



**ESTUDIO LOZA AVALOS**  
— A B O G A D O S —

# **EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA ACUSACIÓN EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES**

Giulliana Loza Avalos



Lima, mayo de 2012.



**Resumen:**

*En lo que sigue se exponen algunos aspectos referidos al control jurisdiccional de la acusación, conforme a lo regulado en el CdePP y teniendo en consideración el Acuerdo Plenario n.º 6-2009/CJ-116 (en adelante AP n.º 6-2009).*

**Contenido:**

1. *Introducción*
2. *La fase intermedia en el CdePP.*
3. *La necesidad del control jurisdiccional de la acusación*
4. *Tipos de control de la acusación*
5. *El reconocimiento del control de la acusación en la jurisprudencia.*
6. *La acusación fiscal*
7. *Algunos supuestos de inobservancia de las exigencias y requisitos de la acusación fiscal*
  - 7.1. *En cuanto al sustento fáctico.*
  - 7.2. *En cuanto al sustento jurídico.*
  - 7.3. *En cuanto al sustento probatorio.*
8. *Procedimiento*
9. *Reflexiones finales.*

**Palabras clave:**

*Control jurisdiccional, acusación, juzgamiento, imputación necesaria.*



## 1. Introducción

La legitimación del sistema de justicia penal no se sustenta en el número de procesos o de sentencias, sino en la configuración de un debido proceso en el que se resguarden los derechos y garantías de quienes participan en este (sea víctima o imputado) y en el que además no se deje de lado el deber del Estado de sancionar las conductas ilícitas.

El proceso penal no está diseñado para reprimir desmedidamente a quien se ve involucrado y sometido a la sospecha de la comisión de un ilícito, pero tampoco está estructurado para dejar al olvido el delito que se ha cometido. La justicia penal se orienta a conseguir una correcta ponderación de ambos aspectos. Eficacia y garantía están presentes en todo proceso penal. De ahí que no todos los hechos que ingresan al sistema penal deban merecer una condena, es más en algunos casos no merecen siquiera ingresar a este.

La estructura del proceso penal conforme al Código de Procedimientos Penales de 1939 (en adelante CdePP) regula determinados filtros que permiten despojar del sistema de justicia penal aquellos casos que carecen de relevancia o sustento penal. Así, el artículo 94 inciso 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público (en adelante LOMP) faculta al Fiscal rechazar de plano la denuncia formulada por un ciudadano o disponer el archivo de la misma, luego de realizada una investigación preliminar. A su turno el Juez puede no abrir proceso penal (art. 77 del CdePP). Y si luego de culminada la instrucción el Fiscal considera que no existe mérito para iniciar un juicio oral requerirá el sobreseimiento del proceso (art. 220 del CdePP).

No obstante, muchas veces se somete a juzgamiento hechos que conllevan directamente a la absolución por tener una acusación previa deficiente. Si el juicio oral se sustenta en la acusación, entonces esta debe estar debidamente fundamentada y estructurada conforme a los requisitos que configuran su validez. De ahí que resulte necesario efectuar un control jurisdiccional de la pretensión punitiva del fiscal, pues no toda acusación es idónea para iniciar un juzgamiento.

En lo que sigue se exponen algunos aspectos referidos al control jurisdiccional de la acusación, conforme a lo regulado en el CdePP y teniendo en consideración el Acuerdo Plenario n.º 6-2009/CJ-116 (en adelante AP n.º 6-2009).

## 2. La fase intermedia en el CdePP.

El art. 1 del CdePP dispone que el proceso penal se desarrolla en dos etapas: instrucción y juicio. No existe una referencia explícita a la fase intermedia. Pero ello no implica que nuestro proceso penal adolezca de esta etapa. Si buscamos un referente normativo lo encontramos en el Título II del Libro Tercero dedicado al



juicio (art. 219 al 233 del CdePP) que hace referencia a los “actos preparatorios de la acusación y de la audiencia”. Estos dispositivos regulan el procedimiento una vez finalizada la instrucción hasta la emisión del auto de enjuiciamiento o citación a juicio. Si bien no puede considerarse que regulan debida y completamente la fase intermedia, estos dispositivos han encontrado complemento en la doctrina y, de sobre manera, en la jurisprudencia nacional.

La fase intermedia, conforme lo expone BINDER, cumple una función de discusión o debate preliminar sobre los actos o requerimientos conclusivos de la investigación que puede incluir el planteo de distintas excepciones, que ataquen aspectos sustanciales del ejercicio de la acción y también planteos formales<sup>1</sup>. A través de la fase intermedia se examina la validez de la relación procesal (presupuestos procesales, calificación de excepciones, idoneidad de la acusación fiscal y otros vicios de carácter estrictamente procesales). La fase intermedia no es propiamente una fase de “preparación del juicio oral” sino más bien del momento procesal en que se decide si el juicio es o no procedente<sup>2</sup>.

En esta etapa del proceso, conforme al CdePP, la Fiscalía luego de analizar el resultado de la investigación tiene 3 opciones: *i)* solicita que se amplíe la instrucción<sup>3</sup>, *ii)* requiere el sobreseimiento del proceso, o *iii)* formula acusación. En cualquiera de estos casos, la decisión que asuma el Fiscal deberá estar debidamente motivada. Con todo, tal como lo expondremos a continuación, la fase intermedia en el CdePP permite realizar un control formal de la acusación.

### 3. La necesidad del control jurisdiccional de la acusación

Como presupuesto necesario que condiciona el juzgamiento, la acusación debe contener determinados requisitos. Si la acusación adolece de algún vicio o defecto el órgano jurisdiccional deberá proceder a su control e impedir un juzgamiento infructuoso o prematuro. El inicio de un juicio oral sobre la base de una acusación imperfecta o deficiente conllevará no solo a una absolución, sino a la innecesaria penuria de someter al imputado al juzgamiento.

Es por ello que la acusación debe estar debidamente fundamentada y explicar debidamente el hecho imputado, sus circunstancias y el grado de participación de los involucrados, ofreciendo la prueba que acredite esa convicción acusatoria, así como el correspondiente fundamento jurídico y el sustento del perjuicio causado.

<sup>1</sup> BINDER, Alberto. *Introducción al Derecho Procesal Penal*, 2005, p. 248.

<sup>2</sup> SAN MARTÍN CASTRO, *Derecho procesal penal*, quien expone que la fase intermedia tiene funciones principales de carácter positivo (dilucidar si concurren los presupuestos del juicio oral, esto es, si se ha acreditado suficientemente la existencia de un hecho punible y se ha determinado su presunto autor) y de carácter negativo (depurar la noticia criminal o la denuncia y evitar que los inculpados, cuya inocencia esté evidenciada de lo actuado durante la instrucción, puedan ser acusados cuando inevitablemente el órgano jurisdiccional habrá de pronunciar una sentencia absolutoria), t. I, p. 609-610.

<sup>3</sup> Debe solicitarla al órgano jurisdiccional en tanto, en el CdePP, la investigación o instrucción está a cargo del Juez. A diferencia del nuevo Código Procesal Penal de 2004, en la que la dirección de la investigación le está asignada al Fiscal.



La validez de la acusación obedece al cumplimiento de determinados requisitos que condicionan la viabilidad del juzgamiento.

De esta manera el requerimiento acusatorio formulado por el Fiscal deberá, en resguardo del derecho al debido proceso, estar debidamente motivado. La motivación de las decisiones fiscales constituye una garantía frente a la arbitrariedad que garantiza que las resoluciones fiscales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados fiscales, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso<sup>4</sup>.

En este contexto, cobra importancia, lo expuesto por Tribunal Constitucional cuando indica que el grado de discrecionalidad atribuido al fiscal se encuentra sometido a principios constitucionales que proscriben: a) actividades caprichosas, vagas e infundadas desde una perspectiva jurídica; b) decisiones despóticas, tiránicas y carentes de toda fuente de legitimidad; y c) lo que es contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica<sup>5</sup>.

Así pues, el control jurisdiccional de la pretensión punitiva resulta necesario en tanto la acusación se configura como presupuesto del juicio oral. Este control de la acusación fiscal obedece estrictamente al cumplimiento de lo previsto en los artículos 225 del CdePP, concordante con el art. 92°.4 de la LOMP, así como a los criterios fijados por la Corte Suprema de Justicia de la República en el AP n.º 6-2009<sup>6</sup> y por el Tribunal Constitucional en diversas sentencias. Este control se ejerce, incluso de oficio, imprescindiblemente para evitar la nulidad de actuaciones procesales. Especialmente, el imputado y su defensa tienen la facultad de observar las deficiencias de la acusación, así como la oportunidad para hacerlo. De esta manera, en caso se advierta alguna deficiencia o vicio que dificulte el juzgamiento, el órgano jurisdiccional deberá controlar la acusación.

De esta manera, Conforme se ha dispuesto en el AP n.º 6-2009, cuando el órgano jurisdiccional entendiera, indistintamente, **(i)** que el petitorio o petitum sea incompleto o impreciso, **(ii)** que el fundamento de hecho o relato de los hechos fuere insuficiente – no circunstanciado-, vago, oscuro o desordenado, o **(iii)** que la tipificación no se defina en debida forma ni mencione el conjunto de circunstancias de la responsabilidad penal necesarias para la debida individualización, fáctica y jurídica del hecho acusado, deberá devolver mediante resolución motivada e irrecurrible. Si bien tal decisión no está prevista en el artículo 292° del CdePP, se procederá a la devolución de las actuaciones al Fiscal

<sup>4</sup> Cfr. Expediente n.º 03379-2010-AA/TC (Caso: *Velasco Saenz*, FJ n.º4. Publicada el 21 de marzo de 2011)

<sup>5</sup> Cfr. Expediente n.º 06167-2005-PHC/TC (Caso: *Cantuarias Salaverry*, FJ n.º30. Publicada el 9 de marzo de 2006)

<sup>6</sup> Es preciso indicar que el AP n.º 6-2009 no hace referencia a la posibilidad de realizar un control jurisdiccional de la acusación en los procesos sumarios, los fundamentos expuestos como doctrina legal están referidos al proceso ordinario. En ese mismo sentido, el Pleno Jurisdiccional Distrital Penal realizado en el Callao en el 2010, donde se acordó que en el proceso sumario no debe efectuarse un control de la acusación (tema 1: ¿debe hacerse extensivo el control de la acusación fiscal, establecido en el Acuerdo Plenario 6-2009/CJ-116 del 13 de noviembre de 2009, a los procesos sumarios?).



para que se pronuncie sobre el particular y, en su mérito, proceda a subsanar – si correspondiere – las observaciones resaltadas judicialmente.

La Corte Suprema ha establecido, además, que el control jurisdiccional de la acusación es ajeno a un análisis probatorio o de fondo, salvo expresa autorización legal y en la medida que no genere indefensión material en perjuicio del acusador<sup>7</sup>. En este caso, es posible declarar fundada una excepción de naturaleza de acción o de prescripción, ingresando con ello al fondo de la controversia; pues se trata de un presupuesto procesal referido a la causa, contemplado en el art. 232 del CdePP. Así pues, no sería posible iniciar un juzgamiento si la acción penal está prescrita.

#### 4. Tipos de control de la acusación

El control de la acusación puede ser formal y/o sustancial; esto depende del sistema procesal que defina la estructura del proceso<sup>8</sup>. El control formal comprende la verificación de los requisitos legales. Por su parte, el control sustancial implica un debate previo respecto a las condiciones de fondo que sustentan la acusación<sup>9</sup>.

En nuestro caso, el CdePP y el AP 6-2009 solo hacen referencia al control formal de la acusación, a diferencia del nuevo Código Procesal Penal (en adelante NCPP<sup>10</sup>) que regula ampliamente esta posibilidad. Conforme lo expone SAN MARTÍN CASTRO<sup>11</sup> el control sustancial de la acusación tiene como premisas, *i*)

<sup>7</sup> AP n.º 6-2009 (FJ n.º 9)

<sup>8</sup> Así, para BINDER existen diferentes relaciones entre la decisión judicial y la acusación, según la intensidad del carácter acusatorio del sistema procesal. Si es acusatorio en un sentido extremo, la acusación obligará a la apertura a juicio y la decisión judicial se limitará al control formal que asegure el desarrollo normal del juicio. Si el sistema es acusatorio, pero de un modo mitigado, el juez podrá admitir o desechar la acusación cuando ésta no tenga suficiente fundamento. Si es acusatorio en sentido restringido, el juez podrá, incluso, obligar al fiscal a presentar una acusación cuando considere que existen razones para que la persona imputada sea acusada y el fiscal no lo hubiere hecho. Aún más, si el sistema es acusatorio en un sentido más amplio – es decir, si incorpora activamente a la víctima-, el juez podrá decidir si ella acusará en lugar del fiscal, o admitirá una acusación de la víctima aun cuando el fiscal no hubiere acusado. Ob. Cit. p. 251.

<sup>9</sup> El control material o sustancial - conforme expone MAIER - busca racionalizar la administración de justicia, evitando juicios inútiles por defectos de la acusación, por lo que se concede al juez, de oficio o a instancia de las partes, facultades para sobreseer (absolver anticipadamente) o modificar la acusación. MAIER, Julio, citado por SAN MARTÍN CASTRO. Ob cit. p. 614. Asimismo, BINDER expone que si es un objetivo del sistema procesal el que los juicios sean serios y fundados y que no se desgasten esfuerzos en realizar un juicio cuando no están dadas las condiciones mínimas para que se pueda desarrollar con normalidad – o para que el debate de fondo tenga contenido, se deberá establecer un mecanismo para “discutir” previamente si están presentes esas condiciones “de fondo”, Ob. Cit. p. 247.

<sup>10</sup> En este sentido véase el art. 352 inciso 4 del NCPP: “El sobreseimiento podrá dictarse de oficio o a pedido del acusado o su defensa cuando concurren los requisitos establecidos en el numeral 2) del artículo 344, siempre que resulten evidentes y no exista razonablemente la posibilidad de incorporar en el juicio oral nuevos elementos de prueba. El auto de sobreseimiento observará lo dispuesto en el artículo 347. La resolución desestimatoria no es impugnabile”.

<sup>11</sup> SAN MARTÍN CASTRO, Ob. Cit. p. 614, quien además expone que la fase intermedia en el CdePP “tiene un papel muy deslucido, pues no solo no regula con respeto al principio de igual de armas la intervención de las partes, sino que tampoco permite desestimar acusaciones manifiestamente infundadas, ni concentrar las actuaciones del juicio oral y garantizar la audiencia limpiándola de todo obstáculo procesal que impida un pronunciamiento de mérito sobre la pretensión punitiva”. t. I, p. 633.



que sea el Fiscal quien realice la investigación, *ii*) que en estos casos la etapa intermedia constituye, en rigor, un juicio sobre la acusación; y, *iii*) que el órgano jurisdiccional esté autorizado a disponer la actuación, de oficio o a pedido del imputado, de diligencias instructorias. Estas premisas no se cumplen en nuestro CdePP, pues quien dirige la instrucción es el Juez, en donde el Fiscal participa de las diligencias que este ordena, sin perjuicio que, como cualquier parte, pueda solicitar la actuación de determinados actos. A ello hay que agregarle que a diferencia del NCPP, en el sistema propio del CdePP el órgano jurisdiccional a cargo de realizar el control formal de la acusación es el mismo que luego va dirigir el juzgamiento. Esto es, la decisión que asuma (en un control sustancial) podría implicar un adelantamiento en la decisión de fondo que luego podría conllevar a una recusación en el juzgamiento.

Esto, sin embargo, no implica que este prohibido cuestionar la acusación respecto a un aspecto de fondo. La posibilidad de sobreseer el proceso post acusación si es factible; así por ejemplo cuando se advierte (sea de parte o de oficio) que los hechos imputados no constituyen delito o no son justiciables penalmente o que la acción penal hubiera prescrito. Esto es, vía una excepción de naturaleza de acción o de prescripción, el órgano jurisdiccional podrá realizar un control sustancial de la acusación que, aunque no la abarca completamente, evitará un juzgamiento innecesario. Claro está, concediendo a las partes la oportunidad para que se pronuncien al respecto, pues conforme lo ha dispuesto la Corte Suprema “resolver de oficio no significa hacerlo sorpresivamente, sino propiciar judicialmente su discusión para su ulterior decisión”<sup>12</sup>.

Como se ve, más allá de la posibilidad de hacer valer el sobreseimiento en la fase intermedia a través de los medios de defensa técnica, nuestro proceso penal, de acuerdo al CdePP, no está diseñado conforme a un sistema que permita realizar un control sustancial de la acusación, en forma debida. Estas carencias han sido superadas con el NCPP, en donde dentro del control formal y sustancial de la acusación se faculta al Juez sobreseer el proceso de oficio. La estructura del nuevo proceso busca evitar juicios infructuosos que a la larga solo conllevan la absolución. Esto en resguardo de los derechos del imputado, pues conforme expone BINDER, el solo sometimiento a juicio siempre habrá significado una cuota considerable de sufrimiento, gastos y aun de descrédito público; por tal razón, un proceso correctamente estructurado tiene que garantizar, también la decisión de someter a juicio al imputado no sea apresurada, superficial o arbitraria<sup>13</sup>.

## 5. El reconocimiento del control de la acusación en la jurisprudencia.

<sup>12</sup> Véase el AP n.º 6-2009 (FJ n.º 11).

<sup>13</sup> BINDER, Alberto. Ob. Cit. 2005, p. 245.



El CdePP no contiene una disposición que haga referencia al control jurisdiccional de la acusación fiscal<sup>14</sup>. El viejo código se limita a exigir la notificación de la acusación y el ofrecimiento de pruebas para el juicio oral. Esta deficiencia normativa dio lugar a que se entienda, equivocadamente, que una vez emitida la acusación fiscal correspondía automáticamente citar a juicio oral<sup>15</sup>. Sin embargo, nuestro sistema – conforme lo expone SAN MARTIN CASTRO - reconoce desde siempre al juez un control necesario de legalidad de los actos del Ministerio Público “en busca de su corrección o saneamiento formal<sup>16</sup>. De ahí que pese al vacío normativo, el juez realiza un control de la acusación. El problema, con el CdePP, ha sido su puesta en práctica y, de sobre manera, si este control debe ser formal o implica, también, uno de carácter sustancial o material.

El reconocimiento de este control, así como su forma y procedimiento ha sido fruto de las decisiones judiciales, sea en resoluciones o en acuerdos plenarios. Las primeras decisiones judiciales estuvieron referidas al reconocimiento de la fase intermedia como una etapa de filtro antes del juzgamiento, en específico respecto a los medios de defensa técnica deducidos luego de formulada la acusación. Así, en el Pleno Jurisdiccional Nacional Penal de 1997 se estableció que la excepción de naturaleza de acción deducida en la etapa intermedia del proceso penal ordinario, después de recibida la acusación, no requiere de cuaderno aparte, sino que debe resolverse en el principal, previo dictamen Fiscal<sup>17</sup>; se entiende que antes de dictarse el auto de enjuiciamiento ya que de declararse fundada no cabe iniciar el juzgamiento. Esto dio lugar a que se modificara el art. 232 del CdePP exigiendo que las excepciones, cuestión previa y cuestiones de competencia sean resueltas antes del juicio<sup>18</sup>.

No obstante, más allá de los casos referidos a medios de defensa técnica, las decisiones jurisdiccionales en las que se efectuaba un control de la acusación eran esporádicas. Este control se sustentó generalmente en exigir el cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 225 del CdePP y 92 de la LOMP<sup>19</sup>, esto es un control formal; en específico en exigir una descripción fáctica del hecho imputado, pues toda acusación debe contener la acción y omisión atribuida a cada imputado y las circunstancias que determinen su responsabilidad (una relación

<sup>14</sup> A diferencia del requerimiento de sobreseimiento en el que el órgano jurisdiccional puede elevar el proceso a la Fiscalía Superior, incluso de oficio. Véase art. 220 “c” del CdePP.

<sup>15</sup> Así, la jurisprudencia nacional exponía que una vez “formulada la acusación fiscal corresponde al Tribunal Correccional (Sala Superior) dictar el auto superior de enjuiciamiento”. Ejecutoria Suprema emitida en el Exp. N° 184-85. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Año Judicial 1985, Tomo LXXIII, Lima, 1990, p. 227. Citado en: Código Penal. Jurista Editores enero 2012.

<sup>16</sup> SAN MARTÍN CASTRO, t. I, p. 611

<sup>17</sup> Pleno Jurisdiccional Nacional Penal 1997, Acuerdo Plenario 6/97(acuerdo cuarto). Excepción de naturaleza de acción basada en la ausencia de elementos subjetivos del tipo.

<sup>18</sup> Art. 232 CdePP: En igual plazo (3 días antes de la realización de la audiencia), las partes, siempre que no se sustenten en los mismos hechos que fueron materia de una resolución anterior, pueden deducir cuestión previa, excepciones y cuestiones de competencia, salvo el supuesto de recusación que se rige por su propia normatividad. La Sala resolverá inmediatamente y en el plazo de tres días, previa vista fiscal que se expedirá en igual plazo.

<sup>19</sup> Cfr. Exp. n.° 081-2005, resolución de fecha 30 de mayo de 2008, emitida por la Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima.



ordenada, expresa y circunstanciada de los hechos que reúna además las condiciones de precisión, claridad y suficiencia), en tanto constituye el núcleo del *thema probandum* del proceso, esto, es la base fáctica del debate probatorio y jurídico de la audiencia, erigiéndose por ende en un requisito indispensable para la conformación del debido proceso en su segunda etapa, al resultar indispensables para la validación de los principios de tutela jurisdiccional efectiva y de defensa<sup>20</sup>.

De otro lado, también se exigía que, más allá de la individualización de la participación de los acusados con el correspondiente sustento probatorio, se exponga debidamente la subsunción de la conducta al tipo penal, así como el análisis correspondiente a la aplicación temporal de la ley penal vigente al momento de los hechos imputados<sup>21</sup>. Estas exigencias recaían en el reconocimiento del control de la acusación como una función de la etapa intermedia respecto a las imputaciones, delitos, encausados y agraviados que fueron materia de la denuncia fiscal y del auto de apertura de instrucción y de sus ampliaciones, así pues se reconocía que este control se debía realizar a través de un juicio jurídico procesal en el marco de la Constitución en busca de su saneamiento formal<sup>22</sup>. El efecto en todos estos casos fue la devolución de la acusación a efectos que sea subsanada por el Fiscal, luego del cual se dictaba auto de enjuiciamiento.

Sin embargo, también existen decisiones judiciales que han declarado la insubsistencia de la acusación por haberse formulado en base a un hecho que no formaba parte de la instrucción. Así, al haberse incorporado en la formulación fáctica de la acusación fiscal hechos denunciados pero no comprendidos en la apertura de instrucción, se consideró que se había vulnerado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el principio de congruencia que exige correlación entre la acusación y los términos de la instrucción, así como del derecho de defensa, vicios que producen una seria afectación al debido proceso configurado como causal invalidatoria prevista en el inciso 1 del art. 298 del CdePP<sup>23</sup>.

A su turno, el Pleno Jurisdiccional Nacional Penal Superior de 2008, acordó que una vez producida la acusación fiscal, la Sala Penal debe ejercer facultades jurisdiccionales de control<sup>24</sup>. De esta manera, la jurisprudencia nacional asumió la necesidad de efectuar un control de la acusación. Esta tendencia se consolidó luego con el AP n.º 6-2009 emitido por las Salas Penales de la Corte Suprema en la que se acordó que previamente a la calificación de la acusación, el órgano jurisdiccional deberá correr traslado a las demás partes procesales para que, de ser

<sup>20</sup> Cr. Exp. n.º 016-2001, resolución de fecha 19 de diciembre de 2006, emitida por la Segunda Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima.

<sup>21</sup> Cfr. Exp. n.º 016-2001, resolución de fecha 26 de febrero de 2007, emitida por la Segunda Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima.

<sup>22</sup> Cfr. Exp. n.º 04-2007, resolución de fecha 5 de mayo de 2008, emitida por la Cuarta Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima.

<sup>23</sup> Cfr. Exp. n.º 041-2001, resolución de fecha 5 de octubre de 2005, emitida por la Segunda Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima.

<sup>24</sup> Pleno Jurisdiccional Nacional Penal realizado en Lima el 21 de junio de 2008 (tema 1.3: ¿producida la acusación fiscal (etapa intermedia), la Sala penal, está vinculada con dicha acusación o puede ejercer facultades jurisdiccionales de control?



el caso, formulen las observaciones o cuestionamientos que consideren pertinentes.

## 6. La acusación fiscal

La acusación es un pedido de apertura a juicio, por un hecho determinado y contra una persona determinada, y contiene una *promesa*, que deberá tener fundamento, de que el hecho *será probado* en juicio<sup>25</sup>. Si existe sustento fáctico, jurídico y probatorio de la comisión del delito imputado, el Fiscal postulará una acusación requiriendo la imposición de una sanción penal.

En nuestro ordenamiento procesal los presupuestos de la acusación están contenidos en el art. 225 del CdePP y en art. 92.4 de la LOMP.

Art. 225 CdePP	Art. 92.4 LOMP
<p>El escrito de acusación que formule el Fiscal de acuerdo al art. 92.4 LOMP, debe contener además:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1) El nombre, apellidos, edad, estado civil, profesión, nacionalidad, lugar de nacimiento y domicilio del acusado;</li><li>2) La acción u omisión punible y las circunstancias que determinen la responsabilidad;</li><li>3) Los artículos pertinentes del Código Penal; y en casos de penas alternativas, la que fuera aplicable, la duración de las penas principal y accesoria, o la medida de seguridad que sustituya a la pena;</li><li>4) El monto de la indemnización civil, la forma de hacerla efectiva y la persona a quien corresponda percibirla;</li><li>5) Los peritos y testigos que, a su juicio, deben concurrir a la audiencia;</li><li>6) La declaración de haber conferenciado o no con el acusado, indicando si éste se halla preso o libre y el tiempo exacto que ha estado detenido, y</li><li>7) El concepto que le merezca la forma cómo se ha llevado a cabo la instrucción y si las ampliaciones acordadas en la instrucción se han debido o no a la negligencia del Juez o del Fiscal Provincial a fin de anotarse como demérito en su legajo personal</li></ol>	<p>Recibida que sea la instrucción, el Fiscal Superior en lo penal puede:</p> <p>Formular acusación sustancial si las pruebas actuadas en la investigación policial y en la instrucción lo han llevado a la convicción de la imputabilidad del inculpado; o meramente formal, para que oportunamente se proceda al juzgamiento del procesado, si abrigase dudas razonables sobre su imputabilidad.</p> <p>En ambos casos la acusación escrita contendrá la apreciación de las pruebas actuadas, la relación ordenada de los hechos probados y de aquellos que, a su juicio, no lo hayan sido; la calificación del delito y la pena y la reparación civil que propone.</p>

Estos artículos, conforme lo dispone la Corte Suprema<sup>26</sup>, identifican el contenido de la acusación y condicionan su eficacia procesal. En el AP n.º 6-2009 los magistrados integrantes de las Salas Penales de la Corte Suprema expusieron que la acusación fiscal debe cumplir determinados requisitos que condicionan su validez, y que corresponde controlar al órgano jurisdiccional. Así, los requisitos de la acusación son, entre otros:

- a) La legitimación activa del fiscal y la legitimación pasiva del acusado.

<sup>25</sup> BINDER, Alberto. Ob. Cit. p. 247.

<sup>26</sup> AP n.º 6-2009 (FJ n.º 7).



- b) La necesaria identificación exhaustiva del imputado, quien ha de haber sido comprendido como tal mediante un acto de imputación en sede de instrucción.
- c) La descripción precisa, concreta y clara de los hechos atribuidos al imputado o a la persona a la que se le atribuye responsabilidad civil, con mención fundamentada del resultado de las investigaciones.
- d) La exposición de una relación circunstanciada, temporal y espacial, de las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por la ley, que han de construir el objeto del juicio oral. Esta descripción ha de incluir por su necesaria relevancia jurídico – penal, las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.
- e) Los hechos que fundamentan la acusación deben ser los que fluyen de la etapa de instrucción.
- f) La exposición del título de imputación, es decir, una calificación, siempre provisional, del hecho punible objeto de investigación.
- g) La precisión de los elementos legales del hecho punible, la indicación de la ley penal con las normas que correspondan, referidas a la tipicidad objetiva y subjetiva, al grado del delito, así como a la forma de autoría o participación.
- h) La indicación del *petitum* o petición de una concreta sanción penal.
- i) El ofrecimiento de medios de prueba.
- j) La exposición de la pretensión civil, basada en daños y perjuicios generados por la comisión de un acto ilícito.

De otro lado, la Corte Suprema ha expuesto que la acusación requiere de motivos suficientes de mayor entidad que los indicios necesarios para acordar el procesamiento – elementos de juicio o elementos de juicios reveladores, dice el art. 77 del C de PP- y aún de los motivos que determinan la prisión – suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, preceptúa el art. 135 del CPP<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> Recurso de Nulidad n.º 2358-2009/Lima (FJ n.º 9), de 21 de Diciembre de 2009. Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema.

**LA ACUSACIÓN FISCAL<sup>28</sup>.**

<b>1. LEGITIMACIÓN</b>	
1.1. Del Fiscal	La legitimación activa del fiscal como tal, cuya intervención sólo es posible en los delitos de persecución pública (FJ n.º 6).
1.2. Del imputado	La legitimación pasiva del acusado, quien debe ser no sólo de una persona física viva sino que ha debido ser comprendido como imputado en la etapa de instrucción o investigación preparatoria y, por ende, estar debidamente individualizado (FJ n.º 6). Es necesaria una identificación exhaustiva del imputado, quien ha de haber sido comprendido como tal mediante un acto de imputación en sede de instrucción (FJ n.º 7).
<b>2. PETITORIO</b>	
Completo y preciso	El petitorio o <i>petitum</i> debe ser completo y preciso (FJ n.º 10).
<b>3. SUSTENTO FÁCTICO</b>	
3.1. Descripción precisa, concreta y clara del hecho.	Se deberá describir de modo preciso, concreto y claro los hechos atribuidos al imputado o a la persona a la que se le atribuye responsabilidad civil, con mención fundamentada del resultado de las investigaciones (FJ n.º 7).
3.2. Precisión circunstanciada del hecho.	Se exige una relación circunstanciada, temporal y espacial de las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por la ley que han de constituir el objeto del juicio oral. Esta descripción ha de incluir, por su necesaria relevancia jurídica – penal las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. (FJ n.º 7).
3.3. Orden y coherencia.	El fundamento de hecho o relato de los hechos debe ser suficiente –circunstanciado –, no vago, oscuro o desordenado. (FJ n.º 10).
3.4. Hechos de la instrucción	Los hechos que la fundamentan deben ser los que fluyen de la etapa de instrucción (FJ n.º 7).
<b>4. SUSTENTO JURÍDICO</b>	
4.1. Calificación jurídico – penal del hecho imputado	Debe incluir un título de imputación determinado, es decir, una calificación – provisional – del hecho punible objeto de instrucción. Éste comprende la precisión de los elementos legales del hecho punible, la indicación de la ley penal correspondiente con las normas que correspondan referidas a la tipicidad objetiva y subjetiva, al grado del delito, a la forma de autoría o de participación. (FJ n.º 8).
4.2. Tipificación – Subsunción.	La tipificación debe estar definida en debida forma con mención del conjunto de circunstancias de la responsabilidad necesarias para la debida individualización fáctica y jurídica del hecho acusado (FJ n.º 10).
4.3. Circunstancias modificativas.	La descripción de los hechos debe incluir por su necesaria relevancia jurídico – penal, las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal (FJ n.º 7).
<b>5. SUSTENTO PROBATORIO</b>	
5.1. Apreciación del resultado de la investigación.	Debe describir de modo preciso, concreto y claro los hechos atribuidos al imputado o a la persona que se le atribuye responsabilidad civil, con mención fundamentada del resultado de la investigación (FJ n.º 7).
5.2. Apreciación de pruebas.	Debe sustentar su petición en el ofrecimiento de medios de prueba (FJ n.º 7). La acusación escrita contendrá la apreciación de las pruebas actuadas, la relación ordenada de los hechos probados y de aquellos que, a su juicio, no lo hayan sido (Art. 92 LOMP).
5.3. Medios de prueba de mayor entidad.	Los motivos suficientes para acusar han de ser de mayor entidad que los indicios necesarios para acordar el procesamiento y aún de los motivos que determinan la prisión preventiva (R.N. n.º 2358-2009/Lima. Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema. FJ n.º 9).
<b>6. SANCIÓN PENAL</b>	
6.1. Título de condena.	Debe indicar el <i>petitum</i> o petición de una concreta sanción penal. Debe precisar con todo rigor el título de condena y concretar una petición determinada (FFJJ n.º 7). En caso de penas alternativas, deberá indicar la que fuera aplicable, la duración de la penas principal y accesoria, o la medida de seguridad que sustituya a la pena (Art. 225.3 CdePP).
6.2. La pretensión civil.	Se debe presentar la pretensión civil, basada en daños y perjuicios generados por la comisión de un acto ilícito. Debe exponerse la cantidad en que se aprecien los daños y perjuicios en la esfera patrimonial del perjudicado causados por el delito o la cosa que haya de ser restituida, como la persona o persona que aparezcan responsables y el hecho en virtud del cual hubieren contraído esa responsabilidad (FJ n.º 6).

<sup>28</sup> Las referencias a los Fundamentos Jurídicos (FJ) son del AP n.º 6-2009.



Además, se deberá indicar el monto de la indemnización civil, la forma de hacerla efectiva y la persona a quien corresponda percibirla (Art. 225.4 CdePP).
--

## 7. Algunos supuestos de inobservancia de las exigencias y requisitos de la acusación fiscal

El control de la acusación, conforme al CdePP, permite advertir las falencias respecto a la exigencia que le corresponde al ente persecutor de aportar lo más elemental y básico que debe observar toda acusación para pretender iniciar un juicio oral. A continuación se exponen algunos supuestos, a manera de ejemplo, relacionadas a la fundamentación fáctica, jurídica y probatoria de la acusación.

### 7.4. En cuanto al sustento fáctico.

La acusación debe contener una relación clara, precisa, circunstanciada y específica del hecho imputado. Este es un requisito derivado del principio de imputación necesaria y del derecho de defensa en juicio. La sola calificación jurídica del hecho o su denominación legal no satisface el cumplimiento de la descripción del hecho imputado de manera individual. El art. 8, párrafo 2, inciso b, CADH, declara el carácter fundamental del principio “... *toda persona tiene derecho... a la comunicación previa y detallada de la acusación formulada*”.

Esto significa que el Fiscal debe describir con la mayor minuciosidad posible todos los caracteres de modo, tiempo y lugar de la acción u omisión que considera imputable a determinada persona. La enumeración de estos requisitos no responde a un ritualismo absurdo ni a un exceso formal, sino que constituye la forma y el medio por el cual se permite al imputado y a su defensa técnica, responder racionalmente a los cargos presentados. La exposición detallada del hecho imputado no suplantarse con menciones generales o abstractas, por el empleo de las palabras jurídicas de la ley o por la asignación de cualidades que reemplazan al hecho no descrito. En este aspecto no basta con decirle a alguien que es estafador, ladrón o violador, por lo mismo, tampoco es suficiente llamarlo “instigador”<sup>29</sup>.

No cualquier acusación es idónea para posibilitar una adecuada y eficaz defensa<sup>30</sup>. La situación fáctica que el fiscal le atribuye al sujeto imputado debe estar claramente circunstanciada e identificada, es decir, como hecho ocurrido en el mundo<sup>31</sup>. Esta exigencia tiene por finalidad que el acusado conozca detalladamente el qué, cómo, donde, a quién, por qué y de qué modo habría cometido el delito que se le imputa. Con ello, por demás, se protege al imputado de no ser juzgado con imputaciones genéricas o difusas. La garantía de la

<sup>29</sup> Véase Sancinetti, Marcelo A, *La nulidad de la acusación por indeterminación del hecho y el concepto de instigación*, 2001, pp. 19 y 20.

<sup>30</sup> Jauchen, Eduardo M., *Derechos del imputado*, 2005, p. 369.

<sup>31</sup> Sancinetti, Marcelo A., *Ob. Cit.*, p. 17.



determinación del hecho en la acusación resguarda al imputado de toda arbitrariedad.

En este sentido, la Corte Suprema ha establecido, a través del AP n.º 6-2009, que la Sala Penal devolverá el dictamen acusatorio en caso “el fundamento de hecho o relato de los hechos fuere insuficiente – no circunstanciado-, vago, oscuro o desordenado”. De esta manera será posible realizar un control de acusación si esta lejos de apreciar una descripción circunstanciada, concreta, precisa que se corresponda con el nivel de individualización fáctica que se exige para una imputación a nivel de acusación, lo que en buena cuenta encierra el dictamen en referencia son:

- a) **Enunciados genéricos, no individualizados.** Cuando se acusa a diversas personas sin precisar el hecho concreto que se le imputa individualmente. Esto es, cuando no se exponga cuál es la acción u omisión imputada a determinada persona y de qué forma esta repercutió para la comisión del verbo típico. Ej. cuando se acusa a todo un grupo de personas “por haber defraudado al Estado”, sin más explicación.
- b) **No existe una relación circunstanciada, temporal y espacial del hecho.** Cuando no se señala cuándo, cómo, dónde y por qué se habría realizado el hecho supuestamente delictivo en grado de autoría o complicidad.
- c) **No existe fundamento de hecho o relato de los hechos suficientes – circunstanciados –**, muy por el contrario lo expuesto resulta “vago, oscuro y desordenado”. Esto es, cuando por ejemplo el Fiscal se limita a exponer que el acusado “defraudó al Estado” sin especificar la conducta ni el sustento de dicha afirmación.
- d) **Proposiciones tautológicas.** Cuando el sustento recae en proposiciones aparentes, vacías de contenido real. Así por ejemplo, se acusa en grado de complicidad sin precisar el supuesto aporte; tan solo se hace referencia a que se es cómplice porque coadyuvó dolosamente con el autor en el hecho delictivo, pero ¿de qué manera?, ¿cuál fue su aporte?, ¿cómo lo concretó?, etc. La acusación debe ser explícita en detallar el hecho imputado. Así también cuando se acusa por haber incurrido en un delito de infracción de deber de cuidado, por haber inobservado deberes de cuidado, sin especificar las normas de cuidado - y la respectiva regulación normativa de las mismas - que hayan sido infringidas. Igualmente, no se puede acusar por delito de asociación ilícita sin explicitarse el fundamento fáctico que sustente la imputación.

#### 7.5. En cuanto al sustento jurídico.



El AP n.º 6-2009 dispone que la Sala Penal devolverá la acusación cuando “*la tipificación no se defina en debida forma ni mencione el conjunto de circunstancias de la responsabilidad penal necesarias para la debida individualización, fáctica y jurídica del hecho acusado*”. Esta exigencia muchas veces es inobservada en la acusación fiscal, en la que no se realiza un análisis de subsunción de los hechos al tipo penal. Más aún si en algunos casos la exposición de la imputación es manifiestamente insuficiente y hace imposible realizar una subsunción. De ahí que, si no hay hechos ¿Qué se subsume al tipo penal imputado?

En este contexto es posible realizar un control de acusación cuando:

- a) **La imputación se sustenta en una norma no vigente al momento de los hechos.** La acusación debe estar sustentada en disposiciones vigentes al momento de la comisión de los hechos imputados<sup>32</sup>. Esta es una exigencia principista<sup>33</sup>, de rango constitucional y supra nacional<sup>34</sup>, por lo que no se puede acusar teniendo como soporte de la argumentación jurídica una normatividad que no se encontraba vigente al momento de los hechos imputados. Hacer lo contrario implicaría infringir la prohibición de retroactividad de la ley penal<sup>35</sup>.
- b) **Si bien se menciona el título de imputación no existe un análisis de subsunción de los hechos al tipo penal.** Esto surge, en muchos casos, debido a que no existe una base fáctica individualizada, sino genérica. No basta con exponer de un lado los hechos imputados y del otro transcribir el artículo correspondiente al tipo penal materia de acusación, sino que debe exponerse

---

<sup>32</sup> El art. 2.24 “d” de la Constitución dispone 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”. Asimismo, el art. II del Título Preliminar del CP, prevé que “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”. Estas disposiciones, además, deben ser interpretadas teniendo en consideración el inc. 11º del Art 139 de la Constitución establece que “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 11.- La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales”; asimismo, el art. 6º del CP establece que “La Ley Penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. No obstante, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales”.

<sup>33</sup> Exigencia que es reiterada por el art. 6º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establece que “Todo proceso judicial, cualquiera sea su denominación o especialidad debe ser sustanciado bajo los principios de legalidad, inmediación, concentración, celeridad (...) dentro de los límites de la normatividad que le sea aplicable.”

<sup>34</sup> Ha sido recogido por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948, en su Art. XXV; por la Declaración Universal de Derechos Humanos, de las Naciones Unidas, también de 1948, en su art.11, inc.2º; por la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en el art.9º; y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el art. 15, inc. 1º.

<sup>35</sup> “Sintéticamente, significa que nadie puede ser castigado retroactivamente por un hecho que no estaba tipificado como delito al momento de su comisión, así como tampoco se le puede introducir retroactivamente una clase pena más grave. Sus formulaciones más acabadas se deben a la doctrina alemana, de gran sensibilidad constitucionalista, para la cual el principio, junto a su función propiamente política de garantía contra el poder estatal de castigar, tiene la finalidad capital de asegurar la eticidad específica del Derecho, constituida por la certeza jurídica.” Manuel de Rivacoba y Rivacoba, *El Penalista liberal, Hammurabi*, Buenos Aires 2004, pag.260.



cómo los hechos imputados se adecuan al tipo. Así tampoco la acusación debe limitarse a mencionar la base legal y referencias bibliográficas y/o jurisprudenciales.

- c) **Se realiza una tipificación genérica de los hechos imputados a los procesados sin especificar si a todos les corresponde las agravantes previstas en la acusación.** Esto es, cuando en caso de pluralidad de procesados no se precisa si las agravantes se dirigen contra todos los acusados o contra solo algunos de ellos. Se coloca al justiciable en la incertidumbre de no saber si le corresponde defenderse del tipo base o de una agravante y, de ser el caso, de cuál de las agravantes corresponde defenderse, máxime si las exigencias probatorias de una y otra pueden ser distintas.
- d) **No se detalla el grado de participación.** Cuando no se indica si se acusa como cómplice primario o secundario, sustentando tal determinación. En igual sentido si tiene la condición de coautor. Asimismo, deberá existir congruencia entre el grado de participación imputado en el auto de apertura de instrucción y el previsto en la acusación<sup>36</sup>.
- e) **No desarrolla las circunstancias que ameritarían la atribución de complicidad.** Esto es, cuando no se hace la subsunción del hecho imputado al título de complicidad del delito imputado, conforme a lo estipulado en el art. 25 del CP. Muy por el contrario, el dictamen fiscal suele centrarse en una acusación genérica sustentada en la existencia de elementos suficientes de la comisión del delito pero no indica de modo individualizado por qué el acusado resulta ser cómplice. Además de ello, también resultaría viable realizar un control de acusación cuando el dictamen fiscal no sustenta la configuración del dolo de cómplice secundario (el doble dolo).
- f) **La acusación contiene proposiciones fácticas y jurídicas contradictorias entre los acusados.** Cuando las imputaciones formuladas contra unos acusados resultan incompatibles con las formuladas respecto de otros. Ej. cuando se acusa a una persona en su condición de Presidente de un órgano colegiado por haber actuado a espaldas de este y sin su aprobación; y, por otro lado se acusa a otra persona por no haber hecho nada para evitar la gestión fraudulenta de aquel, esto es, se exige la adopción de acciones frente a una actuación que precisamente es caracterizada como defraudatoria y donde los acusados, según los propios términos de la acusación, fueron, en puridad, víctimas de la actuación de los otros acusados<sup>37</sup>.

<sup>36</sup> En este sentido, en el Exp. n.º 55-2001, resolución de fecha 15 de Julio de 2008, emitida por la Cuarta Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, se observó la acusación precisamente porque se acusaba como autores a quienes habían sido procesados como cómplices en el auto de apertura de instrucción.

<sup>37</sup> Debe tenerse en consideración que la acusación como formalización de la pretensión penal se configuran alrededor de los componentes de toda pretensión, a saber: *petitum*, fundamentación fáctica, fundamentación jurídica y fundamentación probatoria. Consiguientemente, como toda pretensión debe contener una conexión lógica entre los hechos y el petitório (artículo 424 del CPC), esto es, la exigencia de coherencia lógica entre los hechos propuestos y lo pedido.



## 7.6. En cuanto al sustento probatorio.

Uno de los requisitos exigidos para formular acusación es que se verifique la existencia de base probatoria suficiente para pasar a juicio oral. Ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92.4 de la LOMP que establece expresamente que el Fiscal formulará acusación “si las pruebas actuadas en la investigación policial y en la instrucción lo han llevado a la convicción de la imputabilidad [responsabilidad] del inculpado”. De ahí que el requerimiento acusatorio debe sustentar todos los datos objetivos o circunstancias (testimonios, documentos, objetos materiales, etc.) que le permitan afirmar que es altamente probable la comisión del hecho delictivo y la responsabilidad penal del acusado.

La Corte Suprema de Justicia de la República, por su parte, ha establecido que los motivos suficientes para acusar han de ser de mayor entidad que los indicios necesarios para acordar el procesamiento – elementos de juicio o elementos de juicios reveladores, dice el art. 77 del C de PP- y aún de los motivos que determinan la prisión – suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, preceptúa el art. 135 del CPP<sup>38</sup>. Así, será posible exigir el control de la acusación cuando

- a) **No se identifica las pruebas que sustentan la imputación.** Cuando el dictamen no expone los medios de prueba que sustentan la imputación. Esto es, no se responde a la pregunta ¿qué sustenta la participación del acusado en el hecho delictivo imputado?.
- b) **El sustento probatorio no es producto de la instrucción.** Los medios probatorios que sustentan la acusación deben ser resultantes de la instrucción. No es que se prohíba trasladar pruebas de otro proceso, sino que estas deben realizarse en forma debida permitiendo a las partes someterla a contradicción.
- c) **No existe una apreciación de las pruebas actuadas.** Esto es, cuando lo único que existe es un listado de las piezas y diligencia desarrolladas durante la instrucción, pero no existe una apreciación de su utilidad y pertinencia. La acusación no puede limitarse a resumir las declaraciones y documentos obrantes en el expediente.
- d) **No se presenta sustento adicional al que sirvió para iniciar el proceso.** Esto es, desconociendo la exigencia prevista por la Corte Suprema (*que los elementos que sustentan la acusación deben ser superiores a los que sirvieron para iniciar el procesamiento*), se formula acusación, pese a que durante

<sup>38</sup> RN n.º 2358-2009/Lima, (FJ n.º 9), de 21 de Diciembre de 2009. Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema.



el desarrollo de la instrucción no se ha recabado ningún elemento de convicción adicional a aquel que sirvió para abrir instrucción.

- e) **Se considera como prueba aquello que no tiene tal calidad.** Así, cuando la acusación considera como elementos probatorios el atestado policial y diversas disposiciones legales, cuando estos no tienen tal calidad. Asimismo, muchas veces se citan como medios de prueba los antecedentes penales y judiciales de los coacusados.
- f) **Existe una indebida apreciación de la prueba y una omisión de apreciación de los elementos de descargo:** Atendiendo a su condición de defensor de la legalidad y a las exigencias del principio de objetividad y proscripción de la arbitrariedad que rige la actuación del órgano persecutor, el Fiscal tiene el deber de ponderar tanto los elementos probatorios de cargo como de descargo. La Fiscalía deberá pronunciarse respecto a las alegaciones expuestas por los procesados durante la instrucción y del por qué estas han sido descartadas.

## 8. Procedimiento

No existe un procedimiento inmutable para el control jurisdiccional de la acusación. Sin embargo, de una lectura del CdePP y del AP n.º 6-2009 se desprende que una vez formulada la acusación fiscal, esta debe ser puesta en conocimiento del acusado, la parte civil y del tercero civilmente responsable, en caso lo hubiera. Este traslado obedece a la necesidad de que las demás partes procesales puedan observar el dictamen acusatorio<sup>39</sup> o en todo caso para que prepare su defensa en el juicio oral.

Las demás partes pueden o no observar la acusación. Si consideran que esta cumple los presupuestos procesales exigidos o que no amerita deducir algún medio de defensa técnico, entonces deberá preparar su estrategia de defensa, en base a su teoría del caso, y ofrecer los medios de prueba que considere pertinentes y útiles para el juzgamiento. Caso contrario, si considera que la acusación es deficiente y no contiene los presupuestos que condicionan su validez, tiene abierta la posibilidad de observarla y exigir que sea controlada por el órgano jurisdiccional.

El traslado a las demás partes se hará otorgándoles un plazo establecido por el órgano jurisdiccional atendiendo a las características y complejidad del caso<sup>40</sup>;

<sup>39</sup> En ese sentido el AP n.º 6-2009, dispone que interpretando en clave constitucional el art. 229 CdePP, antes de que el órgano jurisdiccional califique la acusación fiscal se deberá correr traslado a las demás partes por un plazo judicial (FJ n.º 9).

<sup>40</sup> No existe un plazo legal; sin embargo, la necesidad de establecer un plazo ha sido reconocido en el AP n.º 6-2009 y también en el Pleno Jurisdiccional Penal Distrital realizado en Huancavelica el 2010 (tema 4: ¿Corresponde establecer un plazo para el control de la acusación fiscal en los procesos penales?) donde se acordó por unanimidad establecer un plazo, sin embargo, más allá que en el debate se propuso uno no menor de 3 ni mayor de 5 días, no se precisó uno fijo. Por su parte, las Salas Penales Liquidadoras Especializadas en



vencido este, con la contestación o no de las partes, el órgano jurisdiccional deberá analizar el cumplimiento de los requisitos de la acusación.

La cuestión radica en si la decisión judicial debe ser tan solo en base a la acusación escrita y la correspondiente contestación, también escrita, o si es necesario convocar a una audiencia con intervención de todas las partes. Ambas posibilidades se vienen aplicando actualmente. En el primer caso, se corre traslado a las demás partes, concediéndoseles un plazo para su contestación, vencido el cual la Sala penal resuelve. De ahí que el AP n.º 6-2009 exponga que, con la contestación o no, el órgano jurisdiccional analizará el cumplimiento de los requisitos de la acusación<sup>41</sup>. En el segundo caso, al notificarse la acusación se cita a una audiencia en la que reunidas las partes procesales se debaten las observaciones y/o cuestionamientos a la acusación que pudieran formularse<sup>42</sup>.

Ambas alternativas han encontrado sustento. En el caso de quienes optan por la forma escrita se argumenta el marcado predominio de la escrituralidad en el CdePP, así como el evitar que las frustraciones de audiencias generen dilaciones procesales o que se venzan los plazos de la detención preventiva en caso de procesos con reos en cárcel. En el segundo caso, esto es, la realización de una audiencia se sustenta en que si bien, a diferencia del NCPP de 2004<sup>43</sup>, el CdePP no regula la realización de una audiencia preliminar, tampoco existe una disposición que la prohíba; además en que esta posibilidad sería una buena práctica en

---

delitos de corrupción de funcionarios de la Corte Superior de Lima vienen concediendo un plazo de 15 días a las partes procesales.

<sup>41</sup> En este sentido, en el Pleno Jurisdiccional Distrital Penal realizado en el Callao en el 2010 se acordó por mayoría (9 votos contra 4) que “el control de la acusación debe hacerse sin convocar a audiencia pública, esto es que solo debe hacerse por escrito, otorgando un plazo razonable, para que se formule las observaciones a que hubiere lugar”. (Tema 2: ¿el control de la acusación fiscal en los procesos ordinarios, debe ser solo escrito o mediante audiencia pública?).

<sup>42</sup> Así, algunas Salas de la Corte Superior de Lima Norte se realizan audiencias de control de acusación ya que así se “evitará que en el futuro los procesos se vean afectados por nulidades -, las mismas que por su trascendencia podrían acarrear un retardo en la tramitación de los procesos. Por el contrario, nos permitirá corregir los errores que puedan existir en las acusaciones fiscales antes de ingresar al juicio oral, o en su defecto, de no poder ser corregidos o resultar inviable su acusación archivar los procesos al no haber causa probable”, Véase

<http://historico.pj.gob.pe/CorteSuperior/noticias/noticias.asp?codigo=15410&opcion=detalle&sede=11> (revisado el 10 de febrero de 2012).

<sup>43</sup> Véase el art. 351 del NCPP: “*Audiencia preliminar*. 1. Presentados los escritos y requerimientos de los sujetos procesales o vencido el plazo fijado en el artículo anterior, el Juez de la Investigación Preparatoria señalará día y hora para la realización de una audiencia preliminar, la que deberá fijarse dentro de un plazo no menor de cinco días ni mayor de veinte días. Para la instalación de la audiencia es obligatoria la presencia del Fiscal y el defensor del acusado. No podrán actuarse diligencias de investigación o de prueba específicas, salvo el trámite de prueba anticipada y la presentación de prueba documental, para decidir cualquiera de las solicitudes señaladas en el artículo anterior. 2. La audiencia será dirigida por el Juez de la Investigación Preparatoria y durante su realización, salvo lo dispuesto en este numeral no se admitirá la presentación de escritos. 3. Instalada la audiencia, el Juez otorgará la palabra por un tiempo breve y por su orden al Fiscal, a la defensa del actor civil, así como del acusado y del tercero civilmente responsable, los que debatirán sobre la procedencia o admisibilidad de cada una de las cuestiones planteadas y la pertinencia de la prueba ofrecida. El Fiscal podrá en la misma audiencia, presentando el escrito respectivo, modificar, aclarar o integrar la acusación en lo que no sea sustancial; el Juez, en ese mismo acto correrá traslado a los demás sujetos procesales concurrentes para su absolución inmediata”.



resguardo del principio de contradicción, oralidad y publicidad, y que por tanto, resulta apropiado, en tanto el órgano jurisdiccional no se conformaría con hacer un análisis interno en base a los escritos de acusación y contestación; sino que, además, escucharía directamente los fundamentos de todas las partes procesales.

En cuanto a las alternativas que tiene el órgano jurisdiccional al realizar el control de la acusación el AP n.º 6-2009, tan solo hace referencia a la posibilidad de devolver la acusación, mediante resolución motivada e irrecurrible, para que el Fiscal se pronuncie sobre el particular y, en su mérito, proceda a subsanar – si corresponde – las observaciones resaltadas judicialmente. De ahí que, si la Sala Penal considera que las observaciones a la acusación no tienen sustento, puede rechazarlas y convocar a juicio oral. Empero, la resolución debe estar debidamente motivada, pues está deberá exponer las razones que sustentan el control de la acusación como las que lo rechazan.

## 9. Reflexiones finales.

La regulación de la fase intermedia en el CdePP adolece de un control efectivo de la acusación fiscal que tenga como propósito evitar juzgamientos innecesarios e infructuosos que a la larga conllevan a una absolución. En muchos casos, el efecto se refleja solo en la devolución de la acusación fiscal para la subsanación correspondiente, luego del cual se inicia el juicio oral. Esto obedece al sistema procesal propio del viejo ordenamiento procesal.

Con el NCPP estas deficiencias han sido superadas. En el nuevo ordenamiento procesal contamos no solo con un control formal sino también sustancial de la acusación, donde incluso, el Juez puede sobreseer el proceso de oficio, y todo teniendo como escenario una audiencia oral, pública y contradictoria.

Con todo, le corresponde al Fiscal cumplir adecuadamente su función. Al analizar el desarrollo de la instrucción deberá decidir si es que existe mérito suficiente para iniciar el juzgamiento. No se puede llevar a juicio una causa sobre la base de especulaciones o inferencias, pretendiendo completar la instrucción en el juicio oral. Se debe acusar solo ahí donde el hecho sea de relevancia penal y tenga sustento probatorio. Ello no solo evitará juzgamientos innecesarios, sino que, además, impedirá someter al imputado al siempre tormentoso juzgamiento.