

**ENCARCELADOS, ABSUELTOS ¿INDEMNIZADOS?
EL DERECHO CONSTITUCIONAL A UNA INDEMNIZACIÓN POR
ERRORES JUDICIALES EN PROCESOS PENALES Y POR
DETENCIONES ARBITRARIAS**

Por: José Ávila Herrera¹

Resumen:

El autor analiza, desde una perspectiva tanto jurídica como social, la figura del error judicial. Menciona la dificultad para establecer un concepto claro y generalizado de lo que debiera entenderse por dicho instituto jurídico. Asimismo, hace referencia a una serie de tópicos, tales como, los antecedentes históricos del error judicial, las diversas teorías que explican su naturaleza jurídica, su tipología, y el tratamiento que ha recibido tanto en las normas internacionales como en la jurisprudencia. Enfatiza que los pronunciamientos realizados a nivel nacional por el Tribunal Constitucional y a nivel regional por la Corte Interamericana de Derechos Humanos reflejan la existencia de una importante jurisprudencia que reconoce un amplio derecho de las víctimas de cualquier violación de los derechos humanos a recibir una indemnización del Estado. Finalmente, el autor presenta las apreciaciones de la Defensoría del Pueblo de Perú, así como las propias, en cuanto al marco legislativo existente en el sistema jurídico peruano que regula la indemnización por errores judiciales. Considera que, pese a la inexistencia de una partida presupuestaria para la creación de un fondo de indemnizaciones, ello no constituye un impedimento para exigir la responsabilidad estatal en casos en los cuales se hubieren cometido errores judiciales.

INTRODUCCIÓN

Una persona honrada y respetada puede ser víctima de la justicia. Es usted por ejemplo, un buen alumno o alumna que anda con la cabeza bien alta por la sociedad. Cree que no tendrá que rendir cuenta alguna a los magistrados de nuestro país. Usted se cree protegido por su reputación, por su buen nombre; está persuadido de que el error judicial sólo afecta a las personas pobres y humildes.

Nada más falso: afecta con ceguera a los poderosos y a los humildes. No hay mejor ejemplo del que recientemente un importante

¹ Magíster en Ciencias Penales por la UNMSM. Candidato al Grado Académico de Doctor en Filosofía por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Estudios en la Maestría en "Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo" en la Universidad de Andalucía (España). Ex becario en el Instituto de Naciones Unidas (Costa Rica). Consultor de Instituto de Naciones Unidas - ILANUD (Costa Rica). Becario del Instituto "Raoul Wallenberg" de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lund (Suecia). Profesor visitante en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM de México. Profesor visitante en la Facultad de Derecho de la Universidad Alcalá de Henares (España). Jefe del Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios (Defensoría del Pueblo). Consultor del Instituto de Naciones Unidas (ILANUD/Costa Rica). Profesor de Derecho de Ejecución Penal y Derecho Constitucional Penal en la Sección de Postgrado en la Universidad San Martín de Porres.

diario de la capital² difundió, es una noticia impactante que cada vez se hace más frecuente en los medios, el titular de la misma decía: ¡Inocente pasó 17 años preso en una cárcel japonesa! El reportaje relata el caso de un ciudadano japonés Toshikazu Sugaya, quien pasó 17 años en la cárcel por un crimen que nunca cometió. La presión de las autoridades japonesas terminó por quebrar a este conductor de autobús, que tras horas de interrogatorio confesó haber matado a Mami Matsuda, una niña de 4 años.

Una falsa confesión y un análisis de ADN deficiente bastaron para que los jueces condenaran a Sugaya a prisión perpetua en 1993. Hasta que un nuevo examen de ADN introdujo un giro dramático en la historia: el mismo jurado declaró en libertad al condenado, ahora de 63 años, y se disculpó por el error judicial.

1. VOLTAIRE. EL DEFENSOR DE LAS VÍCTIMAS DE LOS ERRORES JUDICIALES

Uno de los aspectos poco difundidos acerca de *François Marie Arouet* más conocido como Voltaire, fue su preocupación y lucha contra el sistema penal de la época. Su doctrina penal nace al hilo de los sufrimientos humanos y está vinculada sobre todo a los ejemplos hirientes que ofrece el sistema punitivo de la época. El pensador dedicó sus esfuerzos al patrocinio de los ideales universales, procurando la rectificación de los errores judiciales, lo cual contribuyó a que algunos autores lo considerasen como «uno de los mayores e ilustres abogados, ya que en la defensa de sus clientes no se limitó a defender intereses particulares, sino que dedicó sus más valiosos esfuerzos al patrocinio de ideales y aspiraciones universales, procurando la rectificación de los errores de las leyes y de los jueces»³.

En su campaña a favor de las víctimas de la justicia criminal, el primero que surge cronológicamente es el «proceso de Calas». Este asunto es probablemente el más famoso combate de Voltaire, quien defendió el caso del viejo Calas, condenado bajo la falsa acusación de haber matado a su hijo del que se decía intentaba convertirse al catolicismo (1762). La trascendencia del «proceso de Calas» es el primero de los asuntos que harán que la opinión pública se dé cuenta de todo su poder. Hasta entonces, la despiadada mecánica judicial podía condenar a un inocente sin pruebas decisivas, sin aceptación de su culpabilidad y sin testigos. Y sobre todo sin que nadie se atreviera a oponerse a ello. Voltaire es el primero en decir «no» al crimen legal. Cuando todavía no existe ningún medio masivo de información, inventa «el grito público» de una sociedad liberal balbuceante. El homicidio judicial se convierte en el crimen supremo, cometido por aquellos cuya misión es «velar por la vida de los ciudadanos»⁴.

Hoy el Poder Judicial está sujeto a una enorme visibilidad. Las causas del escrutinio social sobre la labor de los jueces son múl-

tiples y variables. Sin duda los errores judiciales son una de ellas. Pocas cuestiones provocan mayor alarma en la ciudadanía que un error judicial. Así, en un Estado Constitucional de Derecho, las injusticias institucionales más graves son producidas por un error judicial, sobre todo si afectan a los derechos fundamentales de las personas.

2. IMPACTO SOCIAL DEL PROBLEMA

Pero los errores judiciales no sólo constituyen una fuente de preocupación para los juristas o de atención para el diseño de los sistemas jurídicos. El desasosiego, y en algunos casos muy señalados, el escándalo que provocan esos errores parecen aumentar con el tiempo. La opinión pública, generalmente aletargada en sus cotidianas preocupaciones, apenas si experimenta una leve sacudida cuando se enfrenta con un caso de injusticia absoluta, porque estos fallos siempre hallan amparo en una piadosa justificación o en una problemática solución de circunstancias. Las condenas injustas por error, no. Nunca es justificable⁵.

Decía Wenceslao Fernández Flores que «hay algo que interesa a los lectores de periódicos mucho más que un crimen: un error judicial. La rehabilitación de un inocente conmueve todas las sensibilidades (...)»⁶. A la seguridad teórica, inspiradora de la acción judicial, que ningún crimen debe quedar impune y sin su castigo, se une la seguridad, también teórica, de que, actuando con todas las garantías legales sancionadas, el error judicial no puede producirse.

En este artículo, analizaremos los antecedentes históricos del error judicial, qué es un error judicial, una tipología y sus causas, así como las teorías que le dan un fundamento científico a la materia tratada y un breve análisis de la legislación existente.

3. LOS ERRORES JUDICIALES: BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Ricardo Bodo⁷ señala la existencia de tres etapas inconfundibles por las que ha transitado la materia que tratamos: *primitiva, intermedia y definitiva*. La primera etapa; abarca desde la antigüedad hasta los siglos XIV y XV y durante su desarrollo no puede hablarse de un derecho al resarcimiento originado por errores judiciales. En este periodo, el Estado estaba identificado en la persona del príncipe y sólo por acto de gracia éste otorgaba una reparación a los condenados injustamente. Como excepción, figuraban disposiciones aisladas pero que no respondían a un ordenamiento jurídico estable, sino más bien por influjo de circunstancias especiales, tales como los reclamos populares.

La *etapa intermedia*, se extiende hasta el surgimiento del movimiento codificador moderno. La desintegración del sistema me-

² Diario El Comercio. Zona Mundo. Especial. 28 de enero del 2010. b 6.

³ GENTEA, Ana. Hacia la Humanización de la Justicia Penal en la Francia Ilustrada: La aportación de Voltaire. En: Revista de Estudios Políticos (Nueva Época). N° 123, Enero - Marzo, 2004. p. 403.

⁴ *Ibidem*. p. 410.

⁵ Nueva Enciclopedia Jurídica F. Seix Editor. Tomo VIII. Barcelona, 1956. p. 683.

⁶ Citado por Jorge F. Malem Seña. El error judicial y la formación de los jueces. Colección Filosofía del Derecho. Gedisa editorial, 2008, Barcelona. p. 95.

⁷ BODO, Ricardo. Los Errores Judiciales. En: Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo X, 1982. p. 552.

dieval que se iba operando y el nuevo criterio que adquiría la persona humana introdujo paulatinamente elementos para la revisión del concepto de soberanía a fin de eliminar la identificación entre la persona del monarca y el Estado. Debido a este nuevo influjo se concretaron normas que amparaban a los ciudadanos por lo menos en cuanto al derecho de una nueva substanciación del proceso⁸.

En la *etapa definitiva*, el principio de la soberanía popular adoptado por las naciones modernas, se refleja en las consagraciones de las garantías individuales, entre las que se encuentran el derecho a la reparación a cargo del Estado de los errores judiciales.

4. EL CONCEPTO DE ERROR JUDICIAL

El «error judicial» es una especie de «error humano» en general, caracterizado por el sujeto que le padece: el juez, en el sentido más lato de la palabra. El «error» es un falso conocimiento de una cosa. Se diferencia de la «ignorancia» porque ésta significa el desconocimiento total de la cosa. El error, en el fondo, es un mal juicio humano, y por tanto, sólo puede existir cuando el entendimiento juzga. Así, pues, sólo el juicio puede ser atacado o está viciado por el error⁹.

No resulta fácil establecer un concepto claro de error judicial que se acepte de una manera generalizada. Los sistemas jurídicos existentes carecen, en su mayoría, de una definición legal y tampoco la jurisprudencia articula una noción precisa. El error judicial implica una actividad de jurisdicción, es decir, únicamente se produce en la sentencia o en una resolución, al ejercerse la potestad de juzgar o de resolver sobre el modo de ejecutar lo juzgado.

En un sentido amplio se podría aducir que para que haya un *error judicial* es necesario que exista una respuesta, o varias respuestas correctas para un determinado problema jurídico. Además, como señala Jorge Malem Seña¹⁰, es necesario que un caso resuelto por un juez o tribunal, en ejercicio de su potestad jurisdiccional, no sea subsumido en alguna de esas respuestas correctas. Estas dos condiciones parecen ser necesarias y suficientes. Luego agrega, para que exista un *error judicial* basta que haya una decisión judicial que no se pueda subsumir en una de las decisiones correctas permitidas por el sistema jurídico en el momento de dictarla.

Por esta razón, dice luego, un error judicial no implica el uso judicial de la discrecionalidad cuando esto está autorizado por el ordenamiento jurídico. Más bien implica el límite externo de la discrecionalidad, que es la arbitrariedad. Para graficar este planteamiento señala como ejemplo la norma contenida en el artículo 79 del Código

⁸ Durante la Revolución Francesa, debido a la presión y a las opiniones favorables que ejercían muchos filósofos, se lograron otorgar, esporádicamente, indemnizaciones a los condenados injustamente. Es el caso de la declaración del 1 de mayo de 1788, en que Luis XVI abolió el tormento y se proclamó el derecho de los condenados inocentes a una indemnización pecuniaria. Después por Ley de 8 de junio de 1895 a consecuencia de la emoción probada por las erróneas condenas de Pierre Vaux y de Borras, esta regulación paso al *Code d'instruction criminelle*.

⁹ Nueva Enciclopedia Jurídica F. Seix Editor. Op cit, p. 681.

¹⁰ Malem Seña, Jorge. El error judicial y la formación de los jueces. Op cit. p. 101.

Penal Argentino, que establece: «El que matare a otro será reprimido con prisión de 8 a 25 años». Esto supone que, en virtud de su discrecionalidad, el juez puede dictar sentencias correctas imponiendo penas entre 8 y 25 años, es decir, imponiendo una pena de 8 años, 8 años y un día, 8 años y dos días y así hasta 25 años. La posibilidad de ajustar la sanción es de 17 años (entre 8 y 25 años) $\times$ 365 días al año = 6, 205 decisiones permitidas. En ese sentido, las decisiones que sobrepasen los límites externos e inferiores serían erróneas y constituirían un ejercicio arbitrario del poder juzgar.

De otro lado, el error judicial puede ser de hecho como de derecho y ser cometido tanto por un juez de primera instancia como por un tribunal de apelaciones, un tribunal supremo o un tribunal Constitucional. El error judicial sólo cabe en el ejercicio de la potestad de juzgar y no en la realización de aquellas tareas no jurisdiccionales que, en virtud de su cargo, se pueden llevar a cabo en el juzgado y cuya inadecuación puede producir un funcionamiento anormal de la administración de justicia¹¹.

En un sentido estricto, la idea del *error judicial* dependerá de consideraciones legales impuestas por los sistemas jurídicos concretos, de las aportaciones jurisdiccionales y de algunas precisiones doctrinales que complementan ambos aspectos. Un análisis del caso de nuestra legislación vigente la veremos más adelante por razones metodológicas.

5. TEORÍAS SOBRE SU «NATURALEZA JURÍDICA»

En la doctrina, por la necesidad de reconocer el derecho a la indemnización por errores judiciales, se ha logrado establecer distintas teorías que expliquen su naturaleza jurídica.

El profesor Ricardo N. Bodo¹², nos ofrece seis tesis que intentan explicar la naturaleza jurídica de esta institución que analizamos. Vemos, en síntesis, cada una de ellas:

a. Teoría de la relación contractual: se basa en la construcción *rousseauana* del contrato social; como el particular ha renunciado a favor del Estado a una parte de su libertad a fin de que éste le brinde protección, el error judicial llevaría implícita la violación del contrato. El Estado, por su voluntad, nunca infringe sus obligaciones.

b. Teoría de la utilidad pública: conocida también como de la obligación cuasi contractual. Sostiene que al administrar justicia en forma equivocada, el Estado se ha procurado así mismo una utilidad; debe por lo tanto, indemnizar por el daño causado; debe hacerse notar, no obstante, que dicha utilidad no existe y que, por el contrario, el Estado lesiona su propio prestigio y autoridad.

c. Teoría de la culpa extra - contractual o «aquiliana»: La responsabilidad del Estado deriva de hecho ilícito cometido al juzgar

¹¹ *Ibidem*, p. 102.

¹² Bodo, Ricardo. Op cit. p. 554.

erróneamente. Esta teoría sostiene que el error debe ser enmendado del mismo modo como lo es la falta en que incurre los individuos en el campo del derecho privado.

d. Teoría del riesgo profesional: fue asumida por la ley francesa de 1895. Esta tesis parte de reconocer la aplicación de los principios que rigen en la legislación del trabajo, e la cual la responsabilidad del patrón existe aún sin culpa suya.

e. Teoría de la obligación moral: esta tesis no acepta que la reparación sea un deber jurídico, sino que sostiene que viene impuesta por las normas de la equidad.

f. Teoría de la obligación jurídica de asistencia pública o de la solidaridad social: según esta teoría los principios de solidaridad y mutualidad, esencia de las instituciones republicanas y democráticas, serían el fundamento de la obligación jurídica que tiene el Estado de resarcir los daños provocados a los condenados inocentes. Así como ante una catástrofe, el Estado concurre a aliviar los daños sufridos, de la misma manera ante un conjunto fatal de hechos que dieran lugar a un error judicial, aquél debe actuar de la misma forma.

6. TIPOLOGÍA DEL ERROR JUDICIAL: LA PROPUESTA DE JORGE MALEM SEÑA¹³

En un reciente e interesante libro del filósofo del derecho Jorge Malem Seña, hace una propuesta de una tipología no exhaustiva de los errores judiciales [desde el punto de vista amplio] que estimamos importante resumirla en sus aspectos sustanciales. Esta propuesta, como él señala, pretende ser una guía para detectar los errores más comunes que puede cometer un juez en su labor jurisdiccional y que hacen que sus decisiones no sean conforme a derecho¹⁴.

Nuestro autor citado propone desde el punto de vista amplio del concepto de error judicial desde la sentencia y del deber de motivarlas, ocho instancias¹⁵ en las que se puede incurrir en un error judicial y un caso especial ("la prisión provisional injusta"). Veamos cada una de ellas:

6.1 Errores en la justificación interna de una decisión judicial:

Es un tipo de error judicial que se advierte en las sentencias penales. En este supuesto se presentan «determinadas incongruen-

cias en las decisiones judiciales que muestran que se ha cometido un error lógico en el razonamiento forense. Lo que aparece en el contenido del fallo no se sigue lógicamente de las premisas fácticas y normativas y de las definiciones utilizadas»¹⁶. Un error de esta magnitud enerva por completo cualquier posibilidad de justificar una decisión judicial.

6.2 Errores en el encabezamiento de la decisión:

En el encabezamiento de las sentencias se suele consignar el número de causa, el órgano de procedencia y su correspondiente referencia y los datos del tribunal juzgador. Básicamente se hace referencia a los sujetos con legitimidad activa y pasiva en la causa y al objeto del diferendo judicial. Dentro de esta instancia, los principales errores que se pueden cometer son los siguientes¹⁷:

- Incluir indebidamente a quienes no deberían formar parte del litigio.
- Excluir indebidamente a quienes deberían formar parte del litigio.
- Considerar respecto al objeto de la causa algo más de lo reclamado.
- Considerar respecto al objeto de la causa algo menos de lo reclamado.
- Considerar respecto al objeto de la causa algo distinto de lo reclamado.

6.3 Errores en el fundamento de derecho:

Los errores judiciales en el fundamento de derecho de una sentencia penal pueden afectar tanto a la interpretación como a la aplicación del derecho y se puede dar respecto a disposiciones tanto procesales como sustanciales. En este supuesto tenemos que distinguir dos escenarios:

Errores en la interpretación del derecho, sobre este supuesto, existen distintas formas de aproximarse a la idea de un error en la interpretación del derecho. La primera es asumir que interpretación también incluye una tarea de sistematización del derecho y que hasta que ésta no haya concluido no se puede saber qué está permitido y qué está prohibido o resulta obligatorio. La sistematización supone cuestiones lógicas en las que se pueden producir errores tanto en el procedimiento de sistematización como en el resultado obtenido por su intermedio¹⁸. En esta fase de la interpretación de la norma jurídica debe contemplarse la posibilidad, de lo que el autor que comentamos refiere, inadecuados criterios en el proceso de integración en el caso de las lagunas normativas y las lagunas axiológicas.

Errores en la aplicación del derecho; existen errores en la aplicación del derecho cuando se aplican normas que no son aplicables o no se aplican normas que son aplicables. Veamos cuáles son los errores más usuales: i) la aplicación de la norma derogada, ii) decidir

¹³ Es doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Barcelona y se ha destacado como catedrático en distintas instituciones de educación superior tanto en Argentina como en España. Es especialista en la temática de la función judicial en su relación con la ética y la democracia. Tiene seis libros publicados, entre los que destacan: El error judicial y la formación de los jueces; Estudios de ética jurídica, además de la compilación La función judicial. Ética y democracia, en coordinación con otros autores.

¹⁴ *Ibidem*, p. 111.

¹⁵ Dentro de estos ocho escenarios, el profesor Jorge Malem incluye la clasificación de Genaro Carrió ("El Recurso Extraordinario por sentencia arbitraria") y Daniel Mendonça ("Errores Judiciales").

¹⁶ *Ibidem*, p. 112.

¹⁷ *Ibidem*, p. 112 y 113.

¹⁸ *Ibidem*, p. 115.

en una cuestión que, en sus elementos objetivos y subjetivos, ha adquirido la calidad de cosa juzgada, iii) la no aplicación de una norma cuando su aplicación es preceptiva, iv) aplicar inadecuadamente o dejar de aplicar cuando ello es preceptivo normas consuetudinarias¹⁹

6.4 Errores en el fundamento de hecho:

Son los errores de carácter fáctico que pueden incurrir los jueces. Son de dos tipos. El primero refleja una discordancia entre lo afirmado y la realidad. El segundo está vinculado a la prueba ("admisión de la prueba indebida e inadmisión de pruebas debidas") y se produce al margen de si lo afirmado en la sentencia es verdadero. Existen errores de hecho cuando en los fundamentos de hecho se afirma la existencia de un estado de cosas que no ha acaecido, o se omite algún dato fáctico con relevancia jurídica que efectivamente ocurrió²⁰. En este supuesto se encuentran aquellas personas que han sido condenadas por un delito que no cometieron. Es el caso del ciudadano japonés que nos permitió introducirnos en el tema.

6.5 Error en la construcción de las hipótesis fácticas y en la valoración de las pruebas:

Esta tipología opera en aquellos supuestos en los que luego de definir los límites del litigio y ofrecidas y actuadas las pruebas, el juez tiene que formular una (o varias) hipótesis que puedan ser contrastadas a través de la apreciación de las pruebas existentes. En esta etapa, señala Jorge Malem Seña, los errores judiciales admiten una serie de causas que ahora están vinculadas directamente con los aspectos epistémicos de la construcción y corroboración (o refutación) de las hipótesis que aparecerán en los fundamentos de hechos de las sentencias. En esta etapa del razonamiento forense está muy vinculado, en gran parte, a los sistemas acusatorios o inquisitivos de que se trate.

6.6 Errores en la calificación:

Este supuesto parte de sostener la existencia de errores que se producen en la calificación cuando no se ha subsumido correctamente la situación fáctica que se considera probada en el proceso, en el supuesto de hecho de una norma.

6.7 Errores en el fallo:

Los errores en el fallo se producen cuando el juzgador decide más allá, por defecto o por exceso, de lo solicitado por las partes o del objeto del juicio. Es lo que muchos juristas lo denominan el "test de congruencia". Los problemas de incongruencia en las sentencias se traducen en una vulneración al principio de contradicción y en una infracción al derecho de defensa.

¹⁹ Ibidem, p. 135, 136.

²⁰ Ibidem, p. 138.

6.8 Errores por ausencia de motivación:

Un rasgo típico de las decisiones judiciales es que éstas estén lo suficientemente motivados. En tal sentido, si el juez no motiva sus decisiones, lo hace de un modo insuficiente o de una manera contradictoria o ilógica, comete un error judicial²¹. Este supuesto también es muy recurrente en el caso de nuestra jurisprudencia constitucional.

7. EL TRATAMIENTO DEL ERROR JUDICIAL EN LAS NORMAS INTERNACIONALES, JURISPRUDENCIA Y NUESTRA LEGISLACIÓN

El tema de la indemnización por errores judiciales en nuestro sistema jurídico tiene como primer antecedente histórico la Constitución de 1933, durante el gobierno dictatorial de Luis M. Sánchez Cerro. Esta fue una situación innovadora en ese tiempo y sumamente positiva, sobre todo para aquellas personas que se sentían perjudicadas por errores cometidos en la justicia penal, lo que representó una posibilidad para las personas que anhelaban un resarcimiento que logre reducir los daños causados por errores judiciales.²²

Posteriormente, se le da el nivel de principio internacional, al adherirse nuestro país al Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (ONU), que la establece en el inciso 6° de su artículo 14²³. Asimismo, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, prevista en su artículo 10²⁴, garantiza la indemnización por errores judiciales. En el ámbito del Sistema Europeo de protección de los Derechos Humanos, el artículo 3° del Protocolo 7 del CEDH del 22 de noviembre de 1984, tiene una concepción muy parecida con el artículo 14° del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Además, el principio II literal b, del proyecto de recomendación del Consejo de Europa relativo a la responsabilidad pública por los actos jurisdiccionales del 3 de marzo de 1983, dispone que *hay también responsabilidad pública en caso de daño sufrido por:*

"una privación de libertad impuesta por una condena firme que sea anulada luego por la vía de revisión" (literal b).

Otro moderno instrumento de protección de los Derechos Humanos del Sistema Universal también consagra este derecho. En efecto, el *Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional*, en su artículo 85°, consagra el derecho a la indemnización de la persona ilegalmente detenida o del condenado que cumplió pena y pos-

²¹ Ibidem, p. 180.

²² Cfr. CASTAÑEDA OTSU, Susana. Indemnización por errores judiciales y por detenciones arbitrarias. En *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Tomo II, gaceta Jurídica. Diciembre, 2005. p. 519.

²³ El texto de la norma establece que: "Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido".

²⁴ Esta norma señala que: "toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial".

teriormente se anula en razón de hechos nuevos que demuestren concluyentemente que hubo *error judicial*. Este instrumento, innova los diseños tradicionales en la forma de reconocer este derecho, al establecer que en circunstancias excepcionales, la Corte tiene la facultad discrecional de otorgar una indemnización a quién hubiere sido puesto en libertad²⁵.

En la Constitución Política de 1979 se amplía la figura del "error judicial", ya no siendo necesario estar en un proceso penal (y, por cierto, esperar una sentencia absolutoria) para que se otorgue una indemnización, sino que ésta podría aplicarse cuando una persona hubiese sufrido detención arbitraria, supuesto que se presenta fuera de un proceso penal.

El 28 de diciembre de 1988, se expide la Ley preconstitucional 24973 - *Ley de Indemnización por Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias*, en la que se especifican los supuestos de detención arbitraria, y extiende la comisión de esta figura a la policía. Asimismo, esta norma establece los supuestos para el otorgamiento de las referidas indemnizaciones y su procedimiento. Otro de los aspectos centrales de la ley es la creación del *Fondo Nacional Indemnizatorio por Errores Judiciales*²⁶, que establece un fondo que se encargaría del pago de la indemnización correspondiente una vez que la autoridad judicial haya emitido la resolución que determine la absolución o el archivo definitivo del proceso.

En el artículo 139° inciso 7° de la Constitución de 1993, se regula la indemnización por errores judiciales. El Decreto Legislativo 957, dispositivo que aprueba el nuevo Código Procesal Penal, contempla esta figura en el inciso 5° del artículo 1° del Título Preliminar, que establece: "*El Estado garantiza la indemnización por errores judiciales*".

En el proceso penal, el error judicial como producto de una condena se encuentra supeditado al recurso extraordinario de revisión regulado en los artículos 361° a 365 del Código de Procedimientos Penales de 1940, en el que no se señala reparación alguna para el caso de la existencia de un error judicial. Esta omisión ha sido subsanada con la modificación de artículo 364° por el Decreto Legislativo 959 que en su artículo 5°, señala: "Si la resolución de la sala penal de la Corte Suprema es absolutoria (...) se ordenará la restitución de los pagos efectuados por concepto de reparación civil y de multa, así como -de haberse solicitado- la indemnización que corresponda por error judicial".

En la justicia constitucional, fue interesante la posición del Tribunal Constitucional con relación a la demanda de Acción de Cumplimiento interpuesta por la Ex congresista Ana Elena Townsend en nombre de los indultados al amparo de la ley 26655 para que se

dé cumplimiento al artículo 14 numeral 6 del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La sentencia fijó cinco líneas medulares sobre el tema: reconoció la obligatoriedad de los instrumentos internacionales; reconoció el nivel constitucional al derecho a la indemnización por errores judiciales; hizo extensivo la figura del error judicial al caso del indulto especial o razonado y el carácter personalísimo de las demandas indemnizatorias²⁷.

El profesor *Daniel O'Donnell* sostiene que en la actualidad existe una importante jurisprudencia tanto en el ámbito universal como regional, que reconoce un amplio derecho de las víctimas de cualquier violación de los derechos humanos a recibir una indemnización del Estado.

Por su parte, la Corte Interamericana de *Derechos Humanos* ha señalado en reiterada jurisprudencia que "*es un principio del derecho internacional que toda violación a una obligación internacional que haya causado un daño, genera una obligación de proporcionar una reparación adecuada de dicho daño*", basado en el artículo 63° numeral 1 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Asimismo, en el informe N° 32/02 del 12 de marzo del 2002 también se ha pronunciado en el caso *Juan Manuel Contreras San Martín, Víctor Eduardo Osses Conejeros y José Soto Ruz contra Chile*. Ellos estuvieron privados de libertad por más de cinco años debido a un error judicial. Esta controversia jurídica concluyó con un acuerdo de solución amistosa.

8. UNA MIRADA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO SOBRE LOS ALCANCES DEL MARCO LEGISLATIVO QUE REGULA LA INDEMNIZACIÓN POR ERRORES JUDICIALES Y DETENCIONES ARBITRARIAS. Informe de Adjuntía 010-2009-DP/ADHPD

Intentaremos en esta parte final del trabajo exponer de manera breve los alcances de este dispositivo; advirtiendo al lector que, gran parte de los análisis que se plantean han sido tomados del Informe de Adjuntía N° 010-2009-DP-ADHPD,²⁸ que hace un análisis en conjunto de la problemática sobre las detenciones arbitrarias.

Numerosos tratadistas sostienen que aquel sujeto que ha sido sometido a una medida de detención efectiva y que posteriormente es absuelto, es evidente que se le ha causado un daño, no solo de naturaleza patrimonial, sino de naturaleza moral, social y hasta física, extendiéndose el daño a sus familiares.

Indemnizar significa reparar, compensar, resarcir a una persona víctima de un acto injusto. Es por ello que el Estado debe preocuparse en hacer efectiva dicha indemnización, que ésta sea apropiada, suficiente y rápida; es decir de índole económica, así como la adopción de medidas que permitan reparar las condiciones de vida

²⁵ Castañeda Otsu, Susana, *op cit.* p. 521.

²⁶ El artículo 12° de la Ley N° 24973, señala que el Fondo Nacional está dirigido por un directorio que lo integra representantes del Ministerio de Justicia, Corte Suprema de Justicia, Fiscalía de la Nación, Colegio de Abogados de Lima y la Federación de Colegios de Abogados del Perú.

²⁷ Castañeda Otsu, Susana, *op cit.* p. 526.

²⁸ Publicado en septiembre del 2009. Este documento fue elaborado por el Programa de Protección de Derechos en Dependencias Policiales de la Adjuntía en Derechos Humanos y Personas con Discapacidad. Para una mayor ilustración de su contenido y los casos que se ha investigado puede verse en su portal web site: www.defensoria.gob.pe.

de las personas víctimas de un error judicial y programas especiales para eliminar los daños sufridos.

La ley establece que la indemnización debe ser proporcional al daño causado y a la gravedad de la violación, pero estos elementos (salud y trabajo) son importantes para el proceso de curación de las personas, porque transforman sus sentimientos de pena, aislamiento en la sociedad y estigmatización por ser víctima comprobada de un error judicial, advirtiendo que no se busca eliminar cabalmente el daño por ser imposible, pero se pueden aminorar los efectos causados por este error judicial.

Como señala el informe de adjuntía, la Ley 24973 establece un tratamiento diferenciado según se trate de detenciones arbitrarias o de errores judiciales. De conformidad con el artículo 2° de dicha dispositivo, tiene derecho a indemnización por detención arbitraria:

- Quien es privado de su libertad por la autoridad policial o administrativa sin causa justificada o existiendo ésta, en caso de que se hayan excedido los límites fijados por la Constitución o por la sentencia.
- La persona que no es oportunamente puesta a disposición del juez dentro del plazo de ley.

Como se puede advertir, la referida disposición no sólo abarca el caso de la detención ilegal (sin mandato judicial o flagrante delito), sino que incluye los supuestos de detención legal que devinieron en arbitrarios por la inobservancia de los procedimientos señalados en la norma constitucional.

Esto se debe a que como lo ha señalado el profesor Héctor Faúndez²⁹, "el término arbitrario no es sinónimo de ilegal y denota un concepto más amplio", pues aunque *"parece claro que (...) la detención o prisión ilegal es casi siempre arbitraria, una detención o prisión hecha de acuerdo a la ley puede no obstante ser arbitraria"*

En lo referente al error judicial, el artículo 3° de la Ley 24973 establece que tienen derecho a la indemnización:

- Los condenados en proceso judicial que hayan obtenido en juicio de revisión una resolución de la Corte Suprema que declara la sentencia errónea o arbitraria.
- Los que hayan sido sometidos a proceso judicial y privados de su libertad como consecuencia de éste y obtenido posteriormente auto de archivamiento definitivo o sentencia absolutoria.

El error judicial es la equivocación cometida por el juez durante el proceso penal como consecuencia de un procesamiento o

²⁹ FAUNDEZ Ledesma, Héctor. *Administración de justicia y Derecho Internacional de los derechos humanos. El derecho a un juicio justo*. Caracas: Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Comisión de Estudios de Postgrado, 1992, p. 167.

condena injusta en perjuicio de una persona cuya inocencia se comprueba con posterioridad, dictándose el correspondiente sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria.

Cabe señalar que, además de los supuestos contenidos en la norma, el Tribunal Constitucional ha reconocido el derecho de los condenados inocentes beneficiados con el indulto "especial o razonado" a obtener reparación por considerar que ésta es una "forma de reconocimiento de la existencia de un error judicial", al cual se hace referencia en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Si bien algunos de los casos de detención arbitraria atendidos por la Defensoría del Pueblo podrían insertarse en la segunda modalidad prevista por la norma, es conveniente advertir que ello no ocurriría con todos los casos, debido a que Ley 24973 exige la emisión de un auto de archivamiento definitivo o una sentencia absolutoria para la procedencia de la indemnización por error judicial. En esta medida, un aspecto importante que se debe considerar en una propuesta de modificación legislativa a dicha Ley es la incorporación de los casos de indebida actuación fiscal y judicial que ocasionaron la detención arbitraria de personas, pero cuya libertad no se obtuvo por una sentencia absolutoria o el archivamiento del proceso.

Respecto a los criterios para el establecimiento de las indemnizaciones, el artículo 4° de la Ley 24973 establece que la indemnización por detención arbitraria será fijada en proporción directa al tiempo de la detención y a la renta de la víctima acreditada fehacientemente, estableciendo topes mínimos y máximos. Por otro lado, para el caso del error judicial, la norma señala únicamente que aquella será fijada según el criterio prudente del juez, en atención al daño material o moral causado por la víctima.

A tenor del artículo 7° del mismo dispositivo, las indemnizaciones serán abonadas a través del Fondo Nacional Indemnizatorio de Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias, creado para tales efectos, cuya composición, funciones, organización y recursos se encuentran señalados en los artículos 8° al 17° de la Ley, y en la Resolución N° 001-90-FNI, que aprueba el Reglamento del Fondo Nacional Indemnizatorio de Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias, del 26 de enero de 1991.

Sobre el procedimiento para hacer efectiva la indemnización, la Ley 24973 señala que la demanda de indemnización por detención arbitraria debe ser tramitada ante el juez civil y presentada dentro de los seis meses siguientes a la detención arbitraria. En caso contrario opera la caducidad.

Sin embargo, tratándose del error judicial, no existe un procedimiento judicial especial pues, de acuerdo con la norma, la indemnización sería automática. En este caso, la autoridad que emita la sentencia de revisión, la sentencia absolutoria o el auto de archivamiento definitivo, debe consignar en la sentencia el mandato de pago de la indemnización que deberá ser transcrita al Fondo Nacional para su pago.

9. EL FONDO NACIONAL INDEMNIZATORIO DE ERRORES JUDICIALES Y DETENCIONES ARBITRARIAS.

La Ley 24973 es un dispositivo que no ha podido ser implementada debido, principalmente, a la inoperatividad del Fondo Nacional, una instancia que no cuenta con la partida económica para hacer frente a las indemnizaciones.

Esta situación también fue advertida hace algunos años por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que, en un informe referido a la situación de los derechos humanos en el Perú del año 2000, señaló que *"el Fondo Nacional Indemnizatorio (...) no funciona ni recibe el presupuesto correspondiente, por lo que las personas afectadas por errores judiciales no son indemnizadas por lo que constituyen violaciones a sus derechos humanos"*.³⁰

De acuerdo al documento de trabajo elaborado por la Defensoría del Pueblo, la representante del Ministerio de Justicia ante el referido Fondo, ha señalado que la inoperatividad del Fondo Nacional se debe a que *"no está adscrito a ningún pliego presupuestal (...) que le pueda transferir las partidas necesarias"*, preocupación que también fue compartida por la Comisión Técnica encargada del análisis y revisión de la Ley 24973, creada por Resolución Ministerial N° 254-2006-JUS, del 28 de junio del 2006.

Sobre el particular, si bien el artículo 9° de la Ley 24973 establece que constituyen recursos del Fondo Nacional –entre otros– el aporte directo del Estado, equivalente al 3% del Presupuesto Anual del Poder Judicial, dicho monto nunca ha podido ser transferido al referido Fondo debido a que éste no constituye un pliego presupuestal propio y tampoco está adscrito a algún sector.

La inoperatividad del Fondo Nacional desincentiva a las víctimas a demandar el otorgamiento de las mencionadas indemnizaciones debido a la imposibilidad de cobrarlas. A este respecto, de acuerdo con la información proporcionada a la Defensoría del Pueblo por la representante del Ministerio de Justicia ante el Fondo Nacional, desde la vigencia de la norma hasta la actualidad, el Fondo ha sido notificado respecto de tres casos de indemnización sustentados en la Ley 24973, los cuales se encuentran pendientes de pronunciamiento judicial (estos casos están siendo conocidos por la Procuraduría Pública del Ministerio de Justicia).

Igualmente, la mencionada representante ha dado a conocer la existencia de otros procesos de indemnización por responsabilidad extra contractual derivados de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 1277- 09-AC/TC, los cuales han sido notificados al Ministerio de Justicia.

La situación antes descrita requiere ser superada con la finalidad de que el Estado pueda garantizar la indemnización oportuna

a las víctimas de error judicial y detención arbitraria, conforme a lo señalado por la Constitución Política y las normas internacionales a las cuales nos hemos referido anteriormente. Sin perjuicio de ello, la falta de asignación de recursos al Fondo Nacional no exime al Estado de la responsabilidad de efectuar los pagos ordenados judicialmente por los mencionados conceptos con cargo a los presupuestos de los sectores involucrados.

9.1 Análisis de la Defensoría del Pueblo sobre las propuestas de modificación a la Ley 24973

Con la finalidad de adecuar la Ley 24973 a las disposiciones vigentes y garantizar la eficacia de dicha norma, en junio del 2006 se constituyó la Comisión Técnica encargada del análisis y revisión de la Ley 24973, integrada por representantes del Ministerio de Justicia, la Presidencia del Consejo de Ministros, el Ministerio de Economía y Finanzas, el Poder Judicial, el Ministerio Público y dos docentes universitarios.

Dicha Comisión culminó su labor en junio del 2007 con la entrega al Ministerio de Justicia de una propuesta de anteproyecto de ley que propone la modificación de los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 11°, 12°, 18°, 19°, 20° y 27° de la Ley 24973 y algunos artículos del Código Procesal Penal del 2004. Asimismo se propuso la derogatoria de los artículos 10°, 13°, 14°, 15°, 16°, 17°, 21°, 22°, 23°, 24°, 25°, 26°, 28° y 29° de la ley acotada.

Asimismo refiere el informe, que en marzo del 2008 el Congresista José Macedo Sánchez presentó el Proyecto de Ley N° 2176/2007-CR, el cual tiene similitud con el anteproyecto de ley de la Comisión Técnica, y actualmente se encuentra en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República.

9.2 Sobre los supuestos para la indemnización por detenciones arbitrarias y errores judiciales y los criterios para el establecimiento del monto indemnizatorio

El Proyecto de Ley N° 2176-2007/CR no incluye variaciones significativas en los supuestos de responsabilidad del Estado por las detenciones arbitrarias. Únicamente se precisa que el autor de la privación arbitraria de la libertad sea cualquier "autoridad del Estado" y no solamente una "autoridad policial o administrativa", como lo señala la Ley 24973 (artículo 2°).

Sobre los supuestos de error judicial, la propuesta legislativa plantea modificaciones sustanciales al artículo 3° de la Ley 24973. En esta medida, se amplía la cobertura de la indemnización por error judicial a todos los casos que cuenten con sentencia favorable de revisión y no sólo a aquellos donde la Corte Suprema haya declarado la sentencia condenatoria como "errónea o arbitraria" (inciso a), lo cual es adecuado.

Asimismo, tratándose del supuesto señalado en el inciso b) de la Ley vigente, condiciona la procedencia de la indemnización a la emisión de una sentencia absolutoria siempre que la misma se funde: (i) en la inexistencia del hecho imputado, (ii) en que éste no

³⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú. Washington: OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 59 rev. 2 junio 2000. Capítulo II. Numeral 128.

constituya delito o (iii) en la no intervención del acusado en su perpetración. Este proyecto no contempla el supuesto de la absolución por falta de pruebas o el archivamiento definitivo del proceso. Sobre este último supuesto consideramos que debería ser revaluado para no dejar en el desamparo a aquellas personas involucradas en un proceso judicial, pero respecto de quienes no existe una absolución, sino el archivo de la causa que reconoce la no responsabilidad de la persona afectada, como ocurrió en algunos de los casos que son materia del presente informe.

Se debería tomar en consideración, del mismo modo, los casos vinculados con la afectación del derecho a la libertad personal en razón de la indebida actuación fiscal y judicial, en que la libertad de la persona se obtuvo en virtud de resoluciones distintas a la absolución o el archivamiento de la causa.

Por otro lado, la propuesta incluye acertadamente como un supuesto de indemnización la existencia del indulto fundado en error judicial, en concordancia con lo dispuesto por el Pacto Internacional de *Derechos Civiles y Políticos y el Tribunal Constitucional*. Adicionalmente, establece como un nuevo supuesto para la procedencia de la indemnización por error judicial "cuando la sentencia de la Sala Penal Suprema haya declarado fundado el recurso de casación por las causales señaladas en el artículo 429° del Código Procesal Penal y obtenido absolución en la misma".

Respecto a los supuestos de exención de responsabilidad del Estado, el proyecto señala que no cabe la indemnización:

- (i) Cuando el error judicial haya sido inducido por el comportamiento doloso o culposo de quien aparece como su víctima.
- (ii) Si la sentencia absolutoria se basa en la insuficiencia de medios probatorios para establecer la culpabilidad, en la subsistencia de dudas sobre ella o en la prueba de una causal que exime de responsabilidad penal.
- (iii) Si la víctima hace valer su derecho en la vía penal o civil directamente contra las personas a las que se imputa el error judicial o la detención arbitraria. Finalmente, el Proyecto de Ley 2176/2007-CR también exime al Estado del pago de una indemnización en caso de que la víctima sea reincidente o haya sido detenida en flagrante delito.

Consideramos que se debería reevaluar el supuesto de no responsabilidad del Estado por la inducción culposa a error judicial por la víctima, debido a que una interpretación inadecuada de dicho término podría dar lugar a la denegación del derecho a la indemnización por error judicial, frente a una actuación negligente del investigado o procesado o ante un ejercicio deficiente de su defensa. Resulta cuestionable, igualmente, la incorporación de la reincidencia como criterio para la exclusión de responsabilidad civil del Estado.

Por otro lado, a diferencia de la Ley vigente (que contempla la imposición de multas), la propuesta establece el derecho a la repetición por parte del Estado en todos los casos en que se haya indemnizado por error judicial y detención arbitraria.

Finalmente, respecto de la determinación del monto indemnizatorio, se establecen criterios de fijación de las indemnizaciones según se trate del daño material o moral. Para el daño material, el parámetro utilizado está constituido por la remuneración o renta efectiva dejada de percibir por la víctima durante el tiempo de la detención. Por otra parte, sobre el daño moral, se dispone el deber del juez de actuar con equidad y tomar en consideración las circunstancias del caso concreto y la situación socioeconómica de la víctima.

Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer o mitigar los efectos de los daños materiales o inmateriales generados en la víctima y, como tales, deben ser integrales. La disposición señalada impone al juez criterios rígidos para valorar el daño material que podrían dificultar el pago de la indemnización a aquellas personas que se dediquen a actividades informales. En la propuesta tampoco se consideran los gastos en que pudo haber incurrido la víctima durante la privación de libertad o su procesamiento indebido.

Por otro lado, respecto a los criterios para la determinación del daño moral, si bien se precisa que dicho monto será establecido con arreglo a la equidad y en función del caso concreto, la alusión a "la situación socioeconómica de la víctima" podría dar lugar al otorgamiento de indemnizaciones poco significativas a las personas de escasos recursos, debido a lo cual dicha referencia debería ser suprimida.

9.3 Sobre el Fondo Nacional Indemnizatorio de Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias

Las modificaciones más importantes relacionadas con el Fondo Nacional están vinculadas con la adscripción de éste al Ministerio de Justicia; el establecimiento de una única sede en Lima (a diferencia de la Ley 24973, que contempla la existencia de Fondos Distritales en todas las Cortes Superiores del país); la incorporación en el directorio del Fondo Nacional de un representante del Ministerio de Economía y Finanzas (al lado del Ministerio de Justicia, el Poder Judicial y el Ministerio Público) y la creación de una Secretaría Técnica.

Igualmente se precisan las funciones del Fondo Nacional, planteando que éste –además de administrar su patrimonio y formular su presupuesto anual– deberá actuar por el Estado en los procesos donde se pretenda la indemnización por error judicial o detención arbitraria y ejercer el derecho de repetición mediante la acción del Procurador Público del sector. Finalmente, en lo concerniente a los recursos del Fondo Nacional, se hace referencia al aporte directo del Estado, a los montos que se obtengan como producto del derecho de repetición (en sustitución de las actuales multas), a las donaciones y otras liberalidades, al 30% de ingresos obtenidos por la venta de certificados de antecedentes penales y judiciales, así como a los aportes solidarios y facultativos de los jueces y fiscales en ejercicio.

Las referidas modificaciones son en términos generales positivas en razón de que pretenden garantizar el funcionamiento y operatividad del Fondo Nacional para la atención de las indemnizaciones. La adscripción del Fondo Nacional al Ministerio de Justicia contribuirá sin duda a superar las dificultades de orden presupuestario a la cual nos hemos referido anteriormente y que precisamente han obstaculizando la implementación de la Ley 24973.

9.4 Sobre el procedimiento para el otorgamiento de las indemnizaciones

Sostiene el informe aludido, que el Proyecto de Ley 2176/2007-CR señala que la sentencia de revisión (y la de casación) que sea declarada fundada se debe pronunciar sobre la pretensión indemnizatoria y establecer su monto, precisándose que la solicitud debe ser presentada conjuntamente con la demanda de revisión penal.

Por otro lado, para el caso de la sentencia absolutoria y los supuestos de indemnización por detención arbitraria se precisa que la demanda debe ser presentada ante el juez civil y notificada al Fondo Nacional y al Procurador Público del sector, correspondiendo su trámite a la vía del proceso abreviado. El plazo para la presentación de dicha demanda es de seis meses desde que quedó firme la sentencia absolutoria, cesó la detención arbitraria o se publicó la Resolución Suprema que concedió el indulto razonado. Sobre este particular, sería pertinente evaluar la posibilidad de ampliar el plazo de caducidad antes señalado de manera que exista correspondencia con otras figuras similares, como la indemnización por responsabilidad extracontractual, cuyo plazo de prescripción es de dos años (artículo 2001° del Código Civil).

Por último, cabe llamar la atención sobre un aspecto que tiene que ver con el cumplimiento de las sentencias de indemnización por el Fondo Nacional. Al respecto, si bien es acertada la disposición que señala que el referido Fondo procederá al mencionado pago por el solo mérito de la sentencia, la referencia que hace el proyecto del ley al artículo 70° de la Ley 28411 (que dispone la afectación únicamente hasta el 3% del presupuesto institucional para el pago de las sentencias judiciales), constituye una limitación para el cumplimiento de las sentencias indemnizatorias.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL Y SENTENCIAS MANIPULATIVAS

Por: Edgar Carpio Marcos (*)

Resumen:

El presente artículo analiza la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso García Asto y Ramírez Rojas c/ Perú a la luz de la tipología de sentencias establecida por el Tribunal Constitucional peruano. El autor repasa cuáles fueron las objeciones planteadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Estado y examina la respuesta que brindó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tanto en su sentencia en mayoría como en el único voto disidente de la Juez Medina Quiroga. A continuación, analiza qué clase de sentencia fue la expedida el 3 de enero de 2003 respecto del artículo 2 del Decreto Ley Núm. 25475 para, finalmente, concluir el presente trabajo con una evaluación, en el marco del Estado Constitucional de Derecho, sobre la pertinencia o no del dictado de sentencias manipulativas en el ámbito penal y, muy particularmente, de las interpretativas y aditivas.

1. INTRODUCCIÓN

El caso García Asto contra Perú, resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es de importancia superlativa para el Estado peruano y para la justicia constitucional. Entre otros temas, porque era la primera vez que la Corte Interamericana tenía que hacer frente a una objeción de violación del principio de legalidad penal por la aplicación de un tipo penal (el de terrorismo, previsto en el artículo 2 del Decreto Ley Núm. 25475), cuya "reconstrucción" era consecuencia de una sentencia interpretativa dictada por el Tribunal Constitucional peruano. Se trataba pues, de determinar si la expedición de una sentencia de esta clase satisfacía las exigencias que se derivan de los sub-principios de lex certa y reserva absoluta de ley.

Lamentablemente, la oportunidad fue desaprovechada. Y es que si bien la Corte respaldó el esfuerzo realizado por el Tribunal Constitucional peruano, lo hizo apelando a un tratamiento que puede caracterizarse de epidérmico. Aun así, concluyó que, en el caso, el artículo 2° del Decreto Ley Núm. 25475 no violaba el principio de legalidad penal, tras la reducción del ámbito de lo prohibido mediante la STC 0010-2002-AI/TC¹.

(*) Profesor de Derecho Constitucional en la Universidad San Martín de Porres (Lima-Perú).
¹ Recuérdese que en los casos Castillo Petrucci (Serie C, N° 52, sentencia de 30 de mayo de 1999) y Cantoral Benavides (Serie C, N° 69, sentencia de 18 de agosto de 2000), la Corte había declarado que la aplicación del tipo penal de terrorismo contemplado en el Decreto Ley Núm. 25475 era incompatible con el artículo 9 de la Convención.