mención de que la decisión busca defender valores como la justicia o el interés público y social, sino que dicha mención debe estar fundamentada en argumentos idóneos y suficientes como los que se sostiene en el presente caso: los argumentos B.h, B.i, B.j, B.k, B.l, B.m, B.n, que llevan a conclusiones como la contenida en el citado punto B.o, según el cual, los postulantes a los cargos más altos del Poder Judicial y del Ministerio Público deben tener una conducta carente de “cuestionamientos relevantes” que afecten las apreciaciones de la colectividad y deslegitimen su actuación en tales altos cargos.
27. Y es que una de las principales orientaciones de los órganos constitucionales, además de la defensa de la dignidad humana como fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo 1° de la Constitución), es precisamente la materialización del principio de Estado de Derecho (artículos 3° y 43° de la Constitución), uno de cuyos pilares es el principio de interdicción de la arbitrariedad, que exige, entre otros contenidos, que las decisiones estatales no sean decisiones vagas, caprichosas, superficiales o despóticas. En lo que se refiere al presente caso, conforme al artículo 154° de la Constitución, el CNM decide si nombra o no nombra a un postulante al cargo de juez o fiscal; si ratifica o no ratifica a un juez o fiscal; o si sanciona o no a determinados jueces o fiscales, entre otras competencias. Optar por una u otra alternativa está en su margen de discrecionalidad, pero razonar y justificar su decisión sobre la elección de tal

alternativa constituye una inexcusable obligación, no siendo admisible no emitir justificación o ampararse únicamente en su discrecionalidad o en su condición de autoridad.

28. Dicha exigencia de rigurosidad en la justificación del razonamiento tampoco está exenta en todos los ámbitos de la judicatura ordinaria, pues incluso en el caso de los Jueces de Paz, que también forman parte del Sistema Judicial, éstos imparten justicia según su leal saber y entender, y no por ello sus decisiones dejan de ser menos trascendentes para la Administración de Justicia. Este mismo criterio también se ve reproducido en el caso del arbitraje, en el cual también participan los árbitros de conciencia, cuyo referente de solución de la controversia no será la norma jurídica sino otros criterios como la equidad. Éstos de ninguna manera los eximen de ofrecer una justificación razonable y proporcional del asunto objeto de análisis.
29. En suma, el Tribunal Constitucional considera que la mencionada decisión del CNM ha motivado correctamente su decisión de no nombrar al postulante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, siendo tal decisión una que cumple los estándares de motivación exigibles al Consejo Nacional de la Magistratura, tanto por la Norma Fundamental, como por la Ley N.º 29277, de la Carrera Judicial.

Dichos estándares de motivación exigibles al CNM aumentarán, por ejemplo, en los casos de no ratificación de jueces y fiscales, o en aquellos donde se impongan sanciones disciplinarias, pues en tales casos el CNM debe tener acceso a mayores elementos probatorios generados en el respectivo periodo de ratificación o de investigación disciplinaria.

§7. La imposibilidad jurídica de que un juez constitucional pueda asumir la competencia de nombrar fiscales

30. No cabe duda de que una las características principales del Estado Constitucional tiene que ver con el rol predominante de los órganos jurisdiccionales en el ámbito interpretativo de las disposiciones constitucionales. Dicho rol se explica, entre otros factores, en la medida que tales disposiciones contienen, en general, un alto contenido valorativo o amplios grados de indeterminación, lo que exige una importante actividad interpretativa de los jueces y sobre todo las exigencias a éstos de necesarias cargas de argumentación de sus decisiones a efectos de legitimar su autoridad.
31. Sin embargo, estas actividades de interpretación y argumentación no se encuentran exentas de límites, toda vez que dichos órganos jurisdiccionales (Poder Judicial, Tribunal Constitucional, entre otros), son en su esencia poderes constituidos y por tanto supeditados a los mandatos de la Constitución.

Precisamente, uno de ellos tiene que ver con el respeto de aquellas competencias exclusivas de los Poderes del Estado, órganos constitucionales o gobiernos regionales y locales.

32. En el caso de autos, la Constitución ha establecido de modo claro y preciso en sus artículos 150° y 154° que el CNM tiene las competencias exclusivas de “selección y (...) nombramiento de los jueces y fiscales, salvo cuando éstos provengan de elección popular”, así como de “1. Nombrar, previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles. Dichos nombramientos requieren el voto conforme de los dos tercios del número legal de sus miembros”, entre otras competencias. Como se aprecia, en ningún extremo de dicha disposición constitucional, ni en otra de la Norma Fundamental se posibilita que el nombramiento de jueces o fiscales lo puedan realizar los jueces o el Tribunal Constitucional.
33. Por tanto, cuando el Tribunal Constitucional, en las decisiones de fecha 9 de setiembre de 2013, mediante la cual ordenó al CNM que nombre a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o a César José Hinostroza Pariachi como Fiscal Supremo; de fecha 30 de abril de 2014, que ha nombrado a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo; o en la de 8 de mayo de 2014, que ha ordenado al CNM nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia como Fiscal Supremo; ha ejercido una competencia exclusiva del Consejo Nacional de la Magistratura que no le corresponde, emitiendo pronunciamientos que no se fundan en algún tipo de cobertura normativa en el sistema constitucional peruano, y que, por ende, no surten ningún tipo de efectos jurídicos.
34. La existencia de un sistema de equilibrio y de distribución de poderes en el sistema constitucional, con todos los matices y exigencias que impone la sociedad, sigue constituyendo, en su idea central, una obligación ineludible en todo Estado Constitucional. La separación de las funciones básicas del Estado, limitándose de modo recíproco, sin entorpecerse innecesariamente, constituye una garantía para los derechos constitucionalmente reconocidos e, idénticamente, para limitar el poder frente al absolutismo y la dictadura.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú, y el fundamento de voto del magistrado Urviola Hani, que se agrega,

RESUELVE

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de reposición interpuesto; y en consecuencia, declarar la **NULIDAD** de todo lo actuado a partir de la decisión del Tribunal

Constitucional de fecha 9 de setiembre de 2013, por haberse acreditado la vulneración de la cosa juzgada establecida en la sentencia definitiva del Tribunal Constitucional de fecha 16 de enero de 2012, así como por afectar las competencias exclusivas del Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), estatuidas en el artículo 154° inciso 1) de la Constitución.

2. Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación por salto interpuesto por el demandante Mateo Grimaldo Castañeda Segovia con fecha 30 de enero de 2013; y en consecuencia, **CONFIRMAR** lo resuelto en la Resolución N.º 23, de fecha 21 de enero de 2013, expedida por el Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, que ordena la conclusión de proceso.
3. **DECLARAR** que mediante el Acta de la Sesión Plenaria Extraordinaria de fecha 29 de noviembre de 2012 (Acuerdo N.º 1615-2012), el Consejo Nacional de la Magistratura ha cumplido con motivar de modo suficiente su decisión sobre la postulación de Mateo Grimaldo Castañeda Segovia al cargo de Fiscal Supremo, tal como se ordenó en la sentencia definitiva del Tribunal Constitucional de fecha 16 de enero de 2012; por lo que dispone el archivo definitivo del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

EXP. N.º 00791-2014-PA/TC
(EXP. N.º 01044-2013-PA/TC)
LIMA
MATEO GRIMALDO
CASTAÑEDA SEGOVIA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

1. En la decisión del Tribunal Constitucional de fecha 9 de setiembre de 2013, que ordena al Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) nombrar a Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o a César José Hinostroza Pariachi, en el cargo de Fiscal Supremo –cuya nulidad ha sido declarada en el pronunciamiento de autos–, emití un voto singular oponiéndome a dicha orden de nombramiento toda vez que ésta es una competencia propia del CNM y en ningún caso del Tribunal Constitucional. Así, mis argumentos fueron los siguientes:

27. (...) he aquí las principales razones de mi discrepancia con lo decidido por mis demás colegas magistrados- no encuentro cómo el Tribunal Constitucional pueda ordenar al Consejo Nacional de la Magistratura que proceda a nombrar a don Mateo Grimaldo Castañeda Segovia o a don César José Hinojosa Pariachi, en el concurso convocado por esa entidad el año 2010 en la plaza aún vacante de Fiscal Supremo.

28. Y es que la decisión de nombrar o no a un abogado como magistrado del Poder Judicial o fiscal del Ministerio Público corresponde exclusiva y excluyentemente al (...) CNM conforme a lo expresamente establecido en el numeral 1 del artículo 158° de nuestra Carta Magna. Por ello, el Tribunal Constitucional no puede subrogar al emplazado en dicha labor a través de sus pronunciamientos. Hacerlo implica, en mi opinión, arrogarse atribuciones que le son totalmente ajenas.

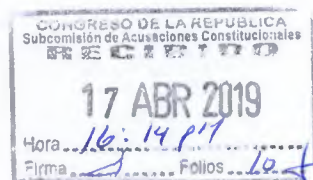
29. Además, tampoco puede soslayarse que la propia naturaleza de los procesos constitucionales es netamente restitutoria y no declaratoria; por ende, ordenar al Consejo que elija entre tal o cual postulante a un cargo que previamente no ostenta es una situación que contradice nuestra propia jurisprudencia (...).

2. Asimismo, más allá de la contundencia de dichos argumentos, debo mencionar que en aquella oportunidad tuve una opinión distinta en cuanto a la exigencia de motivación del CNM, la misma que justifico en la imperiosa necesidad de que los magistrados de un Colegiado como el Tribunal Constitucional, en la medida que el margen de razonabilidad lo permita, deben ceder en ciertas posiciones individuales cuando con ello se fortalece la decisión conjunta.

S.

URVIOLA HANI

INFORME FINAL



A : **CÉSAR SEGURA IZQUIERDO**
Congresista de la República
Presidente de la Sub Comisión de Acusaciones
Constitucionales.

DE : **MARIO FIDEL MANTILLA MEDINA**
Congresista de la República
Delegado en Denuncia Constitucional contra los
magistrados del Tribunal Constitucional Carlos Mesía
Ramírez, Gerardo Eto Cruz y Ernesto Álvarez Miranda.

ASUNTO : Informe Final de la Denuncia Constitucional N° 20

FECHA : Lima, 15 de abril 2019

Sr. Presidente:

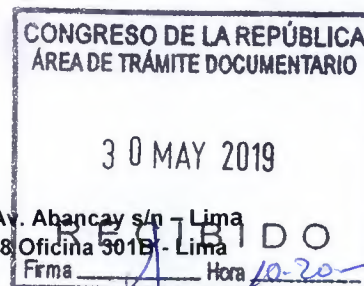
El suscrito fue designado para la instrucción del proceso de acusación constitucional aperturado contra los ex magistrados del Tribunal Constitucional Carlos Mesía Ramírez, Gerardo Eto Cruz y Ernesto Álvarez Miranda, a mérito de denuncia interpuesta por el hoy ex Congresista de la República Daniel Fernando Abugattas Majluf.

Luego de haberse realizado la audiencia correspondiente en el que se sustentó el informe y actuándose las pruebas correspondientes, el proceso quedó expedito para la presentación del informe final.

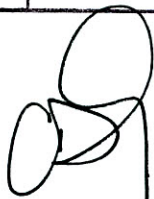

www.congreso.gob.pe

356108/ATD

Plaza Bolívar. Av. Abancay s/n - Lima
Jr. Azángaro 468 Oficina 301B - Lima



DEPARTAMENTO DE RELATORIA, AGENDA Y ACTAS		URGENTE ☐	IMPORTANTE ☐
Area de Despacho Parlamentario ☐	Revisar ☐	Agregar a sus Antecedentes ☐	
Area de Redacción de Actas ☐	Tramitar ☐	Juntas de Portavoces ☐	
Area de Relatoría y Agenda ☒	Conocimiento y Fines ☐	Consejo Directivo ☐	
Area de Trámite Documentario ☐	Elaborar Informe ☐	Comisión Permanente ☒	
	Conformidad VºBº ☐	Licencia ☐	
	Otros		



CÉSAR DELGADO GUEMBES
 Jefe del Departamento de Relatoria, Agenda y Actas
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

1. DE LOS HECHOS IMPUTADOS, DESCARGADOS Y DETERMINADOS. –

1.1. De los hechos imputados. -

Los hechos denunciados y determinados en contra de los ex magistrados del Tribunal Constitucional Carlos Mesía Ramírez, Gerardo Eto Cruz y Ernesto Álvarez Miranda, son los siguientes:

- Haber vulnerado la autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura como órgano Constitucional Autónomo.
- Haber usurpado funciones del Consejo Nacional de la Magistratura.

Conforme a los fundamentos de la imputación, los denunciados habrían incurrido en infracción constitucional por vulnerar la autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) y usurpación de sus funciones, específicamente de selección y nombramiento de Jueces y Fiscales.

Los hechos materia del proceso consisten en que, con fecha 16 de enero del 2012, el Tribunal Constitucional (TC) declaró fundada las demandas de Ámparo seguidas por candidatos a fiscal supremo César José Hinostroza Pariachi (Exp. N° 03891-2011-PA/TC) y de Mateo Grimaldo Castañeda Segovia (Exp. N° 04944-2011-PA/TC), en contra de los acuerdos N° 176-2011 y 178-2011 adoptado por el Consejo Nacional de Magistratura (CNM) de fecha 27 y 28 de enero del 2011, en virtud de los cuales se decidió no nombrarlos como fiscales supremos en el marco de la convocatoria N° 002-2010-SN/CNM.

Los sustentos de las sentencias del TC son que se habría violado el debido proceso y la debida motivación de las Resoluciones de los demandantes, por ello, se declaran nulos los acuerdos 176 y 178-2011 y se ordena al CNM a emitir un nuevo acuerdo debidamente motivado, debiendo volver a votar la decisión.

El 30 de abril del 2014, en vía de ejecución de Sentencia del TC y en base a apelación por salto del ex Fiscal Mateo Castañeda, los magistrados Mesías Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda resolvieron: "Declarar Nulo los nombramientos de los Magistrados Zoraida Avalos Rivera y Nora Miraval Gambini, Nombrar al Ex Fiscal Mateo Castañeda como Fiscal Supremo ante la omisión del CNM, Ordenar al CNM otorgue título de fiscal supremo al indicado (...) y Ordenar como medida de reparación a las magistradas Avalos Rivera y Miraval Gambini, que el CNM en coordinación con el titular del pliego presupuestario del Ministerio Público y de Economía y Finanzas, habiliten dos vacantes presupuestadas para reincorporar a las indicadas magistradas.

1.2. De los descargos formulados por los denunciados. -

Con fecha 27 de noviembre 2018, los denunciados GERARDO ETO CRUZ, ERNESTO ALVAREZ MIRANDA Y CARLOS MESÍA RAMÍREZ presentan sus descargos (alegatos de defensa), solicitando el archivo de la denuncia constitucional, señalando lo siguiente:

- **Los Magistrados no responden por los votos u opiniones emitidas en el ejercicio de sus cargos.**

Una de las garantías del estatuto de todo magistrado en el marco de las prerrogativas de su autonomía e independencia funcional es la que se encuentra establecida en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que establece "Los Magistrados del Tribunal Constitucional (...) no responden por los votos u opiniones emitidas en el ejercicio de su cargo".

En efecto, una de las características en los modelos concentrados de jurisdicción constitucional, es la inviolabilidad en virtud del cual no podrán ser perseguidos

por las opiniones ni por las decisiones adoptadas en el ejercicio de sus funciones; es decir, ningún juez responde ni puede ser enjuiciado por sus votos u opiniones emitidas, máxime, al tratarse del Órgano que controla precisamente la violación de los derechos fundamentales de las personas.

- **Control Constitucional que realizó el Tribunal Constitucional en los Marcos y Prerrogativas Jurisdiccionales que le dota el Bloque de Constitucionalidad.**

El Tribunal Constitucional en el marco de sus competencias y atribuciones conoce el control constitucional a través de diversos procesos constitucionales como el proceso de Acción de Amparo, que protege todos los derechos fundamentales y entre ellos el derecho al debido proceso cuya variante en estos dos casos está relacionado a la garantía constitucional de la motivación de toda resolución.

Si bien es cierto el CNM tienen un margen de discrecionalidad, la Ley 29277 – "Ley de la Carrera Judicial" - establece "En el caso de que la persona a quien correspondiese nombrar según el orden de méritos no obtuviese la mayoría establecida por la disposición constitucional, el Consejo puede elegir entre las 2 siguientes en el orden de méritos, con obligación de fundamentar claramente las razones por las que no se eligió a la primera"; así mismo, el artículo 53° del Reglamento de Concursos para el Acceso Abierto en la Selección y Nombramiento de Jueces y Fiscales establece la obligatoriedad de dejar constancia de su decisión y de las razones debidamente fundamentada en el acta respectiva.

En este sentido, el TC ha señalado que el margen de discrecionalidad de los Consejeros puede devenir en arbitrario si la motivación no expone en forma suficiente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión

tomada, puesto que, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo.

En el caso específico, el TC declara fundada la demanda y ordena al CNM emitir un nuevo acuerdo debidamente motivado. El CNM nuevamente resuelve, ante varios acuerdos, no nombrarlos para el cargo de Fiscal Supremo, interponiéndose Recursos de Apelación por Salto, declarado fundado por el TC y disponiéndose declarar nulo el acuerdo adoptado por el CNM, ordenando al CNM proceder a nombrar entre los postulantes Hinostroza y Castañeda, a aquel que corresponde desempeñarse como Fiscal Supremo, esto en facultad del artículo 59 del código Procesal Constitucional.

- La utilización y aplicación del Artículo 59 del Código Procesal Constitucional sobre ejecución de sentencia: Sentencia Ampliatoria.

Frente a la actitud omisiva y renuente del CNM, el TC aplicó esta cláusula a fin de materializar coercitivamente las resoluciones que habían sido ordenadas y ser cumplidas por la parte emplazada.

El código Procesal Constitucional indica que cuando existe una sentencia con alguna orden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia y el sujeto pasivo de la demanda expresa una conducta renuente y omisiva y con mayor razón si se trata de un funcionario público, el órgano jurisdiccional puede expedir una sentencia ampliatoria que sustituya la omisión del funcionario.



- **El Tribunal Constitucional no afectó la Garantía Institucional de la Autonomía Competencial del Consejo Nacional de la Magistratura.**

Así como el TC emite sentencias sobre procesos de inconstitucionalidad que generan conflictos como cuando hace la labor de legislador positivo o cuando realiza el control constitucional frente a sentencias del Poder Judicial o del Jurado Nacional de Elecciones, de tal manera el CNM no se encuentra exento del control constitucional que, a lo largo de los años ha realizado el Colegiado Constitucional a fin de salvaguardar un eventual conflicto mayor.

La Potestad de este Tribunal para emitir una sentencia ampliatoria constituye una valiosa herramienta procesal para hacer frente a situaciones de renuencia como la producida en el presente caso. Sobre ella sólo pueden ser expedidas en la etapa de ejecución de sentencia, esto es, cuando la pretensión respecto del derecho constitucional vulnerado ha merecido pronunciamiento favorable y se ha ordenado su restitución, siendo su objeto sustituir la omisión por parte de la entidad vencida de acatar la sentencia.

1.3. Hechos determinados que fueron materia de procesamiento. -

Los hechos materia de procesamiento a los imputados y que fueron determinados en el informe de fecha 05 de diciembre 2018, fueron los siguientes:

- **Cargo N° 1: Infracción a la Constitución, al haber vulnerado la autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura.**

Verificar si las resoluciones emitidas por los denunciados, declarando fundadas las demandas de amparo interpuestas por Cesar Hinostroza Pariachi y Mateo Grimaldo Castañeda contra los acuerdos adoptados por el CNM en virtud de los cuales se decidió no nombrarlos como fiscales supremos fueron dadas conforme

a sus facultades y atribuciones establecidas en la Constitución y la Ley Orgánica del TC, o han vulnerado las facultades o atribuciones del CNM.

- Cargo N° 2: Infracción a la Constitución, al haber usurpado funciones del Consejo Nacional de la Magistratura

Asimismo, corresponde determinar si las sentencias emitidas por los miembros del Tribunal Constitucional, han usurpado las funciones de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura. Pues, de acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la Constitución Política del Perú, las autoridades deben ejercer sus funciones de acuerdo a la Constitución y las Leyes.

2. IMPUTACIÓN DE LAS INFRACCIONES CONSTITUCIONALES.

Conforme a los fundamentos de la imputación, los denunciados habrían incurrido en infracción constitucional del artículo 150 que señalaba que *"El Consejo Nacional de la Magistratura se encarga de la selección y el nombramiento de los jueces y fiscales (...). El Consejo Nacional de la Magistratura es independiente (...)"*, y del artículo 154 que indicaba como función de CNM nombrar a los magistrados y no al TC bajo ningún supuesto ni excepción.¹

Asimismo, se habría vulnerado el artículo 45 que determina que quienes ejercen el poder del Estado lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las Leyes establecen. Además de artículo 51 que afirma que *"La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la Ley sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente (...)"*.



¹ Denuncia Constitucional 20

3. ANÁLISIS DE PROBANZA DE HECHOS. –

En la fecha que suscitaron los hechos, de conformidad con el artículo 154.1 de nuestra Constitución es función del Consejo Nacional de la Magistratura, *"Nombrar, previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles"*. En la misma línea, el artículo 33 de la Ley de la Carrera Judicial, indica que *"El nombramiento de los jueces, en todos los niveles y especialidades, corresponde al Consejo Nacional de la Magistratura"*. Asimismo, el artículo 53 del entonces Reglamento de Concursos para el Acceso Abierto en la Selección y Nombramiento de Jueces y Fiscales establece que *"Los Consejeros reunidos en Pleno proceden al acto de votación nominal en estricto orden de méritos (...) "*, sin embargo, se otorga la facultad que *"En caso que el Pleno encuentre factores para no nombrar a un postulante siguiendo el orden del cuadro de méritos, se dejará constancia de su decisión en el acta respectiva, debiendo fundamentar las razones de su voto en pliego aparte, el que formará parte integrante del acto de no nombramiento"*.

En el caso concreto de los candidatos a fiscales supremos, César José Hinostroza Pariachi y Mateo Grimaldo Castañeda Segovia, a pesar de obtener puntajes mayores según el cuadro de méritos, ellos no fueron nombrados como fiscales supremos en el marco de la Convocatoria N° 002-2010-SN/CNM, potestad que le otorgaba el artículo 53 del Reglamento de Concursos para el Acceso Abierto en la Selección y Nombramiento de Jueces y Fiscales vigente en esa fecha, sin embargo, los miembros del CNM no cumplieron con realizar la debida motivación sobre la decisión tomada, por ello, el TC ordenó cumplir con dicha exigencia emitiendo un nuevo acuerdo debidamente motivado, pero los consejeros del CNM hicieron caso omiso a lo solicitado por el Tribunal Constitucional volviendo a emitir un acuerdo de no nombramiento sin un razonado, motivado ni congruente fundamento, con ello, la discrecionalidad

habría venido en arbitraria y se habría vulnerado con ello un principio básico de derecho.

Ante dicha situación, el Tribunal Constitucional, en estricto cumplimiento del artículo 59 del Código Procesal Constitucional que señala *"cuando el obligado a cumplir la sentencia sea un funcionario público el juez puede expedir una sentencia ampliatoria que sustituya la omisión del funcionario y regule la situación injusta conforme al decisorio de la sentencia (...) "*, sustituyó al órgano que debió cumplir, es decir al Consejo Nacional de la Magistratura, declarando fundado el recurso de apelación por salto presentado por los señores Hinostroza y Grimaldo, reponiendo las cosas al estado anterior de la vulneración de los derechos y ordena al CNM proceder a nombrar, entre los postulantes que quedan en carrera, a aquel que corresponda desempeñarse como Fiscal Supremo, conforme a las bases y reglamentos vigentes al momento de realizarse la convocatoria para dicha plaza.²

Cabe señalar que, la palabra sustituir, según la Real Academia Española, significa "pasar a ocupar el lugar de otra/poner una cosa o a una persona en el lugar de otra", por lo que, queda claro que los miembros del TC denunciados solo actuaron conforme a lo señala en el artículo 59 en mención, por lo tanto, no vulneraron la autonomía del CNM ni tampoco usurparon las funciones de dicho órgano constitucional autónomo.

4. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES. –

- Efectuada la audiencia el día 21 de marzo de 2019 y actuadas las pruebas, se ha comprobado que los ex magistrados del Tribunal Constitucional Carlos Mesía Ramírez, Gerardo Eto Cruz y Ernesto Álvarez Miranda actuaron de acuerdo al artículo 59 del Código Procesal Constitucional, por lo tanto, no han incurrido en infracción constitucional

² Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. 01034-2013-PA/TC

de haber vulnerado la autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura como órgano Constitucional Autónomo, ni en la infracción constitucional de usurpación de funciones del Consejo Nacional de la Magistratura.

- Se recomienda el ARCHIVO de la denuncia constitucional por infracciones constitucionales, interpuesta por el Congresista de la República Daniel Fernando Abugattas Majluf, en contra de los ex magistrados del Tribunal Constitucional Carlos Mesía Ramírez, Gerardo Eto Cruz y Ernesto Álvarez Miranda.



MARIO FIDEL MANTILLA MEDINA
Congresista de la República

INFORME FINAL DE LA DENUNCIA CONSTITUCIONAL N° 20
FORMULADA POR EL EX CONGRESISTA DANIEL FERNANDO ABUGATTAS MAJLUF
CONTRA LOS EX MAGISTRADOS CARLOS MESÍA RAMÍREZ, GERARDO ETO CRUZ Y
ERNESTO ÁLVAREZ MIRANDA

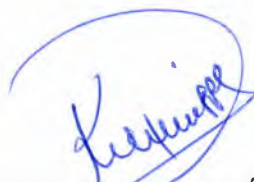
DECLARA IMPROCEDENTE

POR INFRACCIÓN CONSTITUCIONAL A LOS ARTÍCULOS 45°, 51°, 147°, 150° Y 154°1).

CÉSAR SEGURA IZQUIERDO
Presidente

CÉSAR VÁSQUEZ SÁNCHEZ
Vicepresidente

JUAN SHEPUT MOORE
Secretario


KARINA BETETA RUBÍN ✓
Congresista de la República

ROLANDO REÁTEGUI FLORES
Congresista de la República


MILAGROS TAKAYAMA JIMÉNEZ ✓
Congresista de la República

MILAGROS SALAZAR DE LA TORRE
Congresista de la República


FEDERICO PARIONA GALINDO ✓
Congresista de la República

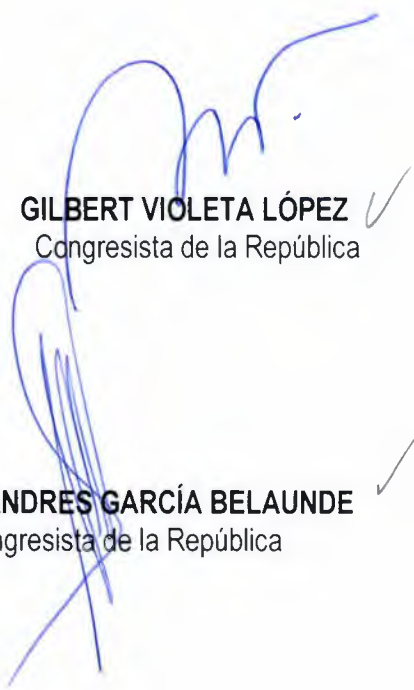
ORACIO PACORI MAMANI
Congresista de la República

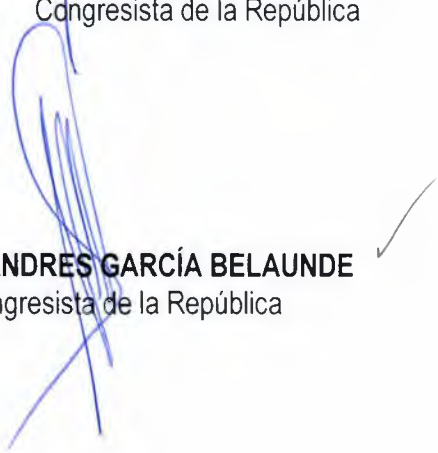
JAVIER VELÁSQUEZ QUESQUÉN
Congresista de la República

MARCO ARANA ZEGARRA
Congresista de la República

NELLY CUADROS CANDIA
Congresista de la República


MARIO MANTILLA MEDINA ✓
Congresista de la República


GILBERT VIOLETA LÓPEZ ✓
Congresista de la República


VÍCTOR ÁNDRES GARCÍA BELAUNDE ✓
Congresista de la República


Lima 24 de mayo de 2019



SUBCOMISIÓN DE ACUSACIONES CONSTITUCIONAL

DÉCIMA CUARTA SESIÓN EXTRAORDINARIA

Periodo anual de Sesiones 2018-2019

Lima, 24 de mayo de 2019, hora: 9:00

Sala 1 "Carlos Torres y Torres Lara"

Edificio - "Víctor Raúl Haya de la Torre"

1. CÉSAR SEGURA IZQUIERDO
Presidente

2. CÉSAR VÁSQUEZ SÁNCHEZ
Vicepresidente

.....

3. JUAN SHEPUT MOORE
Secretario

.....

4. MILAGROS SALAZAR DE LA TORRE

.....

5. KARINA JULIZA BETETA RUBÍN

.....

6. MILAGROS TAKAYAMA JIMÉNEZ



7. NELLY CUADROS CANDIA

8. MARIO MANTILLA MEDINA

9. FEDERICO PARIONA GALINDO

10. LUIS GALARRETA VELARDE

11. GILBERT VIOLETA LÓPEZ

12. JAVIER VELÁSQUEZ QUESQUÉN

13. ORACIO PACORI MAMANI

14. VÍCTOR ANDRÉS GARCÍA BELAUNDE

15. MARCO ARANA ZEGARRA

COMISIÓN PERMANENTE DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 20 de julio de 2021

En sesión de la fecha, se sometió a votación nominal las conclusiones del Informe Final de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales que propone el archivamiento de la Denuncia Constitucional 20.-----

Efectuada la votación nominal, se aprobó el Informe Final por 21 votos a favor, 2 en contra y 4 abstenciones.-----

Se acordó la dispensa del trámite de sanción del acta para ejecutar lo acordado en la presente sesión virtual.-----



HUGO F. ROVIRA ZAGAL
Director General Parlamentario
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC

LIMA

HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

RAZÓN DE RELATORÍA

La presente resolución sólo es suscrita por los magistrados Urviola Hani, Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, y no por el magistrado Beaumont Callirgos debido a que, aun cuando estuvo presente en la vista de la causa, no llegó a votar y mediante Resolución Administrativa N° 66-2013-P/TC de fecha 3 de mayo de 2013, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 6 de mayo de 2013, se ha declarado la vacancia de dicho magistrado por la causal establecida en el artículo 16°, inciso 4, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Los votos emitidos alcanzan mayoría suficiente para formar sentencia, conforme al artículo 5° (primer párrafo) de la Ley N° 28301.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 14 días del mes de junio de 2013, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores magistrados Urviola Hani, Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos singulares de los magistrados Urviola Hani y Eto Cruz, y con los fundamentos de voto de los magistrados Vergara Gotelli y Calle Hayen, que se adjuntan

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Humberto Bocanegra Chávez contra la resolución expedida en mayoría por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 454, su fecha 29 de octubre de 2010, que declaró infundada la demanda de hábeas corpus de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 3 de marzo de 2009, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus a favor de los señores José Santiago Bryson de la Barra, Juan Alberto Agreda Huamán, Edgar Saúl Villanueva Paiva, Jorge Enrique Curzo Ramírez, Augusto Ramos Toledo, Julio Morales Palacios, Cilas Timoteo Sabria Pallano, José del Carmen Bellodas Arroyo, Humberto Madrid Sosa, Edgar Félix Rojas Poma, Nicolás David Romcro Saldaña, Carlos Eduardo Castillo Vega, Federico Antonio Pineda Alache, Segundo Rosado Izquierdo Quispitongo, Antonio Jara Montoya, Americo Manuel Martínez Cárdenas, Hipólito Fermín



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Silva Torres, José Antonio Salcedo García, Eduardo Luis Llontop de la Cruz, Félix Alejandro Álvarez Morales, Toribio Dioses Lupu, Julio César Casusol Martínez y William Puerta Calderón.

Solicita que se declare nulo el auto de apertura de instrucción emitido por el juez del Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial con fecha 9 de enero de 2009 (Exp. N° 2007-00213-0-1801-JR-PE-04). Alega que cuando se emitió dicha resolución judicial el juez emplazado tenía conocimiento de que una sala penal superior había declarado prescrita la acción penal para el caso del coprocesado Teodorico Bernabé Montoya, lo que incluso fue confirmado por el Tribunal Constitucional (Exp. N° 3173-2008-PHC/TC). Al respecto, considera que los efectos de la referida sentencia le son extensivos al caso de los favorecidos al tratarse de sujetos en una situación idéntica. En este sentido considera que siendo los favorecidos, al igual que Teodorico Bernabé Montoya, presuntos autores de los hechos ocurridos en el establecimiento penal San Juan Bautista (El Frontón) el 19 de junio de 1986, les corresponde igualmente la prescripción de la acción penal.

Realizada la investigación sumaria se tomó la declaración del accionante, a fojas 139, quien afirma que se vulnera los derechos a la libertad individual y a la tutela procesal efectiva de los favorecidos por cuanto el juez penal ha ordenado abrir proceso por hechos prescritos, dictando comparecencia restringida con impedimento de salida del país a pesar de que la acción penal ya se encontraba prescrita. Además, considera que ello contraviene lo previsto en el artículo 77 del Código de Procedimientos Penales.

Por su parte el juez emplazado, a fojas 147, refiere que en cuanto a la alegada prescripción de la acción penal, en el auto de apertura de instrucción se encuentran plasmados los argumentos por los que considera que la acción penal se encuentra todavía vigente. Asimismo, afirma que su judicatura ha cumplido con lo dispuesto por la Tercera Sala Penal con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima en el hábeas corpus interpuesto a favor de Teodorico Bernabé Montoya, toda vez que no ha incluido al referido inculcado en el auto de apertura de instrucción.

Con fecha 29 de enero de 2010, a fojas 338, el Sexto Juzgado Especializado en lo Penal de Lima declaró infundada la demanda de hábeas corpus, por considerar que la prescripción no es un derecho fundamental. De otro lado, argumenta que la sentencia de hábeas corpus expedida a favor de Teodorico Bernabé Montoya tiene únicamente efectos *inter partes*, por lo que no se puede solicitar que sea aplicada a sus coprocesados.

La Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas 454, confirmó la resolución apelada por considerar que la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad no rige en el Perú a partir de la entrada en vigencia de la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Lesa Humanidad en el año 2003, sino que ello únicamente consagraba



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

formalmente un principio general del derecho internacional consuetudinario ya existente, por lo que a los hechos que son materia de proceso penal, aun habiendo ocurrido en 1986, les alcanza la imprescriptibilidad.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. A través de la presente demanda de hábeas corpus se cuestiona el auto de apertura de instrucción expedido en el proceso que se le sigue a los favorecidos por la presunta comisión del delito de asesinato, por los hechos ocurridos en el establecimiento penal de la isla El Frontón en junio de 1986. Al respecto el recurrente alega que la acción penal ya habría prescrito y que en otro proceso de hábeas corpus se ha dictado una sentencia fundada contra otro de los coprocesados, pronunciamiento que, según refiere, fue avalado por el Tribunal Constitucional (Exp. N° 3173-2008-PHC/TC, Caso Teodorico Bernabé Montoya).
2. Cabe señalar, además, que la resolución judicial cuestionada determinó que la acción penal no había prescrito en virtud de que los hechos ocurridos en el establecimiento penal San Juan Bautista el 19 de junio de 1986 constituirían un crimen de lesa humanidad, lo que deberá ser evaluado por este Tribunal.
3. En este sentido, la presente sentencia se abocará a determinar lo siguiente:
 - a) Si resulta válida en términos constitucionales la apertura de instrucción contra los favorecidos a pesar de que los hechos que se les inculpan han ocurrido en 1986
 - b) La calificación de los hechos como crímenes de lesa humanidad contenida en el auto de apertura de instrucción cuestionado.

Cuestión previa: Los efectos de la sentencia de hábeas corpus del caso Teodorico Bernabé Montoya en el presente caso

4. Antes de ingresar al análisis de fondo de la pretensión, resulta necesario referirnos a la alegación esgrimida por la parte demandante en el sentido de que la presente demanda deberá ser estimada por cuanto este Tribunal Constitucional anteriormente habría confirmado la resolución de hábeas corpus que declaró prescrita la acción penal de un coimputado de los favorecidos (Teodorico Bernabé Montoya). Al respecto, conviene aclarar que no es cierto que este Tribunal haya confirmado dicha resolución judicial, en la que la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró fundada la demanda de hábeas corpus. Antes bien, este Tribunal Constitucional únicamente determinó que dicha resolución estimatoria habría adquirido "... la calidad de cosa juzgada, con efectos *inter partes* " (Exp. N° 3173-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2008-PHC/TC, resolución del 11 de diciembre de 2008, fundamento 8) y que en tal sentido resultaba indebida la concesión del recurso de agravio constitucional, toda vez que conforme al artículo 202 de la Constitución, corresponde a este Tribunal conocer en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, lo que además ha sido explicitado por el Código Procesal Constitucional, que en su artículo 18 dispone que dicho recurso solo procede cuando la demanda ha sido declarada infundada o improcedente en segunda instancia.

5. Además, cabe señalar que las sentencias en los procesos constitucionales de la libertad (hábeas corpus, amparo, hábeas data), a diferencia de los procesos de inconstitucionalidad, solo producen efectos para quienes han sido parte (Exp. N° 2579-2003-HD/TC, fundamento 18). En tal sentido, no resulta de recibo pretender aplicar los efectos de lo resuelto en la sentencia de hábeas corpus expedida por el Poder Judicial a favor de Teodorico Bernabé Montoya para sus computados, quienes son los favorecidos en el presente hábeas corpus.

6. Conforme a lo expuesto, el Tribunal Constitucional no evaluará la pretensión sobre la base de lo resuelto por la Tercera Sala Penal para Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima a favor de Teodorico Bernabé Montoya, toda vez que este Tribunal carecía de competencia para conocer el referido hábeas corpus. Por otro lado, en la medida que la demanda *sub júdice* ha sido desestimada por el Poder Judicial, el Tribunal Constitucional puede ingresar a conocer el fondo de la pretensión.

I. Análisis de la validez constitucional del auto de apertura de instrucción

7. Conforme se alega en la demanda, no cabía abrir instrucción por cuanto, habiendo los hechos imputados ocurrido en 1986, el delito ya se encontraba prescrito.

1.1. Prescripción de la acción penal y justicia constitucional

8. El Código Penal reconoce a la prescripción como uno de los supuestos de extinción de la acción penal. Es decir, mediante la prescripción se limita la potestad punitiva del Estado, dado que extingue la posibilidad de investigar un hecho criminal y, con él, la responsabilidad del supuesto autor o autores del mismo. A su vez, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, la prescripción de la acción penal tiene relevancia constitucional, por lo que muchas de las demandas de hábeas corpus en las que se ha alegado prescripción de la acción penal han merecido pronunciamiento de fondo por parte de este Colegiado (Cfr. STC Exp. N.º 2506-2005-PHC/TC; Exp. N.º 4900-2006-PHC/TC, Exp. N.º 2466-2006-PHC/TC; Exp N.º 331-2007-PHC/TC)

9. Sin embargo, a pesar de que la prescripción tiene relevancia constitucional, el cálculo de dicho lapso requiere, en algunas ocasiones, la dilucidación de aspectos que no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

corresponde determinar a la justicia constitucional. Así, por ejemplo, cuando la contabilización de los plazos de prescripción de la acción penal requiera primero determinar la fecha de consumación del delito, o dilucidar si se trata de un delito instantáneo o permanente, o la presencia de concursos delictivos (Cfr. Exp. N.º 2203-2008-PHC/TC, Exp. N.º 3523-2008-PHC/TC, Exp. N.º 2320-2008-PHC/TC, Exp. N.º 174-2009-PHC/TC, entre otros)

1.2. Prescripción de la acción penal y circunstancias particulares del presente caso

10. Conforme al auto de apertura de instrucción, se sigue proceso contra los favorecidos por delito de asesinato, previsto en el artículo 152 del Código Penal de 1924 -vigente en el momento en que se habrían cometido los hechos delictivos- con una pena de internamiento. Por tanto, en virtud del artículo 119 de dicho cuerpo normativo, le correspondería, en principio, una prescripción de la acción penal de veinte años.
11. Sin embargo, más allá de los plazos legales de prescripción, resulta relevante, a efectos de dilucidar esta controversia, atender a las especiales necesidades de investigación del presente caso, derivadas de la forma en que habrían ocurrido estos sucesos, así como la diligencia con la que tomó el Estado peruano su investigación
12. Asimismo, antes de dilucidar la cuestión controvertida, este Tribunal Constitucional no es ajeno a la violencia vivida por nuestro país durante los años 80 del pasado siglo, por lo que considera pertinente reiterar la posición institucional expresada en la sentencia recaída en el proceso de inconstitucionalidad llevado contra la legislación antiterrorista (Exp. N.º 0010-2002-AI/TC). En este sentido, no cabe sino reafirmar que la acción terrorista en nuestro país se convirtió en la lacra más dañina para la vigencia plena de los derechos fundamentales de la persona y para la consolidación y promoción de los principios y valores que sustentan la vida en democracia; sin embargo, es necesario también que la lucha contra la violencia se sustente en los valores de un Estado democrático, bajo el canon del respeto a la dignidad de la persona humana. Y es que, como se ha enfatizado en la referida sentencia

“El sistema material de valores del Estado de Derecho impone que cualquier lucha contra el terrorismo (y quienes lo practiquen), se tenga necesariamente que realizar respetando sus principios y derechos fundamentales. Aquellos deben saber que la superioridad moral y ética de la democracia constitucional radica en que ésta es respetuosa de la vida y de los demás derechos fundamentales, y que las ideas no se imponen con la violencia, la destrucción o el asesinato” (Exp. N.º 010-2002-AI, fundamento 189).

13. Al respecto, debe tenerse presente que los mismos hechos que son materia de proceso penal han sido previamente conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual determinó que se había violado el derecho a la vida a través de un



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

excesivo uso de la fuerza, así como el derecho de protección judicial por la negativa del Estado de efectuar una investigación cabal de lo ocurrido.

14. Debe reiterarse, al respecto, el criterio ya sostenido por este Tribunal en el sentido de que no puede utilizarse la prescripción de la acción penal para avalar situaciones de impunidad generadas desde el propio Estado. En efecto, si bien resulta inconstitucional mantener la persecución penal *ad infinitum*, debe tenerse presente que la prescripción de la acción es una institución eminentemente garantista que supone la defensa del individuo contra los excesos del poder estatal. En tal sentido, no puede ser utilizada con la finalidad de encubrir graves actos delictivos que deben ser investigados (Cfr. Exp. N° 218-2009-PHC/TC, 03693-2008-PHC/TC); en otros términos, la necesidad de investigación de hechos graves puede hacer ceder las expectativas de seguridad jurídica derivadas de la prescripción de la acción penal. Por otro lado, el Tribunal Constitucional reafirma la validez y vigencia del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según la cual el Estado peruano se compromete a adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades en ella consagrados. Asimismo, conforme al artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el Estado peruano no puede invocar el derecho interno para justificar el incumplimiento de un tratado. En suma, se trata de equilibrar, de un lado, los mandatos de seguridad jurídica que subyacen al reconocimiento constitucional de la prescripción de la acción penal con el deber estatal de investigar actos violatorios de los derechos humanos y, de otro, el respeto de los compromisos internacionalmente asumidos.

15. En este sentido, corresponde ahora analizar si, por la forma en que sucedieron los hechos que son materia de proceso penal, resulta constitucionalmente válido haber abierto instrucción a pesar de que habrían ocurrido en 1986.

1.3. Los hechos que originaron el proceso penal materia de cuestionamiento conforme a lo descrito en el auto de apertura de instrucción

16. Conforme a lo señalado en el auto de apertura de instrucción cuestionado, los acontecimientos que dieron lugar al proceso penal se originaron en virtud de tres motines que se produjeron de manera simultánea en los establecimientos penales San Juan Bautista (El Frontón), Santa Bárbara y San Pedro (Lurigancho) el día 18 de junio de 1986. La perturbación del orden interno al interior de los penales fue originada por los internos condenados y procesados por delito de terrorismo. Así lo describe la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

f. el 18 de junio de 1986 se produjeron motines simultáneos en tres centros penitenciarios de Lima: el Centro de Readaptación Social -CRAS- "Santa Bárbara", el Centro de Readaptación Social -CRAS- San Pedro (ex- "Lurigancho") y el Pabellón Azul del CRAS



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

San Juan Bautista, (ex-El Frontón). En este último se encontraban detenidos Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera,

g los presos asumieron el control de los pabellones, luego de haber tomado a efectivos de la Guardia Republicana como rehenes y de haberse apoderado de las armas de fuego que portaban algunos de ellos. Ante esta situación, las autoridades penitenciarias, en coordinación con las autoridades judiciales competentes, iniciaron negociaciones con los amotinados, en las que se avanzó hasta conocer sus reclamos;

(Corte Interamericana. caso Durand y Ugarte. sentencia de fondo, párr. 59, f y g).

17. Según lo descrito en el auto de apertura de instrucción, luego de reiterados intentos para que los internos depongan su actitud beligerante, se inició el operativo de debelamiento a cargo del general Raul Jares Gago, disponiendo que se abra un boquete en el extremo sur del Pabellón Azul para facilitar el ingreso de los efectivos policiales (fundamento quinto), “...por lo que se habrían efectuado disparos de cohetes Ambrush contra la puerta principal y la pared lateral sin obtener el resultado requerido. En ese momento, el operador lanzacohetes (...) sería alcanzado por un proyectil de arma de fuego a la altura del cráneo, el cual provendría de la acción de algún interno, lo que generó un intercambio de disparos. Las fuerzas del orden usarían además granadas fumíferas y lacrimógenas, que ocasionarían incendios al interior del pabellón; al tener resultados negativos con los lanzacohetes se utilizaría explosivos C-4, así como mayores disparos de cohetes contra las paredes del edificio, logrando abrirse una brecha en el muro posterior del edificio. Originando el desmoronamiento y caída del segundo piso” (fundamento sexto)

1.4. Uso desproporcionado de la fuerza

18. Resulta absolutamente claro para este Tribunal que el amotinamiento de los internos y la toma de rehenes autorizaba la intervención estatal. Como lo ha reconocido la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, ante situaciones como las descritas, el Estado tiene la obligación de intervenir para garantizar la seguridad y mantener el orden público (Asunto de la Cárcel de Urso Branco respecto de Brasil. Medidas Provisionales, Resolución de 22 de abril de 2004, considerando décimo; Resolución de 7 de julio de 2004, considerando duodécimo; Montero Aranguren, párr. 70; Asunto del Centro Penitenciario Regional Capital Yare I y II. Medidas Provisionales. Resolución de 30 de marzo de 2006, considerando 15;). Sin embargo, como lo ha establecido la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos (casos Neira Alegría, y Durand y Ugarte), dicho episodio fue combatido a través de un uso desproporcionado de la fuerza. Así, en el caso Neira Alegría la Corte señaló que:

Sin embargo, como aparece de lo expuesto con anterioridad en esta sentencia, la alta peligrosidad de los detenidos en el Pabellón Azul del Penal San Juan Bautista y el hecho de que estuvieren armados, no llegan a constituir, en opinión de esta Corte, elementos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

suficientes para justificar el volumen de la fuerza que se usó en éste y en los otros penales amotinados y que se entendió como una confrontación política entre el Gobierno y los terroristas reales o presuntos de Sendero Luminoso (*supra* párr. 52), lo que probablemente indujo a la demolición del Pabellón, con todas sus consecuencias, incluida la muerte de detenidos que eventualmente hubieran terminado rindiéndose y la clara negligencia en buscar sobrevivientes y luego en rescatar los cadáveres (párrafo 74).

19. Lo que fue ratificado en el caso Durand y Ugarte

De acuerdo con lo expuesto, y conforme a la declaración de testigos y peritos, la Corte tiene por demostrado que el Pabellón Azul fue demolido por las fuerzas de la Marina peruana, quienes hicieron un uso desproporcionado de la fuerza en relación con el peligro que entrañaba el motín (*supra* párr. 59.j), situación que provocó que muchos de los detenidos murieran por aplastamiento, según se revela en las necropsias correspondientes (párrafo N° 68)

20. Al respecto, como ya ha señalado este Tribunal Constitucional, el uso de la fuerza por parte de las fuerzas armadas tiene cobertura constitucional en virtud de los artículos 44 y 165 de la Constitución (que coinciden en este aspecto con los artículos 80 y 275 de la Constitución de 1979). Sin embargo, todo empleo de las armas debe enmarcarse bajo los principios de proporcionalidad, necesidad, legitimidad y humanidad (STC 002-2008-PI/FC, fundamento 2). Y es que "...en aras de mantener el orden interno, el Estado no cuenta con medios ilimitados, especialmente en lo referido al uso de la fuerza. Por esta razón, dicho empleo debe estar circunscrito a las personas que efectivamente sean una amenaza y que se encuentren en situaciones preestablecidas por la ley" (Exp. N° 002-2008-PI/TC, fundamento 54). Además, el uso de la fuerza solo puede operar en el caso de que no haya otra alternativa menos gravosa que resulte igualmente satisfactoria (principio de necesidad). Es así que el criterio para emplear la fuerza letal es que esté en peligro la vida de otra persona (Exp. N° 02-2008-AI/TC, fundamento 56). Por tanto, el uso de la fuerza letal no está autorizado cuando se trate de personas que no representan ningún peligro

21. Así también lo ha entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para quien sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción en casos excepcionales, cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control. (Caso Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela párr. 67; *Caso del Centro Penitenciario Regional Capital Yare I y II. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte de 30 de marzo de 2006, párr. 15). Evidentemente, tal y como lo ha reconocido el referido tribunal internacional, en un mayor grado de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, lo cual debe estar prohibido como regla general. Su uso excepcional deberá estar formulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“absolutamente necesario” en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler (Caso Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela párr. 68; caso Zambrano párr. 84).

22. Como ya quedó establecido en las sentencias de la Corte Interamericana a través de los casos *Neira Alegría y Durand y Ugarte*, el Estado peruano incurrió en un excesivo uso de la fuerza al debelar el motín protagonizado por los internos del establecimiento penal San Juan Bautista, lo que merece investigación judicial y una respuesta definitiva por parte del Estado acerca del modo en que sucedieron los hechos.

1.5. Violación del derecho de tutela judicial efectiva e investigación de los hechos

23. El derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido por nuestra Constitución en su artículo 139.3, cobra especial relevancia ante casos de violaciones de los derechos humanos, ya que no es posible garantizar ninguno si no existen mecanismos judiciales para hacer frente a actos que los vulneren o amenacen. Este ámbito del derecho a la tutela judicial efectiva está previsto en el artículo 3, literal “a” del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que “Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo”. Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, en su artículo 25.1, que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención”. En virtud de ello, este Tribunal Constitucional ha considerado que “A la condición de derechos subjetivos del más alto nivel y, al mismo tiempo, de valores materiales de nuestro ordenamiento jurídico, le es consustancial el establecimiento de mecanismos encargados de tutelarlos, pues es evidente que derechos sin garantías no son sino afirmaciones programáticas, desprovistas de valor normativo” [Exp. N° 1230-2002-HC/TC].
24. Asimismo, este Tribunal, a través de reiterada jurisprudencia, ha derivado del deber estatal de protección de derechos fundamentales (artículo 44 de la Constitución) la necesidad de investigar y sancionar todo acto violatorio de los derechos humanos (Exp. N° 2488-2002-HC/TC, fundamentos 21-23; Exp. N° 2798-2004-HC/TC, fundamento 10; Exp. N° 03693-2008-PHC/TC, fundamento 16; Exp. N° 0218-2009-PHC/TC, fundamento 16). Ello adquiere particular relevancia en casos de violaciones del derecho a la vida derivados de un excesivo uso de la fuerza letal. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado lo siguiente:

La prohibición general a los agentes del Estado de privar de la vida arbitrariamente sería ineficaz si no existieran procedimientos para verificar la legalidad del uso letal de la fuerza ejercida por agentes estatales. La Corte ha entendido que la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El 1 de la misma, contiene la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado. Esta obligación general se ve especialmente accentuada en casos de uso de la fuerza letal. Una vez que se tenga conocimiento de que sus agentes de seguridad han hecho uso de armas de fuego con consecuencias letales, el Estado está obligado a iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva (caso Zambrano Vélez, fundamento 88).

25. Conforme a lo determinado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso se habría violado el derecho a la protección judicial en virtud de la declaración del establecimiento penal como zona militar restringida, y el posterior juzgamiento de los hechos por el fuero militar.

1.5.a Declaración de la isla como zona militar restringida

26. Como se sabe, los Decretos Supremos No. 012-86-IN y No. 006-86-JUS de 2 y 19 de junio de 1986, respectivamente, declararon prorrogado el estado de emergencia en las Provincias de Lima y el Callao, y establecieron como zona militar restringida, bajo la jurisdicción del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, tres establecimientos penales, entre ellos el ubicado en la isla *El Frontón*, mientras durara el estado de emergencia (Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Durand y Ugarte, sentencia de fondo, párrafo 98). Al respecto, tal como lo ha determinado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si bien los mencionados decretos supremos no suspendieron en forma expresa la vigencia del proceso de hábeas corpus, el cumplimiento que el Estado dio a dichos decretos produjo, de hecho, la ineficacia de este mecanismo de tutela constitucional, por cuanto los jueces ordinarios no podían ingresar a los penales por ser estas zonas militares restringidas, y dichas disposiciones impedían investigar y determinar el paradero de las personas a favor de las cuales se había interpuesto el hábeas corpus (Durand y Ugarte, fondo, párr. 100, Neira Alegría, fondo, párr. 77).
27. Esta situación motivó que el Estado peruano haya sido condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos por violación al derecho a un recurso efectivo para tutelar los derechos, lo que abona aún más en favor de la necesidad de la investigación judicial del presente caso.
28. Asimismo, en el auto de apertura de instrucción se afirma que todo el proceso posterior a la muerte de los internos, como a la remoción de escombros, recuperación y examen de los cadáveres e inhumaciones de las víctimas, se caracterizó por un estricto secreto que rodeó estas operaciones, y que los fallecidos habrían sido enterrados de manera clandestina, lo que deberá ser materia de probanza al interior del proceso penal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“...al no haberse podido desaparecer todos los cuerpos, se procedió a trasladarlos a diversos cementerios en grupos pequeños con la finalidad de que no sean descubiertos (fundamento quincuagésimo primero). (...) Igualmente tenemos que trabajadores de algunos de los cementerios mencionados como lugares donde se procedió al entierro clandestino de las víctimas, presenciarían tal hecho...” (fundamento quincuagésimo segundo).

1.5.b Juzgamiento de los hechos en el fuero militar

29 De otro lado, la posterior investigación de los hechos no fue llevada a cabo por jueces civiles, sino por la justicia militar, la que terminó absolviendo a los militares involucrados en los hechos (Caso Durand y Ugarte, párrafos 59, 1 y 119). Al respecto, conforme al artículo 173° de la Constitución de 1993, y al artículo 282 de la Constitución de 1979, entonces vigente, los miembros de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales están sujetos al fuero militar en caso de la comisión de delitos de función. Al respecto, este Tribunal Constitucional ha precisado que los delitos de función “...están conectados directamente con las funciones constitucionales y legales de los institutos armados...” (Exp. N° 001-2009-PI/TC, fundamento 127), y que, en ese sentido, la justicia militar no es competente para conocer de procesos en los que se deban dilucidar violaciones a los derechos humanos (Exp. N° 0012-2006-PI/TC). La Corte Interamericana de Derechos humanos fue del mismo parecer al conocer de casos relacionados con los hechos de la isla El Frontón:

118 En el presente caso, los militares encargados de la debelación del motín ocurrido en el penal El Frontón hicieron un uso desproporcionado de la fuerza que excedió en mucho los límites de su función, lo que provocó la muerte de un gran número de reclusos. Por lo tanto, los actos que llevaron a este desenlace no pueden ser considerados delitos militares, sino delitos comunes, por lo que la investigación y sanción de los mismos debió haber recaído en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hubieran sido militares o no
(...)

126. Como ha quedado establecido (*supra* párr 59.ñ), los tribunales que conocieron los hechos relacionados con dichos sucesos “constituyen un alto Organismo de los Institutos Armados” y los militares que integraban dichos tribunales eran, a su vez, miembros de las fuerzas armadas en servicio activo, requisito para formar parte de los tribunales militares. Por tanto, estaban incapacitados para rendir un dictamen independiente e imparcial (Durand y Ugarte, fondo, párr 118 y 126)

30. En suma, a través de una serie de actos el Estado ha impedido la investigación de estos lamentables hechos. En un primer momento, al declarar la isla como zona militar restringida, impidió a las autoridades judiciales tramitar procesos de hábeas corpus que hubieran sido útiles para ubicar los cuerpos de los cadáveres o incluso evitar daños mayores. De otro lado, se le otorgó competencia a un fuero abiertamente incompetente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

para juzgar violaciones de derechos humanos, el cual absolvió a todos los implicados (Cfr. Caso Durand y Ugarte, fondo, párrafos 59, 1 y 119).

1.6. Validez constitucional de la apertura de instrucción y necesidad de una sentencia definitiva

31. De lo expuesto, este Tribunal Constitucional entiende que dada la negativa inicial del Estado peruano a iniciar una investigación cabal de lo acontecido, resulta imperativo un proceso judicial que permita de una manera definitiva conocer la verdad y sancionar a los responsables, si los hubieran.

32. Como lo ha señalado este Tribunal Constitucional:

“Tenemos, en efecto, el derecho a saber, pero también el deber de conocer qué es lo que sucedió en nuestro país, a fin de enmendar el camino y fortalecer las condiciones mínimas y necesarias que requiere una sociedad auténticamente democrática, presupuesto de un efectivo ejercicio de los derechos fundamentales. Tras de esas demandas de acceso a la investigación sobre las violaciones a los derechos humanos, desde luego, no sólo están las demandas de justicia con las víctimas y familiares, sino también la exigencia al Estado y la sociedad civil para que adopten medidas necesarias a fin de evitar que en el futuro se repitan tales hechos” (Exp. N° 2488-2002-HC, fundamento 17; N.° 0024-2010-AI/TC, fundamento 59)

33. La investigación, procesamiento y sanción a los responsables constituye una obligación del Estado peruano derivada de la sentencia emitida con fecha 16 de agosto de 2000 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Durand y Ugarte, en la que dispuso (punto 7 del fallo de la sentencia de fondo) “(...) que el Estado está obligado a hacer todo el esfuerzo posible para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares, así como para investigar los hechos y procesar y sancionar a los responsables”, lo que tuvo que ser requerido nuevamente al Estado peruano a través de la sentencia de cumplimiento de sentencia de 27 de noviembre de 2002 (caso Durand y Ugarte):

2. Requerir al Estado que proceda a investigar, procesar y sancionar a los responsables de los hechos

3. Requerir al Estado que continúe realizando las diligencias que sean posibles para localizar e identificar los restos mortales de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera y que los entregue a sus familiares, según lo ordenado en el punto resolutivo cuatro d) de la sentencia de reparaciones

34. A su vez, este Tribunal entiende que las necesidades de investigación y sanción no se verán satisfechas únicamente con el inicio de un proceso judicial, sino que es



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

necesaria una sentencia en la que de manera definitiva y oficial se determinen las responsabilidades penales a que hubiera lugar.

35. En efecto, habiendo ocurrido los hechos en el año 1986, resulta indebido que hasta el día de hoy el proceso siga su curso sin haber concluido en una sentencia definitiva. Ello resulta indebido, por cuanto las familias de los agraviados merecen una respuesta del Estado sobre el modo y circunstancias en que se produjeron los hechos (derecho a la verdad), así como una debida reparación, lo que hasta el día de hoy tarda más de 25 años.
36. De otro lado, el hecho de que no se haya dictado una sentencia mantiene a los imputados en un estado de permanente sospecha. Al respecto, ya este Tribunal ha señalado en reiterada jurisprudencia que resulta *prima facie* inconstitucional que se mantenga una persecución penal indefinida en el tiempo. A su vez, esta situación podría resultar atentatoria del derecho al plazo razonable del proceso.
37. En suma, seguir *ad infinitum* con el proceso penal genera, de un lado, impunidad (que agravia a las víctimas del hecho) y de otro lado afecta indebidamente los derechos de los implicados en estos hechos. Es por ello que este Tribunal considera que la solución del presente caso pasa por evitar acciones que dilaten aún más el proceso penal. Dadas las circunstancias es preciso, entonces, conceder al Poder Judicial un plazo perentorio para la conclusión del proceso.

II. Prescripción e imprescriptibilidad en el caso de autos. El crimen de lesa humanidad como supuesto de imprescriptibilidad de la acción penal

38. Ahora bien, sentado el hecho de que en el presente caso no resulta indebido, en términos constitucionales, el haber abierto proceso, cabe evaluar si en el caso resulta adecuada la calificación del hecho como crimen de lesa humanidad, tal como lo ha considerado el auto de apertura de instrucción, lo que autorizaría una persecución penal *sine die*. Por tanto, se analizará si el caso constituye crimen de lesa humanidad.

2.1 Prescripción de la acción penal y crímenes de lesa humanidad

39. La prescripción de la acción penal, como ya lo ha referido la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, es una institución destinada a impedir el exceso del poder estatal en la persecución penal del individuo, evitando que el sujeto se convierta en objeto de la política criminal. A su vez, una lectura de la Constitución conforme al principio de unidad de la Constitución, debe compatibilizar esta limitación de la potestad punitiva del Estado con el deber estatal de investigar las graves violaciones a los derechos humanos. Así, la prescripción de la acción penal, que supone la defensa del individuo contra los excesos del poder estatal, no puede ser utilizada con la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

finalidad de avalar el encubrimiento que el Estado haya realizado de hechos que deben ser investigados (Cfr. Exp. N° 218-2009-PHC/TC; 03693-2008-PHC/TC).

40. En este orden de ideas, la necesidad de investigación de hechos graves puede hacer ceder las expectativas de seguridad jurídica derivadas de la prescripción de la acción penal. Es por ello que en caso de que una grave violación de los derechos humanos configure un crimen de lesa humanidad, la persecución penal será imprescriptible (Cfr. Exp. N° 024-2010-PI/TC). Un crimen de lesa humanidad será tal: a) cuando por su naturaleza y carácter denota una grave afectación de la dignidad humana, violando la vida o produciendo un grave daño en el derecho a la integridad física o mental de la víctima, en su derecho a la libertad personal o en su derecho a la igualdad; b) cuando se realiza como parte de un ataque generalizado o sistemático; c) cuando responde a una política (no necesariamente formalmente declarada) promovida o consentida por el Estado, y, d) cuando se dirige contra población civil. Estas condiciones deben presentarse copulativamente (Cfr. Exp. N° 024-2010-PI/TC).

2.2 Imprescriptibilidad de crímenes de lesa humanidad y control constitucional

41. La dilucidación para el caso concreto de si se configura un hecho delictivo constituye en esencia labor del juez ordinario. Ello en virtud de que determinar la responsabilidad penal implica la actuación y valoración de medios probatorios que al efecto se incorporan al proceso penal. Estos aspectos no pueden cuestionarse a través de la justicia constitucional. Sin embargo, al margen de tales aspectos -reservados de manera exclusiva a la justicia ordinaria- este Tribunal ha reconocido la posibilidad de efectuar un control constitucional de la resolución que declara que un hecho constituye un crimen de lesa humanidad:

"No obstante constituir una atribución del Juez Penal calificar si un hecho constituye un delito de lesa humanidad, el Tribunal Constitucional recuerda que también es competencia de la jurisdicción constitucional ejercer el control sobre la subsunción de los hechos en los tipos penales que resulten violatorios del principio-derecho fundamental a la legalidad penal" (Exp. N° 0024-2010-PI/TC, fundamento 52)

42. No obstante, la posibilidad de efectuar un control constitucional no se sustenta solo en el principio de legalidad penal. Y es que, para el caso de los crímenes de lesa humanidad, se trata más bien de determinar si en el caso el hecho constituye una violación de derechos tan grave que autoriza una persecución penal sin límites temporales. En efecto, en virtud de una ponderación entre la gravedad del hecho y la necesidad de investigación, por un lado, y del otro, la seguridad jurídica, este Tribunal ha determinado que resulta constitucionalmente legítimo mantener una persecución penal sin límites en el tiempo (imprescriptible) en caso de que una muy grave violación de los derechos humanos configure, por sus especiales características (formar parte de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

un ataque sistemático o generalizado, entre otras *Supra*, fundamento 40) un crimen de lesa humanidad (Exp. N° 024-2010-PI/TC).

43 De este modo, la justicia constitucional puede determinar si los hechos considerados en el proceso penal se condicen con los elementos que caracterizan a un crimen de lesa humanidad

44 De otro lado, dada la grave consecuencia jurídica que comporta declarar la imprescriptibilidad de la acción penal, la imputación de la comisión de un crimen de lesa humanidad a un imputado merece, por parte de la judicatura, una justificación especialmente prolija. Como ya lo ha considerado este Tribunal Constitucional, el deber de motivación de las resoluciones judiciales es aún mayor cuando se trate de resoluciones que restrinjan derechos fundamentales, y a su vez, tanto mayor sea la restricción, mayores serán los deberes de motivación. (Cfr. Exp. N° 0728-2008-PIIC/TC, fundamento 18; Exp. N° 6358-2008-PHC/TC, fundamento 6).

2.3 Elementos de los crímenes de lesa humanidad

45 En el Expediente N° 00024-2010-PI/TC, el Tribunal Constitucional dictó el marco que le permite realizar control constitucional de las resoluciones dictadas en la jurisdicción ordinaria, en las que se ha calificado uno o un conjunto de hechos como si de crímenes de lesa humanidad se tratara.

- Un crimen de lesa humanidad se presenta como consecuencia de la violación de algunos derechos, cuando menos de los relativos a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal e igualdad (fundamento 46)
- No basta la violación de este núcleo esencial de los derechos fundamentales para que se configure un crimen de lesa humanidad. Es necesario que la afectación revele un abierto y doloso desprecio de la dignidad humana (actos de singular inhumanidad y gravedad en razón de su naturaleza y carácter); de modo que
 - Todo homicidio importa una violación al derecho a la vida, pero solo constituye crimen de lesa humanidad cuando es ejecutado con ferocidad, crueldad o alevosía (asesinato), en un contexto determinado.
 - Toda lesión física o psíquica ocasionada dolosamente da lugar a una violación al derecho a la integridad personal, pero para significar un crimen de lesa humanidad, deben generarse dolores o sufrimientos graves, físicos o mentales, o el sometimiento a condiciones o métodos que anulen la personalidad del individuo o disminuyan su capacidad física o mental con el objeto de castigarla, intimidarla o coaccionarla (tortura); todo ello en un contexto determinado (fundamento 47).
- Además, el acto debe ser ejecutado en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. Este es el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

factor determinante, que permite que un delito común se configure como crimen de lesa humanidad (fundamento 48).

- El ataque generalizado debe interpretarse como un ataque masivo o a gran escala que desencadene un número significativo de víctimas
- El ataque será sistemático cuando forme parte de un programa de ejecución metódica y previamente planificado; no se requiere que sea una política del Estado, pero debe haber algún tipo de regla de acción o plan preconcebido.
- De conformidad con el artículo 7.2.a° del Estatuto Penal de la Corte Penal Internacional, el ataque generalizado o sistemático debe haberse realizado “de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos para promover esa política”, no siendo necesario que aquella sea expresa o declarada en forma clara y precisa, ni que se decida al más alto nivel. El elemento político debe ser apreciado en función a las circunstancias concurrentes
- Un solo acto ilícito como los mencionados, cometido dentro del contexto descrito y con conocimiento aunque sea parcial, basta para que se produzca un crimen de lesa humanidad y genere responsabilidad penal individual del agente. No se requieren de numerosas ofensas para ello, pues un único asesinato puede configurar este delito.
- La existencia de crímenes contra la humanidad, cometidos en el marco de una acción sistemática o a gran escala, no impide considerar que cada ataque individual constituye un crimen contra la humanidad
- Al desvincularlos de la situación de guerra, puede tener sentido buscar una situación general o colectiva similar para encuadrar los crímenes de lesa humanidad, la que puede ser definida por la magnitud de sus efectos (“masiva”) o por su forma (“sistemática”). De modo que los crímenes de lesa humanidad debe ser cometidos en el marco de una acción masiva o sistemática, dirigida, organizada o tolerada por el poder político *de iure* o *de facto*.

— En resumen, un acto constituye un crimen de lesa humanidad (fundamento 49):

- Cuando por su naturaleza y carácter denota una grave afectación de la dignidad humana, violando la vida o produciendo un grave daño en el derecho a la integridad física o mental de la víctima, en su derecho a la libertad personal o en su derecho a la igualdad;
 - Cuando se realiza como parte de un ataque generalizado o sistemático;
 - Cuando responde a una política (no necesariamente formalmente declarada) promovida o consentida por el Estado; y,
 - Cuando se dirige contra población civil
- Estas condiciones deben presentarse copulativamente.

— Este delito presupone un comportamiento típico, resultados y circunstancias típicas, elementos subjetivos especiales de responsabilidad y elementos o circunstancias contextuales. Su comisión es un asunto que debe ser determinado por jueces y tribunales penales (fundamento 50).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Los jueces tienen la obligación de observar las garantías que conforman el principio de derecho de legalidad penal; en particular, el que se deriva del sub-principio de *lex stricta*, que exige una interpretación rigurosa de la ley penal y por tanto, prohíbe la analogía *in malam partem*. En cuanto a la presunción de inocencia, que informa a todo el proceso penal, el juez debe realizar la calificación de los hechos, siempre que existan fundados y suficientes elementos de convicción para estimar la comisión del delito por el imputado como autor o partícipe (fundamento 51).

2.4 Informe de la Comisión Europea para la Democracia a través de la Ley

46. Con fecha 7 de junio de 2011, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó solicitar a la *Comisión Europea para la Democracia a través de la Ley* su participación a efectos de recibir su opinión en la materia discutida. La Comisión Europea para la Democracia a través de la Ley, conocida como Comisión de Venecia, creada en 1990, es el órgano consultivo del Consejo de Europa especializado en el ámbito constitucional. Es así que su principal actividad consiste en prestar asesoramiento para la preparación de las constituciones, enmiendas constitucionales y legislación para-constitucional; de igual forma con respecto a legislación sobre protección de minorías, instituciones estatales, partidos políticos y los asuntos electorales, con excepción de la observación. Al respecto, se consultó acerca de cómo han sentenciado los casos vinculados a la comisión de crímenes de lesa humanidad otros tribunales o cortes constitucionales del mundo, cómo han definido y configurado esta clase de delitos y, a raíz de dicha jurisprudencia, qué hechos han sido calificados como tales.
47. Es así que la Comisión de Venecia remitió a este Tribunal su informe, que fuera adoptado en su 88ª sesión plenaria realizada en octubre de 2011. En el informe se precisa las características de los crímenes de lesa humanidad. Al respecto, considera que un crimen contra la humanidad normalmente se compone de los siguientes elementos: Uno o varios **elementos objetivos** (un acto inhumano -como el asesinato-), un **elemento contextual** (ataque generalizado o sistemático contra la población civil), un **elemento subjetivo** (el conocimiento de ambos elementos, el objetivo y el elemento contextual). A tal efecto, haciendo referencia a los "Elementos de los crímenes" de la Corte Penal Internacional, refiere que el asesinato, en tanto crimen de lesa humanidad, requiere que: "(1) *El autor haya dado muerte a uno o más personas, (2) Que la conducta se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil, (3) El autor sabía que la conducta era parte de o el intento de conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil*".
48. Sobre el asesinato, el elemento objetivo consiste en que el agresor dé muerte a una o más personas. Incluso si el acto se lleva a cabo contra una *sola víctima*, puede constituir un crimen contra la humanidad cuando se comete en el contexto de un ataque



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

generalizado. En particular, la premeditación no es necesaria. Además, no se admite como justificante la necesidad de luchar contra el terrorismo o similares

49. En cuanto al requisito atinente a que se trate de un ataque contra la población civil, entiende que deben reconocerse como tales no solo a los civiles en un sentido estricto, sino a todas las personas que habiendo tomado parte de un enfrentamiento armado, ya no forman parte de las hostilidades por haber quedado fuera de combate o ser prisioneros que se encuentran desarmados.
50. En cuanto a la exigencia de un ataque "generalizado", se refiere a la **magnitud** del ataque. El ataque será generalizado cuando se produce un número de víctimas, una multiplicidad de víctimas. Al respecto, se cita una decisión reciente de la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional, que consideró que "el término 'generalizado' connota la naturaleza a gran escala de los ataques, que debe ser masiva, frecuente, llevada a cabo conjuntamente con considerable seriedad y dirigidos contra una multiplicidad de víctimas" (CPI, Confirmación de la decisión de Bemba, párr. 83). Asimismo, en cuanto al elemento sistemático, será así si se organiza o se sigue un plan o patrón. No tiene que ser una política formal del Estado. Un ataque no es sistemático si se trata del azar o ataques aislados.
51. El elemento de intencionalidad de un crimen contra la humanidad exige que el autor sepa que su conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil.
52. El informe también hace referencia a la exigencia de que el acto responda a una política en general, lo que ha sido sostenido en repetidas ocasiones en la jurisprudencia europea. Sin embargo, indica que los tribunales europeos se han dividido sobre la materia. Algunos han confirmado la necesidad de ese elemento. Así, en los casos *Barbie* (1988) y *Touvier* (1992), el Tribunal de Casación de Francia exigió que "el acto criminal está afiliado con el nombre de un Estado que practica una política de hegemonía ideológica". Del mismo modo, en el caso *Menten* (1981), el Consejo Superior holandés afirmó que "el concepto de crímenes contra la humanidad [...] exige que los crímenes (...) formen parte de un sistema basado en el terror o constituyen un enlace en la conscientemente perseguida política contra grupos de personas". Mientras que tal criterio no ha sido considerado en otras ocasiones, como en el caso *Papon* por la Corte Francesa de Casación, para configurar un crimen contra la humanidad

2.5 Análisis de la configuración del presente caso como crimen de lesa humanidad

53. Conforme a lo precedentemente expuesto, este Colegiado considera que la motivación relacionada con determinar si un hecho constituye o no un crimen de lesa humanidad, radica en dilucidar si los hechos configuran alguno de los delitos previstos en el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

artículo 7 1º, y si, de acuerdo con las precisiones del artículo 7.2º del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, han sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

54. A fin de determinar si los hechos materia de juzgamiento pueden ser considerados válidamente un crimen de lesa humanidad, este Tribunal Constitucional procederá a analizar los hechos materia de imputación, así como los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el particular (Neira Alegría y Durand y Ugarte) y el auto de apertura de instrucción.

55. En cuanto al auto de apertura de instrucción cuestionado, el juez emplazado al abrir proceso contra los favorecidos consideró que la conducta típica debía subsumirse en el tipo penal de asesinato previsto en el artículo 152º del Código Penal de 1924, vigente al momento de la ocurrencia de los hechos, y que la acción penal no habría prescrito, toda vez que se trataría de un crimen de lesa humanidad. El hecho imputado, tal como está descrito en el auto de apertura de instrucción –que recibió la calificación de crimen de lesa humanidad por parte del juez emplazado– es el siguiente:

“... existen indicios más que suficientes que en el develamiento (sic) del motín producido en el centro de reclusión san Juan Bautista, ubicado en la Isla el Frontón, se produjo el asesinato con ferocidad de un número cuantioso de internos que se habían rendido, dentro de los cuales se encontraban los agraviados, contra quienes los efectivos de la Infantería de la Marina, abrieron fuego cuando no tenían la menor posibilidad de oponer resistencia, como también demolieron el pabellón, aplastando a quienes aún con vida se encontraban dentro del mismo” (quincuagésimo quinto).

56. Conforme consta de la resolución judicial cuestionada, el órgano jurisdiccional entiende que los homicidios que son materia de juzgamiento fueron consecuencia de un patrón sistemático. Ello se desprende de una lectura del fundamento septuagésimo séptimo, en el que se afirma lo siguiente:

“() que los hechos materia de la presente son constitutivos de un accionar posiblemente premeditado y seguramente auspiciado por el Estado y/o funcionarios de éste, y que la muerte de los agraviados, quienes eran miembros supuestos o reales (teniendo en cuenta si su condición de jurídica era de condenados o procesados) de agrupaciones terroristas, fueron cometidos dentro de un patrón sistemático y generalizado contra sectores de la población civil”

57. Ello es complementado a su vez en el fundamento septuagésimo octavo

“... que los hechos acaecidos el dieciocho y diecinueve de junio de mil novecientos ochenta y seis no fueron hechos aislados, ni se efectuaron de manera casual, sino más bien



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

se ejecutaron como consecuencia de repetidos excesos cometidos por funcionarios públicos en el combate al flagelo del terrorismo que convulsionaba aquellos tiempos a la sociedad en su conjunto (.)”.

58. Ahora bien, para justificar el contexto sistemático dentro del cual se habrían cometido los hechos materia del proceso penal, se afirma que en ese entonces, con la finalidad de combatir a la violencia subversiva, se había propiciado acciones encubiertas en contra de personas a quienes se consideraba como elementos sediciosos, generando graves violaciones a los derechos humanos (fundamento octogésimo primero). Se busca apoyo también en el hecho de que durante los años ochenta del pasado siglo, en el contexto de la lucha contra la subversión, especialmente en las zonas declaradas en estado de emergencia, se habrían cometido graves violaciones a los derechos humanos por parte de las Fuerzas Armadas.

“(.) la Comisión de la Verdad y Reconciliación, constató que, con el ingreso de las Fuerzas Armadas a Ayacucho y la posterior implantación de los Comandos Político-Militares (CMP) en las zonas declaradas en estado de emergencia, se impuso la subordinación de la policía a las Fuerzas Armadas. Aquella quedó sujeta a las funciones establecidas por los jefes militares, por encima de sus propios comandos y de las autoridades civiles. A medida que la ofensiva militar avanzó, (.) incurrieron en graves violaciones de los derechos humanos, en su mayoría, ejecuciones extrajudiciales, desaparición forzada de personas, torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes (.)” (fundamento octogésimo tercero).

La citada Comisión concluye que efectivos de las fuerzas armadas, igualmente, aplicaron una estrategia que en un primer periodo fue de represión indiscriminada contra la población considerada sospechosa de pertenecer al PCP-SL. En un segundo periodo, esa estrategia se hizo más selectiva, aunque continuó posibilitando numerosas violaciones de los derechos humanos, es más, en ciertos lugares y momentos del conflicto la actuación de miembros de las fuerzas armadas no solo involucró algunos excesos individuales o personal de tropa, sino también prácticas generalizadas y/o sistemáticas de violaciones de los derechos humanos, tan igual que los efectivos policiales, que constituyen crímenes de lesa humanidad así como transgresiones de normas del Derecho Internacional Humanitario. (fundamento octogésimo cuarto).

59. Como es de verse, la existencia de un crimen de lesa humanidad se sustenta, a criterio del juzgado emplazado, en que los presuntos homicidios cometidos contra los internos habrían sido parte de un ataque sistemático en virtud de que en la misma época se cometieron otros actos violatorios de los derechos de las personas, en el marco de la lucha contra la subversión.
60. Al respecto, no se puede derivar de manera mecánica que en dicho contexto todo acto de violencia cometido desde el poder estatal se convierta *per se* en expresión de un



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ataque sistemático y de este modo en un crimen de lesa humanidad. Es necesario, por tanto, vincular el acto y el ataque sistemático, por lo que debe existir un nexo entre ambos. Así también lo ha considerado la Corte Penal Internacional (Cfr. Corte Penal Internacional: Caso Bemba, ICC-01/05-01/08, 15 de junio de 2009. Confirmation decision, párr. 84-86)

61. Además, en el auto de apertura de instrucción no se cita ningún medio probatorio de la existencia de un plan previo para acabar con la vida de los internos a través de un uso excesivo de la fuerza y de ejecuciones extrajudiciales, por lo que este Tribunal no puede avalar la calificación del presente caso como crimen de lesa humanidad que adopta el juez emplazado.

62. A su vez, este Tribunal Constitucional entiende que los hechos materia del proceso penal no pueden ser entendidos como un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, puesto que resulta evidente que ello no es así, dado que los hechos acaecidos el 19 de junio de 1986 en el CRAS San Juan Bautista (El Frontón), no fueron organizados u ocasionados por el Estado o alguna de sus dependencias, sino por los internos del centro de reclusión, quienes se amotinaron, motivando la reacción del Estado. Es así que el resultado de la operación para debelar el motín no fue producto de un plan preconcebido para buscar acabar con la vida de los internos, sino de los excesos producidos con ocasión del enfrentamiento producido entre los internos y las fuerzas del orden, y como resultado de decisiones y acciones tomadas durante el desarrollo de los hechos, por lo que se descarta que la actuación del Estado haya sido preconcebida o planificada para obtener como resultado la eliminación física de los internos

63. En ese sentido, cabe tener presente lo expuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del Caso Durand y Ugarte, donde se dilucida quiénes provocaron los hechos materia del proceso penal

59.f el 18 de junio de 1986 se produjeron motines simultáneos en tres centros penitenciarios de Lima: el Centro de Readaptación Social -CRAS- "Santa Bárbara", el Centro de Readaptación Social -CRAS- San Pedro (ex-"Lurigancho") y el Pabellón Azul del CRAS San Juan Bautista. (ex-El Frontón). En este último se encontraban detenidos Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera,

Además, que tal acontecimiento fue el resultado de las actividades coordinadas por los presos de los diversos establecimientos penales. A ello hay que agregar que los presos amotinados en el CRAS San Juan Bautista (El Frontón) se encontraban armados y tomaron rehenes

59.g. los presos asumieron el control de los pabellones, luego de haber tomado a efectivos de la Guardia Republicana como rehenes y de haberse apoderado de las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

armas de fuego que portaban algunos de ellos. Ante esta situación, las autoridades penitenciarias, en coordinación con las autoridades judiciales competentes, iniciaron negociaciones con los amotinados, en las que se avanzó hasta conocer sus reclamos (.)

De donde resulta que la acción del Estado para debelar el motín fue necesaria, pero no por ello proporcionada a los fines del operativo:

69 Esta Corte ha señalado en otras oportunidades que

[e]stá más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana. (Caso Durand y Ugarte)

De ahí que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no haya calificado la actuación del Estado peruano como un crimen de lesa humanidad, sino como un "uso desproporcionado de la fuerza", que es cosa distinta:

70. A pesar de aceptarse que los detenidos en el Pabellón Azul del penal El Frontón podían ser responsables de delitos sumamente graves y se hallaban armados, estos hechos

no llega[ban] a constituir [.] elementos suficientes para justificar el volumen de la fuerza que se usó en éste y en los otros penales amotinados y que se entendió como una confrontación política entre el Gobierno y los terroristas reales o presuntos de Sendero Luminoso [.] lo que probablemente indujo a la demolición del Pabellón, con todas sus consecuencias, incluida la muerte de detenidos que eventualmente hubieran terminado rindiéndose y la clara negligencia en buscar sobrevivientes y luego rescatar los cadáveres. (citando el caso Neira Alegría y otros, párr. 74)

64. De otro lado, respecto al requisito de que tales actos formaban parte de un ataque sistemático a la población civil, se aprecia que los hechos ocurrieron en un lugar claramente establecido —esto es en el CRAS San Juan Bautista (ex-El Frontón), así como en otros establecimientos penales—, respecto de una población claramente identificada —los internos en los establecimientos penales en los que se habría producido los amotinamientos—, y donde el objetivo no constituía eliminar o ejecutar a tales internos, sino el debelamiento de un motín.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

65. A mayor abundamiento, cabe destacar que la Comisión de la Verdad y Reconciliación, en sus conclusiones sobre este asunto, no lo califica como un crimen de lesa humanidad, como erróneamente se afirma en el auto de apertura de instrucción.

66. De otro lado, si bien es cierto que en el debelamiento del motín se incurrió en un excesivo uso de la fuerza y a su vez en una deficiente investigación por parte del Estado, lo que llevó al Estado peruano a ser condenado ante instancias internacionales, no es posible afirmar que en esos años las ejecuciones extrajudiciales hayan sido una práctica común por parte del Estado, por lo que en el caso no hay elementos para determinar que el hecho respondió a una política de Estado.

67. Además, en relación a este tema, existen dos pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; el Caso Neira Alegría y el Caso Durand y Ugarte. En ninguno de ambos casos la Corte Interamericana califica los hechos como constitutivos de un crimen de lesa humanidad.

68. En consecuencia, si bien los hechos materia del proceso penal debe ser investigados en virtud del cumplimiento de lo ordenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, éstos no pueden ser calificados como crimen de lesa humanidad, y en consecuencia terminado el proceso penal opera la prescripción, sin posibilidad de nuevos procesamientos.

III. Efectos de la presente sentencia

69. Conforme a lo expuesto en la presente sentencia, la pretensión postulada en el presente proceso consistente en cuestionar la apertura de instrucción contra los favorecidos, debe desestimarse. Por otro lado, como se ha expresado *supra*, aunque han pasado más de 25 años desde que ocurrieron los sucesos que son materia de proceso penal, la gravedad de los hechos, la negativa inicial del Estado peruano a investigarlos y lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, hacen absolutamente necesario que las autoridades judiciales den una respuesta definitiva.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda; en consecuencia, **NULO** el auto de apertura de instrucción emitido por el juez del Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial con fecha 9 de enero de 2009 (Exp. N° 2007-00213-0-1801-JR-PE-04), en el extremo que declara que los hechos materia del proceso penal constituyen crímenes de lesa humanidad, manteniéndose subsistentes los demás extremos de la imputación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo en que se cuestiona el haberse abierto proceso penal contra los favorecidos y, en consecuencia, continúese con el proceso penal a fin de que el Estado peruano cumpla con sus compromisos internacionales asumidos con la suscripción de tratados internacionales de protección de los derechos humanos.
- 3 Ordenar que en un plazo razonable el Poder Judicial dicte sentencia firme en el proceso penal que se le sigue a los favorecidos

Publíquese y notifíquese.

SS
VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

.....
OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP 1969-2011-PHC

LIMA

JOSE ANTONIO BRYSON DE LA
BARRA Y OTROS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Con el debido respeto que se merecen mis colegas, considero pertinente efectuar la siguiente precisión.

1. En el presente caso, se solicita que se declare nulo el auto de apertura de instrucción emitido por el Juez del Cuarto juzgado Penal Supraprovincial con fecha 9 de enero de 2009, (Exp. N° 2007-00213-0-1801-JR-PE-04). Sostiene que la resolución judicial cuestionada, promovió el procesamiento de los favorecidos por hechos prescritos y les impuso medida de comparecencia restringida, lo cual vulnera los derechos a la libertad individual y a la tutela procesal efectiva. Señala que constituye una arbitrariedad el no haber calificado la denuncia penal conforme a lo establecido en el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales.
2. Que a mi criterio resulta innecesario el fundamento jurídico N° 68 de la sentencia en mayoría en su parte final, ya que resulta del análisis realizado en base a los criterios establecidos -con respecto a la calificación de crímenes de lesa humanidad- por el estatuto de Roma, la Corte IDH, y el Tribunal Constitucional (00024-2010-PI/TC), que estos delitos no reúnen los requisitos para ser calificados como tales
3. Siendo ello así, considero que al haber sido indebida la calificación por parte del Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial sobre los hechos acontecidos en el establecimiento penal de la Isla "el Frontón" en junio de 1986, como crímenes de lesa humanidad, y habiendo resultando del análisis de este Tribunal constitucional que en estos hechos no confluyen dichos requisitos, ellos no generan la imprescriptibilidad de la que son susceptibles los crímenes contra la humanidad.

SR.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

OSCAR OJAZA MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP 01969-2011-PHC/TC

LIMA

JOSÉ SANTIAGO BRYSON DE LA
BARRA Y OTROS

VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto por los fundamentos siguientes:

De los hechos de la demanda

Con fecha 3 de marzo de 2009 don Humberto Bocanegra Chávez interpone demanda de hábeas corpus a favor de don José Santiago Bryson de la Barra, Juan Alberto Agreda Huamán, Edgar Raúl Villanueva Paiva, Jorge Enrique Curzo Ramírez, Augusto Ramos Toledo, Julio Morales Palacios, Cilas Timoteo Sabría Pallano, José del Carmen Bellodas Arroyo, Humberto Madrid Sosa, Edgar Félix Rojas Poma, Nicolás David Romero Saldaña, *Carlos Eduardo Castillo Vega*, Federico Antonio Pineda Alache, Segundo Rosado Izquierdo Quispitongo, Antonio Jara Montoya, Américo Manuel Martínez Cárdenas, Hipólito Fermín Silva Torres, José Antonio Salcedo García, Eduardo Luis Llontop de la Cruz, Félix Alejandro Álvarez Morales, Toribio Dioses Lupu, Julio César Casusol Martínez y don Wilbert William Puerta Calderón, y la dirige contra el Juez del Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial solicitando que se declare la nulidad del Auto de Apertura de Instrucción de fecha 9 de enero de 2009 y, en consecuencia, la nulidad del proceso penal respecto de los beneficiarios

Se sostiene que la resolución judicial cuestionada promovió el procesamiento de los favorecidos por hechos prescritos y les impuso la medida de comparecencia restringida, lo cual vulnera los derechos a la libertad individual y a la tutela procesal efectiva. Señala que constituye una arbitrariedad el no haber calificado la denuncia penal conforme a lo establecido en el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales, pues el emplazado abrió el proceso penal pese a la prescripción de la persecución penal de los hechos denunciados. Alega que en la resolución cuestionada se reconoce la existencia de una sentencia de hábeas corpus que declaró prescrita la persecución penal a favor del coprocesado Teodorico Bernabé Montoya por hechos referidos al caso "El Frontón", sentencia constitucional dictada por una sala penal superior que –habiéndose sido ratificada por el Tribunal Constitucional hechos (Exp. N.º 03173-2008-PHC/TC)– no solo alcanza a Bernabé Montoya, sino a toda aquella persona que se le imputa los mismos hechos ya que se encuentran en situación idéntica.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

De la investigación sumaria del hábeas corpus

Realizada la investigación sumaria el accionante, ratificando la demanda, puntualiza que se abrió el proceso penal por hechos prescritos y que el emplazado tuvo conocimiento de una sentencia de hábeas corpus que –habiéndose sido ratificada por el Tribunal Constitucional– estimó la demanda de un coprocesado de los favorecidos sobre prescripción de la acción penal.

De otro lado, el Juez emplazado, don Segismundo Israel León Velasco, señala que del auto de apertura de instrucción que se cuestiona se observan los argumentos por los que se consideró que la acción penal del caso se encuentra vigente, asimismo refiere que en el hábeas corpus cuya aplicación se requiere al caso penal se expuso que aquel tiene efectos inter partes.

De las resoluciones judiciales del hábeas corpus

Con fecha 29 de enero de 2010, el Sexto Juzgado Especializado en lo Penal de Lima declaró infundada la demanda, principalmente, por considerar que el Juez emplazado ha expresado los argumentos por los que no se presenta la prescripción de los hechos instruidos, pues argumentó que el delito es de lesa humanidad por lo que resulta imprescriptible. Asimismo, se precisa que la prescripción no es un derecho fundamental y que la sentencia de habeas corpus dictada a favor de Teodorico Bernabé Montoya tiene efectos entre las partes y en relación al caso concreto, por lo que no tiene en relación a otros particulares.

La Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la resolución apelada por considerar que la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad no nace con la Convención sobre Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y de Delitos de Lesa Humanidad ni con su ratificación por el Perú en el año 2003, pues dichos actos únicamente consagraron formalmente un principio general del derecho internacional consuetudinario ya existente. Agrega que la sentencia dictada a favor de Teodorico Bernabé Montoya fue considerado cosa juzgada solamente con efectos inter partes.

Delimitación del petitorio

- i El objeto de la demanda es que *i)* se declare la nulidad de la Resolución de fecha 9 de enero de 2009 que resuelve abrir instrucción en la vía ordinaria en contra de los favorecidos como presuntos autores del delito de homicidio calificado (asesinato por ferocidad) por hechos ocurridos en el Centro de Readaptación Social San Juan Bautista “El Frontón” en junio de 1986; y, en consecuencia, *ii)* se declare la nulidad de todo el proceso penal (Expediente N° 2007-00213-0-1801-JR-PE-04).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Por todo esto concretamente se invoca que a través de la resolución judicial cuestionada se dio inicio a un proceso penal en contra de los favorecidos cuando los hechos imputados ya habían prescrito, pues a juicio del demandante el tema de la prescripción contenido en el auto de apertura de instrucción no se encontraría conforme a lo establecido en el artículo 77º del Código de Procedimientos Penales, lo cual involucra un cuestionamiento a la motivación de dicho auto.

Asimismo, se alega la existencia de una sentencia de hábeas corpus que declaró prescrita la persecución penal a favor de un coprocesado de los beneficiarios por hechos referidos al caso "El Frontón", pronunciamiento constitucional que el recurrente considera que resulta extensiva a los favorecidos sosteniendo que los hechos penales son los mismos y que dicha sentencia de la sala superior fue ratificada por el Tribunal Constitucional (caso *Teodorico Bernabé Mantoya* STC 03173-2008-PHC/TC)

Cuestión previa

Del pronunciamiento del fondo de la demanda y los favorecidos que comprende

- 2 De manera previa al pronunciamiento del fondo de la controversia constitucional de autos cabe advertir que tanto la demanda de hábeas corpus así como el recurso de agravio constitucional han sido postuladas a favor de don *Carlos Eduardo Castillo Vega*, no obstante dicho denunciado no ha sido comprendido como procesado en el cuestionado auto de apertura de instrucción y menos aún se ha decretado medida que coarte su libertad individual.

En tal sentido, correspondiendo el rechazo del hábeas corpus respecto de don *Carlos Eduardo Castillo Vega*, en tanto la resolución judicial que se cuestiona no agravia su derecho a la libertad personal (artículo 5.1 del Código Procesal Constitucional), el presente pronunciamiento constitucional de fondo debe ser entendido respecto de los otros veintidós favorecidos que se mencionan en la demanda.

3. De otro lado, se aprecia que la demanda es interpuesta a favor de *William Puerta Calderán*, sin embargo del auto de apertura de instrucción cuestionado se tiene que el nombre que le corresponde es Wilbert William Puerta Calderón, contexto en el que a efectos del presente hábeas corpus se considerará el nombre señalado por la justicia penal ordinaria que lo viene procesando

De los efectos de la sentencia de hábeas corpus del caso Teodorico Bernabé Montoya respecto del caso de autos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 4 En los procesos constitucionales de la libertad (hábeas corpus, amparo, hábeas data), a diferencia de los procesos de inconstitucionalidad, las sentencias solo producen efectos para quienes han sido parte [Exp N° 2579-2003-HD/TC, Fundamento 18]. Ahora bien, en el caso Teodorico Bernabé Montoya el Tribunal Constitucional determinó que la resolución estimatoria del hábeas corpus emitida por la Tercera Sala Penal con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima "() tiene calidad de cosa juzgada, con efectos *inter partes* (...)", pues conforme a lo establecido por los artículos 202° de la Constitución y 18° del Código Procesal Constitucional corresponde a este Tribunal conocer en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de hábeas corpus (infundada o improcedente) emitidas en segunda instancia [fundamentos 8 y 1], situación que difiere de la demanda de autos que fue desestimada en segundo grado.

Por consiguiente, la alegación de la demanda que sostiene que este Tribunal ha *ratificado* la sentencia estimatoria dictada en segundo grado en el caso Teodorico Bernabé Montoya debe ser rechazada, así como desestimada la pretensión de que lo resuelto en dicho proceso constitucional resulta extensivo a los favorecidos del caso de autos.

Declaración de la prescripción en sede constitucional

5. La Constitución establece expresamente en su artículo 200°, inciso 1, que el hábeas corpus *procede* cuando se vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos a ella. A tal efecto el juzgador constitucional debe examinar previamente si los hechos cuya inconstitucionalidad se denuncia revisten relevancia constitucional y, luego, si aquellos agravan de manera concreta y directa el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la libertad personal. *Así, las demandas que se pretende ventilar en sede constitucional cuestiones de mera legalidad que compete en exclusividad determinar a la justicia ordinaria son rechazadas en aplicación de la causal de improcedencia contenida en el artículo 5°, inciso 1 del Código Procesal Constitucional que establece que no procede el hábeas corpus cuando los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad individual*, tales son los casos en los que se alegan la irresponsabilidad penal, la valoración de las pruebas penales, la subsunción de la conducta del denunciado en determinado tipo penal, el reexamen de las resoluciones judiciales, etc.

En el mismo sentido, las demandas que pretenden que realice la verificación de la configuración de la prescripción de la acción penal a efectos de que en sede constitucional se declare que ésta ha operado deben ser rechazadas toda vez que *la apreciación de la concurrencia de la prescripción es materia que prima facie compete determinar al juez ordinario* [Cfr. STC 10302-2006-PHC/TC y RTC 03668-2007-PHC/TC]. Y es que el determinar la fecha de la consumación del delito, verificar el plazo legal de la prescripción del delito, apreciar la manifestación de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

supuestos de la suspensión del cómputo del plazo de la prescripción de un delito, realizar el cómputo matemático, etc., son cuestiones que incumben a la justicia ordinaria, pues cuestión distinta es que en esta vía se cuestione el pronunciamiento judicial que pronunciándose respecto a la prescripción del actor agravie su derecho a la libertad individual.

6. Conforme a lo anteriormente expuesto se advierte que el caso de autos ofrece una especial connotación ya que la demanda de hábeas corpus se encuentra estrictamente dirigida a cuestionar la motivación de la prescripción del delito contenido en la resolución que dio inicio al proceso penal, pues a efectos de comprender a un actor en el proceso penal la ley expresamente exige a dicho pronunciamiento judicial que motive que la acción penal no ha prescrito.

Del auto de apertura de instrucción

7. Conforme al artículo 77° del Código de Procedimientos Penales (ley procesal del caso *sub materia*) el procedimiento de instrucción judicial se inicia formalmente cuando el Juez penal expide una resolución de inculcación judicial denominada "auto de apertura de instrucción", siendo que la arbitrariedad, o no, de dicha decisión jurisdiccional –que opera como control de la corrección jurídica del juicio de imputación propuesto por el fiscal– pasa por verificar el cumplimiento de los requisitos que la legitiman; así, la citada norma señala:

"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, ()".
(Resaltado agregado).

8. De lo descrito se aprecia que el Juez Penal, para abrir instrucción, necesita la comprobación previa o anticipada de la no concurrencia de la prescripción a fin de iniciar el proceso penal ya que "(.) sólo abrirá instrucción si (...) la acción penal no ha prescrito (...)", presupuesto cuya inobservancia o indebida aplicación resultaría en la invalidez del auto de apertura de instrucción que de manera arbitraria sustente su no configuración o simplemente no manifieste argumentos válidos al respecto. A la sazón la ley exigió y exige la motivación correspondiente por la que el juez, al abrir instrucción, está en el deber de explicar las razones que lo llevan a considerar que el delito materia de la investigación no ha prescrito, pues la ausencia de la motivación o indebida motivación de la resolución que inicia el proceso penal contra una persona *por excepción* merece que se efectúe su control constitucional ya



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que incumbe al deber de motivación la explicación de la *no* concurrencia de la figura legal de la prescripción del delito, no obstante involucre una declaración internacional que niega la prescripción para los *delitos contra la humanidad* pero a la que el Perú ingresó en fecha posterior a la consumación de los hechos criminosos.

- 9 Es necesario entonces que tratándose de *casos especiales* en el que la *imprescriptibilidad* para los denominados crímenes contra la humanidad ha sido así determinada y sancionada, el Juez en cada caso ha de motivar el auto de apertura de instrucción precisando por qué es que habiendo el Perú puesto en vigencia recién el primero de julio de 2002 la normatividad del Estatuto de Roma que sanciona para dichos delitos, resulta también aplicable a casos cuya fecha de los hechos criminosos es anterior a su vigor, es decir adecuando la conducta de un inculpado respecto de un crimen (delito) no previsto en el código punitivo al momento de los hechos, asimismo explicando también por qué resulta aplicable la retroactividad de manera perjudicial al actor penal

Del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales

- 10 El artículo 139°, inciso 3 de la Constitución Política del Perú establece los principios y derechos de la función jurisdiccional y la observancia del debido proceso y de la tutela jurisdiccional; en consecuencia, cuando el órgano jurisdiccional imparte justicia, está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Suprema establece como límites del ejercicio de las funciones asignadas. En este sentido, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas (artículo 139°, inciso 5 de la Constitución) es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Mediante la debida motivación, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa

En este escenario *cabe efectuar el control constitucional de la resolución judicial que dio origen al aludido proceso penal por presuntamente haber vulnerado el derecho u la motivación de las resoluciones judiciales en conexidad con el derecho a la libertad individual de los favorecidos*, esto es verificar si dicho pronunciamiento judicial cumple con una suficiente motivación conforme a la Constitución y la Ley ya que de la demanda se tiene la denuncia constitucional en sentido de que el juzgador abrió instrucción en contra de los beneficiarios pese a que los hechos se encontraban prescritos (homicidio calificado).

Normas implicantes en cuanto a la sanción de imprescriptibilidad

11. En principio, la Constitución del Estado Peruano es la Norma Fundamental que constituye la base de toda la normativa legal que regula las conductas de las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

personas de nuestra nación, entre ellas los dispositivos que regulan la prescripción de la acción penal y el principio de legalidad penal

Por tanto, la institución de la prescripción garantiza la seguridad jurídica tanto para los justiciables como para el propio Estado al dar por concluido –en un periodo legalmente prudente– una persecución penal que de no ser así se daría *ad infinitum*, regulación que se encuentra prevista en el vigente Código Penal de 1991 así como estuvo en el derogado Código Penal de 1924.

12. En cuanto a la Ley previa (*lex previa*) nuestra Constitución señala de manera expresa en su artículo 2°, inciso 24, literal “d” que: ***“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”***. Este principio garantiza a toda persona –sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio– que la conducta prohibida se encuentre prevista en una ley previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica. Ello implica la existencia de preceptos jurídicos previos al hecho (*lex previa*) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (*lex certa*) aquellas conductas así como la responsabilidad y eventual sanción al infractor.

Aquí toca destacar que conforme al artículo 103° de la Constitución de 1993 la única excepción a la irretroactividad de la ley se da en materia penal cuando favorece al reo, esto significa que una norma penal puede ser aplicada de manera retroactiva pero siempre para favorecer al reo mas no para perjudicarlo, regulación que de manera similar se encontró regulada en el artículo 187° de la Constitución de 1979.

13. Del caso penal sub materia no se advierte mayor discusión en cuanto a la prescripción del delito de homicidio calificado (previsto en Código Penal de 1924), sino que la cuestionada imprescriptibilidad de la conducta que se atribuye al actor se sustenta en que aquella constituye el denominado crimen de lesa humanidad tipificado así por el tratado internacional. Entonces, a fin de que se determine si cabe la aplicación retroactiva de lo establecido en los tratados de los cuales el Perú forma parte, debemos antes referirnos a tres instrumentos internacionales gravitantes al caso de autos y de los cuales el Perú forma parte:

- i) El “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional” describe en su artículo 7.1 los *crímenes de lesa humanidad* a la vez que establece en su artículo 29° la *imprescriptibilidad* para dichos crímenes, resultando que **su vigencia para el Estado peruano es a partir del día 1 de julio del 2002** (esto de conformidad a la Resolución Legislativa N.º 27517 de fecha 13 de setiembre de 2001 [publicada el 16 de setiembre de 2001] que lo aprobó, el Decreto Supremo N.º 079-2001-RE de 05 de octubre de 2001 [publicado el 9 de octubre de 2001] que lo ratificó y el Oficio RE (GAB) N.º 0-3-A/199 del Ministerio de Relaciones Exteriores que en aplicación del artículo 6 de la Ley N.º 26647 así lo comunica).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ii) La “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad” precisamente reconoce la *imprescriptibilidad* de los delitos de *lesa humanidad*, sin embargo su vigencia en el Perú es a partir del 9 de noviembre de 2003 (esto de conformidad a la Resolución Legislativa N.º 27998 de fecha 2 de junio de 2003 que aprueba la adhesión del Estado peruano, su ratificación mediante Decreto Supremo N.º 082-2003-RE del 1 de julio de 2003 y el Oficio RE. (GAB) N.º 152 del Ministerio de Relaciones Exteriores que en aplicación del artículo 6 de la Ley N.º 26647 así lo comunica).

iii) De otro lado, la “Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969” señala que el Estado *parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado* (artículo 4º) al mismo tiempo que en cuanto a la *irretroactividad* precisa de manera clara que la *Convención sólo se aplicará a los tratados que sean celebrados por Estados después de la entrada en vigor de la presente Convención con respecto a tales Estados* y que las *disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir ...* (artículo 28º), no obstante resulta que la *vigencia de la citada Convención, en el Estado peruano, es a partir del 14 de octubre del año 2000* (esto de conformidad al Decreto Supremo N.º 029-2000 de fecha 14 de setiembre de 2000 [publicado el 21 de setiembre de año 2000] y el Oficio RE (GAB) N.º 0-3-A/54 del Ministerio de Relaciones Exteriores que en aplicación del artículo 6 de la Ley N.º 26647 así lo comunica).

De los instrumentos antes señalados se aprecia entonces, con claridad, que *sus disposiciones son obligatorias a partir de la fecha de entrada en vigor en el Estado parte y no de manera retroactiva*.

14. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, tras determinar de sus preceptos los *crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional* y su *imprescriptibilidad*, establece en su artículo 24º de manera expresa y clara que “1. *Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor*”

Al respecto nuestra Constitución de 1993 estatuye en su artículo 55º que *los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional*, al mismo tiempo que establece en su artículo 56º que *los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre ... “1. Derechos Humanos”*.

En este contexto se debe indicar que a fin de no arribar a interpretaciones desacertadas, éstas deben realizarse siempre con criterio de unidad en cuanto a la normativa de la materia, lo que quiere decir que la adopción de criterios se debe dar a partir de todos los preceptos normativos involucrados en la temática controvertida,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en nuestro caso la observancia de lo establecido en el artículo 55° de la Constitución (lo referente a la fuerza normativa de los tratados) sin perder de vista la previsión establecida en el artículo 56°. Lo mismo ocurre en relación a las normas del *ius cogens* que fijan reglas en cuanto a *la ley previa* así como referente a los delitos de *lesa humanidad*, su *imprescriptibilidad* y la eficacia de los tratados, pues de su mismo texto saltan regulaciones a efectos de su aplicación en el tiempo, lo cual no puede ser ignorado y menos llegar a interpretaciones que importen su desconocimiento. Es por ello que un ordenamiento, ya sea de derecho interno o internacional, debe ser observado interrelacionando necesariamente todos los preceptos involucrados, dinámica que con mayor énfasis se presenta en la interpretación de la jurisprudencia ya que resulta incierta la interpretación de uno de sus fundamentos de manera aislada y no como parte de *un solo* juicio resolutorio.

- 
15. En este sentido interpretativo tenemos que el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos enuncia que “[n]adie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito (...)” señalando a reglón seguido que “[n]ada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional”, sin embargo la Convención Americana sobre Derechos Humanos precisa en cuanto al principio de legalidad y de retroactividad que “[n]adie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en el *Caso Barrios Altos Vs. Perú* (14 de marzo de 2001) que *son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos, sanción del caso* cuyo cumplimiento corresponde al Estado peruano bajo la competencia contenciosa de la Corte, criterio jurisprudencial éste que ineludiblemente debe ser observado frente a casos similares, sin que ello implique que el Estado tenga la obligación de sancionar dicho criterio jurisprudencial en los casos en los que sin haber sido de conocimiento de la Corte su imposición i) resulte de una argumentación que no satisfaga la debida motivación de las resoluciones judiciales al desconocer lo que la Constitución y las leyes norman respecto a esta temática, y ii) agraviando los derechos fundamentales de los justiciables que resulte irrazonable por una falta de motivación del juicio resolutorio. Es innegable la apreciación y eventual aplicación de los criterios jurisprudenciales de la Corte en los casos de su materia, no obstante ello **debe manifestarse dentro del marco constitucional y legal** y sin que su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aplicación comporte arbitrariedad, pues es inconcebible que el juzgador soslaye lo establecido por la Constitución respecto a la figura de la prescripción, la incorporación de la imprescriptibilidad en el ordenamiento interno, del principio constitucional de la irretroactividad de las leyes y la ley previa, así como los demás dispositivos legales de la prescripción como lo es lo señalado en el Código Penal, y en su lugar motive la sanción de imprescriptibilidad sustentada en determinados criterios jurisprudenciales o específicas normas supranacionales por considerarlas las únicas pertinentes; motivación resolutoria que, en nuestro caso, debe ser verificada de los fundamentos que sustentan la resolución judicial que se cuestiona.

16. Así las cosas se advierte que los propios instrumentos internacionales del caso sub materia guardan dispositivos expresos que dicen de la no aplicación retroactiva de sus normas a hechos anteriores a la entrada en vigencia del tratado en el Estado parte, advirtiéndose que conforme a lo establecido por los artículos 55° y 56° de la Constitución los tratados sobre derechos humanos forman parte del ordenamiento nacional a partir de la fecha de vigencia en el Estado peruano. En efecto, el artículo 55° de la Constitución de manera expresa señala que los tratados en vigor forman parte del derecho nacional.

Ello implica que por mandato constitucional ni el tratado ni sus disposiciones se ejecutan por sí mismos en el Estado peruano, sino a partir de que se constituyen como derecho interno, resultando que los propios instrumentos internacionales proscriben con suficiente claridad la aplicación retroactiva de sus dispositivos, y en tanto derecho interno del Estado peruano la aplicación retroactiva de una norma que no favorezca al reo se encuentra proscrita por el artículo 103° de la Constitución. Es por ello que resulta arbitrario aplicar de manera retroactiva un precepto penal material —que perjudique al actor penal— sin la debida fundamentación que la valide, lo que en definitiva constituye un agravamiento de los derechos fundamentales del justiciable sin un razonamiento suficiente que lo sustente.

17. Esto quiere decir que si bien el Perú es Estado parte del ámbito aplicativo de los tratados sobre derechos humanos que hubiera celebrado o ratificado, sometido a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como respetuoso de los criterios jurisprudenciales establecidos por la Corte, sin embargo ello no implica que se interprete las normas del derecho internacional (*ius cogens*) de manera arbitraria e irrazonable en agravio de los justiciables o del propio Estado, tanto más si se advierte que no hay ley o dispositivo legal de derecho interno que sancione la inaplicación de la prescripción de la acción penal o de la pena para los delitos contra la humanidad.

18. En este orden de ideas tenemos que de lo reconocido en el artículo 44° de nuestra Constitución se desprende la garantía de la plena vigencia de los derechos humanos, que a su vez implica el deber de protegerlos adoptando las medidas pertinentes a fin de su efectividad y de su tutela, reconocimiento que es conforme a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 1º, inciso 1) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2º, inciso 2)

Este deber involucra también a los juzgadores sin que ello implique que con el *pretexto* de la eficacia de dicha garantía se pueda hacer interpretaciones extravagantes o caprichosas con un único objetivo, el poder punitivo del Estado. Y es que, en cuanto materia penal constituye la controversia, de por medio se encuentra una gama de principios y normas que tutelan el derecho a la libertad individual del justiciable, por lo que el deber *proteccionista* del Estado es relativo en tanto el delito que persigue ya ha sido consumado (Vgr Los delitos instantáneos como sucede con el ilícito de homicidio calificado) y no debe entenderse y menos interpretarse *a la plena vigencia de los derechos humanos* con el único afán retributivo del Estado cuyo fin es la sanción penal. Así por ejemplo, agraviar los derechos fundamentales de los justiciables a partir de la aplicación de *ciertos dispositivos* establecidos en los tratados respecto a una contingencia anterior a la fecha de su entrada en vigor en el Estado parte o, lo que es lo mismo, la aplicación de criterios jurisprudenciales sustentados en las normas de un tratado cuyo vigor es posterior a los hechos, transgrede el principio de irretroactividad de la ley y el de la aplicación de los tratados que establece la Constitución en sus artículo 103º y 55º, puesto que conforme a lo allí establecido *los tratados son derecho interno a partir de la fecha en la que entran en vigor y no debe ser aplicados retroactivamente*, menos aún de manera desfavorable al reo

A ello se debe agregar que resulta ilegal forzar figuras punitivas no vigentes al momento de los hechos criminosos ya que aun cuando las conductas de los justiciables puedan ser asimiladas respecto de crímenes vigentes en el ordenamiento internacional, previamente debe observarse de manera ineludible las disposiciones que los propios tratados guardan de su aplicación en el tiempo y lo previsto en los artículos 55º y 2º, inciso 24, literal "d" de la Constitución peruana. Y es que si bien en los casos penales están inmersos derechos fundamentales que deben ser reconocidos tanto al inculpado como a la parte agraviada, también lo es que en el caso de autos son los inculpados del caso penal por los que se ha recurrido en vía del hábeas corpus a pedir tutela de su derecho a la libertad individual, dicho de otro modo, es en referencia a los beneficiarios de autos que debe reconocerse o no la vulneración del derecho a la motivación resolutoria conexo con el derecho a la libertad personal.

Pronunciamiento en cuanto a la demanda de autos *en concreto*

19. Del caso en concreto se advierte que *a)* el delito imputado a los inculpados es "homicidio calificado" (artículo 152º del Código Penal de 1924), *b)* los hechos criminosos por los que se les instruye acontecieron en el mes de junio de 1986, y *c)* que la imprescriptibilidad de la conducta del actor se sancionó señalando que:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“() respecto a la vigencia de la acción penal se tiene que los hechos anteriormente enunciados constituyen un grave atentado contra el **derecho a la vida**, cuyas acciones, tal y como se da cuenta de las circunstancias dentro de las cuales se habrían desarrollado constituirían delitos de **Lesma Humanidad**, conforme a la descripción que la comunidad internacional viene dando a este tipo de delitos, que en ese ámbito se ha venido y sigue construyendo, resultando de ello que el **ejercicio de la acción penal es imprescriptible** () [E]ste criterio de la Comunidad internacional se ha plasmado en la Convención de imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y lesa humanidad, la misma que fue aprobada por la Asamblea General de las naciones Unidas mediante Resolución N° 2391, del 26 de noviembre de 1968, a la cual se adhiere el Perú en el 2003 [E]l conceso internacional se va dando a la obligación de los Estados de procesar judicialmente este tipo de hechos () En este sentido debemos recordar que no es nuevo el temperamento de la comunidad internacional, para tratar de evitar la impunidad en caso de delitos de lesa humanidad, y así lo demuestra en los diversos pronunciamientos que han tenido sobre el particular diversas instancias internacionales () [E]ntonces, y a manera de conclusión, podemos decir que dada la naturaleza de los hechos atribuidos a los denunciados y las circunstancias de su perpetración, tenemos que los mismos constituyen delitos de lesa humanidad y que en ese entendido resultan imprescriptibles () En el presente caso, conforme se ha expuesto en los acápites que anteceden existen suficientes indicios respecto a la comisión del delito de asesinato, se encuentran debidamente individualizados los presuntos autores, encontrándose vigente el ejercicio de la acción penal, pues los hechos constituirían delitos de Lesa Humanidad, en los que conforme a la normatividad internacional el ejercicio de la acción penal resultaría imprescriptible () Por las consideraciones precedentes y en aplicación a la normatividad señalada, esta Judicatura **RESUELVE ABRIR INSTRUCCIÓN** en la Vía Ordinaria contra 1 José Santiago Bryson de la Barra, 2 Juan Alberto Agreda Huamán, 3 Edgar Raúl Villanueva Parva, 4 Jorge Enrique Curzo Ramírez, 5 Augusto Ramos Toledo, 6 Julio Morales Palacios, 7 Cilas Timoteo Sabría Pallano, 8 José del Carmen Bellodas Arroya, 9 Humberto Madrid Sasa, 10 Edgar Félix Rojas Poma, 11 Nicolás David Romero Saldaña, 12 Federico Antonio Pineda Alache, 13 Segundo Rosado Izquierdo Quispitongo, 14 Antonio Jara Montoya, 15 Américo Manuel Martínez Cárdenas, 16 Hipólito Fermín Silva Torres, 17 José Antonio Salcedo García, 18 Eduardo Luis Llontop de la Cruz, 19 Félix Alejandro Álvarez Morales, 20 Toribio Dioses Lupu, 21 Julio César Casusol Martínez y 22 Wilbert William Puerta Calderón como presuntos autores de la comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud – **HOMICIDIO CALIFICADO - ASESINATO (FEROSIDAD)** ”.

Entonces se verifica que se abrió el proceso penal en contra de los favorecidos señalándose que las circunstancias en las cuales se desarrolló el atentado del derecho a la vida del caso constituyen delitos de lesa humanidad, resultando que dada la naturaleza de los hechos atribuidos a los denunciados, las circunstancias de su perpetración y conforme a lo señalado por la comunidad internacional en este tipo de delitos el ejercicio de la acción penal es imprescriptible.

Cabe indicar que el criterio arribado por el Juez que abrió el proceso penal, aunque resultase equivocado, podría validarse en términos legales, pues el Juez hace uso de sus prerrogativas de autonomía y discrecionalidad, pero aun cuando las normas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

internacionales y los criterios jurisprudenciales son susceptibles de interpretación, las normas constitucionales y legales peruanas no pueden ser ignoradas de manera tal que resulte en una resolución judicial que contenga una insuficiente motivación resolutoria y por lo tanto susceptible de su control constitucional como sucede en el caso de autos.

20. En el presente caso el órgano judicial emplazado infringió la exigencia constitucional de motivación de las resoluciones judiciales adecuada a las condiciones previstas por la Constitución y las normas peruanas de la materia toda vez que se aprecia de los argumentos que sustentan la resolución cuestionada (fojas 163) la determinación judicial de fijar que –en el caso– el ejercicio de la acción penal es imprescriptible porque a sí lo ha señalado la comunidad internacional respecto de delitos de lesa humanidad. *Significa entonces que la resolución analizada adolece de falencia básica que la invalida por no haber motivado respecto a los preceptos establecidos en la Constitución peruana, en las normas internas referidas a la prescripción, así como en las normas internacionales de la materia, motivación de las normas involucradas en su conjunto que conciernen al caso penal de autos a fin de que concluyan por qué algunas de ellas prevalecen respecto de otras o de por qué algunas deban ser inaplicadas.*

En efecto, se advierte que *a)* a la fecha de la sanción de imprescriptibilidad (9 de enero de 2009) el delito de homicidio calificado – asesinato que se imputa a los favorecidos (junio de 1986) habría prescrito acorde a la regulación de la prescripción penal que establece el Código Penal de 1924, lo establecido en los artículos 103º y 2º, inciso 24, literal “d” de la Constitución, sin embargo no se sustenta válidamente su imputación actual; asimismo *b)* los crímenes de lesa humanidad se encuentran vigentes en el Estado peruano a partir del 1 de julio de 2002, no obstante no se motiva el por qué de la aplicación retroactiva de sus alcances a hechos acontecidos el año 1986 cuando la Constitución del Estado peruano y el tratado que sanciona este crimen contra la humanidad proscriben su aplicación retroactiva

21. Es en este contexto se tiene que *el delito de lesa humanidad cuya imprescriptibilidad se sanciona en el caso no se encontraban vigente* en el ordenamiento del Estado peruano (hecho atípico), pues aún cuando el juzgador penal tenga la competencia para calificar los hechos penales de constitutivos del delito de homicidio calificado – asesinato - lesa humanidad, debió de motivar razonadamente su sanción de imprescriptibilidad y retroactividad conforme a las normas constitucionales y legales de la materia explicando dentro de un juicio de ponderación por qué debería prevalecer *ciertos* preceptos supranacionales frente a otros y en contraposición a lo establecido en la Constitución peruana y la ley de la materia anteriormente recreada

Esto es así en la medida que aun tratándose de normas penales que sancionan



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

las graves violaciones de los derechos humanos, estas deben ser previas (*lex previa*) al hecho cuya ilicitud se pretende investigar y sancionar, ya que el infractor debe predecir con suficiente grado de certeza, en cuanto a la conducta ilícita, de la responsabilidad y la eventual sanción que le corresponde por parte del Estado. Entonces queda establecido que conforme a la Constitución los delitos de lesa humanidad sancionados por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional rigen para el Perú recién a partir del 1 de julio del 2002.

22. ¿Qué duda hay respecto a la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad? Pues ninguna, los delitos tipificados como de lesa humanidad por el juzgador penal son imprescriptibles pero a partir de que el Estado peruano suscribe los tratados internacionales sobre la materia.

También toca advertir que si bien la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad refiere en su Artículo I que *dichos crímenes son imprescriptibles cualquiera sea la fecha en que se hayan cometido*, sin embargo la Resolución Legislativa N° 27998 que aprobó la adhesión del Perú a dicha convención señala expresamente la siguiente reserva.

“11 De conformidad con el Artículo 103 de su Constitución Política, el Estado Peruano se adhiere a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 26 de noviembre de 1968, para los crímenes que consagra la convención. cometidos con posterioridad a su entrada en vigor para el Perú” [subrayado agregado]

23. En este sentido corresponde una correcta explicación de la concurrencia, o no, de la prescripción penal conforme a la Constitución, la ley y los demás dispositivos, pues en el caso no sólo se presenta la colisión de preceptos constitucionales y legales nacionales sino también entre normas supranacionales que fijan reglas en cuanto a la ley previa y a la aplicación de sus dispositivos (Cfr Fundamentos del 12 al 14 supra), en todo caso, si el juzgador llega a la convicción de que de manera prevalente resulta aplicable retroactivamente los alcances de un tratado significando ello la colisión entre bienes constitucionales en los que deben prevalecer otros distintos al de la libertad individual del actor de autos, entonces con mayor razón se debió fundamentar la ponderación en relación a los bienes constitucionales y las normas internacionales involucradas (Vgr. los principios de legalidad, irretroactividad de la ley penal y *pro hómine*, así como el de la libertad personal) a fin de validar la sanción de la imprescriptibilidad del crimen que se imputa al actor, lo que no acontece en el caso de autos en el que la resolución judicial materia de examen no contiene una suficiente motivación

En este contexto se debe indicar que no se trata de discernir cuál ordenamiento (nacional o internacional) es prevalente respecto del otro, sino de identificar cuál de ellos es más proteccionista de los derechos humanos. Este mismo sentido compete a los criterios jurisprudenciales disímiles de la Corte frente a los del Tribunal,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resultando que ante tal controversia será aplicable el precepto *pro hómine* para el justiciable, resultando que en el caso penal sub materia y en el presente proceso constitucional de hábeas corpus los justiciables son los favorecidos que se mencionan en la demanda.

24. *En consecuencia, y estando a los fundamentos antes expuestos, la demanda debe ser estimada en el extremo que cuestiona la motivación de la prescripción de la acción penal contenida en el auto de apertura de instrucción, pues se ha acreditado la afectación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales en conexidad con el derecho a la libertad individual de los favorecidos con la emisión de la Resolución de fecha 9 de enero de 2009 que abrió instrucción en su contra por el delito de homicidio calificado – asesinato. No obstante, el extremo de la demanda que pretende la nulidad del proceso penal a favor de los beneficiarios debe ser desestimado, lo que a se expone en el fundamento 26, infra.*

Efectos de la sentencia

25. Una vez declarada la nulidad del extremo del auto de apertura de instrucción que refiere a la argumentación de la prescripción de la acción penal, toca al Juez penal competente dictar la resolución judicial que corresponda al caso con sujeción a la debida motivación de las resoluciones judiciales que señala la Constitución y las leyes, esto es expresando si cabe aplicar *la sanción de imprescriptibilidad* retroactivamente en perjuicio del reo y respecto a hechos anteriores de la fecha de la vigencia de dichos crímenes en el Estado peruano, para lo cual debe observarse lo expresado en los fundamentos 18, 22 y 23, *supra*.
26. El deber para con la vigencia efectiva de los derechos humanos no solo implica al poder persecutorio del Estado sino también la correcta aplicación del derecho interno (en el tiempo) que se pretende concretar. Por consiguiente, compatibilizando el deber de proteger los derechos humanos que implica la adopción de las medidas pertinentes a fin de su efectividad y tutela (implicando ello a la eficacia del derecho a la verdad que asiste a toda persona y al Estado) se debe indicar que *de ser el caso* una vez concluida la persecución penal, a efectos del pronunciamiento judicial de la reparación civil y las costas del proceso, el juzgador penal debe proseguir con el esclarecimiento de los hechos a efectos del tema civil de la reparación a las víctimas de las violaciones de los derechos humanos (lo cual es compatible con lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las sentencias recaídas en los casos *Neira Alegría y Durand y Ugarte*). claro está, en aquellos casos en los que las víctimas se hayan constituido en parte civil, porque la prescripción en la vía penal no agota ni cierra el derecho de tutela en el ámbito civil en tanto el Juez penal asume competencia si considera dentro del proceso penal a quien se siente agraviado civilmente, escenario en el que la interpretación de los dispositivos legales que se opongan deben ser flexibilizados a efecto de la tutela real de los actores civiles. Vale



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

decir, habiendo asumido competencia civil, el Juez penal al haber aceptado como parte civil al afectado, la declaratoria de prescripción en relación al tema penal no puede afectar dicha competencia civil a la que en decisión firme nadie se opuso.

Una Apreciación final

27 Finalmente, de la sentencia propuesta por el ponente del presente hábeas corpus advierto el argumentación y decisión que concluye en señalar que “(...) *los hechos que son materia del proceso penal contra los favorecidos no constituyen crímenes de lesa humanidad* (...)”, temática respecto de la cual considero que resulta innecesario un pronunciamiento constitucional toda vez que aquella no es materia de la demanda ni de controversia en el caso de autos, tanto más si el demandante refiere en el recurso de agravio constitucional que no es competencia ni corresponde al órgano constitucional el calificar si los hechos penales imputados constituyen o no hechos de lesa humanidad, apreciación del recurrente que estimo acertada ya que el hábeas corpus no es la vía que permita apreciar los hechos criminosos a fin de subsumirlos o no en determinado tipo penal, pues dicha tarea incumbe al juzgador penal ordinario.

Por estos fundamentos mi voto es porque se declare:

1. Declarar **FUNDADA en parte** la demanda de hábeas corpus al haberse acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales en conexidad con el derecho a la libertad individual de don José Santiago Bryson de la Barra, Juan Alberto Agreda Huamán, Edgar Raúl Villanueva Paiva, Jorge Enrique Curzo Ramírez, Augusto Ramos Toledo, Julio Morales Palacios, Cilas Timoteo Sabría Pallano, José del Carmen Bellodas Arroyo, Humberto Madrid Sosa, Edgar Félix Rojas Poma, Nicolás David Romero Saldaña, Federico Antonio Pineda Alache, Segundo Rosado Izquierdo Quispitongo, Antonio Jara Montoya, Américo Manuel Martínez Cárdenas, Hipólito Fermín Silva Torres, José Antonio Salcedo García, Eduardo Luis Llontop de la Cruz, Félix Alejandro Álvarez Morales, Toribio Dioses Lupu, Julio César Casusol Martínez y don Wilbert William Puerta Calderón. En consecuencia corresponde que se declare la **NULIDAD** de la Resolución de fecha 9 de enero de 2009 que abrió instrucción en contra de los aludidos favorecidos por el delito de homicidio calificado - asesinato en lo que respecta a la motivación de la prescripción de la acción penal.

Por consiguiente, el Juez penal competente debe dictar la resolución que corresponda al caso examinado, con sujeción a la debida motivación de las resoluciones judiciales que señala la Constitución y las leyes, debiéndose tener presente lo expresado en los fundamentos 18, 22 y 23, *supra*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo que concierne a la pretendida nulidad del proceso penal. En tal sentido, **DISPONER** que el juzgador penal competente, en el nuevo pronunciamiento judicial que determine si operó la prescripción de la acción penal a favor de los beneficiarios de autos, si fuere el caso, prosiga con el tema de las costas del proceso y la reparación civil a las víctimas, conforme a lo expuesto en el Fundamento 26, *supra*.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en lo que respecta al beneficiario *Carlos Eduardo Castillo Vega*, lo que se expone en el fundamento 2. *supra*.

S.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

OSCAR DIAZ MUNOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas magistrados, emito el presente voto singular por las razones que a continuación expongo:

1. A través de la presente demanda de hábeas corpus se cuestiona el auto de apertura de instrucción expedido por el Juez del Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial con fecha 9 de enero de 2009 en el proceso que se le sigue a los favorecidos por la presunta comisión del delito de asesinato, por los hechos ocurridos en el establecimiento penal de la isla *El Frontón* en junio de 1986. Al respecto el recurrente alega que la acción penal ya habría prescrito y que en otro proceso de hábeas corpus se ha dictado una sentencia fundada contra otro de los coprocesados, pronunciando que, según refiere, fue avalado por el Tribunal Constitucional (Exp. N.º 3173-2008-PHC/TC, Caso Teodorico Bernabé Montoya).
2. En este sentido, la presente demanda de hábeas corpus exige determinar si en el presente caso resulta válido en términos constitucionales abrir instrucción contra los favorecidos a pesar de que los hechos que se les imputa han ocurrido en 1986

I. Cuestión previa: Los efectos de la sentencia de hábeas corpus del caso Teodorico Bernabé Montoya en el presente caso

3. Antes de ingresar al análisis de fondo de la pretensión, resulta necesario referirse a la alegación esgrimida por la parte recurrente en el sentido de que la presente demanda deberá ser estimada por cuanto el Tribunal Constitucional anteriormente habría confirmado la resolución de hábeas corpus que declaró prescrita la acción penal de un coimputado de los favorecidos (Teodorico Bernabé Montoya). Al respecto, conviene aclarar que no es cierto que este Tribunal haya confirmado dicha resolución judicial, en la que la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró fundada la demanda de hábeas corpus. Antes bien, este Tribunal Constitucional únicamente determinó que dicha resolución estimatoria habría adquirido "la calidad de cosa juzgada, con efectos *inter partes*" (Exp. N.º 3173-2008-PHC/TC, resolución del 11 de diciembre de 2008, fundamento 8) y que en tal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

sentido resultaba indebida la concesión del recurso de agravio constitucional, toda vez que conforme al artículo 202 de la Constitución, corresponde a este Tribunal conocer en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, lo que además ha sido explicitado por el Código Procesal Constitucional, que en su artículo 18 dispone que dicho recurso solo procede cuando la demanda ha sido declarada infundada o improcedente en segunda instancia.

4. Además, cabe señalar que las sentencias en los procesos constitucionales de la libertad (hábeas corpus, amparo, hábeas data), a diferencia de los procesos de inconstitucionalidad, solo producen efectos para quienes han sido parte (Exp. N.º 2579-2003-HD/TC, fundamento 18). En tal sentido, no resulta de recibo pretender aplicar los efectos de lo resuelto en la sentencia de hábeas corpus expedida por el Poder Judicial a favor de Teodorico Bernabé Montoya para sus computados, quienes son los favorecidos en el presente hábeas corpus

II. Análisis de la validez constitucional del auto de apertura de instrucción

5. Conforme se alega en la demanda, no cabía abrir instrucción por cuanto, habiendo los hechos imputados ocurrido en 1986, el delito ya se encontraba prescrito.

2.1 Prescripción de la acción penal y justicia constitucional

6. El Código Penal reconoce a la prescripción como uno de los supuestos de extinción de la acción penal. Es decir, mediante la prescripción se limita la potestad punitiva del Estado, dado que extingue la posibilidad de investigar un hecho criminal y, con él, la responsabilidad del supuesto autor o autores del mismo. A su vez, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, la prescripción de la acción penal tiene relevancia constitucional, por lo que muchas de las demandas de hábeas corpus en las que se ha alegado prescripción de la acción penal han merecido pronunciamiento de fondo por parte de este Colegiado (Cfr. STC. Exp. N.º 2506-2005-PHC/TC, Exp. N.º 4900-2006-PHC/TC; Exp. N.º 2466-2006-PHC/TC; Exp. N.º 331-2007-PHC/TC).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

7. Sin embargo, a pesar de que la prescripción tiene relevancia constitucional, el cálculo de dicho lapso requiere, en algunas ocasiones, la dilucidación de aspectos que no corresponde determinar a la justicia constitucional. Así, por ejemplo, cuando la contabilización de los plazos de prescripción de la acción penal requiera primero determinar la fecha de consumación del delito, o dilucidar si se trata de un delito instantáneo o permanente, o la presencia de concursos delictivos (Cfr. Exp. N.º 2203-2008-PHC/TC, Exp. N.º 3523-2008-PHC/TC, Exp. N.º 2320-2008-PHC/TC, Exp. N.º 174-2009-PHC/TC, entre otros).

2.2 Prescripción de la acción penal y circunstancias particulares del presente caso

- 
8. Conforme al auto de apertura de instrucción, se sigue proceso contra los favorecidos por delito de asesinato, previsto en el artículo 152 del Código Penal de 1924 -vigente en el momento en que se habrían cometido los hechos delictivos- con una pena de internamiento. Por tanto, en virtud del artículo 119 de dicho cuerpo normativo, le correspondería, en principio, una prescripción de la acción penal de veinte años.
 9. Sin embargo, más allá de los plazos legales de prescripción, resulta relevante, a efectos de dilucidar esta controversia, atender a las especiales necesidades de investigación del presente caso, derivadas de la forma en que habrían ocurrido estos sucesos, así como la diligencia con la que tomó el Estado peruano su investigación.
 10. Asimismo, antes de dilucidar la cuestión controvertida, este Tribunal Constitucional no es ajeno a la violencia vivida por nuestro país durante los años 80 del pasado siglo, por lo que considera pertinente reiterar la posición institucional expresada en la sentencia recaída en el proceso de inconstitucionalidad llevado contra la legislación antiterrorista (Exp. N.º 0010-2002-AI/TC). En este sentido, no cabe sino reafirmar que la acción terrorista en nuestro país se convirtió en la lacra más dañina para la vigencia plena de los derechos fundamentales de la persona y para la consolidación y promoción de los principios y valores que sustentan la vida en democracia; sin embargo, es necesario también que la lucha contra la violencia se sustente en los valores de un Estado democrático, bajo el canon del respeto a la dignidad de la persona humana. Y es que, como se ha enfatizado en la referida sentencia:

“El sistema material de valores del Estado de Derecho impone que cualquier lucha contra el terrorismo (y quienes lo practiquen), se tenga necesariamente que realizar respetando



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

sus principios y derechos fundamentales. Aquellos deben saber que la superioridad moral y ética de la democracia constitucional radica en que ésta es respetuosa de la vida y de los demás derechos fundamentales, y que las ideas no se imponen con la violencia, la destrucción o el asesinato” (Exp. N.º 010-2002-AI, fundamento 189).

11. Al respecto, debe tenerse presente que los mismos hechos que son materia de proceso penal han sido previamente conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual determinó que se había violado el derecho a la vida a través de un excesivo uso de la fuerza, así como el derecho de protección judicial por la negativa del Estado de efectuar una investigación cabal de lo ocurrido
12. Debe reiterarse, al respecto, el criterio ya sostenido por este Tribunal en el sentido de que no puede utilizarse la prescripción de la acción penal para avalar situaciones de impunidad generadas desde el propio Estado. En efecto, si bien resulta inconstitucional mantener la persecución penal *ad infinitum*, debe tenerse presente que la prescripción de la acción es una institución eminentemente garantista que supone la defensa del individuo contra los excesos del poder estatal. En tal sentido, no puede ser utilizada con la finalidad de encubrir graves actos delictivos que deben ser investigados (Cfr. Exp. N.º 218-2009-PHC/TC; 03693-2008-PHC/TC); en otros términos, la necesidad de investigación de hechos graves puede hacer ceder las expectativas de seguridad jurídica derivadas de la prescripción de la acción penal. Por otro lado, el Tribunal Constitucional reafirma la validez y vigencia del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según la cual el Estado peruano se compromete a adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades en ella consagrados. Asimismo, conforme al artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el Estado peruano no puede invocar el derecho interno para justificar el incumplimiento de un tratado. En suma, se trata de equilibrar, de un lado, los mandatos de seguridad jurídica que subyacen al reconocimiento constitucional de la prescripción de la acción penal con el deber estatal de investigar actos violatorios de los derechos humanos y, de otro, el respeto de los compromisos internacionalmente asumidos
13. En este sentido, corresponde ahora analizar si, por la forma en que sucedieron los hechos que son materia de proceso penal, resulta constitucionalmente válido haber abierto instrucción a pesar de que habrían ocurrido en 1986.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

2.3. Los hechos que originaron el proceso penal materia de cuestionamiento conforme a lo descrito en el auto de apertura de instrucción

14. Conforme a lo señalado en el auto de apertura de instrucción cuestionado, los acontecimientos que dieron lugar al proceso penal se originaron en virtud de tres motines que se produjeron de manera simultánea en los establecimientos penales San Juan Bautista (El Frontón), Santa Bárbara y San Pedro (Luriganchó) el día 18 de junio de 1986. La perturbación del orden interno al interior de los penales fue originada por los internos condenados y procesados por delito de terrorismo. Así lo describe la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

f. el 18 de junio de 1986 se produjeron motines simultáneos en tres centros penitenciarios de Lima: el Centro de Readaptación Social -CRAS- "Santa Bárbara", el Centro de Readaptación Social -CRAS- San Pedro (ex- "Luriganchó") y el Pabellón Azul del CRAS San Juan Bautista, (ex-El Frontón) En este último se encontraban detenidos Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera;

g. los presos asumieron el control de los pabellones, luego de haber tomado a efectivos de la Guardia Republicana como rehenes y de haberse apoderado de las armas de fuego que portaban algunos de ellos. Ante esta situación, las autoridades penitenciarias, en coordinación con las autoridades judiciales competentes, iniciaron negociaciones con los amotinados, en las que se avanzó hasta conocer sus reclamos;
(Corte Interamericana, caso Durand y Ugarte, sentencia de fondo, párr. 59, f y g).

15. Según lo descrito en el auto de apertura de instrucción, luego de reiterados intentos para que los internos depongan su actitud beligerante, se inició el operativo de debelamiento a cargo del general Raul Jares Gago, disponiendo que se abra un boquete en el extremo sur del Pabellón Azul para facilitar el ingreso de los efectivos policiales (fundamento quinto), " por lo que se habrían efectuado disparos de cohetes Ambrush contra la puerta principal y la pared lateral sin obtener el resultado requerido. En ese momento, el operador lanzacohetes (..) sería alcanzado por un proyectil de arma de fuego a la altura del cráneo, el cual provendría de la acción de algún interno, lo que generó un intercambio de disparos. Las fuerzas del orden usarían además granadas fumíferas y lacrimógenas, que ocasionarían incendios al interior del pabellón; al tener resultados negativos con los lanzacohetes se utilizaría explosivos C-4, así como mayores disparos de cohetes contra las paredes del edificio, logrando abrirse una brecha en el muro posterior del edificio. Originando el desmoronamiento y caída del segundo piso" (fundamento sexto).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

2.4 Uso desproporcionado de la fuerza

16. Resulta absolutamente claro para este Tribunal que el amotinamiento de los internos y la toma de rehenes autorizaba la intervención estatal. Como lo ha reconocido la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, ante situaciones como las descritas, el Estado tiene la obligación de intervenir para garantizar la seguridad y mantener el orden público (Asunto de la Cárcel de Urso Branco respecto de Brasil. Medidas Provisionales, Resolución de 22 de abril de 2004, considerando décimo; Resolución de 7 de julio de 2004, considerando duodécimo; Montero Aranguren, párr. 70; Asunto del Centro Penitenciario Regional Capital Yare I y II. Medidas Provisionales. Resolución de 30 de marzo de 2006, considerando 15;). Sin embargo, como lo ha establecido la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos (casos Neira Alegría, y Durand y Ugarte), dicho episodio fue combatido a través de un uso desproporcionado de la fuerza. Así, en el caso Neira Alegría la Corte señaló que:

Sin embargo, como aparece de lo expuesto con anterioridad en esta sentencia, la alta peligrosidad de los detenidos en el Pabellón Azul del Penal San Juan Bautista y el hecho de que estuvieran armados, no llegan a constituir, en opinión de esta Corte, elementos suficientes para justificar el volumen de la fuerza que se usó en éste y en los otros penales amotinados y que se entendió como una confrontación política entre el Gobierno y los terroristas reales o presuntos de Sendero Luminoso (*supra* párr. 52), lo que probablemente indujo a la demolición del Pabellón, con todas sus consecuencias, incluida la muerte de detenidos que eventualmente hubieran terminado rindiéndose y la clara negligencia en buscar sobrevivientes y luego en rescatar los cadáveres (párrafo 74).

17. Lo que fue ratificado en el caso Durand y Ugarte

De acuerdo con lo expuesto, y conforme a la declaración de testigos y peritos, la Corte tiene por demostrado que el Pabellón Azul fue demolido por las fuerzas de la Marina peruana, quienes hicieron un uso desproporcionado de la fuerza en relación con el peligro que entrañaba el motín (*supra* párr. 59 j), situación que provocó que muchos de los detenidos murieran por aplastamiento, según se revela en las necropsias correspondientes (párrafo N° 68)

18. Al respecto, como ya ha señalado este Tribunal Constitucional, el uso de la fuerza por parte de las fuerzas armadas tiene cobertura constitucional en virtud de los artículos 44 y 165 de la Constitución (que coinciden en este aspecto con los artículos 80 y 275 de la Constitución de 1979). Sin embargo, todo empleo de las armas debe enmarcarse bajo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

los principios de proporcionalidad, necesidad, legitimidad y humanidad (STC 002-2008-AI/TC, fundamento 2) Y es que "...en aras de mantener el orden interno, el Estado no cuenta con medios ilimitados, especialmente en lo referido al uso de la fuerza. Por esta razón, dicho empleo debe estar circunscrito a las personas que efectivamente sean una amenaza y que se encuentren en situaciones preestablecidas por la ley" (Exp. N° 002-2008-AI/TC, fundamento 54). Además, el uso de la fuerza solo puede operar en el caso de que no haya otra alternativa menos gravosa que resulte igualmente satisfactoria (principio de necesidad). Es así que el criterio para emplear la fuerza letal es que esté en peligro la vida de otra persona (Exp. N° 02-2008-AI/TC, fundamento 56) Por tanto, el uso de la fuerza letal no está autorizado cuando se trate de personas que no representan ningún peligro.

19. Así también lo ha entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para quien sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción en casos excepcionales, cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control. (Caso *Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela* párr 67; *Caso del Centro Penitenciario Regional Capital Yare I y II Medidas Provisionales* Resolución de la Corte de 30 de marzo de 2006, párr 15). Evidentemente, tal y como lo ha reconocido el referido tribunal internacional, en un mayor grado de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, lo cual debe estar prohibido como regla general. Su uso excepcional deberá estar formulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el "absolutamente necesario" en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler (Caso *Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela* párr 68, caso *Zambrano* párr. 84)
20. Como ya quedó establecido en las sentencias de la Corte Interamericana a través de los casos *Neira Alegría y Durand y Ugarte*, el Estado peruano incurrió en un excesivo uso de la fuerza al debelar el motín protagonizado por los internos del establecimiento penal San Juan Bautista, lo que merece investigación judicial y una respuesta definitiva por parte del Estado acerca del modo en que sucedieron los hechos.

2.5. Violación del derecho de tutela judicial efectiva e investigación de los hechos

21. El derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido por nuestra Constitución en su artículo 139.3, cobra especial relevancia ante casos de violaciones de los derechos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

humanos, ya que no es posible garantizar ninguno si no existen mecanismos judiciales para hacer frente a actos que los vulneren o amenacen. Este ámbito del derecho a la tutela judicial efectiva está previsto en el artículo 3, literal "a" del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que "Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo" Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, en su artículo 25 1, que "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención". En virtud de ello, este Tribunal Constitucional ha considerado que "A la condición de derechos subjetivos del más alto nivel y, al mismo tiempo, de valores materiales de nuestro ordenamiento jurídico, le es consustancial el establecimiento de mecanismos encargados de tutelarlos, pues es evidente que derechos sin garantías no son sino afirmaciones programáticas, desprovistas de valor normativo" [Exp. N.º 1230-2002-HC/TC].

22. Asimismo, este Tribunal, a través de reiterada jurisprudencia, ha derivado del deber estatal de protección de derechos fundamentales (artículo 44 de la Constitución) la necesidad de investigar y sancionar todo acto violatorio de los derechos humanos (Exp N.º 2488-2002-HC/TC, fundamentos 21-23; Exp. N.º 2798-2004-HC/TC, fundamento 10; Exp. N.º 03693-2008-PHC/TC, fundamento 16; Exp. N.º 0218-2009-PHC/TC, fundamento 16) Ello adquiere particular relevancia en casos de violaciones del derecho a la vida derivados de un excesivo uso de la fuerza letal Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado lo siguiente

La prohibición general a los agentes del Estado de privar de la vida arbitrariamente sería ineficaz si no existieran procedimientos para verificar la legalidad del uso letal de la fuerza ejercida por agentes estatales. La Corte ha entendido que la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1 1 de la misma, contiene la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado. Esta obligación general se ve especialmente acentuada en casos de uso de la fuerza letal. Una vez que se tenga conocimiento de que sus agentes de seguridad han hecho uso de armas de fuego con consecuencias letales, el Estado está obligado a iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva (caso Zambrano Vélez, fundamento 88)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

23. Conforme a lo determinado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso se habría violado el derecho a la protección judicial en virtud de la declaración del establecimiento penal como zona militar restringida, y el posterior juzgamiento de los hechos por el fuero militar.

2.5.a Declaración de la isla como zona militar restringida

24. Como se sabe, los Decretos Supremos No. 012-86-IN y No. 006-86-JUS de 2 y 19 de junio de 1986, respectivamente, declararon prorrogado el estado de emergencia en las Provincias de Lima y el Callao, y establecieron como zona militar restringida, bajo la jurisdicción del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, tres establecimientos penales, entre ellos el ubicado en la isla *El Frontón*, mientras durara el estado de emergencia (Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Durand y Ugarte, sentencia de fondo, párrafo 98). Al respecto, tal como lo ha determinado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si bien los mencionados decretos supremos no suspendieron en forma expresa la vigencia del proceso de hábeas corpus, el cumplimiento que el Estado dio a dichos decretos produjo, de hecho, la ineficacia de este mecanismo de tutela constitucional, por cuanto los jueces ordinarios no podían ingresar a los penales por ser estas zonas militares restringidas, y dichas disposiciones impedían investigar y determinar el paradero de las personas a favor de las cuales se había interpuesto el hábeas corpus (Durand y Ugarte, fondo, fundamento 100; Neira Alegría, fondo, fundamento 77).
25. Esta situación motivó que el Estado peruano haya sido condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos por violación al derecho a un recurso efectivo para tutelar los derechos, lo que abona aún más en favor de la necesidad de la investigación judicial del presente caso.
26. Asimismo, en el auto de apertura de instrucción se afirma que todo el proceso posterior a la muerte de los internos, como a la remoción de escombros, recuperación y examen de los cadáveres e inhumaciones de las víctimas, se caracterizó por un estricto secreto que rodeó estas operaciones, y que los fallecidos habrían sido enterrados de manera clandestina, lo que deberá ser materia de probanza al interior del proceso penal

“ al no haberse podido desaparecer todos los cuerpos, se procedió a trasladarlos a diversos cementerios en grupos pequeños con la finalidad de que no sean descubiertos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

(fundamento quincuagésimo primero) (...) Igualmente tenemos que trabajadores de algunos de los cementerios mencionados como lugares donde se procedió al entierro clandestino de las víctimas, presenciarían tal hecho...” (fundamento quincuagésimo segundo).

2.5,b Juzgamiento de los hechos en el fuero militar

27. De otro lado, la posterior investigación de los hechos **no** fue llevada a cabo por jueces civiles, sino por la justicia militar, la que terminó absolviendo a los militares involucrados en los hechos (Caso Durand y Ugarte, párrafos, 59,1 y 119). Al respecto, conforme al artículo 173º de la Constitución de 1993, y al artículo 282 de la Constitución de 1979, entonces vigente, los miembros de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales están sujetos al fuero militar en caso de la comisión de delitos de función. Al respecto, este Tribunal Constitucional ha precisado que los delitos de función “...están conectados directamente con las funciones constitucionales y legales de los institutos armados...” (Exp. N.º 001-2009-PI/TC, fundamento 127), y que, en ese sentido, la justicia militar no es competente para conocer de procesos en los que se deban dilucidar violaciones a los derechos humanos (Exp. N.º 0012-2006-PI/TC). La Corte Interamericana de Derechos humanos fue del mismo parecer al conocer de casos relacionados con los hechos de la isla El Frontón:

118. En el presente caso, los militares encargados de la debelación del motín ocurrido en el penal El Frontón hicieron un uso desproporcionado de la fuerza que excedió en mucho los límites de su función, lo que provocó la muerte de un gran número de reclusos. Por lo tanto, los actos que llevaron a este desenlace no pueden ser considerados delitos militares, sino delitos comunes, por lo que la investigación y sanción de los mismos debió haber recaído en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hubieran sido militares o no.

(. .)

126. Como ha quedado establecido (*supra* párr. 59.ñ), los tribunales que conocieron los hechos relacionados con dichos sucesos “constituyen un alto Organismo de los Institutos Armados” y los militares que integraban dichos tribunales eran, a su vez, miembros de las fuerzas armadas en servicio activo, requisito para formar parte de los tribunales militares. Por tanto, estaban incapacitados para rendir un dictamen independiente e imparcial (Durand y Ugarte, fondo, párr. 118 y 126).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

28. En suma, a través de una serie de actos el Estado ha impedido la investigación de estos lamentables hechos. En un primer momento, al declarar la isla como zona militar restringida, impidió a las autoridades judiciales tramitar procesos de hábeas corpus que hubieran sido útiles para ubicar los cuerpos de los cadáveres o incluso evitar daños mayores. De otro lado, se le otorgó competencia a un fuero abiertamente incompetente para juzgar violaciones de derechos humanos, el cual absolvió a todos los implicados (Cfr. Caso Durand y Ugarte, fondo, párrafos 59, 1 y 119).

2.6. Validez constitucional de la apertura de instrucción y necesidad de una sentencia definitiva

29. De lo expuesto, dada la negativa inicial del Estado peruano a iniciar una investigación cabal de lo acontecido, resulta imperativo un proceso judicial que permita de una manera definitiva conocer la verdad y sancionar a los responsables, si los hubieran.

30. Como lo ha señalado este Tribunal Constitucional:

“Tenemos, en efecto, el derecho a saber, pero también el deber de conocer qué es lo que sucedió en nuestro país, a fin de enmendar el camino y fortalecer las condiciones mínimas y necesarias que requiere una sociedad auténticamente democrática, presupuesto de un efectivo ejercicio de los derechos fundamentales. Tras de esas demandas de acceso e investigación sobre las violaciones a los derechos humanos, desde luego, no sólo están las demandas de justicia con las víctimas y familiares, sino también la exigencia al Estado y la sociedad civil para que adopten medidas necesarias a fin de evitar que en el futuro se repitan tales hechos” (Exp. N° 2488-2002-HC, fundamento 17; N° 0024-2010-AI/TC, fundamento 59).

31. La investigación, procesamiento y sanción a los responsables constituye una obligación del Estado peruano derivada de la sentencia emitida con fecha 16 de agosto de 2000 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Durand y Ugarte, en la que dispuso (punto 7 del fallo de la sentencia de fondo):

“(.) que el Estado está obligado a hacer todo el esfuerzo posible para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares, así como para investigar los hechos y procesar y sancionar a los responsables”



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

Lo que tuvo que ser requerido nuevamente al Estado peruano a través de la sentencia de cumplimiento de sentencia de 27 de noviembre de 2002 (caso Durand y Ugarte)

2. Requerir al Estado que proceda a investigar, procesar y sancionar a los responsables de los hechos
 3. Requerir al Estado que continúe realizando las diligencias que sean posibles para localizar e identificar los restos mortales de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera y que los entregue a sus familiares, según lo ordenado en el punto resolutivo cuatro d) de la sentencia de reparaciones.
32. En este sentido, dada la violación del derecho a la tutela judicial efectiva por parte del Estado peruano al no investigar los hechos con prontitud, y lo ordenado por la Corte Interamericana en el sentido de investigar y sancionar a los responsables, es que resulta constitucionalmente válida en el presente caso la apertura de instrucción objeto de la demanda
33. No obstante la presente desestimatoria, es menester tener presente que las obligaciones de investigación y sanción no se verán satisfechas únicamente con el inicio de un proceso judicial, sino que es necesaria una sentencia en la que de manera definitiva y oficial se determinen las responsabilidades penales a que hubiera lugar.
34. En efecto, habiendo ocurrido los hechos en el año 1986, resulta indebido que hasta el día de hoy el proceso siga su curso sin haber concluido en una sentencia definitiva. Ello resulta indebido, por cuanto las familias de los agraviados merecen una respuesta del Estado sobre el modo y circunstancias en que se produjeron los hechos (derecho a la verdad), así como una debida reparación, lo que hasta el día de hoy tarda más de 25 años.
35. De otro lado, el hecho de que no se haya dictado una sentencia mantiene a los imputados en un estado de permanente sospecha. Al respecto, ya este Tribunal ha señalado en reiterada jurisprudencia que resulta *prima facie* inconstitucional que se mantenga una persecución penal indefinida en el tiempo. A su vez, esta situación podría resultar atentatoria del derecho al plazo razonable del proceso
36. En suma, seguir *ad infinitum* con el proceso penal genera, de un lado, impunidad (que agravia a las víctimas del hecho) y de otro lado afecta indebidamente los derechos de los implicados en estos hechos, por lo que es preciso evitar acciones que dilaten aún



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01969-2011-PHC/TC

LIMA

HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A

FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON

DE LA BARRA Y OTROS

más el proceso penal. Dadas las circunstancias es preciso, entonces, exhortar al Poder Judicial para que redoble sus esfuerzos en la culminación del proceso.

III. Sobre los elementos de los crímenes de lesa humanidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

37. Finalmente, resulta oportuno precisar, con relación a lo expresado en la ponencia respecto de si los hechos materia de proceso penal configuran, o no, crímenes de lesa humanidad (fundamentos 38 al 68), que ello no responde a una alegación planteada en la demanda ni en el recurso de agravio constitucional, ni resulta necesario para resolver la pretensión. En efecto, el presente voto ha podido resolver la cuestión planteada en la demanda sin necesidad de efectuar dicho análisis. Más bien será el órgano jurisdiccional del Poder Judicial encargado del juzgamiento quien tenga que determinar si el caso constituye o no un crimen de lesa humanidad. Al respecto, resulta oportuno reiterar la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional sobre los crímenes de lesa humanidad sentada a través de la sentencia recaída en el expediente N.º 024-2010-PI/TC.
38. Conforme a referida sentencia del Tribunal Constitucional, un crimen de lesa humanidad no se presenta como consecuencia de la violación de cualquier derecho fundamental, sino sólo como consecuencia de la violación de algunos de ellos:

“Aunque la determinación de cuál sea el núcleo duro de los derechos cuya afectación es requisito indispensable para la verificación de un crimen de lesa humanidad, no es un asunto pacífico, siguiendo lo expuesto en el artículo 7º, inciso 1, del Estatuto de la Corte Penal Internacional, dichos derechos serían cuando menos, la vida (artículo 2º, inciso 1, de la Constitución), la integridad personal (artículo 2º inciso 1, de la Constitución), la libertad personal (artículo 2º, inciso 24, de la Constitución) y la igualdad (artículo 2º, inciso 2, de la Constitución). Ello guarda correspondencia muy cercana con los derechos protegidos por el artículo 3º común a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 (que entró en vigor para el Estado peruano el 15 de agosto de 1956), y con los derechos que no pueden ser suspendidos en su eficacia bajo ninguna circunstancia, reconocidos en el artículo 4º, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (que entró en vigor para el Estado peruano, el 28 de julio de 1978). Estos derechos también se encuentran en la lista de derechos no susceptibles de suspensión, prevista en el artículo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

27º, inciso 2, de la Convención Americana de Derechos Humanos, aún cuando la lista de este último precepto es claramente más extensa” (fundamento 46)

39. Asimismo, no basta la violación de este núcleo esencial de derechos fundamentales para que se configure un crimen de lesa humanidad. Es necesario que la afectación revele un abierto y doloso desprecio de la dignidad humana (actos de singular inhumanidad y gravedad en razón de su naturaleza y carácter):

“Debe tratarse de actos de singular inhumanidad y gravedad en razón de su naturaleza y carácter, lo cual determina que, por ejemplo, aunque todo homicidio da lugar a la violación del derecho a la vida, no todo homicidio es un crimen de lesa humanidad, sino sólo el que es ejecutado con ferocidad, crueldad o alevosía (asesinato) y en un contexto determinado; o que, aunque toda lesión física o psíquica ocasionada dolosamente da lugar a una violación del derecho a la integridad personal, no toda lesión a la integridad personal signifique un crimen de lesa humanidad, siendo una de este carácter, por ejemplo, la que implica generación de dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, o el sometimiento a condiciones o métodos que anulen la personalidad del individuo o disminuyan su capacidad física o mental, con el fin de castigarla, intimidarla o coaccionarla (tortura), todo ello bajo un contexto determinado” (fundamento 47).

40. Además, esta violación de derechos para ser considerada un crimen de lesa humanidad, debe darse en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

“...para que un acto de las características reseñadas constituya un crimen de lesa humanidad, debe, además, ser ejecutado en el contexto de un ataque *generalizado o sistemático* contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. Es éste el factor determinante que hace que la conducta delictiva, que *prima facie* aún podría revestir la apariencia de un delito común, pase a constituir un crimen de lesa humanidad (...). Por ataque generalizado debe interpretarse un ataque masivo o a gran escala que desencadene un número significativo de víctimas (). Por su parte, el ataque será sistemático cuando forme parte de un programa de ejecución metódica y previamente planificado” (Fundamento 48)

41. Además, no se requiere que sea una política del Estado, pero debe haber algún tipo de regla de acción o plan preconcebido. Asimismo, la referida sentencia, de conformidad con el artículo 7.2 aº del Estatuto Penal de la Corte Penal Internacional, reafirma que el ataque generalizado o sistemático debe haberse realizado “de conformidad con la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

política de un Estado o de una organización de cometer esos actos para promover esa política”, no siendo necesario que aquella sea expresa o declarada en forma clara y precisa, ni que se decida al más alto nivel. El elemento político debe ser apreciado en función a las circunstancias concurrentes. (Cfr. fundamento 48).

42. Además, un solo acto ilícito cometido dentro del contexto descrito y con conocimiento aunque sea parcial, basta para que se produzca un crimen de lesa humanidad y genere responsabilidad penal individual del agente. No se requieren numerosas ofensas para ello, pues un único asesinato puede configurar este delito. En este sentido, la existencia de crímenes contra la humanidad, cometidos en el marco de una acción sistemática o a gran escala, no impide considerar que cada ataque individual constituye un crimen contra la humanidad. (Cfr. fundamento 48).
43. Conforme a lo expuesto, la característica fundamental de los crímenes contra la humanidad puede ser definida por la magnitud de sus efectos (“masiva”) o por su forma (“sistemática”). De modo que los crímenes de lesa humanidad debe ser cometidos en el marco de una acción masiva o sistemática, dirigida, organizada o tolerada por el poder político *de iure* o *de facto*. (Cfr. fundamento 48).
44. En suma, conforme lo ha señalado la jurisprudencia de este Tribunal, se configura un crimen de lesa humanidad: a) cuando por su naturaleza y carácter denota una grave afectación de la dignidad humana, violando la vida o produciendo un grave daño en el derecho a la integridad física o mental de la víctima, en su derecho a la libertad personal o en su derecho a la igualdad; b) cuando se realiza como parte de un ataque generalizado o sistemático, c) cuando responde a una política (no necesariamente formalmente declarada) promovida o consentida por el Estado; y, d) cuando se dirige contra población civil. Siendo que estas condiciones deben presentarse copulativamente (Cfr. Exp. N.º 024-2010-PI/TC fundamento 49)
45. De conformidad con el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal, el criterio jurisprudencial reseñado resulta vinculante para los jueces del Poder judicial, quienes deberán remitirse a dicha doctrina jurisprudencial en caso deban evaluar si los hechos materia de proceso penal configuran crímenes de lesa humanidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHAVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

Por las consideraciones expuestas, mi voto es porque:

1. Se declare **INFUNDADA** la demanda y, en consecuencia, se continúe con el proceso penal a fin de que el Estado peruano cumpla con sus compromisos internacionales asumidos con la suscripción de tratados internacionales de protección de los derechos humanos.
2. Se exhorté al poder Judicial para que en un plazo razonable dicte sentencia firme en el proceso penal que se le sigue a los favorecidos.

Publíquese y notifíquese.

SR.
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Con el debido respeto por la opinión expresada por mis colegas, si bien concuerdo con los argumentos que respaldan los puntos resolutivos 3 y 4 de la resolución en mayoría, disiento de lo resuelto en los puntos 1 y 2 del fallo y de los argumentos que los sustentan; por lo que considero que la demanda de autos debe ser declarada **INFUNDADA** en todos sus extremos. Los argumentos que respaldan mi posición son los siguientes:

1. Encuentro una contradicción insalvable en la resolución en mayoría cuando afirma, por un lado *"La investigación, procesamiento y sanción a los responsables constituye una obligación del Estado peruano derivada de la sentencia emitida con fecha 16 de agosto de 2000 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Durand y Ugarte, en la que dispuso (punto 7 del fallo de la sentencia de fondo) "(.) que el Estado está obligado a hacer todo el esfuerzo posible para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares, así como para investigar los hechos y procesar y sancionar a los responsables", lo que tuvo que ser requerido nuevamente al Estado peruano a través de la sentencia de cumplimiento de sentencia de 27 de noviembre de 2002 (caso Durand y Ugarte)"* (FJ. 33) – lo que lo lleva a declarar *"continúese con el proceso penal a fin de que el Estado peruano cumpla con sus compromisos internacionales asumidos con la suscripción de tratados internacionales de protección de los derechos humanos"* (punto resolutivo 3) -, y, por otro lado, afirma que *"los hechos que son materia del proceso penal contra los favorecidos no constituyen crímenes de lesa humanidad y, en consecuencia, terminado el proceso penal opera la prescripción penal de los hechos, sin la posibilidad de un nuevo procesamiento"* (punto resolutivo 2).
2. Y es contradictorio porque, al margen de la calificación de los hechos como crímenes de lesa humanidad, como el propio Tribunal reconoce "el Estado peruano tiene la obligación de investigar los hechos ocurridos en el penal El Frontón", para lo cual no pueden alegarse disposiciones de derecho interno como la prescripción penal, y ello no solo porque en general no pueden alegarse estas disposiciones para incumplir los mandatos derivados de sentencias de la Corte Interamericana, sino porque la propia sentencia emitida por la Corte Interamericana en el caso Neira Alegría condena al Estado peruano por violación del derecho a la vida, al haber llevado a cabo un uso desproporcionado de la fuerza con total desprecio de la vida



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

humana, conducta que en el parecer de la Corte no tenía ningún tipo de justificación, por lo que la prescripción no podía alegarse como justificación para no investigar y sancionar a los responsables de esta violación grave e injustificada del derecho a la vida. Es por esta razón que la resolución en mayoría, a pesar de la cantidad de años transcurridos no considera la prescripción invocada por los recurrentes y dispone la continuación del proceso penal. Por ello no se entiende por qué es que la postura mayoritaria ingresa a discutir la calificación de crímenes de lesa humanidad efectuada por el juez penal, y llega a afirmar que dicha calificación es errónea, como justificación para afirmar luego que “concluido el presente proceso penal los hechos deben considerarse como prescritos”, sin lugar para iniciarse un nuevo proceso penal por dichos hechos.

Si no puede alegarse prescripción penal en el caso El Frontón es por la obligación impuesta por la Corte Interamericana y por la propia calificación de los hechos por parte de ésta como “grave violación de los derechos humanos”. Esta razón vale tanto para justificar la continuación del presente proceso penal como para iniciar otras investigaciones o procesos penales en caso de encontrarse otras responsabilidades en los hechos ocurridos el 19 de junio de 1986. Si la mayoría considera que cabe calificar jurídicamente los hechos a nivel interno, como justificación para no efectuar más investigaciones ni abrir nuevos procesos penales, este razonamiento debe aplicarse también al caso de autos y ordenar archivar el caso de autos, pues dado que se entiende que los hechos del Frontón no son crímenes de lesa humanidad y que, por tanto, han prescrito, los recurrentes no pueden ser procesados tampoco por dichos hechos.

3. Por mi parte, considero que siendo válida la primera parte de justificación de la sentencia, en cuanto permite la continuación del proceso penal “para cumplir con las obligaciones internacionales asumidas en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos”, no pueden coartarse futuras investigaciones o procesos penales en caso de encontrarse otras autoridades responsables de las graves violaciones de derechos humanos ocurridos en el penal El Frontón. Y es que del propio mandato de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Durand y Ugarte se desprende que *“La investigación, procesamiento y sanción a los responsables constituye una obligación del Estado peruano”*, lo cual incluye como es lógico a “todos aquellos que producto de las investigaciones pueden hallarse responsables de dichos hechos”.
4. Por otro lado, en el voto singular que emití en el caso Teodorico Bernabé Montoya (STC 3173-2008-PHC/TC), expresé claramente que la sola configuración de un caso



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CILÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

como “grave violación de derechos humanos” basta para invocar la imprescriptibilidad, sin ingresar a la discusión sobre su configuración como crimen de lesa humanidad:

“Así las cosas, parecería que si la imprescriptibilidad de las graves violaciones a los derechos humanos se encuentra sujeta a que éstas constituyan crímenes de lesa humanidad, y un Tribunal Constitucional, en principio, no tiene competencia para determinar cuándo se ha producido esta figura típica, entonces no tiene competencia tampoco para juzgar si nos encontramos o no ante un supuesto de imprescriptibilidad. No obstante, dicha apreciación es errada. Si bien es cierto que los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles, ello no significa que sólo esta clase de grave violación de los derechos humanos lo sea, pues, bien entendidas las cosas, toda grave violación de los derechos humanos resulta imprescriptible. Esta es una interpretación que deriva, fundamentalmente, de la fuerza vinculante de la Convención Americana de Derechos Humanos, y de la interpretación que de ella realiza la Corte IDH, las cuales son obligatorias para todo poder público, de conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y el artículo V del TP del CPConst ”

Por su parte, con relación a la configuración de un hecho como “graves violaciones de derechos humanos” razoné del siguiente modo:

“La gravedad de la afectación a los derechos humanos deriva de la fuerza axiológica de los concretos derechos que resultan afectados, así como de las circunstancias manifiestamente desproporcionadas e irrazonables en que se produce dicha afectación. Y estos elementos sí pueden ser objeto de análisis por parte de un Tribunal Constitucional o de un Tribunal de Derechos Humanos, con prescindencia de la configuración típica que revistan

Los derechos humanos son la esencia material de los estados constitucionales. Ésta, que ahora parece ser una apreciación pacífica, es consecuencia de todo un proceso histórico que, tras diversos avances y retrocesos, ha culminado con el más alto reconocimiento positivo de tales derechos, aunado al firme convencimiento en la base ética que les asiste. De ahí que, en sí misma, toda violación de los derechos humanos revista una dosis importante de gravedad

No obstante, la historia se ha encargado también de poner en evidencia que existen ciertas clases de afectaciones a los derechos humanos que resultan particularmente dañosas. Se trata de conductas que —sea por su particular modo de ejecución, por el contexto en el que se realizan o por el número de personas sobre las que incide— no sólo se limitan a atentar contra el contenido protegido de los derechos, sino que además denotan un manifiesto y profundo desprecio por su presupuesto ontológico,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

a saber, la dignidad humana (artículo 1° de la Constitución)^[17] Se trata de actos que no sólo comprometen a la sistematicidad de todo un orden jurídico iusfundamental, sino que hacen lo propio con el sentido natural y ético de humanismo que le brinda sustento.

Puede afirmarse que la gravedad de estos actos emana, fundamentalmente, de la violación del denominado núcleo duro de los derechos humanos. Se trata de derechos inalienables cuyo poder jurídico imperativo no admite pacto contrario, y que, por ende, tienen reconocido el valor de ius cogens en el marco de la comunidad internacional, según el sentido que a tal valor ha reconocido el artículo 53° de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados

Existe un marcado consenso doctrinal en el reconocimiento de que el referido núcleo de derechos encuentra su plasmación, básicamente, en el artículo 3° común a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949^[19], el artículo 42 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos^[20], el artículo 27° de la Convención Americana de Derechos Humanos^[21], y el artículo 12.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales

*Todos los bienes iusfundamentales que resultan afectados por estos actos, tienen correlato con determinados derechos fundamentales reconocidos por la Constitución peruana. Es el caso del **derecho a la vida** (artículo 2° 1), a la integridad física, psíquica y moral (artículos 2° 1 y 2° 24 h), a la libertad personal (artículos 2° 24 b. y 2° 24 f) y a la igualdad ante la ley (artículo 2° 2)''*

A su vez, justifiqué mi posición de que las graves violaciones de derechos humanos resultaban imprescriptibles en la siguiente doctrina de la Corte Interamericana:

“son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”^[22] Más concretamente tiene expuesto que “la prescripción de la acción

^[17] “La dignidad de la persona humana es el presupuesto ontológico para la existencia y defensa de sus derechos fundamentales. El principio genérico de respeto a la dignidad de la persona por el sólo hecho de ser tal, contenido en la Carta Fundamental, es la vocación irrestricta con la que debe identificarse todo Estado Constitucional y Democrático de Derecho. En efecto, este es el imperativo que transita en el primer artículo de nuestra Constitución” (Cfr. STC 0010-2002-P1, F J 217).

^[19] Que entraron en vigor para el Estado peruano el 15 de agosto de 1956

^[20] Que entró en vigor para el Estado peruano el 28 de julio de 1978.

^[21] Que entró en vigor para el Estado peruano el 28 de julio de 1978

^[22] Cfr. *Caso Barrios Altos vs. Perú*, Sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C N.º 75, párr. 41.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERTO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

penal es inadmisibile e inaplicable cuando se trata de muy graves violaciones a los derechos humanos en los términos del Derecho Internacional ^{6[23]}

Finalmente, establecí en dicho voto que los hechos relacionados con el debelamiento del motín, ocurrido en el Penal El Frontón el 19 de junio de 1986, constituían una “grave violación de derechos humanos” por las siguientes razones:

“Ha sido la Corte IDH —instancia supranacional con la que el Tribunal Constitucional, según quedó establecido en la STC 2730-2006-PA, tiene una relación de cooperación mutua en la interpretación pro homine de los derechos fundamentales^{7[24]}—, la que en el Caso Durand y Ugarte vs Perú, apoyándose en buena medida en los Dictámenes, tanto en mayoría como en minoría, emitidos por las respectivas Comisiones Investigadoras del Congreso de la República^{8[25]}, formadas en aquel entonces, la que ha dejado establecido el modo desproporcionado en que se produjo la debelación del motín del penal de la isla El Frontón, el día 19 de junio de 1986, que dio lugar a la demolición del denominado Pabellón Azul, y que desencadenó la muerte de cuando menos 111 personas^{9[26]}. Si a ello se suma el hecho de que, como quedó expuesto, en el punto resolutivo N.º 7 de la sentencia recaída en el Caso Durand y Ugarte, se ordenó al Estado peruano “hacer todo el esfuerzo posible para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares, así como para investigar los hechos y procesar y sancionar a los responsables”. existen razones suficientes para considerar que los hechos sobre los que versa la denuncia fiscal planteada contra el demandante, constituyen una grave violación de los derechos humanos y que, en esa medida, resultan penalmente imprescriptibles”

5. Adicionalmente a ello, considero que en el presente caso un pronunciamiento en el sentido de que la acción del Estado para investigar y sancionar a otros responsables de los hechos del Penal El Frontón han prescrito, significaría no solo una trasgresión de los fundamentos éticos del Estado Constitucional y de la máxima protección que éste brinda a la dignidad humana, sino un incumplimiento de las obligaciones

^{6[23]} Cfr. *Caso Albán Cornejo y otros vs Ecuador*, Sentencia del 22 de noviembre de 2007, Serie C N° 171, párr. 111

^{7[24]} Cfr. STC 2730-2006-PA, F. J. 15.

^{8[25]} Cfr. Dictamen en mayoría de la Comisión Investigadora del Congreso de la República, sobre los sucesos acaecidos el 18 y 19 de junio de 1986, en los penales de Lurigancho, El Frontón y Santa Bárbara, Lima, diciembre de 1987, pp 134, 135 - 167, 238, 255 y 257; Dictamen en minoría de la Comisión Investigadora del Congreso de la República, sobre los sucesos acaecidos el 18 y 19 de junio de 1986, en los penales de Lurigancho, El Frontón y Santa Bárbara, Lima, diciembre de 1987, pp 48, 50 - 54 de las Observaciones de Minoría y 134, 156 - 189 y 277 - 281.

^{9[26]} Cfr. *Caso Durand y Ugarte*, Sentencia del 16 de agosto de 2000, Serie C N.º 68, párrs 68, 70 y 71



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 01969-2011-PHC/TC
LIMA
HUMBERIO BOCANEGRA CHÁVEZ A
FAVOR DE JOSÉ SANTIAGO BRYSON
DE LA BARRA Y OTROS

derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana, lo que puede derivar en la responsabilidad internacional del Estado y en un control de convencionalidad en etapa de seguimiento de su decisión, tal como ya lo ha hecho este tribunal internacional en el caso Barrios Altos y recientemente en el caso Gelmán vs Uruguay, justamente sobre la decisión de la Corte Suprema de ese país de declarar inconstitucional la ley sobre imprescriptibilidad de graves violaciones de derechos humanos (Resolución de Seguimiento de la Corte Interamericana de fecha 20 de marzo de 2013).

En ese sentido, por las consideraciones expuestas, mi voto es porque la demanda de autos debe ser declarada **INFUNDADA** en todos sus extremos.

SS.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**RESOLUCIÓN DE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

DE 8 DE FEBRERO DE 2018

**MEDIDAS PROVISIONALES
RESPECTO DEL PERÚ**

CASO DURAND Y UGARTE VS. PERÚ

VISTO:

1. La Sentencia de fondo de 16 de agosto de 2000 (en adelante “la Sentencia”)¹ mediante la cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante también “la Corte Interamericana” o “el Tribunal”) declaró responsable internacionalmente a la República del Perú (en adelante “el Estado” o “Perú”) por la violación del derecho a la vida de los señores Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, quienes se encontraban detenidos en el establecimiento penal de la Isla “El Frontón” cuando, en junio de 1986, el Estado develó el motín que se dio en el mismo, resultando en un gran número de reclusos muertos o cuyos restos no fueron encontrados. Al momento de emisión de la Sentencia se desconocía el paradero de dichas víctimas. Asimismo, debido a que el señor Durand y el señor Ugarte fueron detenidos sin mediar orden judicial ni haber sido encontrados en flagrante delito, y tampoco fueron puestos sin demora a disposición del órgano jurisdiccional competente, la Corte declaró que el Estado violó el derecho a la libertad personal de dichas víctimas. Por otra parte, en razón de la aplicación de Decretos-Supremos que declararon el estado de emergencia y una zona militar restringida, así como el control efectivo de las Fuerzas Armadas sobre el centro penitenciario “El Frontón”, produciendo implícitamente la suspensión de la acción de hábeas corpus, el Tribunal encontró al Perú responsable por la violación a los derechos a recurrir ante un juez o tribunal competente y a la protección judicial. A su vez, la Corte declaró la violación a los derechos a las garantías judiciales y protección judicial de los familiares del señor Durand y del señor Ugarte, debido a que las autoridades estatales no les garantizaron una investigación de la desaparición y muerte de los referidos señores. Tanto en la Sentencia de fondo como en la posterior sentencia de reparaciones², el Tribunal dispuso que el Estado debía cumplir con su obligación de investigar, juzgar y sancionar (*infra* Considerando 1).

¹ Cfr. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_68_esp.pdf.

² Cfr. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 89, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_89_esp.pdf.

2. Las dos resoluciones de supervisión de cumplimiento de sentencia emitidas por la Corte Interamericana el 27 de noviembre de 2002 y el 5 de agosto de 2008³, en las cuales consideró que se encontraba pendiente el cumplimiento de la obligación de investigar.
3. El escrito de 11 de diciembre de 2017 y sus anexos, mediante los cuales los representantes de las víctimas⁴ solicitaron “la interposición de una medida provisional en tutela de la estabilidad en sus puestos” de los magistrados del Tribunal Constitucional del Perú Manuel Miranda Canales, Marianella Ledesma Narváez, Carlos Ramos Núñez y Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, alegando que “se les busca destituir a través de una medida exclusivamente política, que tiene como finalidad de impedir la ejecución de lo dispuesto por la Corte” en la Sentencia del caso *Durand y Ugarte* (*supra* Visto 1).
4. El escrito de 13 de diciembre de 2017, mediante el cual los representantes de las víctimas remitieron copia del “Informe Final” suscrito por el Congresista Cesar Antonio Segura Izquierdo, según le fue encomendado por la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales del Congreso de la República del Perú y la comunicación electrónica de 14 de diciembre de 2017, mediante la cual los representantes de las víctimas indicaron que ese día “en horas de la noche la Sub[c]omisión de Acusaciones Constitucionales del Congreso de la República” aprobó un informe.
5. Los escritos presentados por el Estado los días 14 y 15 de diciembre de 2017, mediante los cuales presentó sus observaciones a la solicitud de medidas provisionales (*supra* Visto 3) y remitió información adicional.
6. El escrito presentado por la Comisión Interamericana el 15 de diciembre de 2017, mediante el cual remitió sus observaciones a la solicitud de medidas provisionales.
7. La Resolución del Presidente de la Corte de 17 de diciembre de 2017⁵ (*infra* Considerandos 8 y 9), mediante la cual adoptó medidas urgentes “hasta que el Pleno de la Corte conozca la solicitud de medidas provisionales”, requirió información adicional a los representantes de las víctimas y amplió el objeto de la audiencia convocada por el Tribunal para ser celebrada en el 2 de febrero de 2018 durante el 121 Período Ordinario de Sesiones, de manera que la misma abarcara “tanto la supervisión de cumplimiento de sentencia como los argumentos de las partes y la Comisión Interamericana sobre la solicitud de medidas provisionales”.
8. El escrito de 18 de diciembre de 2018, mediante el cual el Estado presentó un informe sobre cumplimiento de sentencia que contempla información relativa al procedimiento de acusación constitucional seguido contra cuatro magistrados del Tribunal Constitucional.
9. Los escritos de 10 de enero y 1 de febrero de 2018, mediante los cuales los representantes de las víctimas dieron respuesta a la solicitud de información efectuada por el Presidente del Tribunal (*supra* Visto 6).

³ Cfr. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2002 y *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 5 de agosto de 2008, disponibles en: http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_supervision_cumplimiento.cfm?lang=es

⁴ Las organizaciones no gubernamentales Instituto de Defensa Legal (IDL) y Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL).

⁵ Cfr. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Medidas Urgentes*. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de diciembre de 2017, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/durand_se_01.pdf.

10. El escrito de 26 de enero de 2018 presentado en calidad de *amici curiae* por Juan Alberto Ágreda Huamán, José Santiago Bryson De La Barrera, Julio César Casusol Martínez, Jorge Enrique Curzo Ramírez, Toribio Dioses Lupu, Américo Manuel Martínez Cárdenas, Wilbert William Puerta Calderón, Edgar Félix Rojas Poma, Nicolás David Romero Saldaña, Cilas Timoteo Sanabria Payano, Hipólito Fermín Silva Torres, Sergio C. B. Tapia Tapia y Humberto Abanto Verástegui⁶.

11. La audiencia pública sobre supervisión de cumplimiento de sentencia y solicitud de medidas provisionales, celebrada el 2 de febrero de 2018 en la sede del Tribunal⁷.

12. El anexo al escrito presentado por el Estado el 6 de febrero de 2018 que contiene la copia del Reglamento del Congreso de la República, de conformidad con lo requerido por el Presidente de la Corte mediante nota de la Secretaría del Tribunal 1 de febrero de 2018.

CONSIDERANDO QUE:

1. En las Sentencias que emitió la Corte en el caso *Durand y Ugarte Vs. Perú* ordenó al Estado que cumpla con su obligación de investigar los hechos violatorios (*supra* Visto 1), y juzgar y sancionar a los responsables⁸.

⁶ Fue suscrito por las referidas trece personas. Los señores Ágreda Huamán, Bryson De La Barrera, Casusol Martínez, Curzo Ramírez, Dioses Lupu, Martínez Cárdenas, Puerta Calderón, Rojas Poma, Romero Saldaña, Sanabria Payano y Silva Torres son once de las veintitrés personas que presentaron un recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional, resuelto mediante sentencia de 14 de junio de 2013 (*infra* Considerando 21), mientras que los señores Tapia y Abanto son sus abogados. En el referido escrito expusieron múltiples argumentos con base en los cuales concluyeron que: i) “[e]l Estado peruano ha cumplido íntegramente la obligación de investigar, encontrándose en proceso de cumplimiento las obligaciones de juzgar y, de ser el caso, sancionar a los responsables, dado que el proceso penal [...] se encuentra en la etapa de juicio oral”; ii) la sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de junio de 2013 “jamás entrañó el peligro de que se impidiera el cumplimiento de la reparación pendiente relativa a investigar, juzgar y, de ser el caso, sancionar”; iii) “[l]os magistrados constitucionales [en el auto de 5 de abril de 2016] no se limitaron a constatar un error en el conteo de votos [de la referida sentencia de 14 de junio de 2013], sino que suplantaron la voluntad del magistrado Vergara Gotelli”; iv) “[l]a Constitución ordena a la Comisión Permanente [del Congreso de la República del Perú] acusar ante el Congreso a los magistrados constitucionales por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones”; v) “[l]a acción de los magistrados constitucionales denunciados vulneró la garantía de la cosa juzgada”; vi) “el magistrado constitucional que prevarica no se halla protegido por la inamovilidad de su cargo”, y vii) “[e]l procedimiento parlamentario de acusación constitucional, cuando se inicia a instancia de un particular agraviado en sus derechos fundamentales, resulta una concreción del recurso sencillo y rápido previsto en” la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁷ A esta audiencia comparecieron: a) por el Estado: Jaime Cacho-Sousa Velázquez, Embajador del Perú en Costa Rica; Luis Alberto Mejía Lecca, Agente; Martín Torres López, Agente; Sofía Janett Donaires Vega, Procuradora Pública Adjunta Especializada Supranacional, y Helmut Andrés Olivera Torres, Abogado de la Procuraduría Pública Especializada Supranacional; b) por los representantes de las víctimas: Carlos Rivera Paz, Director General del Instituto de Defensa Legal (IDL); Francisco Quintana, Director del Programa para la Región Andina, Norteamérica y el Caribe del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL); Elsa Meany, Abogada Senior (CEJIL), y Alexandra McAnarney, Oficial de Comunicación (CEJIL), y c) por la Comisión Interamericana: Esmeralda Arosemena de Troitiño, Segunda Vice-Presidenta de la Comisión; Paulo Abrão, Secretario Ejecutivo, y Silvia Serrano Guzmán, abogada de la Secretaría Ejecutiva. La grabación de la audiencia pública se encuentra disponible en el siguiente enlace: <https://vimeo.com/album/4963002>.

⁸ En la Sentencia de fondo la Corte dispuso que “el Estado está obligado a hacer todo el esfuerzo posible para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares, así como para investigar los hechos y procesar y sancionar a los responsables”. Asimismo, en la Sentencia de reparaciones y costas el Tribunal homologó el acuerdo que disponía “investigar y sancionar a los responsables de los hechos, en virtud del punto resolutivo séptimo de la sentencia de fondo dictada por la Corte el 16 de agosto de 2000, y seguir impulsando la investigación que se tramita ante la 41 Fiscalía Penal de Lima, por el delito de homicidio en perjuicio de 30 personas, entre las cuales se encuentran Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera”. *Cfr. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo, supra* nota 1, punto dispositivo 7 y *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Reparaciones y Costas, supra* nota 2, punto dispositivo 4.c.

2. La solicitud de medidas provisionales fue presentada por los representantes de las víctimas en el caso *Durand y Ugarte Vs. Perú*, el cual se encuentra actualmente en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia. Dicha solicitud fue presentada para resguardar la “estabilidad en sus puestos” de cuatro magistrados del Tribunal Constitucional del Perú que emitieron decisiones en los años 2016 y 2017 con respecto a la sentencia que resolvió una demanda de agravio constitucional⁹ interpuesta a favor de imputados del proceso penal que se sigue por los hechos ocurridos en 1986 en el establecimiento penal “El Frontón”.

3. El artículo 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone, en lo relevante, que “[e]n casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes”.

4. Asimismo, el artículo 27.3 del Reglamento del Tribunal establece que “[e]n los casos contenciosos que se encuentren en conocimiento de la Corte, las víctimas o las presuntas víctimas, o sus representantes, podrán presentar directamente a ésta una solicitud de medidas provisionales, las que deberán tener relación con el objeto del caso”. Asimismo, el artículo 27.6 del Reglamento establece que “si la Corte no estuviere reunida, la Presidencia, en consulta con la Comisión Permanente y, de ser posible, con los demás Jueces, requerirá del Estado respectivo que dicte las providencias urgentes necesarias a fin de asegurar la eficacia de las medidas provisionales que después pueda tomar la Corte en su próximo período de sesiones”.

5. En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos las medidas provisionales tienen un carácter no sólo cautelar, en el sentido de que preservan una situación jurídica, sino fundamentalmente tutelar, por cuanto protegen derechos humanos, en tanto que buscan evitar daños irreparables a las personas. Éstas se aplican siempre y cuando se reúnan los requisitos básicos de extrema gravedad y urgencia y de la prevención de daños irreparables a las personas¹⁰. Las medidas provisionales pueden ser otorgadas para proteger tanto los derechos a la vida e integridad personal como también otros derechos consagrados en la Convención Americana¹¹.

6. La disposición establecida en el artículo 63.2 de la Convención obliga a los Estados a adoptar las medidas provisionales que les ordene este Tribunal. Adicionalmente estos deben cumplir sus obligaciones convencionales de buena fe (*pacta sunt servanda*)¹².

7. El 11 de diciembre de 2017, los representantes de las víctimas solicitaron a la Corte “la interposición de una medida provisional en tutela de la estabilidad en sus puestos” de los magistrados del Tribunal Constitucional del Perú Manuel Miranda Canales, Marianella Ledesma Narváez, Carlos Ramos Núñez y Eloy Espinosa-Saldaña Barrera. Señalaron que “[a] los referidos jueces constitucionales se les busca destituir a través de una medida exclusivamente política, que tiene como finalidad de impedir la ejecución de lo dispuesto por la Corte” en la

⁹ Este recurso de agravio constitucional lo interpusieron después de que les fue declarada infundada una demanda de hábeas corpus por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima.

¹⁰ Cfr. *Caso Herrera Ulloa respecto de Costa Rica*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2001, Considerando 4, y *Asunto Milagro Sala respecto de Argentina*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017, Considerando 3.

¹¹ Cfr. *Caso Herrera Ulloa respecto de Costa Rica*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2001, Considerando 11, y *Asunto Milagro Sala respecto de Argentina*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017, Considerando 34.

¹² Cfr. *Asunto James y otros respecto Trinidad y Tobago*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 14 de junio de 1998, Considerando 6, y *Asunto Milagro Sala respecto de Argentina*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017, Considerando 4.

Sentencia del caso *Durand y Ugarte*, y que “busca asimismo amedrentar a todo juez o jueza peruana en el desarrollo independiente de sus funciones”¹³. Respecto a dicha solicitud, se dio al Estado la oportunidad de presentar sus observaciones tanto por escrito como en audiencia y también a la Comisión¹⁴.

A) Resolución de medidas urgentes emitida por el Presidente del Tribunal el 17 de diciembre de 2017

8. “[D]espués de haber consultado a todos los Jueces de la Corte”, el entonces Presidente del Tribunal dispuso la siguiente medida urgente:

24. De acuerdo a las facultades que le otorgan los artículos 63.2 de la Convención Americana y 27 del Reglamento del Tribunal, el Presidente ordena, como medida urgente, que el Estado suspenda inmediatamente el procedimiento de acusación constitucional seguido en el Congreso de la República contra los Magistrados del Tribunal Constitucional Manuel Miranda, Marianella Ledesma, Carlos Ramos y Eloy Espinosa-Saldaña, hasta que el Pleno de la Corte Interamericana pueda conocer y pronunciarse sobre la presente solicitud de medidas provisionales durante su 121 Período Ordinario de Sesiones, que celebrará en su sede en San José, Costa Rica, del 29 de enero al 9 de febrero de 2018, ya que la adopción de eventuales sanciones a los magistrados tendrían consecuencias irreparables.

9. Asimismo, en la referida Resolución, el Presidente del Tribunal “estim[ó] pertinente atender el pedido del Estado [...] relativo a que los representantes precisen cuál es el mandato específico que requieren que sea adoptado por el Tribunal, así como que se refieran a la vigencia de la medida solicitada” y también requirió a los representantes de las víctimas “complement[ar] su argumentación sobre el impacto que tienen o pueden tener en el proceso penal en trámite las decisiones del Tribunal Constitucional en materia del referido recurso de agravio constitucional presentado por imputados de dicho proceso”¹⁵. Por otra parte, el Presidente también dispuso en dicha Resolución ampliar el objeto de la audiencia de supervisión de cumplimiento que había sido convocada por la Corte para celebrarse el 2 de febrero de 2018, de manera que también pudiese abarcar “los argumentos de las partes y la Comisión Interamericana sobre la solicitud de medidas provisionales, de manera que el Tribunal cuente con todos los elementos necesarios para adoptar una decisión en razón de la complejidad de la misma y sus implicancias”.

10. Por consiguiente, para adoptar la presente resolución el Pleno del Tribunal valorará tanto la información y argumentos presentados previo a la audiencia pública que se efectuó el 2 de febrero como los expuestos en la misma. Asimismo, tomará en cuenta el documento aportado por el Estado como anexo a su escrito de 6 de febrero de 2018, en respuesta a la solicitud de información efectuada por el Presidente del Tribunal previo a dicha audiencia¹⁶. Los escritos presentados por el Estado y por los representantes de las víctimas los días 6 y 7 de febrero de 2018, en los cuales se refieren a puntos controvertidos durante la audiencia o complementan sus argumentos, no podrán ser tenidos en cuenta en la presente Resolución debido a que no se tuvo la oportunidad de que las partes pudieran presentar observaciones previo a su deliberación y adopción.

¹³ Los hechos y argumentos planteados por los representantes de las víctimas en la referida solicitud de medidas provisionales se encuentran en los Considerandos 7 a 9 de la referida Resolución. *Cfr. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Medidas Urgentes, supra* nota 5.

¹⁴ Las observaciones del Estado y la Comisión a la solicitud de medidas provisionales se pueden verificar en los Considerandos 10 a 12 de dicha Resolución. *Cfr. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Medidas Provisionales, supra* nota 4.

¹⁵ *Cfr. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Medidas Provisionales, supra* nota 4, Considerando 25.

¹⁶ Se solicitó al Estado que remitiera “copia de la normativa interna que rige el procedimiento de acusación constitucional ante el Congreso de la República, la cual fue citada en sus escritos”.

11. En la Resolución de la Presidencia de 17 de diciembre de 2017 se resumen los argumentos e información presentados hasta ese momento¹⁷, y seguidamente se resume lo expuesto con posterioridad a la misma.

B) Argumentos e información de los representantes de las víctimas

12. Los representantes señalaron que el “mandato específico que la Corte [IDH] debe disponer es una medida de cese o archivamiento de los procedimientos internos de acusación constitucional seguidos a la fecha ante el Congreso de la República de Perú contra los [cuatro] magistrados del Tribunal Constitucional [...] como único medio efectivo para garantizar la independencia judicial y ejercicio autónomo de la función judicial”. Asimismo, indicaron que dicha medida debe tener vigencia “hasta en tanto no se garantice la adecuada investigación de las violaciones en el caso concreto”, incluyendo a los autores mediatos que no estén aún imputados.

13. Con respecto a los requisitos para la adopción de medidas provisionales, indicaron:

- a) en cuanto a la relación de la solicitud con el caso, indicaron algunos procesados acudieron vía habeas corpus a cuestionar la existencia del proceso penal y pretendían que se anulara la persecución penal. Consideran que la decisión emitida en el 2013 por el Tribunal Constitucional “tiene graves consecuencias sobre el proceso judicial” en tanto determina que el caso va a prescribir cuando termine el proceso penal en trámite, inventando un plazo de prescripción que no existe. Indicaron que esa decisión establece que no pueden haber otros procesamientos distintos al proceso penal en trámite. Los representantes indicaron que “revivir” esa decisión del 2013 “afecta gravemente el sentido del proceso penal”;
- b) en cuanto al impacto que tienen o pueden tener en el proceso penal en trámite las referidas decisiones del Tribunal Constitucional, hicieron notar que han transcurrido 17 años desde que se emitió la sentencia de la Corte Interamericana sin que se hayan determinado responsabilidades penales. Agregaron que “[s]i bien los magistrados del Poder Judicial y la fiscalía han emitido pronunciamientos en los que han declarado y reiterado en diferentes fechas la calificación de los hechos de El Frontón como crimen de lesa humanidad, [...] la existencia de una sentencia –irregularmente emitida– del Tribunal Constitucional que declara que los hechos materia de investigación no tienen tal condición es un elemento que en cualquier momento se puede convertir en una verdadera palanca legal para buscar interrumpir o hacer concluir el curso regular del proceso judicial o el inicio de nuevas investigaciones en relación a otras personas hasta la fecha no comprendidas en el proceso actualmente [en] curso ante el tribunal de juzgamiento de la Sala Penal Nacional”;
- c) indicaron que se ha dado “un avance significativo de los procedimientos de acusación” constitucional, y se refirieron a la “gravísima arbitrariedad que se está cometiendo sobre el Tribunal Constitucional”¹⁸. Consideran que en la acusación constitucional contra los magistrados que adoptaron el auto del 2016, se está analizando cómo aquellos votaron en ese auto “contraviniendo inclusive las propias reglas de la Constitución Peruana que establece la inmunidad en relación con la votación”;
- d) “en el contexto político peruano, [...] la destitución e inhabilitación por 10 años de por lo menos un magistrado [...] no solo es una sanción extrema y abusiva, sino que

¹⁷ Cfr. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Medidas Urgentes*, supra nota 5, Considerandos 7 a 12.

¹⁸ Entre otros argumentos, indicaron que en el 2013 se redactó un proyecto en el Tribunal Constitucional “donde claramente el Presidente de ese entonces [...] se dio cuenta de que el Magistrado Vergara no había votado a favor” de declarar que los hechos de “El Frontón” no eran delitos de lesa humanidad.

constituye un mensaje político al sistema de justicia penal y en especial a los jueces del tribunal penal de la Sala Penal Nacional que actualmente están encargados de desarrollar el juicio oral por la matanza en El Frontón". "La acusación y la destitución y sanción de los magistrados del Tribunal Constitucional busca, en realidad, sancionar a quienes han tomado una medida jurisdiccional que garantiz[a] en mejores condiciones el acceso a la [...] justicia y que libera de un obstáculo ducha posibilidad".

C) Observaciones presentadas por el Estado

14. El Estado sostuvo que "la solicitud de medidas provisionales [...] debe ser denegada por carecer de todo sustento". Como punto fundamental solicitó al Tribunal que, previo a analizar la concurrencia o no de los elementos para la adopción de medidas, valore que "no existe una relación directa entre la solicitud de medida provisional y el objeto del caso" ante la Corte Interamericana, respecto a lo cual formuló, entre otros, los siguientes argumentos:

- a) considera que esa relación debe ser "inmediata y evidente". Expresó que la solicitud se trata de una "concatenación indirecta de potenciales hechos sustentados en una mera especulación", en tanto la sentencia del Tribunal Constitucional de 2013 y los autos constitucionales de 2016 y 2017 no han tenido una incidencia o impacto negativo en el proceso penal actualmente en trámite. El Estado señaló que considera incorrecto "que se trate de vincular la totalidad del proceso penal del caso 'El Frontón' con el objeto del [presente] caso, que solo se circunscribe [a] los señores Durand y Ugarte, por lo que se solicita centrar el análisis en [los] casos particulares [de dichas víctimas]";
- b) no existe una conexidad porque el auto de apertura de instrucción emitido en el 2009, que fue objeto de habeas corpus, e impugnado ante el Tribunal Constitucional en el 2013, no hace referencia expresa a los casos de los señores Durand y Ugarte. El Perú considera que ello descarta la alegada conexidad entre dicha sentencia del 2013 y el proceso penal en trámite. Indicó que como los dos autos de instrucción que se refieren a lo ocurrido a los señores Durand y Ugarte no han sido objeto de ningún cuestionamiento, "tienen plenos efectos y permite que se realicen las investigaciones y continúe el proceso conforme a lo precisado por [la] honorable Corte en su sentencia en el caso Durand y Ugarte";
- c) adicionalmente, de acuerdo al punto resolutivo 3 de la sentencia de abril de 2013 del Tribunal Constitucional, se entiende que la prescripción no operaría en el proceso penal en trámite, aun cuando hipotéticamente el recurso de reposición pendiente de resolución ante el Tribunal Constitucional determinara que la referida sentencia de 2013 contó con los votos necesarios para determinar que los hechos no son delitos de lesa humanidad. El Estado también indicó que "actualmente lo resuelto en la subsanación [del auto de 2016] es lo que continúa vigente a la fecha", con lo cual se impide que se concrete la alegada amenaza. Añadió que la propia Sala Penal Nacional ha sostenido recientemente que las decisiones emitidas por el Tribunal Constitucional no han tenido ninguna repercusión en el desarrollo del proceso penal del caso de El Frontón;
- d) con relación a los "posibles futuros procesos penales", indicó que la alegada conexidad con lo dispuesto en la sentencia del 2013 es "errada" porque tiene como sustento la señalado en la parte considerativa de la sentencia y no en un punto resolutivo;
- e) "no resulta adecuado que se proponga a los magistrados del Tribunal Constitucional como potenciales beneficiarios de estas medidas, aludiendo a sus derechos a la estabilidad en sus puestos laborales, a su debido proceso, a su independencia e imparcialidad [...], dejando de lado toda referencia direccional específicamente a las víctimas del caso de la sentencia Durand y Ugarte cuales son los familiares". El Estado sostuvo que "de llegarse a adoptar estas medidas, se daría una situación tal en que la Corte decida proteger a personas que no fueron reconocidas como víctimas en su sentencia del caso de fondo".

15. El Perú sostuvo que la medida provisional requerida de cese o archivamiento de la acusación constitucional con una vigencia indefinida en el tiempo, “atenta contra el sentido común del uso del lenguaje” por tratarse de “medidas definitivas” en un procedimiento de medidas provisionales. Sostuvo que “resulta [...] carente de lógica que como medida provisional se solicite una medida definitiva”, por lo que la Corte debería desestimar la solicitud de medidas provisionales. El Estado también expuso argumentos relativos a que no se acreditaron los requisitos para el otorgamiento de las medidas provisionales, respecto a lo cual indicó lo siguiente:

- a) no se configura el requisito de extrema gravedad porque el informe de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales únicamente recomienda la destitución de uno de los cuatro magistrados acusados y, de acuerdo al artículo 89 del Reglamento del Congreso, el pleno únicamente puede “aprobar o desaprob” ese informe. Según el Estado, “en el peor de los escenarios planteados por la parte contraria, solo se podría destituir a uno de los magistrados”¹⁹. Indicó que el planteamiento de los representantes “se basa en hechos que son posibles que puedan ocurrir pero no hay [...] certeza de que ello ocurra[, sino que] faltan diferentes estadios que deberían cumplirse para que, a su vez, pueda ello representar la concretización o materialización de la amenaza o el riesgo frente al posible incumplimiento de la obligación de investigar y sancionar eventualmente los hechos que dieron lugar a la Sentencia del caso Durand y Ugarte”;
- f) “no se evidencia la situación de urgencia porque [...] desde el 14 de diciembre [de 2017, fecha...] en que se [...] aprobó] el informe de la Subcomisión de Asuntos Constitucionales, no ha habido ninguna programación de sesión” para conocer el referido informe y “[m]ucho menos se evidencia que haya próximamente una decisión por parte del Pleno” del Congreso;
- g) “[e]n cuanto a la situación de irreparabilidad [del daño ...] la posibilidad de destitución [es] respecto a un solo magistrado y la parte contraria no ha acreditado que esto afectaría el normal funcionamiento del colegiado del Tribunal Constitucional”, y
- h) el procedimiento de acusación constitucional está establecido en el artículo 89 del Reglamento del Congreso y quienes lo interpusieron “fueron personas que [...] se vieron afectados”, de manera que no fue presentado por “los representantes al Congreso de la República”.

D) Observaciones de la Comisión Interamericana

16. Respecto al estado del trámite de la solicitud de medidas cautelares que fue presentada ante la Comisión el 12 de octubre de 2017 a favor de los referidos cuatro magistrados del Tribunal Constitucional, dicho órgano indicó que tal solicitud está “en evaluación”. Al mismo tiempo indicó que la Comisión está a la “expectativa” de lo que resuelva la Corte, de manera que “[y]a no está en manos de la Comisión hacer una decisión sobre la medida cautelar solicitada”.

17. La Comisión manifestó que considera que se cumplen los requisitos convencionales para la adopción de medidas provisionales, respecto a lo cual destacó que:

- a) la Corte “está legitimada a pronunciarse sobre la manera en que el proceso de acusación constitucional puede poner en riesgo” el cumplimiento de la Sentencia.

¹⁹ En cuanto al tema de la destitución de un solo magistrado, el Estado aclaró que “no [ha] querido decir o minimizar que la destitución de uno sea de menos valor”, sino que “lo que se trata de demostrar es que esto suponga la existencia de una extrema gravedad y la inminencia de poner en riesgo alguna situación direccionada principalmente al objeto del caso, que es la protección o garantizar el seguimiento de investigación del proceso penal y evitar de que se produzca o que se materialice algún peligro que suponga el incumplimiento de esa obligación”.

Considera que el actual proceso de acusación constitucional ante el Congreso constituye una situación superviniente que claramente guarda relación con la supervisión del cumplimiento de la sentencia Durand y Ugarte. La Comisión sostuvo que esa relación “es directa porque el resultado de dicho proceso [podría] constituir un obstáculo para su cumplimiento con el efecto de consolidar la situación de impunidad imperante a la fecha en el presente caso”;

- b) “de conformidad con el artículo 63.2 de la Convención, los representantes de las víctimas están integralmente legitimados procesalmente para solicitar medidas provisionales directamente” al Tribunal²⁰;
- c) respecto a las violaciones constatadas en la Sentencia respecto a los señores Durand y Ugarte, “al tratarse de una ejecución seguida de desaparición, la calificación jurídica que se desprende de los estándares interamericanos es la de grave violación de derechos humanos”. Al respecto indicó que “la jurisprudencia interamericana se ha referido de forma consistente a la irrenunciabilidad del deber estatal de investigar las graves violaciones a los derechos humanos, y con ello la incompatibilidad de aplicar figuras legales en el ámbito interno para evadir dicha obligación internacional”. Agregó que “el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado en materia de verdad y justicia de graves violaciones de derechos humanos como las ocurridas en este caso, no pueden estar supeditado a la calificación que de las mismas se puedan hacer por las autoridades internas”;
- d) “frente a la grave situación de impunidad en la que hoy se encuentran los hechos del caso Durand y Ugarte y la naturaleza de los mismos, cualquiera decisión o actuación de las autoridades peruanas que pusieran en riesgo la continuidad de las todas las investigaciones internas, constituiría un incumplimiento manifiesto de la sentencia de esta Corte y una afrenta a las expectativas de los familiares que llevan más de 30 años en espera de verdad, justicia”;
- e) “ambos componentes del proceso de acusación constitucional contra la magistrada y los magistrados del Tribunal Constitucional de Perú, levantan serias preocupaciones a la luz de los principios de separación de poderes y de independencia judicial, especialmente tomando en cuenta que el auto que motivó el proceso está relacionado con la lucha contra la impunidad de graves violaciones de derechos humanos”;
- f) “se podría valorar que el requisito de extrema gravedad se cumpliría en atención a los bienes jurídicos que la medida busca proteger, esto es, el derecho de los familiares de las víctimas a la verdad y a la justicia en el caso”;
- g) en cuanto a la urgencia, “la Corte podría tomar en cuenta la situación actual de la acusación constitucional[, ... pues] su simple existencia [...] y la eventual eminencia en su avance [podría llevar a] una decisión definitiva que tiene implicación inmediata al principio fundamental del estado de derecho que es la independencia judicial y la separación de poderes”, y
- h) en relación con la irreparabilidad del daño, la misma “se podría desprender del efecto que el resultado de dicho proceso [de acusación constitucional] podría tener en la vigencia del auto publicado en marzo de 2017 y la eventual vigencia de la de 2013, que [...] impacta negativamente en el bien jurídico que se pretende proteger con esta solicitud”.

²⁰ También señaló que “la Corte podría optar por el mecanismo que estime más conveniente y efectivo para abordar esta preocupante situación, bien sea a través del mecanismo de supervisión de cumplimiento de sentencia en el caso *Durand y Ugarte*, o a través del otorgamiento de la medida provisional solicitada por los representantes de las víctimas; sin que se advierta que los mismos resultan necesariamente excluyentes”.

E) Consideraciones de la Corte

18. La Corte ha señalado que las tres condiciones exigidas por el artículo 63.2 de la Convención para que pueda disponer de medidas provisionales deben concurrir en toda situación en la que se soliciten²¹. De conformidad con la Convención y el Reglamento del Tribunal, la carga procesal de demostrar *prima facie* dichos requisitos recae en el solicitante²². En cuanto a la gravedad, para efectos de la adopción de medidas provisionales, la Convención requiere que aquélla sea “extrema”, es decir, que se encuentre en su grado más intenso o elevado. El carácter urgente implica que el riesgo o amenaza involucrados sean inminentes, lo cual requiere que la respuesta para remediarlos sea inmediata. Finalmente, en cuanto al daño, debe existir una probabilidad razonable de que se materialice y no debe recaer en bienes o intereses jurídicos que puedan ser reparables²³. Las tres condiciones exigidas por el artículo 63.2 de la Convención para que se pueda disponer de medidas provisionales deben concurrir en toda situación en la que se soliciten²⁴.

19. Primeramente el Tribunal efectuará consideraciones sobre la relación entre el objeto del presente caso con la solicitud de medidas provisionales formulada (*infra* Considerandos 20 a 30), para luego pasar a examinar los referidos requisitos de extrema gravedad (*infra* Considerandos 31 a 38), urgencia (*infra* Considerando 39) e irreparabilidad del daño (*infra* Considerando 40), así como otras objeciones efectuadas por el Perú (*infra* Considerando 41).

20. Previo a valorar que se configure una relación entre el objeto del presente caso con la solicitud de medidas provisionales formulada, se efectuarán primero consideraciones respecto al contenido de las decisiones emitidas por el Tribunal Constitucional sobre recursos presentados en relación con el proceso penal de los hechos ocurridos en el establecimiento penal “El Frontón”, en los que fueron privadas de la vida las víctimas del presente caso (*infra* Considerando 21). Luego se referirá brevemente al mencionado proceso penal que se encuentra en trámite en cumplimiento de la obligación estatal de investigar, juzgar y, de ser el caso, sancionar ordenada en la Sentencia del 2000 (*infra* Considerandos 22 y 23), para proceder a pronunciarse respecto de dicha relación (*infra* Considerandos 24 a 30).

21. El Tribunal constata que las decisiones de abril de 2016 y marzo de 2017²⁵, por las cuales están siendo objeto de acusación ante el Congreso los referidos cuatro magistrados del

²¹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros respecto Guatemala. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2009, Considerando 14, y *Asunto Milagro Sala respecto de Argentina. Medidas Provisionales*, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017, Considerando 24.

²² Cfr. *Asunto Belfort Istúriz y otros respecto Venezuela. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte de 15 de abril de 2010, Considerando 5, y *Asunto Milagro Sala respecto de Argentina. Medidas Provisionales*, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017, Considerando 24.

²³ Cfr. *Asuntos Internado Judicial de Monagas (“La Pica”) respecto de Venezuela. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2009, Considerando 3, y *Asunto Milagro Sala respecto de Argentina. Medidas Provisionales*, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017, Considerando 25.

²⁴ Cfr. *Caso Carpio Nicolle. Medidas Provisionales respecto de Guatemala*, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2009, Considerando 14, y *Caso Asunto Milagro Sala respecto de Argentina. Medidas Provisionales*, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017, Considerando 24.

²⁵ Mediante auto emitido el 5 de abril de 2016, el Tribunal Constitucional se pronunció sobre “las solicitudes presentadas por el procurador de la Procuraduría Pública Especializada Supranacional, el abogado del Instituto de Defensa Legal, la Secretaría Ejecutiva de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos y la Directora de la Asociación Pro Derechos Humanos, en las que se pide subsanar de oficio diversos errores materiales recaídos en la sentencia de fecha 14 de junio de 2013”. El Tribunal Constitucional indica que se pronuncia “atendiendo a que” “[e]l artículo 121 del Código Procesal Constitucional prevé expresamente que el Tribunal Constitucional tiene competencia para subsanar sus resoluciones cuando estas hubieran incurrido en algún error”.

Ante ese auto de abril de 2016, la defensa legal de uno de los imputados en el proceso penal interpuso un recurso solicitando que se declarara la nulidad de ese auto de 5 de abril de 2016. El Tribunal Constitucional resolvió

Tribunal Constitucional, se limitan a corroborar y fundamentar si hubo o no un error en el conteo de votos respecto a lo resuelto en el punto resolutivo primero y fundamento jurídico 68 de la sentencia emitida por el propio Tribunal en el 2013²⁶, que resolvió un recurso de agravio constitucional presentado a favor de varios acusados en el proceso penal relativo a los hechos del establecimiento penal “El Frontón”²⁷. La decisión del Tribunal Constitucional del 2016, confirmada mediante decisión del 2017, se pronuncia sobre solicitudes planteadas en el 2013 a la composición anterior del Tribunal Constitucional; es decir, la que adoptó la sentencia ese año, pero no emitió una decisión sobre dichas solicitudes. Las referidas decisiones de 2016 y 2017 resuelven “subsana el error material de la sentencia de autos, consistente en haber incluido indebidamente el fundamento jurídico 68 y el punto 1 de la parte resolutoria [...] y por ende, [resuelve] tener[los] por no incorporados [...]”. Dentro de los fundamentos para adoptar tal decisión, se hace referencia a los argumentos contenidos en el voto del magistrado Vergara Gotteli y se considera que el mismo no estaba de acuerdo con lo incorporado en el fundamento 68 y en el punto 1 de la parte resolutoria de la sentencia de 2013. Se determina que la conclusión relativa a que los hechos delictivos no pueden ser calificados como crímenes de lesa humanidad, “carecía de la cantidad suficiente de votos para conformar una decisión válida”, debido a que ello no se ajustaba “a lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional” relativo al requerimiento de una mayoría simple de votos. Con posterioridad a la decisión de marzo de 2017, la defensa legal de los imputados en la causa penal planteó un recurso de reposición ante el Tribunal Constitucional, el cual se encuentra pendiente de pronunciamiento.

22. Para dar cumplimiento a la obligación de investigar, juzgar y, en su caso sancionar, con posterioridad a la Sentencia, el Estado inició dos procesos penales en la jurisdicción penal ordinaria:

dicho recurso, mediante auto de 8 de marzo de 2017, declarando improcedente el pedido de nulidad. Entre otros fundamentos, señaló que “el artículo 121 del Código Procesal Constitucional prevé la competencia de[l] Tribunal Constitucional ‘para aclarar algún concepto o subsanar cualquier error material u omisión en que hubiese incurrido en sus resoluciones’”. Asimismo, sostuvo que “[d]ebe tenerse en cuenta, asimismo, que quienes presentaron en su momento las solicitudes de subsanación o nulidad en ningún momento pidieron ser admitidos como partes o partícipes, sino que únicamente pusieron en conocimiento del Tribunal los vicios que detectaron, con la finalidad de que el órgano colegiado emita un pronunciamiento de oficio, forma de actuación del Tribunal que constitucionalmente está habilitada en este tipo de situaciones”. El tribunal indicó, además, que “conforme a los cargos de notificación que obran en los autos, la sentencia de 2013 fue notificada entre los días 6 y 16 de setiembre de ese mismo año, por lo que no es cierto que se trató de un pedido extemporáneo, conforme se verifica a fojas 80 del cuadernillo del Tribunal Constitucional (pedido de aclaración de fecha 16 de setiembre de 2013)”.

La sentencia de 14 de junio 2013 y los autos emitidos por el Tribunal Constitucional el 5 de abril de 2016 y 8 de marzo de 2017 no fueron aportados por las partes. Esta Presidencia tuvo acceso a los mismos a través de su publicación en la página web oficial del Tribunal Constitucional <http://www.tc.gob.pe/tc/public/causas/exp-a57ae20285ce9e0612e0e14499ea57fb>

²⁶ La sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el 14 de junio de 2013 contiene las siguientes decisiones:

1. En el *punto resolutivo primero* se declaraba “fundada en parte la demanda; en consecuencia NULO el auto de apertura de instrucción emitido por el juez del Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial [...] en el extremo que declara que los hechos materia del proceso penal constituyen crímenes de lesa humanidad, manteniéndose subsistentes los demás extremos de la imputación”. En el fundamento 68 concluyó que “los hechos no pueden ser calificados como crimen de lesa humanidad, y en consecuencia terminado el proceso penal opera la prescripción, sin posibilidad de nuevos procesamientos”.
2. en el *punto resolutivo segundo* se declara “infundada la demanda en el extremo que cuestiona el haberse abierto proceso penal” y ordena que se “continúe con el proceso penal a fin de que el Estado peruano cumpla con sus compromisos internacionales”. El Tribunal Constitucional determinó que no podía aplicarse la prescripción de la acción penal respecto al proceso penal actualmente en trámite con base en que: “conforme a lo determinado por la Corte Interamericana, en el caso se habría violado el derecho a la protección judicial” y en que “no puede utilizarse la prescripción de la acción penal para avalar situaciones de impunidad generadas desde el propio Estado”. Asimismo, en el punto resolutivo tercero se ordenó “que en un plazo razonable el Poder Judicial dicte sentencia firme en el proceso que se le sigue” a los imputados. Los autos de 2016 y 2017 del Tribunal Constitucional no se refieren a los puntos resolutivos segundo y tercero de la sentencia de 2013.

²⁷ Este recurso de agravio constitucional lo interpusieron después de que les fue declarada infundada la demanda de hábeas corpus por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima.

- a) Expediente N° 125-04: este proceso inició en agosto de 2002 y en el mismo se investigaron a 11 personas por los “delitos contra la vida, el cuerpo y la salud” en perjuicio de 112 personas, entre quienes se encontraban las víctimas del caso: el señor Durand y el señor Ugarte. En febrero de 2007 se resolvió formalizar la denuncia penal en dicho proceso, y
- b) Expediente N° 213-07: este proceso inició en noviembre de 2004 y en el mismo se investigaron a 24 personas por los “delitos contra la vida, el cuerpo y la salud” en perjuicio de 4 personas identificadas y otras por ser identificadas, que se encontraban listadas en protocolos de necropsia de los fallecidos en los hechos del establecimiento penal “El Frontón”. En dicha investigación no se hizo referencia a las víctimas Durand y Ugarte. En este proceso, el Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial dictó el 9 de enero de 2009 un auto de apertura de instrucción contra 22 de las personas imputadas y declaró que los hechos denunciados “constituyen delitos de lesa humanidad”. Este auto de apertura de instrucción es el que posteriormente fue impugnado mediante un recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional, el cual resolvió en junio de 2013 que el referido auto de apertura era nulo “en el extremo que declara que los hechos materia del proceso penal constituyen crímenes de lesa humanidad, manteniéndose subsistentes los demás extremos de la imputación”. A su vez, dicha sentencia de junio de 2013 fue la que posteriormente fue subsanada por el auto constitucional de abril de 2016, mediante el cual se indicó que la sentencia de 2013 no tenía los votos requeridos para haber señalado que los hechos no constituían crímenes de lesa humanidad. Dicho auto de abril de 2016 fue mantenido por el Tribunal Constitucional en marzo de 2017 y fue ello lo que llevó a varias personas imputadas en dicho proceso a interponer la referida acusación constitucional contra los magistrados de dicho tribunal en abril de 2017 (*supra* Considerando 21)

23. En julio de 2010 el Primer Juzgado Penal Supraprovincial acumuló el expediente N° 213-07 al expediente N° 125-04, al considerar que si bien los procesados eran personas distintas, todos eran investigados por la presunta participación en los hechos ocurridos los días 18 y 19 de junio de 1986 en el establecimiento penal “El Frontón”, de manera que existía “conexidad objetiva entre ambos procesos” y ambos se encontraban “en el mismo estadio procesal”. El 20 de diciembre de 2012, la Segunda Fiscalía Superior Penal Nacional formuló la acusación dentro de la causa acumulada, considerando que “ha[bía] mérito para pasar a juicio oral” por “crímenes contra la humanidad” consistentes en el delito de “[h]omicidio [c]alificado – [a]sesinato por [f]erocidad”, en perjuicio de 25 personas y “[h]omicidio calificado – [a]sesinato por [e]xplosión”, en perjuicio de 108 personas, entre quienes se encuentran el señor Durand y el señor Ugarte. Asimismo, según afirmaron los representantes, se inició un tercer proceso penal bajo el expediente N° 397-2012, abierto por el Primer Juzgado Penal Supraprovincial contra dos personas; dicho proceso también fue “acumula[do] a la acusación principal”, correspondiente al expediente N° 125-04. Según afirmaron tanto el Estado como los representantes, este proceso penal (que acumuló esos tres expedientes) inició la etapa de juicio oral en septiembre de 2017.

24. Tomando en cuenta que los tres expedientes fueron acumulados en un solo proceso penal porque tenían el mismo objeto de investigar los diferentes hechos delictivos ocurridos a los privados de libertad en el establecimiento penal “El Frontón” y que en septiembre de 2017 inició la etapa de juicio oral del mismo, la Corte considera improcedente el argumento estatal que se basa en que el auto de apertura de instrucción de 9 de enero de 2009 no correspondía a las víctimas Durand y Ugarte. Aun cuando ese auto originalmente había sido dictado dentro de un proceso penal en el cual los señores Durand y Ugarte no eran víctimas, para el momento en que el Tribunal Constitucional se pronunció en el 2013 sobre el referido recurso de agravio constitucional que impugnaba dicho auto de apertura, el proceso penal ya incluía a las víctimas del caso, los señores Durand y Ugarte, por estar los procesos acumulados. En consecuencia, lo resuelto por el Tribunal Constitucional en el 2013, 2016 y 2017 podría afectar al proceso penal en su totalidad, el cual actualmente se encuentra en etapa de juicio oral.

25. Adicionalmente, lo resuelto por el Tribunal Constitucional respecto a entrar a calificar o no los hechos como delitos de lesa humanidad y como prescritos para futuros procesos distintos al que está en trámite, también podría tener efectos respecto de la investigación, juzgamiento y sanción de lo ocurrido a las víctimas del presente caso. Por un lado, la acusación penal formulada en diciembre de 2012 en la causa acumulada califica los referidos hechos de “El Frontón” como delitos de lesa humanidad. Además, el Perú limita sus argumentos a la relación con el proceso penal en trámite sin referirse a lo alegado por los representantes de las víctimas respecto a que en el mismo únicamente están siendo juzgados los supuestos autores materiales y podría requerirse de otro proceso para determinar otros posibles responsables de las violaciones cometidas tanto contra los señores Durand y Ugarte como respecto a las demás personas que perdieron la vida en los hechos del establecimiento penal “El Frontón” (*supra* Considerando 13.d), con lo cual dicha declaratoria de prescripción podría incidir en el cumplimiento cabal de la obligación de investigar, juzgar y sancionar.

26. En lo que respecta al alegato del Perú relativo a que sería inadecuado adoptar medidas provisionales a favor de personas que no fueron declaradas víctimas del caso, el Tribunal considera que, en el presente caso, aun cuando una medida provisional beneficie de forma indirecta a cuatro magistrados del Tribunal Constitucional, el derecho que se estaría tutelando es el de los familiares de los señores Durand y Ugarte a acceder a la justicia en el juzgamiento y eventual sanción de los responsables, protegido en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana²⁸, que exige que las determinaciones y sentencias sean realizadas por un juez o tribunal independiente e imparcial.

27. De permitirse una afectación a la independencia judicial en los términos planteados en la solicitud, como consecuencia de una decisión que corrobora y fundamenta si hubo o no un error en el conteo de votos (*supra* Considerando 21), el impacto y daño irreparable lo sufrirían las víctimas en su derecho de acceso a la justicia (*infra* Considerando 40). Han transcurrido 17 años desde que la Corte ordenó al Estado cumplir con dicha obligación y 31 años desde que ocurrieron los hechos. Si bien se ha avanzado en que actualmente hay un proceso penal en trámite, que se encuentra en etapa de juicio oral, resulta indispensable que el Estado garantice el derecho de los familiares de las víctimas a que los jueces que adopten decisiones en relación con dicho proceso, o que incidan en el mismo, se encuentren protegidos por la garantía de independencia judicial, de manera que puedan realizar un ejercicio autónomo de su función judicial, sin ser objeto de represalias, amenazas ni intimidaciones directas o indirectas. Es decir, la independencia judicial constituye un requisito fundamental para garantizar los derechos y libertades fundamentales, lo cual se encuentra además reconocido en los Principios Básicos sobre la Independencia de la Judicatura, adoptados por las Naciones Unidas en 1985²⁹.

28. Por las razones expuestas, la Corte considera improcedentes los argumentos formulados por el Estado relativos a que no hay una relación directa entre la solicitud de medidas provisionales y el objeto del caso (*supra* Considerando 14). Adicionalmente, ante los argumentos del Estado respecto a que el objeto del caso ante la Corte Interamericana atañe

²⁸ Este Tribunal ha señalado que los familiares de las víctimas de violaciones de derechos humanos tienen el derecho de acceso a la justicia para conocer la verdad de lo sucedido, establecer las respectivas responsabilidades y sancionar a los responsables. *Cfr. inter alia*, Caso Goiburú y otros vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 131; Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 114, y Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329, párr. 292, y Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 147.

²⁹ Principios Básicos de Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura (adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985), considerando séptimo y principio 6.

únicamente a garantizar la obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de las violaciones perpetradas contra los señores Durand y Ugarte, la Corte estima conveniente recordar que efectivamente las víctimas del caso en el proceso internacional fueron únicamente los señores Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera y sus familiares, debido a que fueron las únicas personas incluidas como presuntas víctimas por la Comisión Interamericana tanto en su informe de fondo como en la demanda presentada ante este Tribunal. No obstante, también considera oportuno recordar al Perú que en el acuerdo de reparaciones que suscribió con las víctimas del caso *Durand y Ugarte*, que fue homologado por este tribunal en la Sentencia de reparaciones, el Estado se comprometió a “seguir impulsando la investigación que se tramita ante la 41 Fiscalía Penal de Lima, por el delito de homicidio en perjuicio de 30 personas, entre las cuales se encuentran Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera”³⁰, compromiso que debería cumplir en acatamiento de sus obligaciones convencionales.

29. En este sentido, el Tribunal considera que se configura el requisito relativo a que la solicitud de las medidas provisionales tenga “relación con el objeto del caso”, en tanto la solicitud en cuestión se refiere al procedimiento de acusación constitucional seguido ante el Congreso de la República contra cuatro magistrados del Tribunal Constitucional del Perú por autos emitidos en los años 2016 y 2017, mediante las cuales resolvieron “subsana un error material” con respecto al conteo de votos de una sentencia del año 2013 que resolvió un recurso de agravio constitucional presentado por varios imputados del referido proceso penal abierto por los hechos sucedidos en el establecimiento penal “El Frontón”. Tales decisiones del Tribunal Constitucional tienen incidencia en el proceso penal actualmente en trámite contra 35 imputados, en cumplimiento de la obligación de investigar las violaciones constatadas por la Corte Interamericana en su Sentencia, así como en la posibilidad de iniciar nuevos procesos contra otros eventuales responsables. En particular, dichas decisiones crean inseguridad jurídica en relación con la calificación realizada por las instancias penales sobre los hechos de “El Frontón”, con la respectiva consecuencia de que los jueces no tienen certeza respecto de si los mismos podrían estar prescritos o no, según lo señalado por la alta corte constitucional. En razón de ello, el avance en el trámite de la acusación ante el Congreso de los magistrados del Tribunal Constitucional genera una incertidumbre jurídica y presión sobre los jueces penales que llevan el proceso penal actualmente en trámite, así como sobre los que puedan dar inicio a investigaciones de personas que no sean parte del mismo.

30. Al respecto, esta Corte considera pertinente recordar que su jurisprudencia constante ha sido clara en señalar que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos³¹.

31. En relación con el requisito relativo a la extrema gravedad, la misma se manifiesta en que se está afectando el derecho de los familiares de los señores Durand y Ugarte a que se garantice la independencia de los jueces que adopten decisiones que tengan incidencia en el

³⁰ Punto resolutivo 4.c.

³¹ Cfr. *inter alia*: *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 141; *Caso Osorio Rivera y familiares Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párr. 344; *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 267; *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 309, y *Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 268.

juzgamiento y eventual sanción de los responsables de los hechos ocurridos a tales víctimas en el establecimiento penal El Frontón. Ello se debe a que indebidamente ha avanzado (*infra* Considerando 32) en el Congreso de la República del Perú un procedimiento de acusación contra los cuatro magistrados del Tribunal Constitucional que adoptaron una decisión en el 2016 que se limita a corroborar y fundamentar, de oficio, si hubo o no un error en el conteo de votos respecto a lo resuelto por el propio tribunal en el 2013 al pronunciarse sobre un recurso presentado a favor de varios acusados en el referido proceso penal (*supra* Considerando 21). Aun cuando el artículo 99 de la Constitución Política del Perú³² permite el procedimiento de acusación de los miembros del Tribunal Constitucional ante el Congreso, el mismo debe ser entendido tomando en cuenta lo dispuesto en los artículos 93 y 201 de dicha Constitución³³. En este último se establece que “[l]os miembros del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los congresistas”, y en el referido artículo 93 se dispone que los congresistas “[n]o son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones”. Es decir, los miembros del Tribunal Constitucional no podrían ser objeto de acusación ante el Congreso por el contenido de las decisiones jurisdiccionales emitidas en el marco de sus funciones, con la excepción de que constituyan la comisión de un delito, para cuya determinación posteriormente se requiere de un proceso judicial para determinar su responsabilidad.

32. En cuanto al argumento estatal relativo a que la acusación constitucional no fue presentada por congresistas (*supra* Considerando 15.d), el mismo resulta irrelevante a la luz del avance que ha tenido el procedimiento ante el Congreso. A la acusación se le dio trámite y, aun cuando podría haber sido desestimada por la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales por tener su objeto en motivos contrarios a la independencia judicial, ya que no debería procesarse en el Congreso a tales magistrados por sus decisiones jurisdiccionales emitidas en el ejercicio de su labor, en su lugar, en el informe final que emitió el 14 de diciembre de 2017 recomendó que tres magistrados fueran suspendidos y uno fuese destituido e inhabilitado.

33. Adicionalmente, frente al argumento del Estado relativo a que no se ha materializado una amenaza o riesgo frente al posible incumplimiento de la obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar porque se plantean “hechos que son posibles que puedan ocurrir pero no

³² Artículo 99°.- Corresponde a la Comisión Permanente acusar ante el Congreso: al Presidente de la República; a los representantes a Congreso; a los Ministros de Estado; a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; a los vocales de la Corte Suprema; a los fiscales supremos; al Defensor del Pueblo y al Contralor General por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta cinco años después de que hayan cesado en éstas.

La Constitución Política del Perú no fue aportada por las partes. Esta Corte tuvo acceso a la misma través de su publicación en la página web oficial del Congreso de la República: <http://www4.congreso.gob.pe/ntley/imagenes/Constitu/Cons1993.pdf>

³³ Artículo 93°.- Los congresistas representan a la Nación. No están sujetos a mandato imperativo ni a interpelación.

No son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones.

No pueden ser procesados ni presos sin previa autorización del Congreso o de la Comisión Permanente, desde que son elegidos hasta un mes después de haber cesado en sus funciones, excepto por delito flagrante, caso en el cual son puestos a disposición del Congreso o de la Comisión Permanente dentro de las veinticuatro horas, a fin de que se autorice o no la privación de la libertad y el enjuiciamiento.

Artículo 201°.- El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete miembros elegidos por cinco años.

Para ser miembro del Tribunal Constitucional, se exigen los mismos requisitos que para ser vocal de la Corte Suprema. Los miembros del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los congresistas. Les alcanzan las mismas incompatibilidades. No hay reelección inmediata.

Los miembros del Tribunal Constitucional son elegidos por el Congreso de la República con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. No pueden ser elegidos magistrados del Tribunal Constitucional los jueces o fiscales que no han dejado el cargo con un año de anticipación.

hay certeza de que ello ocurra” (*supra* Considerando 15.a), esta Corte considera que tanto la admisión de esa acusación constitucional, el avance de etapas en los órganos ante el Congreso como la posibilidad de que se llegue a adoptar cualquiera de las sanciones recomendadas por la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales del Congreso (destitución e inhabilitación por diez años para un magistrado y la suspensión por treinta días de los otros tres magistrados) tienen un impacto en la garantía de independencia judicial en razón de su posible efecto intimidatorio para toda la magistratura nacional. En la sentencia del caso *López Lone Vs. Honduras*, este Tribunal señaló que “el mero hecho de iniciar un proceso disciplinario en contra de los jueces y la magistrada[, quienes en ese caso no pertenecían a un mismo órgano colegiado,] por sus actuaciones en contra del golpe de Estado y a favor del Estado de Derecho, podría tener el efecto intimidante [...] y por lo tanto constituir una restricción indebida a sus derechos”. En el presente caso, esta Corte considera que el referido posible efecto intimidante puede generarse tanto con la destitución de un magistrado como de cuatro magistrados, cuando el motivo de las sanciones es haber suscrito el referido auto de 2016 (*supra* Considerando 21).

34. Asimismo, la eventual destitución de magistrados es susceptible de provocar un grave impacto en los tribunales que deben intervenir en el actual proceso penal, como también en otros que fuesen necesarios para identificar a otros posibles responsables, e incluso en el recurso pendiente de resolución en el Tribunal Constitucional³⁴.

35. En este sentido, si bien este tribunal internacional ha señalado con anterioridad que la garantía de estabilidad e inamovilidad de los jueces no es absoluta, también ha indicado que los procesos relativos a medidas disciplinarias, suspensión o separación del cargo no pueden tener una “aparente legalidad” de manera que “una mayoría parlamentaria” pueda “ejercer un mayor control” sobre un Tribunal Constitucional con un “fin completamente distinto y relacionado con una desviación de poder dirigida a obtener el control de la función judicial a través de diferentes procedimientos” como pueden ser “el cese y los juicios políticos”³⁵. La Carta Democrática Interamericana establece, en su artículo 3, que “la separación e independencia de los poderes públicos” es uno de los “elementos esenciales de la democracia representativa”. En el artículo 4 del mismo instrumento se determina que “[l]a subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia”.

36. En múltiples oportunidades esta Corte se ha pronunciado sobre la importancia de la protección de la independencia judicial. En la Sentencia del caso *del Tribunal Constitucional Vs. Perú* resaltó la necesidad de que “se garantice la independencia de cualquier juez en un Estado de Derecho y, en especial, la del juez constitucional en razón de la naturaleza de los asuntos sometidos a su conocimiento”³⁶. En la Sentencia del caso *del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador* sostuvo que:

198. [...] el ejercicio autónomo de la función judicial debe ser garantizado por el Estado tanto en su faceta institucional, esto es, en relación con el Poder Judicial como sistema, así como también en conexión con su vertiente individual, es decir, con relación a la persona del juez específico. El Tribunal estima pertinente precisar que la dimensión objetiva se relaciona con aspectos esenciales para el Estado de Derecho, tales como el principio de separación de poderes, y el importante rol que cumple la función judicial en una democracia. Por ello, esta dimensión objetiva trasciende la figura

³⁴ Con posterioridad a la decisión de marzo de 2017, la defensa legal de imputados en la causa penal planteó un recurso de reposición ante el Tribunal Constitucional, el cual se encuentra pendiente de pronunciamiento.

³⁵ Cfr. *Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de agosto de 2013. Serie C No. 266, párr. 147 y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párrs. 191 y 107.

³⁶ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 75.

del juez e impacta colectivamente en toda la sociedad. Asimismo, existe una relación directa entre la dimensión objetiva de la independencia judicial y el derecho de los jueces a acceder y permanecer en sus cargos en condiciones generales de igualdad, como expresión de su garantía de estabilidad.

199. Teniendo en cuenta los estándares señalados anteriormente, la Corte considera que: i) el respeto de las garantías judiciales implica respetar la independencia judicial; ii) las dimensiones de la independencia judicial se traducen en el derecho subjetivo del juez a que su separación del cargo obedezca exclusivamente a las causales permitidas, ya sea por medio de un proceso que cumpla con las garantías judiciales o porque se ha cumplido el término o período de su mandato, y iii) cuando se afecta en forma arbitraria la permanencia de los jueces en su cargo, se vulnera el derecho a la independencia judicial consagrado en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en conjunción con el derecho de acceso y permanencia en condiciones generales de igualdad en un cargo público, establecido en el artículo 23.1.c de la Convención Americana³⁷.

37. El Comité de Derechos Humanos del Pacto de Internacional de Derechos Civiles y Políticos ha señalado, en su Observación General No. 32 sobre “El Derecho a un Juicio Imparcial y a la Igualdad ante los Tribunales y Cortes de Justicia”, que “[e]l requisito de la competencia, independencia e imparcialidad de un tribunal en el sentido del párrafo 1 del artículo 14 es un derecho absoluto que no puede ser objeto de excepción alguna”, y que “[e]l requisito de independencia se refiere, en particular, al procedimiento y las cualificaciones para el nombramiento de los jueces, y las garantías en relación con su seguridad en el cargo hasta la edad de jubilación obligatoria o la expiración de su mandato, en los casos en que exista, las condiciones que rigen los ascensos, traslados, la suspensión y la cesación en sus funciones y la independencia efectiva del poder judicial respecto de la injerencia política por los poderes ejecutivo y legislativo”³⁸.

38. Este Tribunal también ha señalado que “[e]l principio de independencia judicial constituye uno de los pilares básicos de las garantías del debido proceso” y “resulta indispensable para la protección de los derechos fundamentales”³⁹. Asimismo, ha indicado que “el Estado está en el deber de garantizar una apariencia de independencia de la magistratura que inspire legitimidad y confianza suficiente no sólo al justiciable, sino a los ciudadanos en una sociedad democrática”⁴⁰.

39. Por otra parte, este Tribunal constata el requisito de urgencia en tanto el procedimiento de acusación fue avanzando en sus etapas: fue aprobada la admisibilidad de la acusación por la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales del Congreso y emitido el informe final por la misma el 14 de diciembre de 2017. Esta Corte valora que, con posterioridad a la medida urgente dictada por la Presidencia, no ha avanzado formalmente el procedimiento de acusación. Sin embargo, de levantarse esa medida, en cualquier momento podrían continuar

³⁷ *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador, Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párrs. 198 y 199. En igual sentido *Cfr. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 55; *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 67 y *Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2013. Serie C No. 266, párr. 154.

³⁸ *Cfr. Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 32, Artículo 14: El Derecho a un Juicio Imparcial y a la Igualdad ante los Tribunales y Cortes de Justicia, CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, párr. 19.*

³⁹ *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas,* Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párrs. 67 y 68.

⁴⁰ *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas,* Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 67.

las siguientes etapas del procedimiento⁴¹ y configurarse sanciones que podrían conllevar la destitución, inhabilitación o suspensión por un tiempo determinado.

40. La Corte también verifica que se cumple el requisito de irreparabilidad del daño, debido a que una eventual destitución e inhabilitación de un magistrado y eventual suspensión de otros tres magistrados del Tribunal Constitucional por el Congreso con motivo de haber emitido el referido auto del 2016, que realizaba la corrección de oficio de un error en el conteo de votos (*supra* Considerando 21), podría conllevar una inseguridad jurídica en relación con la calificación realizada en el proceso penal en trámite respecto de si los hechos podrían estar prescritos o no, así como la imposibilidad o no de abrir nuevos procesos penales para investigar a otros autores materiales o autores mediatos (*supra* Considerando 25), lo cual podría constituirse en un daño grave al cumplimiento de la obligación de investigar, juzgar y, de ser el caso, sancionar los hechos ocurridos hace 31 años. En este sentido, la eventual imposibilidad de investigar a todos los posibles responsables de los hechos podría generar un daño irreparable al derecho del acceso de la justicia de las víctimas del caso (*infra* Considerando 41).

41. Finalmente, en cuanto al alegato del Perú relativo a que “resulta [...] carente de lógica que como medida provisional se solicite una medida definitiva”, esta Corte reitera que las medidas que adopte en esta oportunidad no deben ser evaluadas desde el punto de vista de la lógica de la protección de los magistrados del Tribunal Constitucional sino desde de la protección efectiva de los derechos de las víctimas al acceso a la justicia ante una situación particular, como lo es la posible afectación a su derecho a contar con jueces independientes (*supra* Considerando 26). En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos las medidas que se adopten de acuerdo a las potestades conferidas en el artículo 63.2 de la Convención Americana pueden tener un amplio ámbito de protección tutelar por la materia que se trata cual es la protección de derechos humanos.

42. De acuerdo a las facultades que le otorga el artículo 63.2 de la Convención Americana, para garantizar el derecho de las víctimas del caso *Durand y Ugarte* a obtener un acceso a la justicia sin interferencias en la independencia judicial, la Corte requiere al Estado archivar el procedimiento de acusación constitucional seguido actualmente en el Congreso de la República contra los Magistrados del Tribunal Constitucional Manuel Miranda, Marianella Ledesma, Carlos Ramos y Eloy Espinosa-Saldaña, al que se ha hecho referencia en esta Resolución, de manera que ese procedimiento no siga generando presiones indebidas tanto en ese alto tribunal como en los jueces penales para resolver lo pertinente en relación con el referido caso. Esto constituye una condición necesaria para que los familiares de los señores Nolberto Durand y Gabriel Ugarte, víctimas del caso, sean reparados en su derecho a conocer la verdad en el caso a través del cumplimiento efectivo de la obligación de investigar, juzgar y, de ser el caso, sancionar, ordenada en la Sentencia. Por tanto, la presente medida se ordena en relación con la situación que actualmente enfrentan las víctimas del caso, en tanto si bien existen avances en la obligación de investigar con el inicio del juicio oral del proceso penal actualmente en trámite, han transcurrido más de treinta y un años desde que ocurrieron los hechos sin que, a la fecha, se hayan determinado las responsabilidades correspondientes, lo cual es una afrenta a su acceso a la justicia.

⁴¹ De conformidad con el artículo 89 del Reglamento del Congreso del Perú, así como la información aportada por el Estado y los representantes de las víctimas durante la audiencia pública, después de la aprobación del informe final por parte de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, estaría pendiente el conocimiento y votación del referido informe por la Comisión Permanente y, en caso de ser aprobado, por el pleno del Congreso.

POR TANTO:

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

en uso de las atribuciones que le confieren el artículo 63.2 de la Convención Americana, y los artículos 27 y 31 del Reglamento,

RESUELVE:

Por cinco votos a favor y dos en contra,

1. Ratificar la Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de diciembre de 2017 y requerir al Estado del Perú que, para garantizar el derecho de las víctimas del *caso Durand y Ugarte* a obtener un acceso a la justicia sin interferencias en la independencia judicial, archive el procedimiento de acusación constitucional actualmente seguido ante el Congreso de la República contra los Magistrados Manuel Miranda, Marianella Ledesma, Carlos Ramos y Eloy Espinosa-Saldaña, al que se ha hecho referencia en esta Resolución.

Disidentes los Jueces Eduardo Vio Grossi y Humberto Antonio Sierra Porto.

Por cinco votos a favor y dos en contra,

2. Requerir al Estado que presente, a más tardar el 15 de abril de 2018, un informe completo y detallado sobre el cumplimiento de lo dispuesto en el punto resolutivo 1 de esta Resolución.

Disidentes los Jueces Eduardo Vio Grossi y Humberto Antonio Sierra Porto.

Por unanimidad,

3. Disponer que la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos notifique la presente Resolución al Estado, a los representantes de las víctimas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Los Jueces Eduardo Vio Grossi y Humberto Antonio Sierra Porto hicieron conocer a la Corte sus votos disidentes, los cuales acompañan la presente Resolución.

Corte IDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de febrero de 2018.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Presidente

Eduardo Vio Grossi

Roberto F. Caldas

Humberto Antonio Sierra Porto

Elizabeth Odio Benito

Eugenio Raúl Zaffaroni

L. Patricio Pazmiño Freire

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

**VOTO DISIDENTE DEL JUEZ EDUARDO VIO GROSSI,
RESOLUCIÓN DE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
DE 8 DE FEBRERO DE 2018,
MEDIDAS PROVISIONALES
RESPECTO DEL PERÚ,**

CASO DURAND Y UGARTE VS. PERÚ.

INTRODUCCIÓN.

1. Objeto.

Las razones por las que se emite el presente voto disidente a la Resolución del epígrafe¹, se formulan teniendo muy presente la importancia y respeto que, para una instancia como la Corte Interamericana de Derechos Humanos², revisten y deben tener la independencia y la imparcialidad judiciales. De suerte, por lo tanto, que el presente voto no debe entenderse, bajo pretexto o circunstancia alguna, como una expresión que pretendería, al sostener la improcedencia del otorgamiento en autos de las medidas provisionales en comento, la vulneración las mencionadas independencia e imparcialidad, sino precisamente a garantizarlas en el presente procedimiento.

2. Razones.

Las razones que justifican la presente disidencia se agrupan de acuerdo al esquema que sigue: I. Consideraciones Generales; II. Normas

¹ En adelante, la Resolución.

² En adelante, la Corte.

Procesales aplicables; y III. Desvinculación de las medidas provisionales con el *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*³.

I. Consideraciones generales previas.

Las aludidas consideraciones generales previas agrupan aquellos motivos que inspiran a toda la Resolución y se refieren a tres asuntos, en relación a los que se discrepa de cómo las considera. Uno, atinente a la independencia judicial; el otro, relativo a la seguridad jurídica; y el tercero, concerniente al juicio político.

A. La independencia judicial.

El resguardo del principio de independencia judicial parece ser la base fundamental de la Resolución. De ello dan cuenta, directa o indirectamente, sus considerandos 7, 27, 29, 31 y 35 a 40.

Pero, lo más relevante es que en el Punto Resolutivo N° 1 de la Resolución se requiere *“al Estado del Perú que, para garantizar el derecho de las víctimas del caso Durand y Ugarte a obtener un acceso a la justicia sin interferencias en la independencia judicial, archive el procedimiento de acusación constitucional actualmente seguido ante el Congreso de la República contra los Magistrados Manuel Miranda, Marianella Ledesma, Carlos Ramos y Eloy Espinosa-Saldaña ...”*.

Sin embargo y pese a todas esas referencias a los principios de independencia e imparcialidad judiciales que serían afectados por la eventual destitución de los individualizados magistrados del Tribunal, la consecuencia directa y evidente que el señalado procedimiento tendría en el cumplimiento de la Sentencia del *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú* no queda acreditada.

B. Seguridad jurídica.

Por otra parte, es preciso llamar la atención que con ello, la Resolución le da a un hecho que aún no ha acontecido y que pueda que no ocurra, una certeza que, por lo tanto, no parece tal.

Efectivamente, en no pocas ocasiones, la Resolución evoca a la seguridad jurídica, indicando que ella es o sería afectada por lo que

³ *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 6.*

eventualmente se disponga en el juicio político antes referido. Los Considerandos 25, 29, 34 y 40 de la Resolución abordan esta cuestión.

Sin embargo, precisamente es la Resolución la que incorpora un elemento de inseguridad jurídica en la situación de que se trata. Lo hace al referirse, como base o fundamento para decretar las medidas provisionales, a un hecho futuro e incierto, es decir, a uno de los posibles, más no seguro, resultados que podría tener la acusación constitucional en actual trámite, cual es, la sanción a los magistrados.

C. Juicio político.

La tercera consideración general previa apunta a llamar la atención acerca de que, en definitiva, las medidas provisionales solicitadas y concedidas en autos, lo son respecto del juicio político que se les está siguiendo en el Perú⁴ a cuatro magistrados del Tribunal Constitucional de ese país⁵. Los considerandos 26, 29, 31, 32, 39, 40, 42, así como el Resolutivo N°1 transcrito precedentemente, dan cuenta de ello.

Y, evidentemente, dichas alusiones no podrían ser interpretadas sino en el sentido de que el juicio político incoado en contra de los cuatro magistrados antes mencionados, constituiría un ilícito internacional, que, por tanto, justifica que la Corte adoptara y concediera las citadas medidas provisionales. Con ello y al no proporcionarse detalladamente las peculiaridades del caso de autos, la Resolución estaría sentando un precedente que podría ser aplicable a todo juicio político.

Sobre este particular, hay que hacer presente que la Resolución no afirma que en el citado juicio político no se estarían respetando las garantías mínimas del debido proceso, previstas en el artículo 8 de la Convención⁶, ni la debida protección judicial contemplada en el artículo

⁴ En adelante, el Estado.

⁵ Párrs. 3° de Visto y Considerandos 2, 7 y 12 todos de la Resolución. En adelante, cada vez que se indique “párr.”, lo será al párrafo pertinente de la Resolución.

⁶ *Garantías Judiciales.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.*

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

25 de dicho texto⁷. Lo que invoca, en cambio, es el probable resultado sancionatorio, que debido a la actual mayoría existente en el Congreso del Perú, podría tener el juicio político en desarrollo.

En tal perspectiva, cabría interrogarse si la independencia de que debe gozar toda función jurisdiccional, no debería igualmente respetarse en el caso del juicio político seguido en el ámbito del sistema democrático⁸.

II. Normas procesales del sistema interamericano de derechos humanos aplicables.

A. Comentario general.

En el ámbito interamericano y considerando que, según la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁹, éstos *“tienen como fundamento los atributos de la persona humana”*¹⁰. Consecuentemente, ella

-
- d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
 - e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
 - f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
 - g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
 - h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.”

⁷ “Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.”

2. “Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

⁸ Esta Corte ha establecido que “cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana”. Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 77, y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párr. 166.

⁹ En adelante, la Convención.

¹⁰ Párr. 3° del Preámbulo de la Convención.

únicamente reconoce a algunos de esos derechos¹¹ y lo hace a los efectos de proporcionar *“una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”*. De allí, por ende, que el propósito de la Convención sea asimismo de determinar *“la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia”*¹².

Se puede colegir, por tanto, que el sistema interamericano de derechos humanos no está integrado exclusivamente por las normas que reconocen los referidos derechos, sino que también lo está por aquellas de orden procesal. Unas y otras son igualmente relevantes e indispensables para garantizar el debido y oportuno respeto de los derechos humanos.

Lo anterior, es particularmente significativo puesto que la jurisdicción interamericana, empleando términos de la Convención, debe proporcionar a todo el que comparece ante ella, sea persona humana sea Estado, las *“debidas garantías”* de ser un *“tribunal competente, independiente e imparcial”* en el ejercicio de su competencia¹³, consistente en la *“interpretación y aplicación”* de la Convención¹⁴, es decir, impartir justicia en materia de derechos humanos¹⁵.

El objeto y fin de la Convención comprende, entonces, como elemento esencial de los mismos, el estricto respeto de las normas procesales que la rigen. Éstas no son, por ende, prescindibles, sino que son tan necesarias como las sustantivas, en particular, dado que es su respeto por parte de la Corte lo que le suministra a sus decisiones la seguridad jurídica de que han sido adoptadas con la independencia y la imparcialidad requeridas.

¹¹ Voto Parcialmente disidente del juez Eduardo Vio Grossi, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Sentencia de 31 de diciembre de 2017, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

¹² Párrs. 3° y 6° del Preámbulo de la Convención.

¹³ Arts.8 y 25.

¹⁴ Arts.8 y 62.

¹⁵ Dicha función es diferente a la asignada al otro órgano competente *“para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes”* de la Convención, es decir, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la que *“tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos”*.

B. Preclusión de la facultad de emitir medidas provisionales.

Pues bien, las normas procesales aplicables al asunto en comento son las pertinentes a la preclusión de la facultad de emitir medidas provisionales¹⁶.

1. Las normas.

La facultad de la Corte de dictar medidas provisionales está prevista en el artículo 63.2 de la Convención¹⁷. Tal disposición distingue entre las medidas provisionales que la Corte puede decretar *“en los asuntos que esté conociendo”* y las que puede ordenar en los *“asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento”*¹⁸.

Respecto de los primeros, habría que llamar la atención, por de pronto, acerca de que la aludida disposición es precedida por el artículo 62.3 de

¹⁶ Las razones en que se sustenta el presente voto disidente han sido expuestas también, en términos similares, en otros votos emitidos por el infrascrito, a saber: *Caso Gutiérrez Soler*. Medidas Provisionales respecto de Colombia. Resolución de la Corte de 30 de junio de 2011; *Caso Rosendo Cantú y otra*. Medidas Provisionales respecto de México. Resolución de la Corte de 1 de julio de 2011; *Caso Kawas Fernández*. Medidas Provisionales respecto de Honduras. Resolución de la Corte de 5 de julio de 2011; *Caso Pacheco Teruel y otros*. Medidas Provisionales respecto de Honduras. Resolución de la Corte de 13 de febrero de 2013; *Caso Familia Barrios*. Medidas Provisionales respecto de Venezuela. Resolución de la Corte de 13 de febrero de 2013; *Asunto Millacura Llaipén y otros*. Medidas Provisionales respecto de Argentina. Resolución de la Corte de 13 de febrero de 2013; *Caso Familia Barrios*. Medidas Provisionales respecto de Venezuela. Resolución de la Corte de 30 de mayo de 2013; *Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”)*. Solicitud de Medidas Provisionales respecto de Costa Rica. Resolución de la Corte de 31 de marzo de 2014; *Caso García Prieto y otros*. Medidas Provisionales respecto de El Salvador. Resolución de la Corte de 26 enero de 2015; *Caso Mack Chang y otros*. Medidas Provisionales respecto de Guatemala. Resolución de la Corte de 26 de enero de 2015, y del mismo tenor que el presente voto y en el escrito de *Constancia de Queja* que, relacionado con las primeras Resoluciones mencionadas, presentó ante la Corte el 17 de agosto de 2011.

¹⁷ *“En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.”*

¹⁸ “Caso” y “asunto” son, a estos efectos, sinónimos de acuerdo a la Convención, la que alude a “asuntos” únicamente en su transcrito artículo 63.2, mientras que en otras cinco de sus disposiciones se refiere a “casos” (artículo 57: a la facultad de la Comisión de recurrir ante ella; artículo 61: a la competencia de la Corte; artículo 65: a la obligación de informar anualmente de la labor de la Corte a la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos; artículo 68.1: a la obligatoriedad de sus fallos, y artículo 69: a la notificación de los mismos). Pero también lo es según el Estatuto de la Corte, en el que si bien en dos de sus disposiciones se refieren a “asuntos”, una de ellas lo hace respecto de las funciones del Presidente de la Corte, que bien pueden ser atinentes a la función consultiva de la Corte e incluso a cuestiones administrativas (artículo 12.2), en las otras lo hace en cuanto a la competencia contenciosa (artículo 19, incisos 1, 2 y 3, que se refiere a los impedimentos e inhabilidades de los jueces en asuntos contenciosos). Y aún más, el propio Reglamento de la Corte, aprobado por ella misma, emplea el vocablo “caso” en 32 de sus artículos (artículos 2.3, 2.17, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 26, 27.3, 30, 32, 34, 35, 36, 37, 38, 39.1, 39.2, 39.4, 40.1, 40.2, 41.2, 42.6, 43, 44.1, 44.3, 48.1, incisos b, d y e, 51.1 y 51.10) y solo en uno, precisamente el artículo 27.2, relativo a las medidas provisionales decretadas a solicitud de la Comisión, utiliza el término “asunto”.

la Convención, relativa a la competencia de la Corte¹⁹, y especialmente del artículo 63.1 del mismo texto convencional²⁰.

De la interpretación armónica de los citados artículos no se puede sino concluir que la Corte dispone de la facultad de dictar medidas provisionales mientras ejerce su competencia contenciosa en el caso de que le fue sometido a fin de que resuelva si hubo o no violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención.

Ahora bien, el artículo 63.2 de la Convención prevé también el dictado de medidas provisionales en aquellos asuntos aún no estén sometidos a su conocimiento y respecto de los cuales, por lo tanto, aún no ejerce su competencia contenciosa. En tal eventualidad, la Corte solo puede actuar, según lo prescribe la última frase de la referida disposición, a solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos²¹, es decir, respecto de tales asuntos, la Corte puede decretar medidas provisionales únicamente si aquella se lo solicita.

Todo lo indicado precedentemente obviamente también se expresa en el Reglamento de la Corte²². Y así, entonces, reproduce en términos similares a los utilizados por el artículo 63.2 de la Convención, la distinción entre asuntos sometidos a conocimiento de la Corte y asuntos aún no sometidos a su conocimiento. Es por ese motivo que la referencia que el numeral 1 del artículo 27 del Reglamento de la Corte hace a *"cualquier estado del procedimiento"*, únicamente puede entenderse en el sentido de que este último se lleva a cabo respecto de asuntos en que la Corte está en ejercicio de su competencia contenciosa.

¹⁹ "La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial".

²⁰ "Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada".

²¹ En adelante, la Comisión.

²² Art. 27: "1. En cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención.

2. Si se tratare de asuntos aún no sometidos a su conocimiento, la Corte podrá actuar a solicitud de la Comisión".

Y en autos, se ha demandado y se ha decretado la adopción de medidas provisionales con relación al Caso *Durand y Ugarte Vs. Perú*, en el cual ya se dictó sentencia definitiva²³, vale decir, no se solicitaron y no se dictaron dichas medidas en un caso que la Corte “esté conociendo”²⁴ sino en un asunto que ha dejado de conocer.

2. Facultades de la Corte una vez dictada sentencia.

Determinado, entonces, que la Corte puede decretar de oficio medidas provisionales mientras esté ejerciendo su competencia contenciosa en relación al respectivo caso que le ha sido sometido, procede recordar que éste finaliza, según lo dispuesto en la primera frase del artículo 67 de la Convención²⁵, con la sentencia correspondiente, la que, por lo tanto, genera el efecto de cosa juzgada, no pudiendo, por lo tanto, ser modificada ni aún por la propia Corte.

Efectivamente, en mérito de la necesidad de certeza o de seguridad jurídica y en consideración al principio de derecho público de que únicamente se puede hacer lo que la norma dispone, la Corte solo puede decretar respecto de su sentencia alguna de las resoluciones que inequívocamente se desprenden de las facultades que taxativamente le han sido conferidas.

Y así, dictada la sentencia de fondo en un caso, la Corte solo puede emitir, si no lo ha hecho, la sentencia de reparaciones y costas²⁶; interpretarla²⁷; enmendar sus errores notorios, de edición o de cálculo²⁸; supervisar su cumplimiento²⁹ y, finalmente, incluir en el

²³ *Supra*, Nota N° 3.

²⁴ Art. 63.2.

²⁵ “El fallo de la Corte será definitivo e inapelable”.

²⁶ Artículo 66 del Reglamento de la Corte: “1. Cuando en la sentencia de fondo no se hubiere decidido específicamente sobre reparaciones y costas, la Corte fijará la oportunidad para su posterior decisión y determinará el procedimiento.

2. Si la Corte fuere informada de que las víctimas o sus representantes y el Estado demandado y, en su caso, el Estado demandante, han llegado a un acuerdo respecto al cumplimiento de la sentencia sobre el fondo, verificará que el acuerdo sea conforme con la Convención y dispondrá lo conducente”.

²⁷ Artículo 67, segunda frase: “En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo”.

²⁸ Artículo 76 del Reglamento de la Corte: “La Corte podrá, a iniciativa propia o a solicitud de parte, presentada dentro del mes siguiente a la notificación de la sentencia o resolución de que se trate, rectificar errores notorios, de edición o de cálculo. De efectuarse alguna rectificación la Corte la notificará a la Comisión, a las víctimas o sus representantes, al Estado demandado y, en su caso, al Estado demandante”.

²⁹ Artículo 69 del Reglamento: “1. La supervisión de las sentencias y demás decisiones de la Corte se realizará mediante la presentación de informes estatales y de las correspondientes observaciones a dichos informes por parte de las víctimas o sus representantes. La Comisión deberá presentar observaciones al informe del Estado y a las observaciones de las víctimas o sus representantes.

Informe Anual que debe remitir a la Asamblea General de los Estados Americanos los casos cuyas sentencias no han sido cumplidas³⁰.

Se reitera, entonces, que, como puede desprenderse de lo expuesto, las providencias que la Corte puede llevar a cabo o disponer con posterioridad al pronunciamiento de su respectiva sentencia definitiva e inapelable, son expresamente previstas en la normativa aplicable, la que no comprende la posibilidad de decretar medidas provisionales en tal eventualidad.

En otras palabras, visto que la posibilidad de dictar medidas provisionales con relación a un caso en donde ya se ha dictado sentencia definitiva e inapelable no se encuentra contemplada en norma alguna, se concluye que la Corte carece de facultad para proceder en tal sentido.

Lo indicado implica, igualmente, que es en ejercicio de su competencia contenciosa que la Corte decreta tanto sentencias como medidas provisionales y que estas últimas son concebidas, no solo como excepcionales, sino también como transitorias hasta que la Corte resuelva el correspondiente caso.

Pues bien, en mérito de que las medidas provisionales en cuestión fueron requeridas y concedidas en autos con relación al *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú* en el que ya se había dictado sentencia definitiva³¹, resulta evidente que ellas no eran procedentes.

2. La Corte podrá requerir a otras fuentes de información datos relevantes sobre el caso, que permitan apreciar el cumplimiento. Para los mismos efectos podrá también requerir los peritajes e informes que considere oportunos.

3. Cuando lo considere pertinente, el Tribunal podrá convocar al Estado y a los representantes de las víctimas a una audiencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones, y en ésta escuchará el parecer de la Comisión.

4. Una vez que el Tribunal cuente con la información pertinente, determinará el estado del cumplimiento de lo resuelto y emitirá las resoluciones que estime pertinentes.

5. Estas disposiciones se aplican también para casos no sometidos por la Comisión".

³⁰ Artículo 65: "La Corte someterá a la consideración de la Asamblea General de la Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. De manera especial y con las recomendaciones pertinentes, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos". Artículo 30 del Estatuto de la Corte: "La Corte someterá a la Asamblea General de la OEA, en cada período ordinario de sesiones, un informe de su labor en el año anterior. Señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos. Podrá también someter a la Asamblea General de la OEA proposiciones o recomendaciones para el mejoramiento del sistema interamericano de derechos humanos, en lo relacionado con el trabajo de la Corte".

³¹ Supra, Nota N° 3.

3. Algunas consecuencias de la dictación de medidas provisionales con posterioridad a la sentencia.

A mayor abundamiento y en términos generales, se podría sostener que, de aceptarse que la Corte tendría la facultad de disponer medidas provisionales una vez ya dictada la Sentencia, como acontece en autos, ello podría acarrear consecuencias no deseadas o improcedentes, algunas de las cuales se detallan seguidamente.

Por de pronto, en tal eventualidad, las medidas provisionales no serían tales, es decir, no estarían limitadas en el tiempo, no serían transitorias, pasajeras, temporales (o) circunstanciales, que es lo que las caracteriza. En otras palabras, al dictarse a pesar de que el *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú* haya terminado por sentencia definitiva e inapelable, no hay parámetro que permita determinar la provisionalidad de aquellas, lo que hace que se transformen, en realidad, en permanentes.

Por otra parte, con lo resuelto, el juicio ya finalizado por sentencia definitiva e inapelable, en la práctica se prolonga despojando a esta última de su principal efecto, cual es, precisamente el de finalizar el correspondiente caso, otorgándole el efecto de cosa juzgada.

Es decir, la adopción de medidas provisionales con relación al *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, es una demostración indiscutible de que la dictación de la sentencia definitiva e inapelable en él, fue insuficiente para lograr que “se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcado(s)”³².

III. Desvinculación de las medidas provisionales con el Caso Durand y Ugarte Vs. Perú.

Por otra parte, se debe tener presente que las medidas provisionales de autos no tienen vinculación con el *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*. Ello queda en evidencia al considerarse los beneficiarios de aquellas, su objeto o finalidad y el momento procesal en que se decretan.

A. Beneficiarios.

Como ya se afirmó, las medidas provisionales decretadas en autos, formalmente lo fueron en beneficio de las víctimas del *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*³³, en circunstancia de que, en realidad, los beneficiarios

³² Art.63.1.

³³ Resolutivo N°1.

son los cuatro magistrados del Tribunal Constitucional del Perú³⁴, dado que la medida decretada, es decir, el archivo de la acusación constitucional³⁵, les aprovecha directamente a ellos al impedir de ese modo que sean sancionados. Es por tal motivo que se puede sostener que la Resolución incurre en error al señalar que la medida provisional los beneficia “*de manera indirecta*”, desconociendo que, por el contrario, lo hace directamente y que son las víctimas del señalado caso las que podrían indirectamente obtener provecho de las eventuales consecuencias de la misma.

B. Objeto o finalidad.

El objeto o finalidad de la medida provisional decretada tampoco se relaciona directamente con el *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*. En efecto, de la medida provisional que ordena al Estado que “*archive el procedimiento de acusación constitucional actualmente seguido ante el Congreso de la República contra los (aludidos) Magistrados*” del Tribunal Constitucional, la Resolución infiere que la mera continuidad de dichos magistrados en sus cargos, garantizaría que los hechos consignados en la causa serían estimados como crímenes de lesa humanidad³⁶, favoreciendo así a las víctimas del citado caso. Sin embargo, el único objeto cierto y seguro de la medida provisional dispuesta, es el archivo de la acusación constitucional en comento y, por tanto, la permanencia de los individualizados magistrados en sus cargos sería una de sus consecuencias.

C. Momento procesal oportuno.

En tercer lugar, la petición de medidas provisionales ha sido planteada y éstas han sido concedidas en momento procesal inoportuno. Efectivamente, lo han sido con respecto de una acusación constitucional actualmente en curso, esto es, de un juicio político aún no finalizado³⁷.

³⁴ *Supra* Nota N° 1.

³⁵ Resolutivo N° 1.

³⁶ Considerando 25.

³⁷ Art. 99° de la Constitución Política del Perú: “*Corresponde a la Comisión Permanente acusar ante el Congreso: al Presidente de la República; a los representantes a Congreso; a los Ministros de Estado; a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; a los vocales de la Corte Suprema; a los fiscales supremos; al Defensor del Pueblo y al Contralor General por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta cinco años después de que hayan cesado en éstas*”.

Art. 100° del mismo texto: “*Corresponde al Congreso, sin participación de la Comisión Permanente, suspender o no al funcionario acusado o inhabilitarlo para el ejercicio de la función pública hasta por diez años, o destituirlo de su función sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad*”.

En consecuencia, ello podría significar un precedente en cuanto a la facultad que tendría la Corte de intervenir en vigentes juicios políticos y también administrativos y, lo que es más significativo todavía, en propiamente judiciales.

Asimismo, con ello se estaría afectando el carácter de “*coadyuvante o complementaria*” que tiene la jurisdicción interamericana³⁸ y se haría innecesario el cumplimiento del requisito del previo agotamiento de los recursos internos en el evento de que se presente, en cuanto a los hechos invocados, una denuncia ante la Comisión³⁹ que pueda derivar en la Corte.

En ese sentido, la Corte estaría interviniendo, en el presente asunto, antes de que se tenga la certeza de que se ha incurrido o que se incurrirá en un ilícito internacional que, por ende, podría generar la responsabilidad internacional del Estado. Es decir, se puede sostener que, en el asunto de autos, todavía no se configura el hecho ilícito internacional ni hay certeza jurídica de que ocurra, que podría dar lugar a la responsabilidad internacional del Estado y que justificaría la intervención “*coadyuvante o complementaria*” del sistema interamericano de derechos humanos.

Adicionalmente, hay que subrayar que la medida provisional de “*archivar el procedimiento de acusación constitucional actualmente seguido ante el Congreso de la República*” del Perú, “*contra los magistrados*” antes individualizados, no hace más que resolver, por lo demás, sin forma de juicio, la controversia que se origina por la petición de aquella. Además, transforma a la medida provisional en permanente al dar, con el archivo del procedimiento de acusación constitucional, por finalizado este último. Así, entonces, la Corte sustituye al Congreso del Perú en esta materia.

El acusado tiene derecho, en este trámite, a la defensa por sí mismo y con asistencia de abogado ante la Comisión Permanente y ante el Pleno del Congreso.

En caso de resolución acusatoria de contenido penal, el Fiscal de la Nación formula denuncia ante la Corte Suprema en el plazo de cinco días. El Vocal Supremo Penal abre la instrucción correspondiente.

La sentencia absolutoria de la Corte Suprema devuelve al acusado sus derechos políticos.

Los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso”.

³⁸ Párr.3° del Preámbulo de la Convención.

³⁹ Art. 46.1.a): “1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos;”

CONCLUSIÓN.

En definitiva, lo que en el presente voto disidente se plantea es que lo procedente era que, en el asunto de autos y en virtud de lo previsto en el artículo 63.2 de la Convención, la Comisión le hubiese solicitado a la Corte la adopción de las medidas provisionales correspondientes, lo que no aconteció. Por el contrario, en la audiencia pública llevada a cabo el viernes 2 de febrero de 2018, la Comisión expresamente no hizo suya la petición de medidas provisionales formulada en autos y agregó que tampoco se ha pronunciado sobre la solicitud de medidas cautelares que, en términos similares, se le hizo llegar con fecha 12 de octubre de 2017⁴⁰.

Además, lo que también se puede desprender de lo expuesto en este escrito, es que, para que la Corte hubiese podido adoptar medidas provisionales en relación al *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, se debería haber demostrado, más allá de toda duda, la vinculación de aquellas con éste o bien, esperado a que el juicio político en actual desarrollo finalizara. Y en esta segunda hipótesis, las medidas que podrían haberse recabado, deberían haber tenido estrecha y directa relación únicamente con el resultado del mismo.

Eduardo Vio Grossi
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

⁴⁰ Considerando 14.

VOTO DISIDENTE DEL

JUEZ HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

**RESOLUCIÓN DE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

DE 8 DE FEBRERO DE 2018

SOLICITUD DE MEDIDAS PROVISIONALES

CASO DURAND Y UGARTE VS. PERÚ

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte, me permito formular a continuación el presente voto disidente de la resolución mediante la cual se “Ratific[a] la Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de diciembre de 2017 y requerir al Estado del Perú que, para garantizar el derecho de las víctimas del caso Durand y Ugarte a obtener un acceso a la justicia sin interferencias en la independencia judicial, archive el procedimiento de acusación constitucional actualmente seguido ante el Congreso de la República contra los Magistrados Manuel Miranda, Marianella Ledesma, Carlos Ramos y Eloy Espinosa-Saldaña”.

2. Como punto previo, aclaro que no cuestiono la competencia de la Corte IDH para adoptar medidas provisionales durante la fase de supervisión de cumplimiento de sentencias, no obstante encuentro que en este caso no se cumplían los requisitos para adoptarlas debido a que: (i) las medidas realmente se adoptan a favor de los magistrados del Tribunal Constitucional quienes no son las víctimas del caso Durand y Ugarte, (ii) no se ha demostrado la relación directa entre las medidas adoptadas y la supervisión de la sentencia del caso de la referencia, (iii) las resoluciones que se adoptan tiene carácter definitivo lo que va en contra de la naturaleza jurídica y el espíritu que anima las medidas provisionales. Coincido con mis colegas en que los hechos que fueron sometidos a esta Corte con relación a los magistrados del Tribunal Constitucional del Perú, particularmente, el juicio político que se está llevando a cabo en su contra, pueden eventualmente afectar la independencia judicial y de paso poner en riesgo el principio de separación de poderes. No obstante, considero que este eventual afectación debe ser examinada en el marco de una petición específica que surta el procedimiento previsto por la Convención Americana y no de manera forzada en el marco del trámite de la supervisión de cumplimiento de sentencias.

3. En efecto, la Corte IDH puede adoptar medidas provisionales bajo diferentes supuestos, cuando se trata de un asunto que no está bajo su conocimiento, cuando se trata de un caso que está tramitando pero respecto del aún no ha emitido sentencia y finalmente en la etapa de supervisión de cumplimiento de sentencias. Considero que en este último supuesto los requisitos para adoptar medidas

provisionales deben ser examinados con especial rigor, pues de no ser así se desnaturalizaría esta etapa y la Corte IDH se arrogaría una competencia omnímoda para introducir nuevos hechos y nuevas víctimas so pretexto de velar por el cumplimiento de sus fallos.

4. Para justificar mi posición a continuación me referiré a: (i) Los beneficiarios de las medidas adoptadas, (ii) La falta de conexidad entre las medidas solicitadas y el caso en concreto, y su reflejo en el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 63.2 de la Convención, (iv) La ausencia de los requisitos de extrema gravedad y urgencia y (iii) El carácter definitivo de la protección concedida por la Corte.

I. Los beneficiarios de las medidas adoptadas

5. Si bien a lo largo de la resolución se afirma que los beneficiarios de las medidas son los familiares de las víctimas de la masacre del Frontón, cuyo derecho de acceso a la justicia supuestamente se vería afectado por la eventual sanción que se impondría a los magistrados del Tribunal Constitucional, esta construcción es en realidad una mera ficción que no consigue disimular lo evidente: la medida fue adoptada en favor de Manuel Miranda, Marianella Ledesma, Carlos Ramos y Eloy Espinosa-Saldaña.

6. Para justificar la anterior ficción en la Resolución de la cual disiento se sostiene que: “aun cuando una medida provisional beneficie de forma indirecta a cuatro magistrados del Tribunal Constitucional, el derecho que se estaría tutelando es el de los familiares de los señores Durand y Ugarte a acceder a la justicia en el juzgamiento y eventual sanción de los responsables de las graves violaciones perpetradas, protegido en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, que exige que las determinaciones y sentencias sean realizadas por un juez o tribunal independiente e imparcial”.

7. Cabe recordar que mediante la sentencia de 16 de agosto de 2000 la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró responsable internacionalmente a la República del Perú por la violación a los derechos a las garantías judiciales y protección judicial de **los familiares del señor Durand y del señor Ugarte**, debido a que las autoridades estatales no les garantizaron una investigación de la desaparición y muerte de los referidos señores. Tanto en la Sentencia de fondo como en la posterior sentencia de reparaciones, el Tribunal dispuso que el Estado debía cumplir con su obligación de investigar, juzgar y sancionar.

8. Entonces, este es el universo de los eventuales beneficiarios de las medidas provisionales que puede adoptar la Corte en el marco de la supervisión del cumplimiento de esta sentencia: **los familiares de los señores Duran y Ugarte**. Desde esa perspectiva es claro que los magistrados del Tribunal Constitucional no eran víctimas reconocidas en la sentencia y por lo tanto no podía ser beneficiarios de medidas adoptadas en el curso de la supervisión del cumplimiento de sentencia. A lo que se suma otra cuestión que no es de menor entidad: la falta de legitimación de los representantes de las víctimas para solicitar medidas provisionales a favor de terceros, que no fueron parte del caso y a quienes por lo tanto no están legitimados para representar ante la Corte.

9. Esta arrogación de la representación de los magistrados resulta indiscutible al examinar el escrito de los representantes de las víctimas de diciembre de 2017, en el cual solicitaron la “interposición de una medida provisional en tutela de la estabilidad en sus puestos” de los referidos magistrados.

10. A lo largo de la Resolución no hay ninguna reflexión sobre este aspecto que a mi juicio resulta fundamental pues rebasa consideraciones meramente formales e implica un problema sustancial: la idea de que los representantes de las víctimas pueden presentar solicitudes en nombre de terceros, cuando consideren que guardan alguna relación directa o indirecta de la sentencia que está en etapa de cumplimiento.

11. Las anteriores reflexiones guardan una relación estrecha con el punto que abordaré a continuación: la falta de conexidad entre las medidas adoptadas y la obligación estatal de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de las violaciones declaradas en la sentencia del año 2000.

II. La falta de conexidad entre las medidas solicitadas y el caso en concreto

12. Difícilmente se puede argumentar que existió un vínculo entre la medida de reparación correspondiente a la obligación de investigar y el proceso de acusación constitucional llevado a cabo en contra de los cuatro jueces del Tribunal Constitucional. La obligación de investigar dispuesta en el punto dispositivo 4.c de la Sentencia de Reparaciones requería al Estado “investigar y sancionar a los responsables de los hechos, en virtud del punto resolutivo séptimo de la sentencia de fondo dictada por la Corte el 16 de agosto de 2000, y seguir impulsando la investigación que se tramita ante la 41 Fiscalía Penal de Lima, por el delito de homicidio en perjuicio de 30 personas, entre las cuales se encuentran Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera”.

13. De la información proporcionada por las partes, no se desprende la conexidad entre el referido deber de investigar los hechos del caso Durand y Ugarte, y la decisión de 2013 del Tribunal Constitucional que motivó el proceso de acusación constitucional que actualmente persiste. La controversia originada por la interpretación subsecuente del voto del magistrado Vergara Gotelli, que dio lugar al proceso de acusación constitucional que actualmente se adelanta contra los magistrados, no tiene una incidencia práctica y concreta sobre la investigación ordenada en la Sentencia de reparaciones.

14. De hecho, la propia decisión de 2013, en su punto resolutivo 2, dispuso que: se “continúe con el proceso penal a fin de que el Estado peruano cumpla con sus compromisos internacionales”. Entonces, el Tribunal Constitucional determinó que no podía aplicarse la prescripción de la acción penal respecto al proceso penal actualmente en trámite con base en que: “conforme a lo determinado por la Corte Interamericana, en el caso se habría violado el derecho a la protección judicial” y en que “no puede utilizarse la prescripción de la acción penal para avalar situaciones de impunidad generadas desde el propio Estado”. Esta disposición permite la continuación de la investigación de los hechos indicados en el caso Durand y Ugarte. Así, la decisión de 2016 con base en la cual posteriormente se inicia el juicio político en contra de cuatro de los magistrados del Tribunal Constitucional no modificó los

puntos resolutiveos segundo y tercero de la sentencia de 2013 (aquellos que tienen que ver con el cumplimiento de la sentencia del Caso Durand y Ugarte) sino que únicamente modificó lo relativo a no haber calificado los hechos como crímenes de lesa humanidad.

15. Resulta claro entonces que la solicitud de las medidas provisionales no guarda relación directa ni indirecta con la obligación de investigar, juzgar y sancionar, objeto de la supervisión de cumplimiento. Por lo tanto la decisión mayoritaria tiene el efecto ampliar casi que ilimitadamente el alcance de los asuntos susceptibles de ser examinados en esta etapa procesal, pues cualquier aspecto que guarde una conexidad hipotética o incluso eventual con las resoluciones adoptadas en una sentencia puede ser puesto en conocimiento de la Corte por los representantes de las víctimas, y este Tribunal a su vez puede asumir competencia para examinarlo y llegar incluso a adoptar medidas provisionales. Como antes sostuve, de esta forma se desnaturaliza la etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia, la cual a su vez corre el riesgo de volverse una fase de duración infinita en la cual se debatan asuntos de la más variada índole que no gradan ninguna relación con la sentencia proferida por este Tribunal.

III. Ausencia de los requisitos establecidos convencionalmente para decretar medidas provisionales

16. Finalmente, las medidas adoptadas no cumplen los requisitos de extrema gravedad, urgencia e irreparabilidad del daño exigidos por la Convención. En efecto, tal como se ha argumentado a lo largo de este Voto estos requisitos deben ser verificados en relación con el objeto de la supervisión de cumplimiento: la obligación de investigar los hechos y juzgar y sancionar a los responsables de la desaparición forzada de los señores Durand y Ugarte. Sin embargo, en la resolución se confunde este análisis con el examen de la situación que enfrentan los magistrados del Tribunal Constitucional por el procedimiento de acusación constitucional que actualmente enfrentan.

17. Es aquí donde los razonamientos plasmados en la resolución resultan claramente hipotéticos: Una eventual afectación a la independencia del Tribunal Constitucional puede tener repercusiones en los distintos procesos llevados a cabo bajo la jurisdicción del Perú, entre ellos el proceso penal que se adelanta para juzgar a los presuntos responsables de la desaparición forzada de los señores Durand y Ugarte. Nunca se explica cuál sería el impacto específico de la acusación constitucional sobre la obligación de investigar, de manera tal que en la Resolución no se cumple con el deber de motivar adecuadamente como se cumple el estándar de extrema gravedad y urgencia, ni el carácter irreversible e irreparable del daño que se podría infligir a las víctimas.

18. Pero más allá de esa evidente falta de motivación, en todo caso era imposible que se cumpliera con dicho estándar, pues como se ha puesto de manifiesto a lo largo de este voto la falta de conexidad del proceso de acusación constitucional llevado a cabo en contra de los jueces del Tribunal Constitucional con la supervisión del cumplimiento de la sentencia del Caso Durand y Ugarte, repercute en que las medidas adoptadas no cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 27.3 del Reglamento de la Corte y 63.2 de la Convención Americana.

IV. El carácter definitivo de las medidas otorgadas a favor de los cuatro jueces del Tribunal Constitucional

19. En la Resolución objeto del presente análisis, la Corte:

reitera que las medidas que adopte en esta oportunidad no deben ser evaluadas desde el punto de vista de la lógica de la protección de los magistrados del Tribunal Constitucional sino desde de la protección efectiva de los derechos de las víctimas al acceso a la justicia ante una situación particular como lo es la posible afectación a su derecho a contar con jueces independientes

20. En consecuencia de lo anterior, la Corte determinó proceder a ordenar el archivo definitivo del juicio político que se llevó a cabo en contra de los magistrados del Tribunal Constitucional.

21. Los términos absolutos en los cuales se ordena el archivo del juicio político incoado en contra de los jueces del Tribunal Constitucional se corresponden con una reparación que esta Corte Interamericana podría dictar en el marco de un proceso específico de índole contencioso. De esta forma, de ser este análisis realizado en un proceso de fondo, no existiría obstáculo alguno para que la Corte Interamericana, en el marco de sus competencias, ordene el archivo en los términos que se realizó en la presente Resolución.

22. Sin embargo, las solicitudes de medidas provisionales deben ser, por su propia naturaleza, provisionales. En consecuencia, deberían estar sujetas a algún elemento de temporalidad, al menos, en principio.

23. No obstante lo anterior, en el análisis concreto, la Corte no resuelve el problema de la falta de temporalidad de la medida concedida. Al contrario, dispone el archivo definitivo del proceso político al cual estaban sometidos los jueces del Tribunal Constitucional, sin analizar su conformidad a la Convención Americana, y de esta forma, concluyendo de forma definitiva un hecho que debería ser analizado a través de un proceso de fondo.

24. Las medidas provisionales en el sistema interamericano deben ser destinadas a procurar que los efectos jurídicos de una eventual Sentencia del sistema interamericano no resulten ilusorias, pero no deben constituir decisiones definitivas de fondo que cesen una controversia, cuando ni siquiera se ha valorado su conformidad al derecho internacional de los derechos humanos, sino una eventual afectación *prima facie* a derechos establecidos en la Convención que debería ser de extrema gravedad, urgente e irreparable.

25. Con la presente medida otorgada en la Resolución, se incumple con dicho fin, tutelando derechos de fondo y no propiamente las resultas de un eventual caso que sea sometido a la Corte Interamericana, o que pudiese ser resuelto en la propia jurisdicción peruana.

26. En este sentido, una formulación distinta que podría cumplir con los requisitos de provisionalidad habría sido que se mantenga a dichos jueces en sus cargos hasta tanto se resuelva sobre la convencionalidad de dicha destitución ante las instancias nacionales e internacionales competentes. Sin embargo, la mayoría de la Corte decidió adoptar una decisión definitiva, en contravención con el carácter provisional de las medidas.

Humberto A. Sierra Porto
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



ZONA REGISTRAL N° IX - SEDE LIMA
Oficina Registral de LIMA



Código de Verificación:
03428459
Solicitud N° 2021 - 4654414
29/09/2021 17:33:44

REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS LIBRO DE ASOCIACIONES

CERTIFICADO DE VIGENCIA

El servidor que suscribe, **CERTIFICA:**

Que, en la partida electrónica N° 01867245 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de LIMA, consta registrado y vigente el **nombramiento** a favor de TUESTA ALTAMIRANO, GLATZER ELOY, identificado con DNI. N° 10070689, cuyos datos se precisan a continuación:

DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL: INSTITUTO DE DEFENSA LEGAL

LIBRO: ASOCIACIONES

ASIENTO: A00034

CARGO: PRESIDENTE

FACULTADES:

SE ACORDÓ ELEGIR AL **CONSEJO DIRECTIVO PARA EL PERIODO 02/06/2020 – 01/06/2022**, EL QUE ESTARÁ CONFORMADO DE LA SIGUIENTE MANERA:

- **PRESIDENTE: GLATZER ELOY TUESTA ALTAMIRANO (DNI N° 10070689)**

(...).-*****

ASIMISMO, EN EL ASIENTO A00025 APARECE REGISTRADA Y VIGENTE EL ACTA DE ASAMBLEA GENERAL DEL 25/07/2011 CONTENIDAS EN LA ESCRITURA PÚBLICA DEL 06/10/2011 OTORGADA ANTE NOTARIO EDUARDO LAOS DE LAMA EN LA CIUDAD DE LIMA, MEDIANTE EL CUAL SE ACORDÓ LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 27° DEL ESTATUTO QUEDANDO REDACTADO CON EL SIGUIENTE TENOR:

ARTICULO VIGÉSIMO SÉTIMO

ATRIBUCIONES DEL PRESIDENTE:

EL PRESIDENTE DE LA ASOCIACIÓN ADEMÁS DE LOS PODERES GENERALES COMO MIEMBRO DEL CONSEJO DIRECTIVO, ES EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA ASOCIACIÓN Y GOZA DE LAS SIGUIENTES ATRIBUCIONES:

FACULTADES DE REPRESENTACIÓN GENERAL

1.- EJERCER LA DIRECCIÓN DE LA ASOCIACIÓN, ASÍ COMO DESEMPEÑAR SU REPRESENTACIÓN LEGAL Y EJECUTAR LOS ACUERDOS ADOPTADOS EN LAS ASAMBLEAS GENERALES.

2.- REPRESENTAR A LA ASOCIACIÓN ANTE LOS PODERES DEL ESTADO CUALQUIER AUTORIDAD POLÍTICA, JUDICIAL, MUNICIPAL, MILITAR, POLICIAL Y DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL, INCLUYENDO, PERO SIN LIMITARSE A ELLO, LOS DISTINTOS MINISTERIOS DEL PODER EJECUTIVO EL PODER JUDICIAL. LA MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA LA SUPERINTENDENCIA DE BANCA SEGUROS Y ADMINISTRACIÓN PRIVADA DE FONDOS DE PENSIONES - SBS, LA COMISIÓN NACIONAL SUPERVISORADE

LOS CERTIFICADOS QUE EXTIENDEN LAS OFICINAS REGISTRALES ACREDITAN LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES O ANOTACIONES EN EL REGISTRO AL TIEMPO DE SU EXPEDICIÓN (ART. 140° DEL T.U.O. DEL REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 126-2012-SUNARP-SN)

LA AUTENTICIDAD DEL PRESENTE DOCUMENTO PODRÁ VERIFICARSE EN LA PÁGINA WEB [HTTPS://ENLINEA.SUNARP.GOB.PE/SUNARPWEB/PAGES/PUBLICIDADCERTIFICADA/VERIFICARCERTIFICADOLITERAL.FACES](https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/publicidadcertificada/verificarcertificadoliteral.faces) EN EL PLAZO DE 90 DÍAS CALENDARIO CONTADOS DESDE SU EMISIÓN.

REGLAMENTO DEL SERVICIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL : ARTÍCULO 81 - DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. EL SERVIDOR RESPONSABLE QUE EXPIDE LA PUBLICIDAD FORMAL NO ASUME RESPONSABILIDAD POR LOS DEFECTOS O LAS INEXACTITUDES DE LOS ASIENTOS REGISTRALES, ÍNDICES AUTOMATIZADOS, Y TÍTULOS PENDIENTES QUE NO CONSTEN EN EL SISTEMA INFORMÁTICO.



EMPRESAS Y VALORES - CONASEV, EL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL - INDECOPI, ESSALUD. INSTITUTO PERUANO DE SEGURIDAD SOCIAL - IPSS, OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL (ONP) ADMINISTRADORAS PRIVADAS DE FONDOS DE PENSIONES, SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LIMA - SEDAPAL Y OTRAS, TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. LUZ DEL SUR. EDELNOR Y OTRAS, ASI COMO ANTE AQUELLAS QUE EN EL FUTURO PUEDAN SUSTITUIR O CUMPLIR LAS FUNCIONES DE LAS ENTIDADES SEÑALADAS, SIN QUE ESTA RELACIÓN PUEDA SER CONSIDERADA, RESTRICTIVA O LIMITATIVA.

FACULTADES LADORALES

- 3.- NOMBRAR A EMPLEADOS Y FUNCIONARIOS SIN JERARQUA DE GERENTES.
- 4.- AMONESTAR, SUSPENDER, CESAR Y DESPEDIR A EMPLEADOS Y FUNCIONARIOS.
- 5.- SUSCRIBIR PLANILLAS, BOLETAS DE PAGO Y LIQUIDACIONES DE BENEFICIOS SOCIALES OTORGAR CERTIFICADOS DE TRABAJO CONSTANCIAS DE APRENDIZAJE. FORMACIÓN LABORAL Y PRACTICAS PRE-PROFESIONALES.
- 6.-SUSCRIBIR LAS COMUNICACIONES AL MINISTERIO DE TRABAJO, -INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL, ESSALUD, A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES Y A LOS ORGANISMOS PRIVADOS DE SALUD.
- 7.- EJERCER LA REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EN ASUNTOS LABORALES Y DE PREVISIÓN SOCIAL, GOZANDO DE LAS MAS AMPLIAS FACULTADES DE GESTIÓN Y REPRESENTACIÓN EN LA VIA ADMINISTRATIVA PARA TODA CLASE DE PROCEDIMIENTOS Y TRÁMITES, SIN RESERVA NI LIMITACIÓN ALGUNA.
- 8.- LA ENUMERACIÓN QUE ANTECEDE NO ES LIMITATIVA O RESTRICTIVA. SINO SIMPLEMENTE ENUNCIATIVA.EL PRESENTE MANDATO, SE HACE EXTENSIVO A AQUELLAS FACULTADES DE REPRESENTACIÓN REFERENTES A MATERIA LABORAL QUE SE CREEN O MODIFIQUEN; MEDIANTE DISPOSITIVOS LEGALES QUE SE DICTEN EN EL FUTURO.

FACULTADES CONTRACTUALES

- 9.-INCLUYEN LA NEGOCIACIÓN, CELEBRACIÓN, SUSCRIPCIÓN, MODIFICACIÓN, RESCISIÓN Y RESOLUCION DE TODA CLASE DE CONTRATO. YA SEA TÍPICO O ATÍPICO. INCLUYENDO ADEMAS LOS SIGUIENTES CONTRATOS, TANTO EN FORMA ACTIVA COMO PASIVA.
- A) TRABAJO A PLAZO DETERMINADO E INDETERMINADO
 - B) COMPRA-VENTA DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES
 - C) COMPRA-VENTA DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES
 - D) ARRENDAMIENTO DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES
 - E) PERMUTA
 - F) SUMINISTRO
 - G) DONACION
 - H) COMODATO
 - 1) DEPOSITO CON O SIN WARRANTS
 - J) MUTUO CON O SIN GARANTÍA ANTICRETICA, PRENDARIA, HIPOTECARIA O DE CUALQUIER OTRA ÍNDOLE, EN FORMA ACTIVA O PASIVA
 - K) PRESTACION DE SERVICIOS EN GENERAL, LO QUE INCLUYE LA LOCACION DE SERVICIOS, EL CONTRATO DE OBRA EL MANDATO, EL DEPOSITO Y EL SECUESTRO

LOS CERTIFICADOS QUE EXTIENDEN LAS OFICINAS REGISTRALES ACREDITAN LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES O ANOTACIONES EN EL REGISTRO AL TIEMPO DE SU EXPEDICION (ART. 140° DEL T.U.O.DEL REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PUBLICOS APROBADO POR RESOLUCION N° 126-2012-SUNARP-SN)

LA AUTENTICIDAD DEL PRESENTE DOCUMENTO PODRÁ VERIFICARSE EN LA PÁGINA WEB [HTTPS://ENLINEA.SUNARP.GOB.PE/SUNARPWEB/PAGES/PUBLICIDADCERTIFICADA/VERIFICARCERTIFICADOLITERAL.FACES](https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/publicidadcertificada/verificarcertificadoliteral.faces) EN EL PLAZO DE 90 DÍAS CALENDARIO CONTADOS DESDE SU EMISIÓN.

REGLAMENTO DEL SERVICIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL : ARTÍCULO 81 - DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. EL SERVIDOR RESPONSABLE QUE EXPIDE LA PUBLICIDAD FORMAL NO ASUME RESPONSABILIDAD POR LOS DEFECTOS O LAS INEXACTITUDES DE LOS ASIENTOS REGISTRALES, ÍNDICES AUTOMATIZADOS, Y TÍTULOS PENDIENTES QUE NO CONSTEN EN EL SISTEMA INFORMÁTICO.



L) DE FIANZA SOLIDARIA O MANCOMUNADA. QUE INCLUYE AFIANZAR OBLIGACIONES Y GESTIONAR EL OTORGAMIENTO DE FIANZAS EN FORMA PASIVA O ACTIVA, A FAVOR DE LA SOCIEDAD DE TERCEROS

M) OTORGAMIENTO DE AVALES SOLIDARIOS O MANCOMUNADOS

N) OTORGAMIENTO DE GARANTÍAS EN GENERAL, COMO PRENDA, HIPOTECA Y ANTICRESIS. EN FORMA ACTIVA O PASIVA

O) LEVANTAMIENTO DE GARANTÍAS EN GENERAL, COMO PRENDA. HIPOTECA Y ANTICRESIS

P) COMISIÓN MERCANTIL, CONCESIÓN PRIVADA Y/O PÚBLICA, CONSTRUCCIÓN, PUBLICIDAD, TRANSPORTES Y DISTRIBUCIÓN.

Q) COMPRA DE ACCIONES O PARTICIPACIONES DE O EN OTRAS SOCIEDADES Y CONTRATOS ASOCIATIVOS, DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL Y OTROS DE NATURALEZA SIMILAR

R) CONTRATOS PREPARATORIOS Y SUB-CONTRATOS

S) REALIZAR TODOS LOS ACTOS Y CELEBRAR TODOS LOS CONTRATOS NECESARIOS PARA LA IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN DE TODA CLASE DE BIENES

T) CELEBRAR CUALESQUIERA DE LOS CONTRATOS REGULADOS EN EL CÓDIGO CIVIL, EN LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES. EN LA LEY GENERAL DEL SISTEMA FINANCIERO Y DEL SISTEMA DE SEGUROS, EN LA LEY DEL MERCADO DE VALORES. EN LA LEY DE PROPIEDAD INDUSTRIAL Y EN OTRAS LEYES ESPECIALES, NO PREVISTOS EN LOS NUMERALES QUE ANTECEDEN

FACULTADES BANCARIAS, CAMBIARIAS Y FINANCIERAS

10.- INCLUYEN EN FORMA EXTENSIVA LAS SIGUIENTES OPERACIONES:

A) ABRIR Y CERRAR CUENTAS CORRIENTES, DEPÓSITOS EN AHORRO Y/O A PLAZOS, SEA EN MONEDA NACIONAL O EXTRANJERA, EN CUALQUIER INSTITUCIÓN BANCARIA O FINANCIERA DEL PAÍS O DEL EXTRANJERO

B) INGRESAR FONDOS A TODO TIPO DE INSTITUCIONES

C) RETIRAR, TRANSFERIR O AFECTAR FONDOS EN MONEDA NACIONAL O EXTRANJERA A TODO TIPO DE INSTITUCIONES BANCARIAS O FINANCIERAS DEL PAÍS O DEL EXTRANJERO

D) GIRAR, ENDOSAR, ACEPTAR, RENOVAR. AVALAR Y DAR EN GARANTÍA LETRAS DE CAMBIO Y LETRAS HIPOTECARIAS

E) EMITIR. SUSCRIBIR. RENOVAR, ENDOSAR. ACEPTAR, AVALAR Y DAR EN GARANTÍA PAGARES, AVALES Y EN GENERAL CUALQUIER DOCUMENTACIÓN CREDITICIA

F) DESCONTAR, HACER PROTESTAR Y COBRAR LETRAS DE CAMBIO Y LETRAS HIPOTECARIAS

G) DESCONTAR, HACER PROTESTAR Y COBRAR, PAGARES, VALES Y EN GENERAL, CUALQUIER DOCUMENTACIÓN CREDITICIA

H) GIRAR, GIRAR EN SOBREGIRO. ENDOSAR, HACER PROTESTAR, COBRAR Y DAR EN GARANTÍA CHEQUES Y CUALQUIER OTRA ORDEN DE PAGO

Y) SOLICITAR CARTAS DE CRÉDITO O CARTAS FIANZA EN MONEDA NACIONAL O EXTRANJERA

J) CELEBRAR CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO (LEASING), LEASE-BACK, FACTURACIÓN (FACTORING) Y FIDEICOMISO

K) CELEBRAR CONTRATOS DE CRÉDITO HIPOTECARIO Y OTROS QUE PERMITA LA LEY.

LOS CERTIFICADOS QUE EXTIENDEN LAS OFICINAS REGISTRALES ACREDITAN LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES O ANOTACIONES EN EL REGISTRO AL TIEMPO DE SU EXPEDICIÓN (ART. 140° DEL T.U.O. DEL REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 126-2012-SUNARP-SN)

LA AUTENTICIDAD DEL PRESENTE DOCUMENTO PODRÁ VERIFICARSE EN LA PÁGINA WEB [HTTPS://ENLINEA.SUNARP.GOB.PE/SUNARPPWEB/PAGES/PUBLICIDADCERTIFICADA/VERIFICARCERTIFICADOLITERAL.FACES](https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/publicidadcertificada/verificarcertificadoliteral.faces) EN EL PLAZO DE 90 DÍAS CALENDARIO CONTADOS DESDE SU EMISIÓN.

REGLAMENTO DEL SERVICIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL : ARTÍCULO 81 - DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. EL SERVIDOR RESPONSABLE QUE EXPIDE LA PUBLICIDAD FORMAL NO ASUME RESPONSABILIDAD POR LOS DEFECTOS O LAS INEXACTITUDES DE LOS ASIENTOS REGISTRALES, ÍNDICES AUTOMATIZADOS, Y TÍTULOS PENDIENTES QUE NO CONSTEN EN EL SISTEMA INFORMÁTICO.



L) SOLICITAR Y ACORDAR CRÉDITOS EN CUENTA CORRIENTE, AVANCE O SOBREGIRO Y CRÉDITO DOCUMENTARLO.

M) CONTRATAR, RENOVAR Y ENDOSAR PÓLIZAS DE SEGURO

N) AFIANZAR OPERACIONES DE CRÉDITO A FAVOR DE LA SOCIEDAD

O) SOLICITAR Y OBTENER CARTAS FIANZAS Y AVALES A FAVOR DE TERCEROS PARA RESPALDAR LAS OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD .

P) TODAS ESTAS FACULTADES SERÁN TAMBIÉN APLICADAS A TODOS LOS DOCUMENTOS Y TÍTULOS VALORES CONTENIDOS EN LA LEY DE TÍTULOS VALORES Y CUALQUIER OTRA QUE EN TODO O EN PARTE LA SUSTITUYA.

FACULTADES DE REPRESENTACION PROCESAL

11. REPRESENTAR A LA SOCIEDAD ANTE TODO TIPO DE INSTITUCIONES PÚBLICAS O PRIVADAS, AUTORIDADES Y FUNCIONARIOS JUDICIALES, CIVILES. PENALES CON LAS FACULTADES ESPECIFICAS PARA DENUNCIAR, CONSTITUIRSE EN PARTE CIVIL, PRESTAR INSTRUCTIVA, PREVENTIVA Y TESTIMONIALES, PUDIENDO ACUDIR A NOMBRE DE LA ASOCIACIÓN ANTE LA POLICÍA NACIONAL DEL PERU, SIN LIMITE DE FACULTADES; MUNICIPALES, ADMINISTRATIVOS. CONSTITUCIONALES, TRIBUTARIOS, DE ADUANA, POLICIALES Y MILITARES: CON LAS FACULTADES DE PRESENTAR TODA CLASE DE DOCUMENTOS. DE RECURSOS Y RECLAMACIONES Y DESISTIRSE DE ELLOS .

12. ASUMIR LA REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD CON LAS FACULTADES SUFICIENTES PARA PRACTICAR LOS ACTOS A QUE SE REFIERE EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL. LA LEY GENERAL DE ARBITRAJE. LA LEY DE CONCILIACIÓN O PARA ACTUAR EN CUALQUIER TIPO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, LABORAL, CIVIL, PENAL O ANTE EL FUERO MILITAR CON LAS FACULTADES GENERALES DEL MANDATARIO JUDICIAL ESTABLECIDAS EN LOS ARTÍCULOS 64° Y 74° DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL, ENTENDIÉNDOSE OTORGADA LA REPRESENTACIÓN PARA TODA CLASE DE PROCESOS Y PARA SU TRAMITACIÓN EN SU INTEGRIDAD, INCLUSO PARA LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA Y OTRAS RESOLUCIONES, ASÍ COMO EL COBRO DE COSTAS Y COSTOS, ESTANDO LEGITIMADA SU INTERVENCIÓN EN EL PROCESO Y EN TODOS LOS ACTOS DEL MISMO

13. GOZAR DE LAS MAS AMPLIAS FACULTADES PARA LLEVAR A CABO TODA CLASE DE PROCESOS CONCILIATORIOS, Y EN ESPECIAL LOS PROCESOS CONCILIATORIOS EXTRAJUDICIALES REGULADOS POR LA LEY N° 26872 Y SU REGLAMENTO (D.S. N° 014-2008-JUS), RESPECTO DE TODAS LAS MATERIAS INCLUIDAS DENTRO DE. ÁMBITO -DE LAS FACULTADES ENUMERADAS EN EL PRESENTE ARTÍCULO VIGÉSIMO SETIMO.

14. CELEBRAR TODA CLASE DE CONVENIO ARBITRAL, MODIFICAR LOS PACTADOS, CONVENIR REGLAS DEL PROCESO, DESIGNAR. ÁRBITROS, SOME R CONTROVERSIAS A TODA CLASE DE ARBITRAJE YA SEA NACIONAL O INTERNACIONAL, AD HOC O INSTITUCIONAL. ENTRE OTRAS VINCULADAS AL FUERO ARBITRAL.

15. REPRESENTAR A LA ASOCIACIÓN EN CUALQUIER SEDE JUDICIAL O ARBITRAL EN GENERAL, O ANTE EL FUERO MILITAR CON LAS FACULTADES GENERALES ESTABLECIDAS EN EL ARTICULO 74° DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL, ASÍ COMO LAS SIGUIENTES FACULTADES, ESPECIALES AQUE SE REFIERE EL ARTICULO 75 DEL MISMO CÓDIGO.

15.1. INTERPONER DEMANDAS, ACCIONES JUDICIALES, ARBITRALES O ADMINISTRATIVAS O DE CUALQUIER OTRA ÍNDOLE, ASI COMO DENUNCIAS EN NOMBRE LA ASOCIACIÓN, SOLICITAR PRUEBAS ANTICIPADAS, RENUNCIAS AL FUERO DEL DOMICILIO .

LOS CERTIFICADOS QUE EXTIENDEN LAS OFICINAS REGISTRALES ACREDITAN LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES O ANOTACIONES EN EL REGISTRO AL TIEMPO DE SU EXPEDICION (ART. 140° DEL T.U.O.DEL REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PUBLICOS APROBADO POR RESOLUCION N° 126-2012-SUNARP-SN)

LA AUTENTICIDAD DEL PRESENTE DOCUMENTO PODRÁ VERIFICARSE EN LA PÁGINA WEB [HTTPS://ENLINEA.SUNARP.GOB.PE/SUNARPWEB/PAGES/PUBLICIDADCERTIFICADA/VERIFICARCERTIFICADOLITERAL.FACES](https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/publicidadcertificada/verificarcertificadoliteral.faces) EN EL PLAZO DE 90 DÍAS CALENDARIO CONTADOS DESDE SU EMISIÓN.

REGLAMENTO DEL SERVICIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL : ARTÍCULO 81 - DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. EL SERVIDOR RESPONSABLE QUE EXPIDE LA PUBLICIDAD FORMAL NO ASUME RESPONSABILIDAD POR LOS DEFECTOS O LAS INEXACTITUDES DE LOS ASIENTOS REGISTRALES, ÍNDICES AUTOMATIZADOS, Y TÍTULOS PENDIENTES QUE NO CONSTEN EN EL SISTEMA INFORMÁTICO.



15.2. CONTESTAR TODA DEMANDA O ACCIÓN QUE SE INTERPONGA CONTRA LA ASOCIACIÓN, CON LA ÚNICA SALVEDAD DE QUE NO PODRÁ CONTESTAR DEMANDAS SIN LA PREVIA CITACIÓN PERSONAL DE LA ASOCIACIÓN EN SU PROPIO DOMICILIO PRINCIPAL. FORMULAR RECONVENCIONES. COADYUVAREN LA DEFENSA DE PROCESOS YA INICIADOS INTERVINIENDO COMO LITISCONSORTE, TERCERO COADYUVANTE O EXCLUYENTE PRINCIPAL, DE PROPIEDAD O DE DERECHO PREFERENTE, ASI COMO FORMULAR DENUNCIA CIVIL

15.3. FORMULAR ALLANAMIENTO A LA DEMANDA EN TODAS O PARTE DE LAS PRETENSIONES PROPUESTAS EN CUALQUIER CLASE DE PROCESOS JUDICIALES, ASI COMO FORMULAR RECONOCIMIENTOS ACEPTANDO LA PRETENSIÓN DIRIGIDA EN CONTRA DE LA ASOCIACIÓN Y LOS FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA DEMANDA: EN CUALQUIER CLASE DE PROCESOS JUDICIALES, CELEBRAR ACTOS DE DISPOSICIÓN DE DERECHOS SUSTANTIVOS

15.4. INTERPONER TODOS LOS MEDIOS IMPUGNATORIOS Y ANULATORIOS PREVISTOS EN LA LEY PROCESAL O EN LAS LEYES ESPECIALES

15.5. OFRECER MEDIOS PROBATORIOS FORMULAR TACHAS Y OPOSICIONES, PRESTAR DECLARACIÓN DE PARTE, DECLARAR COMO TESTIGO Y EFECTUAR RECONOCIMIENTOS

15.6. REPRESENTAR A LA ASOCIACIÓN EN TODAS LAS AUDIENCIAS JUDICIALES, ARBITRALES, ADMINISTRATIVAS DE CUALQUIER OTRA ÍNDOLE, DE CUALQUIER CLASE O DENOMINACIÓN

15.7. FORMULAR EXPRESO DESISTIMIENTO DE TODAS LAS PRETENSIONES O PARTE DE ELLAS SEGUN SU DISCRECIONALIDAD, ASI COMO DESISTIMIENTO DEL PROCESO O PROCESOS QUE JUZGUE CONVENIENTE, EN EL MOMENTO QUE ASI LO DETERMINE

15.8. SOLICITAR LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO HASTA POR EL PLAZO MÁXIMO QUE DETERMINE LA LEY DE LA MATERIA, Y TANTAS VECES COMO SEA NECESARIO Y/O PERMITIDO.

15.9. DEDUCIR TODA CLASE DE EXCEPCIONES Y DEFENSAS PREVIAS, SEGUN JUZGUE CONVENIENTE, ASI COMO INTERPONER INHIBITORIAS Y FORMULAR RECUSACIÓN

15.10. SOLICITAR MEDIDAS CAUTELARES DE CUALQUIER CLASE O DENOMINACIÓN, INCLUYENDO LA CONTENIDA EN EL ARTICULO 629 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y LAS PREVISTAS EN LOS ARTICULOS 674 Y 642 DEL ANTES CITADO TEXTO LEGAL, DESISTIR DE ELLAS. PEDIR SU SUSTITUCIÓN, DAR EXPRESA CAUCIÓN JURATORIA SIN LIMITE DE MONTO, PRESTAR FIANZA, CONSTITUIR PRENDA O HIPOTECA Y OTORGAR LA GARANTÍA REAL O PERSONAL IDÓNEA QUE JUZGUE CONVENIENTE PARA PEDIR EL LEVANTAMIENTO SUSTITUCIÓN O LA CONTRACAUTELA DE CUALESQUIERA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES QUE TENGA A BIEN SOLICITAR A NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ESTA. ASI COMO EN LAS QUE ELLA PUEDA SER AFECTADA COMO DEMANDADA

15.11. FORMULAR Y SUSCRIBIR CONCILIACIONES TOTALES O PARCIALES EN CUANTO A LA, PRETENSIÓN O PRETENSIONES DEMANDADAS CON TODAS LAS CONTRA PARTES QUE ALGUNA O ALGUNAS DE ELLAS, SEGUN JUZGUE SU DISCRECIONALIDAD. ANTE EL CENTRO DE CONCILIACIÓN QUE CORRESPONDA, O ANTE LA AUTORIDAD JUDICIAL
C O R R E S P O N D I E N T E

15.12. SUSCRIBIR TRANSACCIONES TANTO JUDICIALES COMO EXTRAJUDICIALES TOTALES O PARCIALMENTE EN CUANTO A LA PRETENSIÓN O PRETENSIONES DEMANDADAS, CON TODAS

LOS CERTIFICADOS QUE EXTIENDEN LAS OFICINAS REGISTRALES ACREDITAN LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES O ANOTACIONES EN EL REGISTRO AL TIEMPO DE SU EXPEDICION (ART. 140° DEL T.U.O. DEL REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PUBLICOS APROBADO POR RESOLUCION N° 126-2012-SUNARP-SN)

LA AUTENTICIDAD DEL PRESENTE DOCUMENTO PODRÁ VERIFICARSE EN LA PÁGINA WEB [HTTPS://ENLINEA.SUNARP.GOB.PE/SUNARPWEB/PAGES/PUBLICIDADCERTIFICADA/VERIFICARCERTIFICADOLITERAL.FACES](https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/publicidadcertificada/verificarcertificadoliteral.faces) EN EL PLAZO DE 90 DÍAS CALENDARIO CONTADOS DESDE SU EMISIÓN.

REGLAMENTO DEL SERVICIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL : ARTÍCULO 81 - DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. EL SERVIDOR RESPONSABLE QUE EXPIDE LA PUBLICIDAD FORMAL NO ASUME RESPONSABILIDAD POR LOS DEFECTOS O LAS INEXACTITUDES DE LOS ASIENTOS REGISTRALES, ÍNDICES AUTOMATIZADOS, Y TÍTULOS PENDIENTES QUE NO CONSTEN EN EL SISTEMA INFORMÁTICO.



LAS CONTRA PARTES O ALGUNA O ALGUNAS DE ELLAS; SEGUN JUZGUE SU DISCRECIONALIDAD. ANTE EL JUEZ DE LA CAUSA, SALA CIVIL O REPRESENTACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE FIRMAS CUANDO ELLO CORRESPONDA

15.13. SOMETER CUALQUIER CONTROVERSIA. DISPUTA, ASUNTO. RECLAMACIÓN O DEMANDA. SUS PRETENSIONES O PETITORIOS, A ARBITRAJE NACIONAL O INTERNACIONAL, TOTAL O PARCIALMENTE INCLUYENDO AQUELLOS ASUNTOS CONTENCIOSOS Y LITIGIOSOS DERIVADOS DE LAS ACCIONES JUDICIALES INCLUYENDO AQUELLOS ASUNTOS CONTENCIOSOS Y LITIGIOSOS DERIVADOS DE LAS ACCIONES JUDICIALES EN QUE INTERVENGAN, SEAN DE DERECHO O DE CONCIENCIA, SIEMPRE QUE LA LEY PERUANA LO PERMITA, ASI COMO ELEGIR O DESIGNAR EL O LOS ÁRBITROS DE DERECHO O DE CONCIENCIA. QUE SEAN NECESARIOS Y ASUMIR LA REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO O PROCEDIMIENTOS ARBITRALES Y ASUMIR LA REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACION EN EL PROCEDIMIENTO O PROCEDIMIENTOS ARBITRALES CORRESPONDIENTES. SUSCRIBIENDO EL CONVENIO ARBITRAL QUE SE REQUIERA PARA DETERMINAR EL ASUNTO O ASUNTOS SUJETOS A ARBITRAJE Y PARA REFERIRLOS A ELLO. ASIMISMO, SUSCRIBIR Y DETERMINAR LA DEMANDA ARBITRAL CORRESPONDIENTE, CONTESTAR LA DE LAS PARTES CONTRARIAS. ASI COMO EJERCER DENTRO DEL PROCESO ARBITRAL LAS MISMAS FACULTADES DE LA QUE ESTA INVESTIDO

15.14. SOLICITAR LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS, LAUDOS ARBITRALES NACIONALES_ O INTERNACIONALES Y DE TODAS LAS RESOLUCIONES QUE RECAIGAN EN LOS PROCESOS A LOS CUALES CORRESPONDAN Y EN LOS INCIDENTES QUE DE ELLOS SE DERIVEN, SIN LIMITACIÓN ALGUNA PUDIENDO PRESENTAR Y RECURRIR A TODOS LOS APREMIOS Y APERCIBIMIENTOS DE EJECUCIÓN FORZADA PRESCRITOS POR LA LEY PERUANA

15.15. CONSIGNAR JUDICIALMENTE VALORES. DINERO, SEA EN MONEDA NACIONAL O EXTRANJERA, COSAS, BIENES MUEBLES O INMUEBLES, Y CUANTO SEA DE PROPIEDAD DE LA ASOCIACIÓN A FAVOR DE SU CONTRAPARTE, SIN LIMITACIÓN ALGUNA EN CUANTO A ESTA DISPOSICIÓN, SEGUN SU MEJOR CRITERIO. ASÍ COMO RETIRAR EXPRESAMENTE CONSIGNACIONES JUDICIALES DE VALORES, DINERO, SEA EN MONEDA NACIONAL O EXTRANJERA, RECAUDAR SUS INTERESES LEGALES, MORATORIOS Y COMPENSATORIOS, COSTAS Y COSTOS DEL PROCESO, ACEPTAR PAGOS PARCIALES O TOTALES, FIRMAR DOCUMENTOS DE VALOR CANCELATORIOS, SEAN DE PAGOS TOTALES O PARCIALES. DAR POR CANCELADAS CUALESQUIERA OBLIGACIONES DERIVADAS DE LAS PRETENSIONES QUE SE DISCUTAN COMO CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE LOS DERECHOS DE ESTA. RENUNCIAR A DERECHOS DE PAGO EN TODO O EN PARTE, SUSCRIBIR TODO DOCUMENTO O INSTRUMENTO CANCELATORIO DE OBLIGACIONES, RENUNCIA DE DERECHOS O RECEPCIÓN PLENA DE PAGOS, SIN LIMITACIÓN ALGUNA CON RESPECTO A LA CLASE DE BIENES USADOS PARA EL PAGO O SU VALOR, O LA DENOMINACIÓN DE LA MONEDA UTILIZADA PARA ELLO Y SU CORRECTA VALORIZACIÓN EN SU MEJOR CRITERIO

FINALMENTE EN SUPUESTO DE VACANCIA Y/O DE IMPOSIBILIDAD DEL PRESIDENTE PARA EJERCER TODAS LAS FACULTADES AQUÍ ESTABLECIDAS, EL TESORERO DE LA ASOCIACIÓN ESTARÁ PLENAMENTE FACULTADO PARA QUE A SOLA FIRMA PUEDA EJERCER TODAS LAS FACULTADES CONTENIDAS EN EL ANTES CITADO ARTÍCULO VIGÉSIMO SÉTIMO DEL ESTATUTO CON LAS MISMAS PRERROGATIVAS Y CONDICIONES FIJADAS PARA EL

LOS CERTIFICADOS QUE EXTIENDEN LAS OFICINAS REGISTRALES ACREDITAN LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES O ANOTACIONES EN EL REGISTRO AL TIEMPO DE SU EXPEDICION (ART. 140° DEL T.U.O. DEL REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PUBLICOS APROBADO POR RESOLUCION N° 126-2012-SUNARP-SN)

LA AUTENTICIDAD DEL PRESENTE DOCUMENTO PODRÁ VERIFICARSE EN LA PÁGINA WEB [HTTPS://ENLINEA.SUNARP.GOB.PE/SUNARPWEB/PAGES/PUBLICIDADCERTIFICADA/VERIFICARCERTIFICADOLITERAL.FACES](https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/publicidadcertificada/verificarcertificadoliteral.faces) EN EL PLAZO DE 90 DÍAS CALENDARIO CONTADOS DESDE SU EMISIÓN.

REGLAMENTO DEL SERVICIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL : ARTÍCULO 81 - DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. EL SERVIDOR RESPONSABLE QUE EXPIDE LA PUBLICIDAD FORMAL NO ASUME RESPONSABILIDAD POR LOS DEFECTOS O LAS INEXACTITUDES DE LOS ASIENTOS REGISTRALES, ÍNDICES AUTOMATIZADOS, Y TÍTULOS PENDIENTES QUE NO CONSTEN EN EL SISTEMA INFORMÁTICO.



ZONA REGISTRAL N° IX - SEDE LIMA
Oficina Registral de LIMA



Código de Verificación:
03428459
Solicitud N° 2021 - 4654414
29/09/2021 17:33:44

PRESIDENTE Y SIN PERJUICIO DE LAS FACULTADES ESPECIALES CONCEDIDAS AL TESORERO EN EL ARTÍCULO VIGÉSIMO NOVENO DE ESTE ESTATUTO.-

(...)-***

ZNG

DOCUMENTO QUE DIO MÉRITO A LA INSCRIPCIÓN:

ASÍ CONSTA EN LA COPIA CERTIFICADA EXPEDIDA EL 06/06/2020 POR EL NOTARIO DE LIMA CESAR BAZÁN NAVEDA. EN ASAMBLEA GENERAL DEL 19 DE MAYO DEL 2020.-

II. ANOTACIONES EN EL REGISTRO PERSONAL O EN EL RUBRO OTROS:

NINGUNO.

III. TÍTULOS PENDIENTES:

NINGUNO.

IV. DATOS ADICIONALES DE RELEVANCIA PARA CONOCIMIENTO DE TERCEROS:

NINGUNO.

V. PÁGINAS QUE ACOMPAÑAN AL CERTIFICADO:

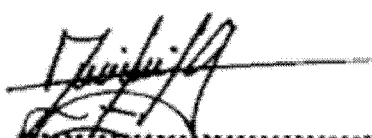
NINGUNO.

N° de Fojas del Certificado: 7

Derechos Pagados: 2021-99999-1927337 S/ 26.00

Tasa Registral del Servicio S/ 26.00

Verificado y expedido por NINA GONZALES, ZENAIDA RAQUEL, Abogado Certificador de la Oficina Registral de Lima, a las 14:15:22 horas del 30 de Septiembre del 2021.


.....
ZENAIDA RAQUEL NINA GONZALES
ABOGADO - CERTIFICADOR
Zona Registral N° IX - Sede Lima

LOS CERTIFICADOS QUE EXTIENDEN LAS OFICINAS REGISTRALES ACREDITAN LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES O ANOTACIONES EN EL REGISTRO AL TIEMPO DE SU EXPEDICION (ART. 140° DEL T.U.O.DEL REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PUBLICOS APROBADO POR RESOLUCION N° 126-2012-SUNARP-SN)

LA AUTENTICIDAD DEL PRESENTE DOCUMENTO PODRÁ VERIFICARSE EN LA PÁGINA WEB [HTTPS://ENLINEA.SUNARP.GOB.PE/SUNARPWEB/PAGES/PUBLICIDADCERTIFICADA/VERIFICARCERTIFICADOLITERAL.FACES](https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/publicidadcertificada/verificarcertificadoliteral.faces) EN EL PLAZO DE 90 DÍAS CALENDARIO CONTADOS DESDE SU EMISIÓN.

REGLAMENTO DEL SERVICIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL : ARTÍCULO 81 - DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. EL SERVIDOR RESPONSABLE QUE EXPIDE LA PUBLICIDAD FORMAL NO ASUME RESPONSABILIDAD POR LOS DEFECTOS O LAS INEXACTITUDES DE LOS ASIENTOS REGISTRALES, ÍNDICES AUTOMATIZADOS, Y TÍTULOS PENDIENTES QUE NO CONSTEN EN EL SISTEMA INFORMÁTICO.