

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
ESCUELA DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL



**PAUTAS DE MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES ESTABLECIDAS POR
EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO Y SU APLICACIÓN EN
LAS DISPOSICIONES FISCALES EMITIDAS POR LOS
REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO
FISCAL DE AREQUIPA, ENTRE LOS AÑOS 2013-2014.**

Tesis presentada por la Bachiller:

LORENA ANDREA ORTIZ PAZ

Para optar el Grado Académico de:

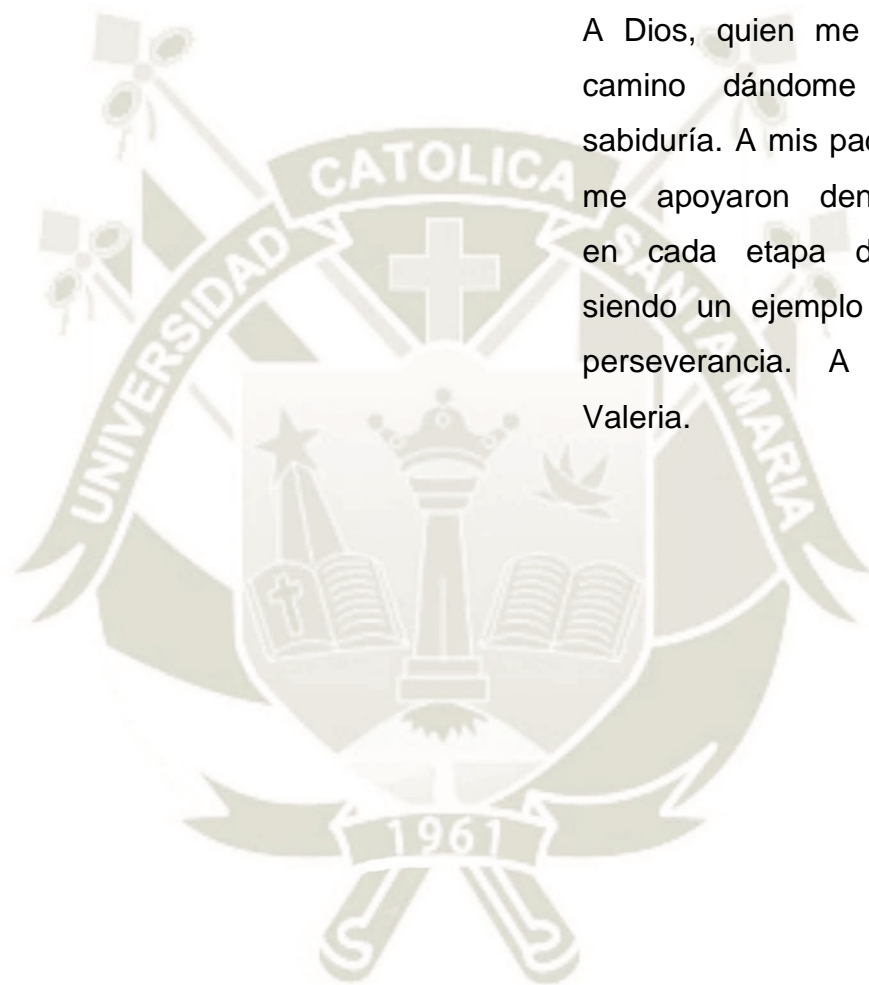
MAGÍSTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL

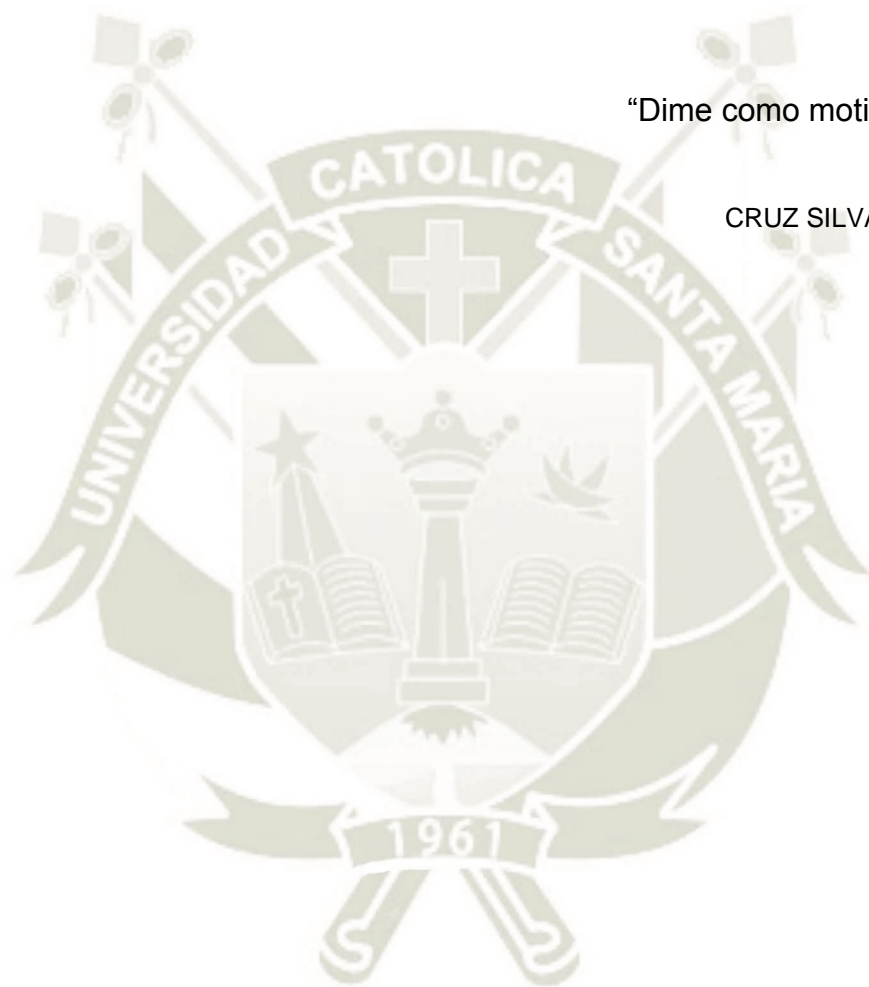
AREQUIPA – PERÚ

2015

DEDICATORIA

A Dios, quien me guía en mi camino dándome fuerzas y sabiduría. A mis padres quienes me apoyaron denodadamente en cada etapa de mi vida, siendo un ejemplo de unión y perseverancia. A mi infanta Valeria.





“Dime como motivas, y te diré
quién eres”.

CRUZ SILVA DEL CARPIO

RESUMEN

El derecho a la debida motivación, en sede Fiscal, importa que los Fiscales al resolver las casos que se pone a su conocimiento, resuelvan expresando las razones que los llevan a tomar una determinada decisión, la misma que no sólo debe basarse en las normas del ordenamiento jurídico aplicable al caso, sino también en los propios hechos debidamente acreditados durante la investigación.

El que las Disposiciones Fiscales se encuentren debidamente motivadas, garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes, así como que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa, por ello la motivación, para su validez, debe ser razonable, coherente y suficiente, la cual se verá afectada en caso que exista la presencia de una motivación inexistente o motivación aparente, falta de motivación interna del razonamiento, deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, motivación insuficiente, motivación sustancialmente incongruente y motivaciones cualificadas. Con ello, se afecta el derecho a la debida motivación que tiene todo justiciable, por lo que también el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. En estos últimos casos, los actos del Ministerio Público, pueden ser sometidos a control constitucional.

A nivel del Ministerio Público de Arequipa, conforme se detalla a lo largo de nuestra investigación, hemos encontrado que más del 30% de las Disposiciones Fiscales emitidas durante los años 2013 y 2014, no cumplen con los fines ni los requisitos de la motivación (razonable, coherente y suficiente), por lo que no guardan correspondencia con las pautas de motivación señaladas por el Tribunal Constitucional. En las mismas, también hemos observado la presencia de los supuestos de afectación del contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación, por lo que se estaría afectando el derecho constitucional a la debida motivación, con ello también el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

ABSTRAC

The right to due motivation in Fiscal headquarters Prosecutors matter to resolve the cases put to it, resolved stating the reasons that lead them to take a particular decision, that it should not only be based on standards law applicable to the case, but in the facts themselves accredited during the investigation.

That the tax provisions are properly motivated, ensures that justice is carried out in accordance with the Constitution and laws, and that individuals may effectively exercise their rights of defense, so the motivation to its validity must be reasonable, consistent and sufficient, which will be affected if there is the presence of a non-existent motivation or apparent motivation, lack of internal motivation of reasoning, shortcomings in the external motivation; justification of the premises, insufficient motivation, substantially inconsistent motivation and professional motivations. Thus, the right to due motivation that every litigant has affected, so also the right to due process and effective judicial protection. In the latter cases, the acts of the Public Prosecutor, may be subject to constitutional control.

At the level of the Public Ministry of Arequipa, as detailed throughout our research, we found that over 30% of the tax provisions issued during the years 2013 and 2014, do not meet the purposes and requirements of motivation (reasonable consistent and sufficient), so not corresponding to patterns of motivation of tax provisions identified by the Constitutional Court. At the same, we have also observed the presence of the alleged involvement of the constitutionally guaranteed right to motivation content, so that would affect the constitutional right to due motivation, thus also the right to due process and judicial protection effective.

Índice general

Resumen	04
Abstract	05
Introducción	10
PARTE I	12
MARCO TEÓRICO	12
CAPÍTULO I	12
EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCESO PENAL PERUANO	12
1. El Ministerio Público	12
1.1. El Ministerio Público	12
1.2. Naturaleza jurídica del Ministerio Público.	14
1.3. El Fiscal	17
1.4. Funciones del Ministerio Público	18
1.5. Características del Ministerio Público	22
1.6. Principios que regulan la función fiscal	23
1.7. Los actos del Ministerios Público	25
1.8. Control constitucional de las decisiones del Ministerio Público	28
2. El Ministerio Público y la investigación del delito	30
2.1. Estructura del proceso penal peruano según el Nuevo Código Penal peruano	30
2.2. La etapa de investigación preparatoria en el NCPP	31
2.2.1. Características de la investigación	32
2.2.2. Finalidad de la investigación preparatoria	33
2.2.3. Dirección de la etapa de investigación preparatoria	34
2.2.4. Inicio de la investigación	35
2.2.5. Plazo para la realización de la investigación	36
2.2.6. La investigación preliminar	36
2.2.7. La investigación preparatoria propiamente dicha	38
3. El archivo fiscal en la investigación preliminar conforme al Nuevo Código Procesal Penal (NCPP)	40
3.1. Causales para el archivo fiscal	42
3.2. Naturaleza del archivo fiscal en la investigación preliminar	43

3.3. Los efectos de la decisión fiscal que dispone el archivo de la investigación	45
3.4. Impugnación del archivo fiscal y el recurso de elevación de Actuados	48
CAPÍTULO II	51
LA MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES	51
1. Las resoluciones judiciales y disposiciones fiscales	51
1.1. Generalidades	51
1.1.1. La Resolución Jurídica	51
1.1.2. La Resolución Judicial	52
1.1.3. Las Disposiciones del Ministerio Público.	52
2. Motivación de Resoluciones	53
2.1. La motivación en el campo jurídico	53
2.2. Motivación de resoluciones judiciales y disposiciones fiscales	54
2.3. Contenido de la Motivación	56
2.4. Requisitos de la motivación	59
2.5. Fines de la debida motivación	62
2.6. Supuestos de afectación de la debida motivación	64
2.7. Canon para control constitucional de resoluciones judiciales	69
3. La motivación de las disposiciones fiscales	70
3.1. Naturaleza de las disposiciones fiscales	70
3.2. Fundamentos de la Motivación de las Decisiones Fiscales	72
3.3. La motivación de disposiciones fiscales en nuestra legislación Nacional	76
3.3.1. A nivel de normas constitucionales	76
3.3.2. A nivel del Código Penal	79
3.3.3. A nivel de Código Procesal Penal del 2004	83
3.3.4. En el Código Procesal Constitucional	92
3.4. La debida motivación de las decisiones fiscales	93
CAPÍTULO III	95
EL DEBIDO PROCESO EN SEDE FISCAL	95
1. El derecho al debido proceso	95
1.1. El debido proceso	95
1.2. Características del debido proceso	97

1.3. Dimensiones o facetas del debido proceso	98
1.4. Derechos integrantes del debido proceso	100
1.4.1. Derecho de defensa	100
1.4.2. Derecho a la prueba	100
1.4.3. Derecho a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural	101
1.4.4. Derecho a un juez imparcial	102
1.4.5. Proceso preestablecido por la ley	102
1.4.6. Derecho a la motivación	103
1.4.7. Derecho a la presunción de inocencia	104
1.4.8. Derecho a la pluralidad de instancia	105
1.4.9. Derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable	105
1.4.10. Derecho a la cosa juzgada	106
1.5. Ámbito de aplicación del debido proceso	107
2. El debido proceso en sede fiscal	108
3. Derecho a la motivación como derecho fundamental al debido Proceso	111
4. Las garantías constitucionales del debido proceso en el Nuevo Código Procesal Penal	113
5. El tratamiento del derecho a un debido proceso por los organismos de protección internacional de los derechos humanos	115
PARTE II	117
RESULTADOS DE LA INVESTIGACION	117
CAPÍTULO IV	117
PAUTAS DE MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	117
1. Generalidades	117
2. Sentencias del Tribunal Constitucional que señalan las pautas de motivación de resoluciones judiciales y disposiciones fiscales	118
3. Motivación de resoluciones y disposiciones fiscales según el Tribunal Constitucional	132
4. La Inobservancia del derecho a la debida motivación	145

CAPÍTULO V

APLICACIÓN DE LAS PAUTAS DE MOTIVACIÓN ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS DISPOSICIONES EMITIDAS POR LOS REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO	151
1. Generalidades	151
2. Denuncias efectuadas ante el Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa	152
2.1. Denuncias y su trámite en el Ministerio Público	152
2.2. Disposiciones de archivo y queja de derecho	155
2.3. Pronunciamiento del Fiscal Superior sobre la queja de derecho contra Disposiciones de archivo	158
3. Motivación de las disposiciones del ministerio público frente a las exigencias del Tribunal Constitucional	161
3.1. Cumplimiento de los fines de la motivación en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público	161
3.2. Cumplimiento de los requisitos de la motivación en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público	164
3.3. Cumplimiento de las pautas de motivación señaladas por el Tribunal Constitucional en las disposiciones del Ministerio Público	167
3.4. Presencia de supuestos de afectación de derecho de motivación por en las disposiciones fiscales por incumplimiento de pautas establecidas por el Tribunal Constitucional	170
3.5. Conocimiento de los supuestos de afectación del derecho a la motivación establecidas por el tribunal constitucional	173
4. Análisis de casos prácticos de Disposiciones Fiscales que no cumplen con la debida motivación	175
CONCLUSIONES	189
SUGERENCIAS	191
PROYECTO DE LEY	192
BIBLIOGRAFIA	201
ANEXOS	210
Anexo 01. Proyecto de Tesis	211
Anexo 02. Matriz de Investigación	239
Anexo 03. Matriz cuantitativa de sistematización de datos	240

INTRODUCCIÓN

A nivel del Ministerio Público, la implementación del Nuevo Código Procesal Penal del 2008, ha generado una modificación organizacional y funcional a nivel del Ministerio Público, exigiendo un cambio de mentalidad y paradigmas en el ejercicio de las funciones fiscales, haciendo que queden atrás las antiguas prácticas procedimentales y promoviendo nuevas formas de actuar y tomar decisiones.

En el cumplimiento de sus funciones los Fiscales emiten disposiciones, providencias y requerimientos, los mismos que deben estar debidamente motivados, excepto las providencias, por mandato expreso del artículo 122° del Nuevo Código Procesal Penal, concordante con el numeral 5) del artículo 139° de nuestra Constitución, situación que ha sido confirmada en múltiples oportunidades por el Tribunal Constitucional señalando que “la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”¹.

En ese sentido, está claro que la motivación de las Disposiciones Fiscales constituye un deber ineludible para los Fiscales y un derecho irrenunciable para los justiciables. Sin embargo, al revisar diversas Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal Arequipa, hemos observado que muchas de ellas no están adecuadamente motivadas, situación que se verifica revisando las disposiciones emitidas por el Fiscal Superior al resolver las quejas planteadas por los justiciables, donde dichas disposiciones fueron declaradas nulas justamente por carecer de una debida motivación. Esta situación evidencia que a nivel de nuestras Fiscalías no se están aplicando las pautas que el Tribunal Constitucional ha establecido sobre la motivación de resoluciones judiciales, aplicables también a las Disposiciones Fiscales.

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 03283-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 3.

Al haber constatado falencias señaladas es que nos planteamos la presente investigación titulada “Pautas de motivación establecidas por el Tribunal Constitucional peruano y su aplicación en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa, entre los años 2013-2014”, con la finalidad de precisar cuáles son las pautas que el Tribunal Constitucional peruano ha establecido sobre la motivación de resoluciones y cuáles son los supuestos de afectación en caso de su inobservancia, y así determinar si en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa se vienen aplicando dichas pautas de motivación.

Con la finalidad de exponer el cumplimiento de nuestros objetivos y demostrada nuestra hipótesis planteada, presentamos el presente trabajo en dos partes, en la Parte I, nos ocupamos sobre las pautas de motivación de las disposiciones fiscales establecidas por el Tribunal Constitucional, exponiéndolo en cuatro capítulos, en el primero nos ocupamos del Ministerio Público en el proceso penal peruano, en el segundo de la motivación de las disposiciones fiscales, en el tercero del debido proceso en sede fiscal y en el cuarto sobre las pautas de motivación de las disposiciones fiscales establecidas por el Tribunal Constitucional. En la parte II, nos ocupamos en un único capítulo sobre la aplicación de las pautas de motivación de las disposiciones fiscales establecidas por el Tribunal Constitucional.

Finalmente quisiera agradecer el apoyo de todas y cada una de las personas e instituciones que me brindaron su apoyo en la ejecución del presente trabajo de investigación, pues con su apoyo hoy en día sale a la realidad.

PARTE I MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO I

EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCESO PENAL PERUANO

2. EL MINISTERIO PÚBLICO

2.1. EL MINISTERIO PÚBLICO

El Tribunal Constitucional ha señalado que “conforme a lo dispuesto en los artículos 158º y 159º de la Constitución, el Ministerio Público es un órgano autónomo, que tiene entre sus atribuciones promover la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho, velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta impartición de justicia, representar en los procesos judiciales a la sociedad, conducir desde su inicio la investigación del delito, ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte, entre otros”².

Similarmente Rubio Correa, señala que “el Ministerio Público es un órgano autónomo del Estado, esto es, independiente en sus decisiones, que tiene por finalidad principal velar por la adecuada administración de justicia en representación de la sociedad”³.

² Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP. N° 02920-2012-PHC/TC. Fundamento Jurídico 3.

³ RUBIO CORREA, Marcial (1999). Estudios de la Constitución Política de 1993. Volumen 5. Lima: Fondo Editorial de la PUCP. p. 262.

Asimismo, el artículo 1º de la Ley Orgánica del Ministerio Público, señala que éste viene a ser “un organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación”⁴.

En ese sentido, el Ministerio Público viene a ser un organismo autónomo del Estado que representa el interés social y está encargado de hacer valer la pretensión punitiva para la sanción de los delitos, manteniendo independencia y autonomía en el ejercicio de sus funciones, las que se desempeñaran según su propio criterio y sin obedecer órdenes superiores, salvo las derivadas de la jerarquía funcional. De modo que, se entiende que el Ministerio Público ha sido establecido para coadyuvar a la correcta impartición de justicia, pues es el encargado de ejercer la titularidad de la acción penal. De este modo, a través de los fiscales, el Ministerio Público es el responsable de la persecución del delito, pues conducirá desde su inicio las investigaciones para reunir los elementos de convicción –pruebas– que acrediten los hechos delictivos y denunciar ante el Poder Judicial al presunto imputado⁵.

Actualmente el Ministerio Público constituye una institución indispensable y consustancial a la recta administración de la justicia, en el entendimiento de coadyuvar con el Poder Judicial, al

⁴ Véase el artículo 1º del Decreto Legislativo N° 057, Ley Orgánica del Ministerio Público.

⁵ DE LA JARA, Ernesto y Otros (2009). *Cómo es el Proceso Penal en el Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Instituto de Defensa Legal. p. 25.

otorgamiento de la debida tutela judicial efectiva tanto a las partes activa como pasiva del proceso penal, sin perjuicio de su presencia en los restantes órdenes jurisdiccionales, ordinarios, constitucional y militar, en defensa y tutela de los derechos fundamentales⁶.

2.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Respecto a la naturaleza jurídica del Ministerio Público la doctrina no es unánime, pues constantemente se ha debatido si éste tiene esencia administrativa o judicial, se ha intentado encuadrar su estructura en una de ellas, sin embargo este Organismo tiene rasgos que rebasan lo administrativo, pero tampoco llegan a constituir labor jurisdiccional.

Determinar la naturaleza jurídica del Ministerio Público es muy importante, porque de ello dependerá la naturaleza de sus actos. El artículo 2° del Reglamento de Organizaciones y Funciones del Ministerio Público, aprobado mediante la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 067-2009-MP-FN, refiriéndose a la naturaleza jurídica del Ministerio Público, señala que éste “es un organismo constitucional autónomo, está jerárquicamente organizado y se encuentra integrado al proceso de Administración de Justicia y a la defensa de los derechos constitucionales y legales de la sociedad”.

Así también lo ha reconocido el Tribunal Constitucional⁷, cuando señala que “conforme a lo dispuesto en los artículos 158° y 159° de la Constitución Política del Perú, el Ministerio Público es un órgano autónomo, que tiene entre sus atribuciones promover la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho; velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia; representar

⁶ Cfr. TRILLO NAVARRO, Jesús Porfilo (2008). El Fiscal en el Nuevo Proceso Penal. Granada: Biblioteca Comares de Ciencia Jurídica. p. 1.

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 06653-2008-PA/TC, de fecha 15 de junio del 2010, fundamentos jurídicos 4 y 5.

en los procesos judiciales a la sociedad, conducir desde su inicio la investigación del delito, y ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte, entre otros”.

De ello se desprende que el Ministerio Público tiene carácter de órgano constitucional autónomo, pues no forma parte de ninguno de los tres tradicionales poderes del Estado⁸. Contribuye con la recta administración de justicia, pero no tiene la calidad de órgano judicial, pues el Fiscal no tiene el privilegio de decidir sobre el caso que conoce, lo cual es propio de Juez⁹. El Fiscal pide que el órgano jurisdiccional juzgue, que realice su función, pero no juzga¹⁰. Sin embargo, tampoco es un organismo administrativo netamente, sino es un organismo que cuenta con mayores atribuciones, un organismo constitucional jerárquicamente organizado e integrado al proceso de Administración de Justicia y a la defensa de los derechos constitucionales y legales de la sociedad¹¹.

En ese sentido, el Ministerio Público, no es un organismo netamente administrativo ni tampoco judicial, sino un organismo constitucional autónomo, defensor de la juridicidad y de la sociedad¹², por lo que se constituye en una entidad de articulación de la sociedad y el Estado, es un intermediario entre el Estado y los ciudadanos, entre la sociedad y el Poder Judicial, conforme a los incisos 3° y 5° del

⁸ DE LA JARA, Ernesto y Otros (2009). ¿Cómo es el Proceso Penal en el Nuevo Código Procesal Penal? Ob. Cit. p. 25.

⁹ Véase ROXIN, Claus (2000). Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Editores del Puerto, S.R.L. p. 52 y ss.

¹⁰ SANCHIS CRESPO, Carolina (1995). El Ministerio Fiscal y su actuación en el proceso penal abreviado. Granada: Comares. p. 28.

¹¹ Artículo 2° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio Público.

¹² Nótese que en el caso peruano, conforme al inciso 3° del artículo 159° de la Constitución, el Ministerio Público es defensor de la sociedad y no defensor del Estado. Esta distinción es importante porque en países como Argentina la defensa judicial del Estado, labor que cumplen en el Perú las Procuradurías Públicas, es ejercida por el Ministerio Público, lo cual no sólo lo hace defensor de la sociedad sino del Estado.

artículo 159° de la Constitución, por lo que en él se monopoliza la acción penal y es sólo a través de él, a excepción de los denominados delitos privados, que se puede buscar la sanción del agresor. Por ello, el ejercicio de la acción penal es la labor más característica y conocida de los Ministerios Públicos y es la que ha sido su punto de origen. Sin embargo, además debe vigilar la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia, conforme al inciso 2° del artículo 159° de la Constitución.

El Ministerio Público, pese a su condición de defensor y de representante de la sociedad tanto en la persecución del delito como en los procesos penales, también es defensor de la juridicidad, por eso, con el mismo rigor que persigue el delito debe de velar por los derechos que otorga la misma constitución al inculpado, es decir, el respeto a la presunción de inocencia, a la declaración sin tortura en presencia de su abogado defensor y del Fiscal, a no permanecer detenido por más de 24 horas etc., principios y garantías que también de rango constitucional¹³. Esta, aunque parezca contradictoria, no lo es, pues constituye parte de su función de velar por la recta aplicación de un proceso justo y debido, sin dejar indefensa la dignidad de todo ciudadano sea cual fuere su situación procesal, por lo que los actos de los representantes del Ministerio Público deben enmarcarse dentro de este contexto, teniendo en cuenta que conforme al artículo 1° de nuestra Constitución “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

Ello nos hace ver que el Ministerio Público debe ser visto desde una doble perspectiva. El Fiscal formalmente es parte, y como tal figura en el proceso promoviendo la acción penal, aportando pruebas, ejerciendo los recursos, etc. Y, materialmente, representa el interés

¹³ Véase el inciso 4° del artículo 159° de la Constitución.

público, no parcial, de la realización de justicia, el cual tanto puede contraponerse como coincidir con el de la defensa, es decir, puede acusar afirmando la pretensión punitiva del estado o puede, a la luz de las actuaciones investigativas, requerir el sobreseimiento de la causa o, abierto el juicio oral, retirar la acusación¹⁴.

2.3. EL FISCAL

El Fiscal es el representante del Ministerio Público en el proceso penal¹⁵. Es la persona física encargada de la persecución de los delitos. Se le conoce también como acusador público, pues tiene a su cargo la denuncia y la acusación de los delitos de acción pública. Esto es así, porque como manifiesta Binder¹⁶, la figura del Fiscal, desde su nacimiento, está ligada al principio acusatorio.

El Fiscal, como representante del Ministerio Público, es el legitimado por la ley para iniciar una investigación preliminar y de ser el caso denunciar ante la judicatura ante la hipótesis de la comisión de un delito. Ejercita sus funciones persecutorias a nombre de la sociedad, pues él está obligado por la ley a defender sus intereses, en tanto que los bienes jurídicos vulnerados son de naturaleza pública, lo que se condice con la tutela que de esos bienes otorga el orden jurídico¹⁷.

El Código Procesal Penal del 2004 introduce cambios sustanciales en el Proceso Penal, donde el Fiscal adquiere un especial protagonismo. Como señalan Baytelma y Duce¹⁸, el Ministerio Público se erige como uno de los protagonistas centrales del modelo

¹⁴ Véase SAN MARTIN CASTRO, César. Ob. Cit. p. 235.

¹⁵ BERMUDEZ TAPIA, Manuel (2014). "Las partes en el Nuevo Código Procesal Penal". En: CLAROS GRANADOS, Alexander y CASTAÑEDA QUIROZ, Gonzalo (2014). Nuevo Código Procesal Penal Comentado. Lima: Ediciones Legales. p. 191.

¹⁶ BINDER, Alberto (2005). Introducción al derecho procesal penal. Buenos Aires: Ad-Hoc. p. 323.

¹⁷ Véase PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl (2013). Manual de derecho procesal penal. Tercera edición. Lima: ediciones Legales. p. 140.

¹⁸ BAYTELMA, Andrés y DUCE, Mauricio (2005). Litigación Penal. Juicio Oral y Prueba. Lima: Editorial Alternativas. p. 17.

acusatorio, pues sobre los Fiscales recae la responsabilidad de dirigir la investigación de los delitos, acusar a los presuntos responsables y probar en juicio tal responsabilidad, así como ejercitar facultades negociadoras y de simplificación procesal.

Por ello, es que a través de los Fiscales, en los diferentes niveles y jerarquías, el Ministerio Público promueve de oficio, o a petición de parte, las acciones correspondientes en defensa de la legalidad y de los intereses públicos, vigila la independencia de los órganos jurisdiccionales y la recta administración de justicia, representa en los distintos procesos judiciales a la sociedad, se encarga de conducir desde su inicio la investigación del delito, ejercita la acción penal de oficio o a petición de parte, entre otras funciones que la constitución y las leyes le confieren.

2.4. FUNCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Tribunal Constitucional¹⁹ ha señalado que “el Ministerio Público, en su condición de órgano constitucional autónomo, cumple una serie de funciones por mandato del artículo 159° de la Constitución, entre las que destacan *la facultad de conducir o dirigir desde su inicio la investigación de delito, así como la de ejercitar la acción penal ya sea de oficio o a pedido de parte*. Las cuales, si bien se tratan de facultades discrecionales que, de modo expreso, el poder constituyente le ha reconocido al Ministerio Público, no pueden ser ejercidas de manera irrazonable, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni al margen del respeto de los derechos fundamentales; antes bien, en tanto que el Ministerio Público es un órgano constitucional constituido y, por ende, sometido a la Constitución, tales facultades deben ser ejercidas en estricta observancia y pleno respeto de los mismos”.

Conforme al artículo 159° de la Constitución Política, “corresponde al Ministerio Público:

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 02830-2010-PHC/TC, de fecha 12 de noviembre del 2010, fundamento jurídico 2.

1. Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.
2. Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.
3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad.
4. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.
5. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
6. Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
7. Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación”.

A nivel legal, el artículo 60° del Decreto Legislativo 957, Código Procesal Penal del 2004, señala:

- “1.- El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial.
- 2.- El Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función”.

Asimismo, el mismo cuerpo legal, en su artículo 61° señala que son atribuciones y obligaciones de los representantes del Ministerio Público:

- “1.- El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y la Ley, sin perjuicio de las directivas o instrucciones de carácter general que emita la Fiscalía de la Nación.

- 2.- Conduce la Investigación Preparatoria. Practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado. Solicitará al Juez las medidas que considere necesarias, cuando corresponda hacerlo.
- 3.- Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso. Tiene legitimación para interponer los recursos y medios de impugnación que la Ley establece.
- 4.- Está obligado a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhibición establecidas en el artículo 53 del mismo Código, esto es:
 - a) Cuando directa o indirectamente tuviesen interés en el proceso o lo tuviere su cónyuge, sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o sus parientes por adopción o relación de convivencia con alguno de los demás sujetos procesales. En el caso del cónyuge y del parentesco que de ese vínculo se deriven, subsistirá esta causal incluso luego de la anulación, disolución o cesación de los efectos civiles del matrimonio. De igual manera se tratará, en lo pertinente, cuando se produce una ruptura definitiva del vínculo convivencial.
 - b) Cuando tenga amistad notoria, enemistad manifiesta o un vínculo de compadrazgo con el imputado, la víctima, o contra sus representantes.
 - c) Cuando fueren acreedores o deudores del imputado, víctima o tercero civil.
 - d) Cuando hubieren intervenido anteriormente como Juez o Fiscal en el proceso, o como perito, testigo o abogado de alguna de las partes o de la víctima.
 - e) Cuando exista cualquier otra causa, fundada en motivos graves, que afecte su imparcialidad”.

En ese sentido, “el Fiscal viene a ser el encargado de denunciar ante el juez un hecho considerado como delito. Esto es, de oficio, o a petición de parte será el que sale en defensa de la legalidad y de todos aquellos intereses tutelados por el derecho. También tiene la potestad de conducir desde su inicio la investigación del delito en su etapa preliminar, es decir, lo puede ejercer tanto a nivel de investigación policial, la cual concluye con el atestado o parte policial; también en su atribución de ejercitar la acción penal pública, bien sea actuando de oficio o a petición de parte; así como ha de emitir dictamen fundamentado, previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla”²⁰.

Como se podrá ver, la implementación del Código Procesal Penal del 2004, actualmente casi en todos los Distritos Fiscales del país, en el Distrito Fiscal de Arequipa desde octubre del 2008, ha originado un cambio organizacional en el Ministerio Público, así como un cambio respecto al modo de efectuar su labor y cumplimiento de funciones.

Los Fiscales, en el marco del Nuevo Código Procesal Penal, tienen un rol más activo en la investigación del delito, mayormente dependiendo de sus capacidades personales y profesionales. Son los responsables funcional y socialmente frente al correcto desenvolvimiento del proceso penal. Actualmente el Ministerio Público y el Poder Judicial tienen claramente definidos el papel que cumplen en la administración de justicia penal. El Ministerio Público investiga y persigue el delito, el segundo juzga y decide sobre la responsabilidad o inocencia de los imputados, excluyendo toda posibilidad de duplicidad de funciones.

²⁰ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). El Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial Idemsa. pp. 178-179.

2.5. CARACTERÍSTICAS DEL MINISTERIO PÚBLICO

Siguiendo a De La Cruz Espejo²¹ señalaremos que el Ministerio Público tiene las siguientes características:

- a) **Independencia.**- En el ejercicio de sus funciones los miembros del Ministerio Público no están sujetos a órdenes superiores, distintos que las provenientes de la jerarquía y de la Ley. La Ley Orgánica del Ministerio Público en su artículo 7º autoriza al Poder Ejecutivo a exhortar al Ministerio Público para que cumpla debidamente sus funciones, pero estas no son de imposición.
- b) **Jerarquía.**- La Ley Orgánica en el artículo 36º establece la jerarquía y declara que son órganos del Ministerio Público: El Fiscal de la Nación; Los Fiscales Supremos; Los Fiscales Provinciales; agrega que también son órganos: Los Fiscales Adjuntos, de menor jerarquía que el Fiscal con quien trabajan.

La Junta de Fiscales, órgano colectivo que cumple funciones de asesoramiento.

La jerarquía es la organización de los representantes del Ministerio Público con la finalidad de ejecutar mejor la labor que se le encomienda, pero respetando la unidad institucional.

- c) **Inamovilidad.**- El representante del Ministerio Público no puede ser removido por disposición del Ejecutivo. Sin su consentimiento no puede ser trasladado del lugar para el cual ha sido nombrado. La Ley Orgánica en su artículo 59º declara que los traslados de los miembros del Ministerio Público, “sólo pueden hacerse a su solicitud o con su anuencia”. Es decir, si no media pedido o consentimiento, ningún Fiscal puede ser cambiado por disposición gubernativa, lo que garantiza la

²¹ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). El Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial Idemsa. p. 177. Véase también BINDER, Alberto. Ob. Cit. pp. 324 – 327.

estabilidad del Fiscal y con ello la responsabilidad frente a sus actos y/o actuaciones.

- d) **Unidad.-** Los representantes del Ministerio Público constituyen un cuerpo orgánico, y aunque varía la persona que emite la disposición fiscal, el reemplazante, respetando la opinión emitida, debe mantenerla para que el Ministerio Público tenga un criterio uniforme en sus disposiciones, providencia y requerimientos. La actuación procesal del Ministerio Público debe llevar una línea unívoca, ajena a toda discrepancia, salvo casos excepcionales que la ley lo permita.

2.6. PRINCIPIOS QUE REGULAN LA FUNCIÓN FISCAL

La labor que realiza el Fiscal una vez recibida la denuncia o conocida la noticia criminal no ha sido desarrollada cabalmente por el ordenamiento jurídico, tampoco la posibilidad de impugnación de sus actos. Sin embargo, la labor que cumplen está sujeta a diversos principios y garantías a las que se puede recurrir para orientar su normal desenvolvimiento y que esté acorde con la Constitución. Entre ellas tenemos:

- a) **Principio de interdicción de la arbitrariedad.-** Al respecto el Tribunal Constitucional ha señalado que “desde la consolidación del Estado de Derecho surge el principio de interdicción de la arbitrariedad, el mismo que tiene un doble significado: a) En un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho. b) En un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva; como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de

explicarlo. En consecuencia, lo arbitrario será todo aquello carente de vínculo natural con la realidad”.²²

b) Principio de legalidad en la función constitucional.- Por este principio, el Fiscal actúa como defensor de la legalidad y representante de la causa pública en el proceso penal. Como señala Sánchez Velarde, “conforme a este principio, toda conducta delictiva debe ser objeto de investigación, persecución penal y sanción. En tal sentido, desde una perspectiva procesal, todo hecho con características de delito debe ser investigado y sancionado. Esta persecución está a cargo de la autoridad oficial que es el Ministerio Público, bajo el principio de investigación oficial, pues el Estado a partir de la Constitución le ha delegado dicha tarea”²³.

c) Debido proceso y tutela jurisdiccional.- Al respecto, el Tribunal Constitucional ha reconocido que el debido proceso no es solo jurisdiccional, sino también se proyecta a la etapa pre jurisdiccional penal, cuya dirección compete al Ministerio Público²⁴. Por tanto, “las garantías previstas en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional serán aplicables a la investigación Fiscal previa al proceso penal siempre que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1° de la Constitución, según el cual la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”²⁵. Concordante con los fundamentos expuestos por el

²² Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 090-2004 AA/TC. Caso Juan Carlos Callegari Herazo. Fundamento Jurídico 12.

²³ SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2009). El Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial Idemsa. p. 72.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N.° 1268-2001 HC/TC, caso Socorro Vallejo Cacho de Valdivia. Fundamento Jurídico 3.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP. N.° 6204-2006-PHC/TC. Fundamento 11.

Tribunal Constitucional “es posible afirmar que el grado de discrecionalidad atribuido al fiscal para que realice la investigación sobre la base de la cual determinará si existen elementos suficientes que justifiquen su denuncia ante el juez penal, se encuentra sometida 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”²⁶.

2.7. LOS ACTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO

Desde la recepción de la denuncia, bajo cualquier forma, hasta la expedición de la sentencia, tanto el Fiscal como el Juez llegan a emitir una serie de actos procesales en los que de alguna forma expresan su voluntad, de tal manera que se constituyen en actos propios de dar impulso procesal, por los cuales se regula que dichos actos procesales continúen y tengan como dirección un fallo definitivo²⁷.

En el ámbito de su intervención en el proceso penal, el representante del Ministerio Público no solo dicta disposiciones, sino también providencias y formula requerimientos. Conforme al artículo 122º del Código Procesal penal del 2004, se señala:

- “1.- El Ministerio Público, en el ámbito de su intervención en el proceso, dicta disposiciones y providencias, y formula requerimientos.
- 2.- Las Disposiciones se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 6167-2005-PHC/TC. Caso Fernando Cantuarias Salaverry. Fundamento jurídico 30.

²⁷ Véase DE LA CRUZ ESPEJO, Marco. Ob. Cit. p. 204.

compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la Policía a fin de que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y, e) toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley.

- 3.- Las providencias se dictan para ordenar materialmente la etapa de investigación.
- 4.- Los requerimientos se formulan para dirigirse a la autoridad judicial solicitando la realización de un acto procesal.
- 5.- Las disposiciones y los requerimientos deben estar motivados. En el caso de los requerimientos, de ser el caso, estarán acompañados de los elementos de convicción que lo justifiquen”.

Por el objeto de la presente investigación nos interesa enfocarnos en las disposiciones que dicta el Ministerio Público. Éstas, conforme manifiesta Cabanellas²⁸, “viene a ser una aptitud para cumplir un fin, orden o mandato, acción o efecto de disponer; es decir, mandar o determinar lo que debe hacerse u omitirse”. En nuestro ordenamiento, básicamente, se refiere a todos los pronunciamientos que inciden en el trámite procesal de una investigación preparatoria llevada a cabo por el Fiscal²⁹.

Según señala De la Cruz Espejo³⁰, “las disposiciones se dictan para decidir:

- El inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones,

²⁸ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Colombia: Editorial Heliasta. p. 145

²⁹ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). El Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial Idemsa. p. 205.

³⁰ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). Ob. Cit. p. 205.

- La conducción compulsiva del imputado, testigo, perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación, no cumple con asistir a las diligencias de investigación,
- La intervención de la Policía a fin de que realice los actos de investigación,
- La aplicación del principio de oportunidad,
- Toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley”.

Como puede verse, de acuerdo a lo señalado, las Disposiciones Fiscales cumplen las finalidades que cumple una resolución, pues puede decidir sobre el inicio de una actuación e incluso el fin de la investigación, cuando por ejemplo se resuelve el principio de oportunidad. Es por ello que exige una debida motivación y/o fundamentación en su emisión, tal como fuera una resolución judicial, toda vez que son decisiones que el representante del Ministerio Público toma respecto a un caso sometido a investigación fiscal. Por lo que, como señala Castillo Alva, los actos decisorios del Ministerio Público, llámese apertura de investigación fiscal, denuncia, resoluciones de archivo, acusaciones, requerimientos, deben cumplir con el mandato de motivación regulado en la ley fundamental³¹.

La Constitución a través de su artículo 159^o ha asignado al Ministerio Público una serie de funciones constitucionales. Sin embargo, como señala el Tribunal Constitucional “si bien son facultades discrecionales reconocidas por el poder constituyente al Ministerio Público, es obvio que esta facultad, en tanto que el Ministerio Público es un órgano constitucional constituido y por ende sometido a la Constitución, no puede ser ejercida, irrazonablemente,

³¹ CASTILLO ALVA, José Luis (2013). Proscripción de la Arbitrariedad y Motivación. Lima: GrijLey. p. 287.

con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales”³².

2.8. CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS DECISIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Las funciones del Ministerio Público conforme al artículo 159° de la Constitución son meramente postulatorias, sin embargo en el ejercicio de los mismos se limitan o restringen la libertad personal; por lo que, las actuaciones de los representantes del Ministerio Público, en muchos casos, fueron cuestionados mediante procesos constitucionales (amparo y hábeas corpus).

Ello es así, porque como señala el Tribunal Constitucional, “en esta labor postulatoria, el fiscal actúa como defensor de la legalidad y representante de la causa pública en el proceso penal, atribución que ejecuta en función de la justicia y teniendo como parámetros a la Constitución y a la ley. En este sentido, este colegiado ha reconocido que el debido proceso se proyecta también al ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales, es decir, en aquella cuya dirección compete al Ministerio Público (Exp. N.° 1268-2001 HC/TC), por tanto, las garantías previstas en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional serán aplicables a la investigación fiscal previa al proceso penal, siempre que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1° de la Constitución, según el cual la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”³³.

En ese sentido, al Ministerio Público, en tanto órgano constitucionalmente constituido, le es exigible que el desarrollo de

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 6204-2006-PHC/TC, Fundamento Jurídico 7.

³³ STC recaída en el Exp. N.° 1762-2007-PHC/TC, de fecha 11 de junio del 2007, fundamento jurídico 6.

sus actividades las despliegue dentro de los mandatos normativos contenidos en la propia Constitución. Ello justamente es lo que le permite al Tribunal Constitucional ejercer un control estrictamente constitucional, mas no funcional de su actividad, habiendo en su momento señalado que la actividad del Ministerio Público se encuentra ordenada por el principio de interdicción de la arbitrariedad, que se alza como un límite a la facultad discrecional que la propia Constitución le ha otorgado³⁴.

Por ello el Tribunal Constitucional respecto a la posibilidad constitucional de controlar los actos expedidos por el Ministerio Público, ha destacado que las “facultades constitucionales de los actos del Ministerio Público no se legitiman desde la perspectiva constitucional en sí mismos, sino a partir del respeto pleno del conjunto de valores, principios constitucionales y de los derechos fundamentales de la persona humana, de conformidad con el artículo 1 de la Constitución”³⁵.

³⁴ STC recaída en el Exp. N.º 02110-2009-PHC/TC, EXP. N.º 02527-2009-PHC/TC (ACUMULADO), de fecha 22 de marzo del 2011, fundamento jurídico 11.

³⁵ STC Exp. N.º 03471-2011-PA/TC, fundamento jurídico 3. Publicada en la página web del TC el 13/03/2011

4. EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA INVESTIGACIÓN DEL DELITO

4.1. ESTRUCTURA DEL PROCESO PENAL PERUANO SEGÚN EL NUEVO CÓDIGO PENAL PERUANO

El Nuevo Código Procesal Penal el Proceso Penal tiene como eje central el denominado proceso penal común, aplicable al grueso de los casos penales³⁶. El proceso común se encuentra regulado en el Libro III del Nuevo Código, dividido en tres fases o etapas procesales claramente diferenciadas y con sus propias finalidades y principios:

- La fase de investigación preparatoria a cargo del Fiscal, que comprende las llamadas diligencias preliminares y la investigación formalizada.
- La fase intermedia a cargo del Juez de la Investigación Preparatoria, que comprende los actos relativos al sobreseimiento, la acusación, la audiencia preliminar y el auto de enjuiciamiento, siendo las actividades más relevantes el control de la acusación y la preparación del juicio.
- La fase del juzgamiento que comprende el juicio oral, que es público y contradictorio, en el que se actúan y desarrollan las pruebas admitidas, se producen los alegatos finales y se dicta la sentencia.

En esta, por la naturaleza del presente trabajo nos ocuparemos únicamente de la primera fase, la fase de la investigación preparatoria.

³⁶ REYNA ALFARO, Luis Miguel (2006). El proceso penal aplicado. Lima: Gaceta jurídica. p. 106.

4.2. LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN EL NCPP

La investigación “es una actividad eminentemente creativa, mediante la cual se trata de superar un estado de incertidumbre, a través de la búsqueda de todos aquellos medios que puedan aportar la información que acabe con esa incertidumbre. Se trata pues, de la actividad que encuentra o detecta los medios que servirán de prueba. Pero ello no implica que dichos medios de prueba sean obtenidos mediante procedimientos no permitidos por la ley”³⁷.

En el CPP del 2004 la fase de investigación es única y se denomina investigación preparatoria. Esta etapa es dirigida por el Ministerio Público y “consiste en reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación y al imputado, la preparación de su defensa”³⁸.

Como ha señalado la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, “la etapa de investigación preparatoria presenta a su vez dos sub etapas: la primera correspondiente a las diligencias preliminares y, la segunda que corresponde a la investigación preparatoria propiamente dicha”³⁹.

³⁷ BINDER, (2002). Iniciación al Proceso Penal Acusatorio. Lima: Alternativas. p. 45.

³⁸ CUBAS VILLANUEVA, Víctor (2009). Instrucción e Investigación Preparatoria. Lo Nuevo del Código Procesal Penal de 2004 sobre la Etapa de la Investigación del delito. Lima: Gaceta Jurídica. p. 20.

³⁹ Casación N° 02-2008-La Libertad, del 03 de junio del 2008, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República. Séptimo considerando.

4.2.1. CARACTERÍSTICAS DE LA INVESTIGACIÓN

Siguiendo a Rosas Yataco⁴⁰, podemos señalar que la Investigación Preparatoria tiene importantes características que debemos tener en cuenta, tales como la objetividad e imparcialidad, de ser dinámica, reservada, garantista, flexible, racionalidad, conducida y dirigida por el Fiscal.

- a) **Objetividad**, porque el Fiscal Penal debe cumplir sus funciones sin asumir una posición parcializada, sino conforme a ley y las pruebas recabadas.
- b) **Dinámica**, porque el Fiscal debe recolectar activamente los elementos de prueba que le permita en el futuro elaborar una Teoría del Caso, desprendiéndose de las formalidades y ritualismos que obstaculicen su labor.
- c) **Reservada**, porque solo la víctima y el imputado, así como sus abogados pueden tener conocimiento de las diligencias y actuaciones de la investigación.
- d) **Garantista**, porque en la etapa de investigación se respeta estrictamente los derechos y las garantías que la ley y la Constitución otorga para el imputado así como para la víctima.
- e) **Flexible**, porque implica desterrar los formalismos que ocasionan trabas y complicaciones para efectuar la investigación y obtención de elementos probatorios.
- f) **Racionalidad**, porque con la adopción de la oralidad del proceso penal se afianza la celeridad y la economía procesal. Mayores oportunidades de acceder a la justicia.
- g) **Conducida por el Fiscal**, porque conforme al nuevo modelo es el fiscal quien conduce y dirige toda la investigación, con apoyo del cuerpo policial y profesionales que puedan ser

⁴⁰ ROSAS YATACO, Jorge. Mecanismos de investigación criminal. Tema 2: Investigación de los delitos. pp. 31-33. Materiales de capacitación en el Ministerio Público. Disponible en Web: http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2257_modulo1_tema2.pdf

necesarios. En la etapa de investigación, el juez solo cumple funciones de control o de garante.

4.2.2. FINALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

Esta etapa tiene por finalidad causar en el Ministerio Público la convicción de que los hechos denunciados *posiblemente* configuran una actividad delictiva, sin que se llegue a precisar, de manera indubitable, la responsabilidad penal del inculpado, dado que esta evaluación se realizará en su oportunidad ante el órgano jurisdiccional. Como manifiesta el Tribunal Constitucional⁴¹, “las investigaciones que realiza el Ministerio Público durante la etapa de investigación preliminar no tienen el propósito de sancionar a los sujetos a ella, sino solo de determinar si existen indicios suficientes de la comisión de un delito que ameriten la formalización de una denuncia penal ante el juez penal competente”.

En el nuevo código procesal penal, “la finalidad de la investigación preparatoria es que el Fiscal establezca o rechace la delictuosidad de la conducta incriminada y determine las circunstancias o móviles de su perpetración, la identidad del autor, partícipes y la víctima, así como la existencia del daño causado”⁴². Como señala Reyna Alfaro, “el propósito de la investigación preparatoria ya no es obtener medios de prueba que determine la comisión del delito y la responsabilidad penal del procesado. La investigación preparatoria tiene una función instrumental: es el instrumento que permitirá al Ministerio Público establecer si existe una causa probable de responsabilidad penal

⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 2928-2002-HC/TC. Fundamento Jurídico 2.

⁴² CUBAS VILLANUEVA, Víctor. Ob. Cit. p. 21.

del imputado que le permita emitir acusación o si, por el contrario, el archivamiento de la causa”⁴³.

4.2.3. DIRECCIÓN DE LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

Como señala Salas Beteta⁴⁴, el rasgo esencial del sistema acusatorio radica en la delimitación de funciones de los sujetos intervinientes en el proceso penal. En este contexto, el Ministerio Público, como titular del ejercicio público de la acción penal, tiene el deber de la carga de la prueba; asume la conducción de la investigación desde su inicio; está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado; conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía y, en el juicio, asume un rol acusador, sustentando su posición y empleando sus medios probatorios en busca de una sentencia condenatoria.

Es por ello, Núñez Ojeda⁴⁵, señala que la existencia de la investigación a cargo del Fiscal sólo es posible y factible en el marco de un sistema penal inspirado en el principio acusatorio, ya que surge como consecuencia necesaria de la adopción de aquella forma de enjuiciamiento: al separar definitivamente la función requirente de la persona del Juez, encomendándosela al Ministerio Público (órgano natural para ejercer la pretensión represiva), resulta claro que la tarea preliminar al eventual

⁴³ REYNA ALFARO, Luis Miguel. Ob. Cit. p. 107.

⁴⁴ SALAS BETETA, Cristian (2010). “Relaciones funcionales entre el Ministerio Público y la Policía Nacional durante la investigación preparatoria. Binomio necesario en la investigación criminal según el CPP de 2004”. En: Investigación preparatoria y etapa intermedia. Problemas de aplicación del código procesal penal. Lima: gaceta Jurídica. P. 16.

⁴⁵ NUÑEZ OJEDA, Raúl (2000). La instrucción del Ministerio Público o fiscal. Un estudio comparado entre la situación de Chile y España, Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penal, Nº 01. p. 252.

ejercicio de la acción penal debe quedar en manos del mismo órgano requirente.

Nuestro Código Procesal Penal del 2004, ha optado por un proceso penal acusatorio con tendencia adversarial, la investigación es dirigida por el Ministerio Público debido a que si tiene como función el decidir si formula o no acusación de contenido penal en contra de una persona, entonces para garantizar la razonabilidad de su decisión esta debe descansar en las indagaciones que haya realizado: investiga para decidir si acusa y acusa de acuerdo con lo que ha investigado.

4.2.4. INICIO DE LA INVESTIGACIÓN

Conforme a la Guía para Actuaciones del Fiscal en el Código Procesal Penal⁴⁶, el representante del Ministerio Público puede iniciar la investigación a partir de:

- a) Noticia criminal proveniente de medios de comunicación social (radio, televisión, periódicos, etc.).
- b) Denuncia de parte, sea esta presentada de manera verbal, escrita, derivada de funcionario público o entidad pública (Juez, policía, SUNAT, SUNARP, etc.).
- c) Recibidas por la página web del Ministerio Público en <http://www.mpfm.gob.pe/denuncias.php#>, vía telefónica o por correo electrónico.
- d) Flagrancia, por lo que ocurre la detención policial o arresto ciudadano.

⁴⁶ MINISTERIO PÚBLICO. Guía para Actuaciones del Fiscal en el Código Procesal Penal. Lima: Ministerio Público. p. 12

4.2.5. PLAZO PARA LA REALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Conforme al artículo 334.2 del Código Procesal Penal del 2004, el plazo de las diligencias preliminares, es de sesenta días, salvo que se produzca la detención de una persona. No obstante ello, el fiscal podrá fijar un plazo distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación. Quien se considere afectado por una excesiva duración de las diligencias preliminares, solicitará al fiscal le dé término y dicte la disposición que corresponda. Si el fiscal no acepta la solicitud del afectado o fija un plazo irrazonable, este último podrá acudir al juez de la investigación preparatoria en el plazo de cinco días instando su pronunciamiento. El juez resolverá previa audiencia, con la participación del fiscal y del solicitante.

4.2.6. LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR

Una vez que el Fiscal toma conocimiento de la comisión de un hecho que reviste características delictivas, inicia los actos de investigación; requiriendo la intervención policial o realizando por sí mismo las diligencias preliminares con la finalidad de cumplir inmediatamente con los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si los hechos ocurrieron y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a los involucrados y asegurarlos debidamente. El Fiscal puede constituirse inmediatamente en el lugar de los hechos con el personal y los medios especializados para examinar la escena de los hechos e impedir su alteración.

Como señala Salas Beteta⁴⁷, las diligencias preliminares consisten en un conjunto de actos realizados por el Fiscal o por la Policía, por encargo de aquel o por urgencia y necesidad. Como es obvio, forman parte de la investigación preparatoria y las

⁴⁷ SALAS BETETA, Cristian. Ob. Cit. p. 16.

actuaciones que se realicen en esta fase no podrán ser repetidas en la investigación preparatoria formalizada.

Estas diligencias preliminares tienen por finalidad realizar actos urgentes o inaplazables, asegurar los elementos materiales de la comisión del delito, individualizar a las personas involucradas en la comisión del hecho punible y a los agraviados, todo ello para que el Fiscal tome una decisión respecto a una eventual formalización de la investigación preparatoria. Como señala Oré Guardia⁴⁸, “la finalidad de estas diligencias es determinar si debe o no formalizar la investigación preparatoria”

Oré Guardia⁴⁹ señala además que “el Fiscal optará por una de las siguientes alternativas:

- i. Si considera que los hechos no constituyen delito, no son justiciables penalmente, o existen causas de extinción, declarará que no hay mérito para formalizar investigación preparatoria y ordena el archivamiento. En este caso el denunciante puede acudir al Fiscal Superior.
- ii. Si el hecho fuese delictuoso y la acción penal no ha prescrito, pero falta la identificación del autor o partícipe, ordenará la intervención de la Policía.
- iii. Si hay indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción no ha prescrito, que se ha individualizado al autor, y que – si fuera el caso – se ha satisfecho el requisito de procedibilidad, dispondrá la formalización de la investigación preparatoria.
- iv. Conforme al Código Procesal Penal de 2004, cuando de la denuncia, del informe policial o de las diligencias preliminares realizadas por el Fiscal aparezcan indicios reveladores de la

⁴⁸ ORÉ GUARDIA, Arsenio. El Ministerio Fiscal: Director de la investigación en el nuevo Código Procesal Penal del Perú. Ministerio de Justicia - UNED, Madrid, 2005, p. 9

⁴⁹ ORÉ GUARDIA, Arsenio. Ob. Cit. p. 10.

existencia del delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, aquel dispondrá la formalización y la continuación de la investigación preparatoria, comunicándose al imputado y al juez de la investigación preparatoria

- v. Si considera que existen suficientes elementos que acreditan la comisión del delito y la participación del imputado en su comisión, podrá formular directamente acusación”.

4.2.7. LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA PROPIAMENTE DICHA

Como señala Hurtado Poma, “la formalización de la investigación preparatoria tiene como una de sus finalidades la legitimación de los sujetos procesales. Asimismo, tiene como consecuencia la suspensión del curso de la prescripción de la acción penal e impide que el Fiscal archive la investigación sin intervención judicial”⁵⁰.

La investigación preparatoria formalizada “consiste en realizar las diligencias de investigación que el Fiscal considere pertinentes y útiles al esclarecimiento del hecho delictivo, dentro de los límites de la ley. En tal sentido, el Código establece que las diligencias preliminares forman parte de esta etapa del proceso común y, por consiguiente, no podrán repetirse una vez formalizada la investigación; esto no quiere decir que las mismas no puedan ser ampliadas, lo cual es procedente siempre y cuando resultase indispensable”⁵¹.

Oré Guardia⁵² señala que esta fase “(...) permite a los intervinientes prepararse para el juicio. Así, esta etapa tiene por

⁵⁰ HURTADO POMA, Rolando. Ob. Cit. pp. 18-19.

⁵¹ COMISIÓN DE SEGUIMIENTO DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD. La reforma procesal Penal en cifras. Una nueva visión de justicia. Corte Superior de Justicia de La Libertad, febrero de 2010, p. 96.

⁵² ORÉ GUARDIA, Arsenio. Ob. cit. pp. 9-11.

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

El mismo autor señala que: “Una vez que el Fiscal formaliza la investigación preparatoria se procede a realizar las diligencias propias del caso. Así el Fiscal puede:

- i. Disponer la concurrencia de quien se encuentre en posibilidad de informar sobre los hechos investigados.
- ii. Ordenar en caso de inasistencia injustificada su conducción compulsiva.
- iii. Exigir información de cualquier particular o funcionario público”.

En la investigación preparatoria no se actúan pruebas, sino que se recolecta información sobre los hechos para que el Fiscal decida acusar o solicitar el sobreseimiento. La formalización acarrea dos efectos: “i) la suspensión de la acción penal; y, ii) la pérdida de la facultad de archivar la investigación del Fiscal, la que queda en manos del juez de la investigación preparatoria”.⁵³

El Código Procesal Penal de 2004 establece que el plazo de la investigación preparatoria es de ciento veinte días naturales, prorrogables por única vez por sesenta días. En el caso de investigaciones complejas, el plazo es de ocho meses, prorrogable por igual término solo por el juez de la investigación preparatoria. Si el Fiscal considera que se han alcanzado los objetivos de la investigación, puede darla por concluida antes del término del plazo indicado.

⁵³ Artículo 339° del Nuevo Código Procesal Penal.

Si el plazo fijado vence sin que el Fiscal haya concluido la investigación, las partes pueden solicitar al Juez de la investigación preparatoria, su conclusión. El juez fijará la audiencia de control del plazo de investigación con la finalidad de decidir la conclusión o continuación de la investigación. Si el Fiscal dispuso la conclusión de la investigación, contará con quince días para decidir si formula acusación o solicita sobreseimiento, pero si es el Juez de la investigación preparatoria quien la concluye, entonces el Fiscal contará con diez días para pronunciarse por el sobreseimiento o la acusación.

Como se podrá ver, en el procedimiento de investigación la Fiscalía es la que debe tomar la decisión de sobre si se debe promover la acción pública. Por una parte, tiene la finalidad de evitar un juicio oral en caso de que exista una sospecha infundada, por otra parte, la de reunir y examinar los elementos probatorios. La fiscalía tiene el señorío sobre el procedimiento⁵⁴.

5. EL ARCHIVO FISCAL EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR CONFORME AL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL (NCP)

Conforme al numeral 1) y 5) del artículo 159° de la Constitución, el numeral 2) artículo 94° del Decreto Legislativo N° 052, Ley Orgánica del Ministerio Público, y el numeral 1) del artículo 334° del Código Procesal Penal del 2004, “si el Fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado”. De la lectura de esta norma podemos ver que el Fiscal goza de un margen de discrecionalidad, pues

⁵⁴ ROXIN, Claus (1993). El Ministerio Publico en el Proceso penal. Obra Colectiva dirigida por Julio Mayer. Buenos Aires: Ad-Hod. p. 326.

el Código utiliza el término si “considera que el hecho denunciado no constituye delito...”. Por ello, el Fiscal una vez conocida la “notitia criminal” puede tener alguna de estas tres opciones:

- a) Califica la denuncia y puede considerar que la denuncia no tiene contenido penal, que la denuncia no reviste los caracteres de delito; por lo que puede archivar de plano, ésta es la primera oportunidad de archivo que le concede el legislador en el Nuevo Código Procesal penal.
- b) Si el Fiscal recibe una denuncia y al calificar detecta que falta algún requisito de procedibilidad o de procesabilidad a la denuncia, no puede declarar inadmisibile, sino que tiene que disponer la reserva provisional de la investigación, notificando al denunciante, para que subsane la omisión, conforme lo permite el numeral 4) del artículo 334° del Nuevo Código Procesal Penal; y
- c) Si considera que el hecho punible que se le puso en conocimiento tienen contenido penal, dará inicio los actos de investigación; ésta investigación tiene una duración de 60 días naturales que es el plazo legal, salvo que se produzca la detención de una persona. Sin embargo, teniendo en cuenta la complejidad y las circunstancias de los hechos objeto de investigación, el Fiscal podrá fijar un plazo distinto. Por lo que al culminar éste plazo legal o el fijado por el fiscal, debe decidir si formaliza y continúa con la siguiente etapa, es decir, con la investigación preparatoria; o si archiva. Es decir, habría dos momentos en el proceso penal, para que el Fiscal pueda archivar una denuncia, al calificar la denuncia o a la culminación del plazo de investigación preliminar, y en ambos casos no existe un control jurisdiccional pero si está sujeto a un control de plazos o tutela de derechos⁵⁵.

⁵⁵ Para mayor detalle véase a BINDER. Alberto M. (2005). “Introducción al Derecho Procesal Penal”. 2da Edición actualizada y ampliada. Buenos Aires: Editorial AD – HOC. p. 233.

3.5. CAUSALES PARA EL ARCHIVO FISCAL

De la lectura completa del artículo 334° del Nuevo Código Procesal Penal, vemos que en observancia de la garantía constitucional al debido proceso, el Fiscal solo puede archivar una denuncia, por las causales expresamente habilitadas por la ley procesal penal, no podría archivar una denuncia fuera de esas causales, pues ello sería incurrir en arbitrariedad. Las causales de archivo están debidamente identificadas en la ley, tales son:

- a) Que el hecho denunciado no constituye delito.- El código adjetivo penal, no nos dice cuando un hecho punible no es delito, y es que ello no es su propósito, sino tenemos que recurrir a la dogmática penal y la propia ley penal, para conocer cuando un hecho denunciado no constituye delito; autorizada doctrina sostiene que un hecho denunciado no constituye delito cuando: 1) la conducta incriminada no esté prevista como delito en el ordenamiento jurídico penal vigente; es decir, un hecho denunciado no es delito, cuando es atípico, es decir, que la ley no lo ha previsto como delito (atipicidad absoluta); o 2) que el suceso no se adecue a la hipótesis típica de la disposición penal vigente invocada en la denuncia penal; en cuyo caso es un problema de subsunción normativa, en el cual los hechos no pueden ser subsumidos en el tipo penal denunciado (atipicidad relativa).
- b) Que el hecho denunciado no es justiciable penalmente.- Como señala San Martín Castro⁵⁶, “que son los casos donde se encuentra la ausencia de una condición objetiva de punibilidad y la presencia de una causa personal de exclusión de pena o excusa absolutoria; son los casos contemplados, entre otros, por ejemplo: la excusa absolutoria en los delitos contra el patrimonio; la excusa

⁵⁶ SAN MARTÍN, César (2006). Derecho Procesal Penal. Volumen I. Lima: Editorial Grijley. p. 501.

absolutoria en los delitos de encubrimiento personal o real, como los casos previstos en el artículo 208 del Código Penal”;

- c) Que el hecho denunciado ha incurrido en causa de extinción de la acción penal.- Ellas se encuentran regulados en el artículo 78° del Código Penal que precisa que la acción se extingue: “1) Por muerte del imputado, prescripción, amnistía y el derecho de gracia; 2) Por autoridad de cosa juzgada; y 3) En los casos que sólo proceda la acción privada, ésta se extingue además de las establecidas en el numeral 1) del presente, por desistimiento o transacción”; y finalmente conforme al artículo 79° del mismo cuerpo legal, “se extingue la acción penal por sentencia civil si la sentencia ejecutoriada en la jurisdicción civil, resulta que el hecho imputado como delito es lícito”; y,

3.6. NATURALEZA DEL ARCHIVO FISCAL EN LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR

Respecto a la Naturaleza del Archivo Fiscal no existe uniformidad de criterio sobre la naturaleza de la disposición fiscal que declara no ha lugar continuar con la investigación.

Al respecto, el Tribunal Constitucional⁵⁷, ha precisado que “la decisión fiscal de ‘no ha lugar a formalizar denuncia penal’ [...] genera un estatus de inamovible. Esta afirmación tiene sustento en dos postulados constitucionales: a) La posición constitucional del Ministerio Público, lo encumbra como el único órgano persecutor autorizado a promover el ejercicio público de la acción penal, es decir, ostenta el monopolio acusatorio que le asigna el artículo 159 de la Constitución, en otras palabras, es el fiscal quien decide qué persona debe ser llevada ante los tribunales por la presunta comisión de un delito; b) Si bien las resoluciones de archivo del Ministerio Público no

⁵⁷ Sentencia del TC recaída sobre el Exp. N. 2725-2008-PHC/TC. Caso Chauca Temoche. Fundamento jurídico 16.

están revestidas de la calidad de la cosa juzgada, sin embargo, tienen la naturaleza de cosa decidida que las hace plausibles de seguridad jurídica”.

Esta forma de razonamiento asumida por el Tribunal Constitucional tiene como fundamento, además, el principio de seguridad jurídica, que forma parte consustancial del Estado Constitucional de Derecho y está íntimamente vinculado con el principio de interdicción de la arbitrariedad. En tal sentido, el *principio de seguridad jurídica* se erige como la garantía constitucional del investigado que no puede ser sometido a un doble riesgo real de ser denunciado y sometido a investigaciones por hechos o situaciones que en su oportunidad han sido resueltos por la autoridad pública⁵⁸.

Ello es coherente con lo dispuesto en el numeral 1) del artículo 335 del Código Procesal Penal del 2004, precisa que la Disposición de Archivo Fiscal impide que otro Fiscal pueda promover u ordenar que el inferior jerárquico promueva una investigación Preparatoria por los mismos hechos; Se exceptúa esta regla, si se aportan nuevos elementos de convicción, en cuyo caso deberá reexaminar los actuados el Fiscal que previno.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado diciendo que “no constituirá *cosa decidida* las resoluciones fiscales que no se pronuncien sobre la no ilicitud de los hechos denunciados, teniendo abierta la posibilidad de poder reapertura la investigación si es que se presentan los siguientes supuestos: a) cuando existan nuevos elementos probatorios no conocidos con anterioridad por el Ministerio Público; o, b) cuando la investigación ha sido deficientemente realizada”⁵⁹.

⁵⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP. N° 02110-2009-PHC/TC y 02527-2009-PHC/TC (acumulados). Fundamento jurídico 23. Caso: Medina Bárcena.

⁵⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP. N° 02110-2009-PHC/TC y 02527-2009-PHC/TC (acumulados). Fundamento jurídico 22. Caso: Medina Bárcena

Si el motivo de archivamiento fiscal de una denuncia se decidiese por déficit o falta de elementos de prueba, la existencia de nuevos elementos probatorios - no conocidos con anterioridad por el Ministerio Público- permitiría al titular de la acción penal reabrir la investigación preliminar, siempre que los mismos revelen la necesidad de una investigación del hecho punible y el delito no haya prescrito⁶⁰. Así las cosas, una vez que se hubiera verificado que la disposición fiscal de archivo de la investigación constituye cosa decidida y, que por tanto, ostenta el carácter de inamovible e inmutable, se procede a analizar si se vulnera o no el *ne bis in idem*, a través del test de triple identidad.

3.7. LOS EFECTOS DE LA DECISIÓN FISCAL QUE DISPONE EL ARCHIVO DE LA INVESTIGACIÓN

La disposición fiscal de no formalización y continuación de la investigación preparatoria, conforme al Código Procesal Penal de 2004, suele plantear el debate de si el archivo, que esta decisión genera, impide o no toda posibilidad de investigar nuevamente lo ahí indagado. Nos referimos a la disposición fiscal de archivo definitivo; sea por no haber sido cuestionada por el denunciante o agraviado, o, porque, luego de haberse recurrido al pronunciamiento del Fiscal Superior, este rechaza la Queja, conforme al artículo 12° de la Ley Orgánica del Ministerio Público o la elevación según el numeral 5) del artículo 334° del Código Procesal Penal de 2004, confirmando el archivo.

El Fiscal puede archivar una investigación por diversos motivos, incluso la puede rechazar de plano y no iniciar las diligencias preliminares. En efecto, si al calificar la denuncia considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción, como la prescripción, por ejemplo,

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP. N° 02725-2008-PHC/TC. Caso: Chauca Temoche. Fundamento jurídico 19.

el Fiscal emitirá una disposición, debidamente motivada, según corresponda.

Lo mismo sucede, cuando del tenor de la *notitia criminis* y de los recaudos que la pudieran acompañar se pueda pronosticar con objetividad, seriedad y seguridad de que la finalidad de las diligencias preliminares resulta inalcanzable; los fiscales no tienen que ingresar obligatoriamente en una vorágine de investigaciones que no poseen ningún sentido ni posibilidad de arribar a resultados positivos⁶¹.

Esto es, no resulta necesario que en todos los casos el Fiscal inicie una investigación preliminar para decidir el archivo. El art. 84 inciso 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, modificado por Ley N°. 29574, permite que el Fiscal rechace de plano la denuncia; similar disposición la encontramos en el art. 334 inciso 1 del Código Procesal Penal de 2004, cuando establece que el Fiscal puede ordenar el archivo al momento de calificar la denuncia.

Este razonamiento tiene sustento, conforme lo ha resaltado el Tribunal Constitucional⁶², en que en el Estado Constitucional de Derecho no existe un derecho fundamental a que todas las denuncias que se presenten sean penalmente perseguibles.

La importancia de esta concepción radica en que, con mucha frecuencia los sistemas de persecución penal reciben casos que, en estricto rigor, no configuran delitos. Son, si se quiere, falsos casos: jamás debieron ingresar al sistema. La denuncia es, en el mejor de los casos, un error. La causa es en realidad civil, de familia, o de cualquier otro, o tal vez no configure un caso judicial en absoluto.

⁶¹ AVALOS RODRÍGUEZ, Carlos (2013). La decisión fiscal en el nuevo Código Procesal Penal. Lima: Gaceta Jurídica. p. 218 y ss.

⁶² “En efecto, en los delitos públicamente perseguibles, la determinación inicial de si una conducta constituye o no un delito a los efectos de formular la denuncia penal, corresponde efectuarla al titular de la acción penal. En el caso, tras la presentación de una denuncia de parte, los representantes del Ministerio Público emplazados decidieron archivarla, por considerar que los hechos denunciados no constituían ilícitos”. Sentencia emitida en el Exp. N°. 00076-2005-PA/TC. Caso: Pérez Reátegui. Fundamento Jurídico 4.

Esta facultad es particularmente relevante a la luz de la práctica habitual de los litigantes que buscan disfrazar problemas civiles o de otra índole como acciones penales, en la esperanza de que el rigor del proceso penal les facilite la negociación con la contraparte⁶³.

Empero, la decisión de no aceptación de una denuncia está sujeta al cumplimiento de determinadas exigencias, ya que puede afectar el derecho a la tutela jurisdiccional si resulta arbitraria, pues sin ella el denunciante no podrá ver instada su pretensión ante los órganos jurisdiccionales competentes en materia penal; así por ejemplo los casos en los que no se valoran los medios probatorios ofrecidos por el denunciante o cuando la resolución es contraria al imperativo de motivación o su motivación resulta meramente aparente o manifiestamente arbitraria⁶⁴. Ahora, en caso el Fiscal decida dar inicio a las diligencias preliminares bien puede, luego de finalizadas estas, decidir si formaliza o archiva la denuncia, esto es, si pone o no en conocimiento del Juez la imputación dirigida contra quien viene siendo investigado. Aunque también cabe la posibilidad de que reserve provisionalmente la investigación, por ejemplo, cuando en la denuncia se hubiera omitido una condición de procedibilidad (artículo 334.4 del Código Procesal Penal de 2004), así también puede abstenerse de ejercer la acción penal por aplicación del principio de oportunidad o acuerdo reparatorio (artículo 2° del Código Procesal Penal de 2004). En caso se disponga el archivo, las razones pueden ser diversas, entre estas, por prescripción de la acción penal, por no existir actos de investigación suficientes que sustenten una denuncia, porque los hechos investigados no constituyen delito, por una investigación deficiente, etc. No obstante, si bien en estos casos se produce el archivo, no en todos se genera el impedimento de investigar posteriormente los mismos hechos.

⁶³ Módulo 5. Gestión del Ministerio Público. Centro de Estudio de Justicia de las Américas. CEJA, Curso Intermedio, 2005.

⁶⁴ Véase la sentencia del Tribunal Constitucional N° 06653-2008-AA/TC. Caso: Chávez García. Fundamento Jurídico 6.

Es por ello que el Tribunal Constitucional ha establecido como requisito *sine qua non* para analizar el *ne bis in idem* la previa verificación de la existencia de una resolución que ostente la condición jurídica de cosa decidida. Así, ha señalado que “la sola existencia de dos procesos o dos condenas impuestas, o si se quiere dos *investigaciones fiscales*, no pueden ser los únicos fundamentos para activar la garantía del *ne bis in ídem*, pues se hace necesario previamente la verificación de la existencia de una resolución que tenga la calidad de cosa juzgada o cosa decidida. Una vez verificado este requisito previo será pertinente analizar *strictu sensu* los componentes del *ne bis in ídem*, esto es: a) identidad de la persona física o identidad de sujeto; b) identidad del objeto o identidad objetiva; y, c) identidad de la causa de persecución o identidad de fundamento”⁶⁵. Pues bien, en base a ello, analizaremos los alcances del *ne bi in idem*, así como los supuestos en los que se puede asumir que determinada decisión fiscal de archivo de investigación tiene la condición de cosa decidida (con los efectos de cosa juzgada), para luego analizar en qué supuestos se da por cumplido el test de triple identidad, y con ello determinar si se afecta o no el *ne bis in idem*.

3.8. IMPUGNACIÓN DEL ARCHIVO FISCAL Y EL REQUERIMIENTO DE ELEVACIÓN DE ACTUADOS

El Archivo Fiscal ocurrido en etapa de la investigación preliminar, es sin control judicial, es decir, el órgano jurisdiccional no controla los actos del Fiscal que determinan el Archivo de la investigación. Sin embargo, éstas pueden ser impugnadas en sede pre-jurisdiccional a través del requerimiento de Elevación de Actuados, para cuyo caso debe formularse en el plazo de cinco días.

Elevada la carpeta fiscal al Fiscal Superior se pronunciará dentro del quinto día, el Fiscal Superior tiene tres opciones: 1) Puede declarar

⁶⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 02110-2009-PHC/TC y 02527-2009-PHC/TC (acumulados). Caso: Medina Bárcena. Fundamento jurídico 19.

fundado el requerimiento de elevación en dicho caso puede ordenar que se amplíen los actos de investigación o que el fiscal de primera instancia emita nuevo pronunciamiento; 2) Puede ordenar que se formalice y se continúe con la investigación preparatoria; y finalmente 3) El Fiscal Superior puede confirmar el archivo de las actuaciones, con lo cual la Disposición del Archivo Fiscal queda firme.

Respecto a la Disposición de Archivo que quedó firme, o aquella disposición emitida por el Fiscal Superior resolviendo el requerimiento de elevación, en principio el Nuevo Código Procesal Penal no da ningún tipo de norma adjetiva que permita la impugnación de ésta. Sin embargo, el Tribunal Constitucional⁶⁶ se ha pronunciado sosteniendo que “en el supuesto de que una resolución judicial desconozca o desnaturalice algunos de los componentes de cualquiera de los derechos aquí mencionados, estaremos, sin lugar a dudas, ante la circunstancia de un proceder inconstitucional, y ante un contexto donde, al margen de la función judicial ordinaria ejercida y de la exclusividad que se le reconoce, resulta procedente el ejercicio del proceso constitucional como instrumento de defensa y corrección de una resolución judicial contraria a la Constitución. Puntualizado queda, en todo caso, que solo si vulnera el contenido esencial de alguno de los derechos antes mencionados, estaremos ante un proceso inconstitucional, quedando totalmente descartado que, dentro de dicha noción, se encuentren las anomalías o simples irregularidades procesales, violación del contenido no esencial o adicional, que no son, por sí mismas, contrarias a la Constitución sino al orden legal. Mientras que el proceso que degenera en inconstitucional se habrá de corregir mediante el ejercicio del proceso constitucional, la simple anomalía o irregularidad lo será mediante los medios de impugnación previstos al interior de cada proceso. Ese es

⁶⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 8123-2005-PHC7TC. Fundamento Jurídico 7.

el límite con el cual ha de operar el juez constitucional y, a la vez, la garantía de que no todo reclamo que se le hace por infracciones al interior de un proceso pueda considerarse un verdadero tema constitucional”

De ello podemos argumentar que las decisiones inconstitucionales de todo organismo Constitucional, incluido el Ministerio Público, siempre deben estar bajo el control que ejerce el Tribunal Constitucional.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional⁶⁷ ha señalado que “la posibilidad de control constitucional de los actos del Ministerio Público es una permisión vigente que se deriva de lo estipulado por el artículo 200° inciso 1 de la Constitución, que establece que el proceso constitucional de hábeas corpus (...) procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos”. Agrega diciendo que “este control constitucional tiene su fundamento en el reconocimiento del derecho fundamental al debido proceso, y en el hecho de que este derecho puede desplegar su eficacia jurídica en el ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales; es decir, en aquella fase del proceso penal en el cual al Ministerio Público le corresponde concretizar el mandato constitucional previsto en el artículo 159° de la Constitución”⁶⁸.

⁶⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 02037-2007-PHC7TC. Fundamento Jurídico 2.

⁶⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 02037-2007-PHC7TC. Fundamento Jurídico 3.

CAPITULO II

MOTIVACIÓN DE DISPOSICIONES FISCALES

3. LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y DISPOSICIONES FISCALES

3.1. GENERALIDADES

Previo a ocuparnos de la motivación de resoluciones judiciales, así como de las disposiciones fiscales, nos ocuparemos de definir algunos conceptos de interés para el presente trabajo:

3.1.1. RESOLUCIÓN JURÍDICA

Según Cabanellas⁶⁹, una Resolución es un fallo, auto, o providencia de una autoridad gubernativa o judicial.

La resolución gubernativa o administrativa es un acto administrativo que expresa la decisión de la autoridad administrativa respecto al asunto puesta a su conocimiento; mientras, la resolución judicial es el acto procesal proveniente de un Juez o Tribunal, mediante el cual resuelve las peticiones de las partes, o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas.

La característica de una resolución jurídica, sea administrativa o judicial, es la de poner fin a un conflicto mediante una decisión fundamentada en el orden legal vigente⁷⁰.

⁶⁹ CABANELLAS, Guillermo. Ob. Cit. p. 377.

⁷⁰ LEON PASTOR, Ricardo (2008). Manual de Resoluciones judiciales. Lima: Academia de la Magistratura. p. 15.

3.1.2. LA RESOLUCIÓN JUDICIAL

Como ya señalamos, los actos procesales pueden provenir de distintos sujetos/autoridades. Los distintos órganos jurisdiccionales constituyen uno de esos sujetos que realizan dichos actos procesales, los cuales reciben el nombre específico de resoluciones judiciales.

En ese sentido, son resoluciones judiciales:

- a) Los actos procesales que realiza o ejecuta el Juez o Tribunal resolviendo las peticiones de las partes u ordenando el cumplimiento de determinadas medidas procesales.
- b) Los pronunciamientos que un Juez o Tribunal hace durante el curso de un proceso judicial.

3.1.3. LAS DISPOSICIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El artículo 122^o del Código Procesal Penal del 2004, refiriéndose a los actos del Ministerio Público, señala que “el Ministerio Público, en el ámbito de su intervención en el proceso, dicta disposiciones y providencias, y formula requerimientos”.

Las Disposiciones se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la Policía a fin de que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y, e) toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley.

En ese sentido, como señala De la Cruz Espejo⁷¹, “se trata de resoluciones, ya que además de estar debidamente motivados o fundamentados, pueden decidir sobre el inicio de una actuación e incluso el fin de la investigación. Ejemplo de ello tenemos en las disposiciones que da inicio a la investigación, disposiciones de archivo, disposiciones de formalización de la investigación, disposiciones que resuelve el principio de oportunidad, etc.”

4. MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES

4.1. LA MOTIVACIÓN EN EL CAMPO JURÍDICO

Desarrollando la idea en el campo del Derecho Penal, James Reátegui⁷², nos dice que el concepto de motivación en el ámbito del Derecho puede ser de dos puntos de vista: por un lado, en el ámbito del Derecho Sustantivo Penal se habla del término de “motivación” para referirse a uno de sus elementos relevantes para configurar la responsabilidad. Por el otro lado, desde el ámbito del Derecho Procesal se habla de motivación como la suficiente argumentación que debe explicar un juzgador al momento de dilucidar un caso concreto, y que dicha argumentación debe cautelar los demás derechos constitucionales que involucra un proceso penal acorde con el Estado de Derecho.

En el concepto desarrollado anteriormente, si bien el autor nos habla desde un enfoque penal, la idea expuesta es válida para cualquier campo del Derecho. El primer punto de vista, está referida a la capacidad de motivación a nivel individual, a la capacidad de motivarse por los mandatos imperativos, es lo que constituye lo esencial de ese elemento de culpabilidad que llamamos imputabilidad. Mientras el segundo punto de vista tiene que ver con la motivación de las resoluciones. Esta segunda parte es lo que nos

⁷¹ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco. Ob. Cit. p. 205.

⁷² REATEGUI SANCHEZ, James (2013). Habeas Corpus y Sistema Penal. Lima: Gaceta Jurídica. p. 241.

interesa por la naturaleza del presente trabajo. Por lo que cuando hablamos de motivación estaremos refiriéndonos más a ella.

En ese sentido, como señala Colomer⁷³, la motivación viene a ser sinónimo de justificación y por ello la esencia de este concepto se encuentra en que la decisión es conforme a Derecho y ha sido adoptada con sujeción a Ley. Por ello, no basta que se explique cuál ha sido el proceso psicológico, sociológico para llegar a la decisión, sino demostrar o poner de manifiesto que las razones por las que se tomó una decisión son aceptables desde la óptica del ordenamiento⁷⁴.

En el ámbito judicial, como señala Alejandro Nieto, “motivar es justificar la decisión tomada, proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las opciones que el juez efectúa”⁷⁵. En el ámbito del derecho administrativo, Morón Urbina⁷⁶, “manifiesta que la motivación constituye la exteriorización obligatoria de las razones que sirven de base o determinan una resolución de la Administración”.

4.2. MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES Y DISPOSICIONES FISCALES

La motivación de resoluciones judiciales, así como de las disposiciones fiscales, constituye el conjunto de razones y/o argumentos mediante los cuales el Juez, a través de una resolución (especialmente la sentencia), explica y da a conocer su decisión sobre un determinado caso. Como señala Gascón Abellán⁷⁷, viene

⁷³ COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio (2003). La motivación de las sentencias, sus exigencias constitucionales y legales. Valencia: Tirant lo Blanch. p. 39

⁷⁴ NIETO GARCIA, Alejandro (2000). El arbitrio judicial. Barcelona: Ariel. p.154

⁷⁵ NIETO GARCIA, Alejandro (1998). El arte de hacer sentencias o Teoría de la Resolución Judicial. Madrid: Universidad Complutense. p. 185.

⁷⁶ MORON URBINA, Juan Carlos (2014). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica. p. 163.

⁷⁷ GASCON ABELLÁN, Marina (2004). Los Hechos en el Derecho. Bases argumentales de la prueba. Madrid: Marcial Pons. p. 191.

a ser la justificación, la exposición de las razones que el órgano en cuestión ha dado para mostrar que su decisión es correcta o aceptable.

El Tribunal Constitucional⁷⁸ ha señalado que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso (Cfr. STC N° 3943-2006-PA/TC, fundamento 4). Este Supremo Colegiado, precisando el contenido del derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales, ha establecido que éste “(...) obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). (...)El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva) (STC N° 04295-2007-PHC/TC, fundamento 5 e)”. Concordantemente el mismo Tribunal ha señalado que “el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: (...) b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; (...) (STC 04348-2005-PA/TC, fundamento 2)”.

⁷⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el EXP. N.° 01873-2011-PA/TC. Fundamento Jurídico 6.

Es por ello que, como señala nuestro Tribunal Constitucional⁷⁹, “la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”. Por lo que, cuando se expide una resolución judicial existe la necesidad que dichos fallos judiciales establezcan una justificación razonada y no solo una explicación de los argumentos por cuales llega a tomar una decisión en un caso concreto.

En ese sentido, la motivación constituye una exigencia constitucional del derecho a una resolución debidamente motivada. Expresa la necesidad de que el Juez o Funcionario Público haga pública las razones que le han conducido a decidir en uno u otro sentido, demostrando así que su decisión no es producto de la arbitrariedad, sino del correcto ejercicio de la función que ley le otorga. La motivación de la resolución permite a las partes conocer las razones de la decisión tomada por la autoridad, cualquiera que esta sea, permitiéndoles apreciar tales fundamentos y, a la vez, posibilitando, de ser el caso, solicitar la revisión del mismo por el superior o instancia correspondiente.

4.3. CONTENIDO DE LA MOTIVACIÓN

Respecto del contenido esencial del derecho fundamental a la motivación de las resoluciones, el Tribunal Constitucional⁸⁰, señalado que “debe precisarse, en primer lugar, que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en los términos del artículo 139° inciso 5) de la Constitución, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia en la que se encuentren, deban expresar claramente los argumentos que los han llevado a la solución de la

⁷⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N.º 03283-2007-PA/TC, FJ.3

⁸⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp.4348-2005-AA/TC, caso Gómez Macahuach. Fundamento Jurídico 2.

controversia o incertidumbre jurídica, asegurando que el ejercicio de la función jurisdiccional se realice con sujeción a la Constitución y a la ley expedida conforme a ésta”. Agrega el mismo Tribunal que “el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión”. En consecuencia; su contenido esencial de la motivación no se cumple cuando el juez únicamente cita las normas legales sin efectuar juicio alguno de subsunción o análisis; cuando el juez no emite pronunciamiento expreso o implícito sobre las pretensiones de los justiciables, y cuando no existe la razón suficiente; es decir, cuando no explica de manera clara el por qué se resolvió en determinado sentido.

Asimismo, Hilmer Zegarra⁸¹, citando al profesor Florencio Mixan Max nos dice que la motivación incluye como contenido (significado) una convergencia plural de subconceptos, juicios e inferencias, tales como:

- a) **Los de contenido óntico-fáctico.-** Reflejan el concepto o caso materia de la decisión y pertenecen a la parte del proceso discursivo destinado a presentar el perfil reconstruido de dicho caso. En este nivel, la argumentación está destinada a demostrar

⁸¹ ZEGARRA ESCALANTE, Hilmer. “Motivación de las resoluciones”. En: Actualidad Jurídica 201. Lima: Gaceta Jurídica. pp. 88-89.

la verdad concreta lograda, o si no se ha podido avanzar más del grado probable, o si se ha descubierto la falsedad o error.

- b) **Elementos de índole jurídica.-** Tiene como primer referente la prescripción jurídica identificada como la pertinente para resolver el caso. La tarea cognitiva se complica un poco más porque tratará de comprobar, con la mayor precisión posible, si el caso corresponde a la hipótesis de juicio jurídico.
- c) **Elementos de logicidad.-** La motivación se concreta mediante el razonamiento lógico, ya lacónico o extenso, según la menor o mayor complejidad del caso a resolver.
- d) **Elementos de forma.-** Los fundamentos deben ser expresados por escrito, empleando correctamente los cánones del idioma y a la vez empleando rigurosamente el lenguaje jurídico exigible para el caso concreto.

Similarmente, Miguel Toyama⁸² nos dice que para obtener una adecuada motivación de las resoluciones resulta necesario cumplir determinados requisitos básicos y evitar de esta manera una decisión arbitraria y contraria a derecho. Para lo cual es necesario que la motivación sea expresa y clara, se respeten los principios lógicos y las máximas de la experiencia:

a) Motivación expresa

El juzgador debe señalar en la parte considerativa de su resolución los fundamentos jurídicos e interpretaciones que ha empleado, y las conclusiones a las que ha arribado, que lo han conducido a resolver el caso sometido a su conocimiento. De lo cual se infiere que no existe motivación tacita, pues toda motivación debe estar respaldada y detallada conforme a las valoraciones efectuadas en la parte considerativa de la sentencia (el juzgador no puede dejar ningún ámbito de los hechos juzgados sin motivar)

⁸² TOYAMA ARAKAKI, Miguel. "El deber de motivación de las resoluciones judiciales y la determinación judicial de la pena". En: Actualidad Jurídica N° 194. Lima: Gaceta Jurídica. pp. 154-155.

b) Motivación clara

El juzgador al momento de redactar y comunicar su sentencia debe expresarse en forma clara y precisa, basándose para ello en la utilización de términos lingüísticos comprensibles, no solo para los justiciables, sino para toda la sociedad, debiendo evitarse el empleo de términos oscuros, abstractos, imprecisos o ambiguos, que podrían generar confusión o interpretaciones erradas. Por ello, la motivación debe ser lo más clara posible, sin perjuicio de aplicarse terminología jurídica necesaria.

Con todo, deberá existir cierta precisión al momento de plasmarse al momento de plasmarse al razonamiento jurídico que se ha desarrollado y ha servido para causar convicción en el juzgador sobre lo que se resuelve.

c) Motivación que respete los principios lógicos y las máximas de experiencia

Dentro del desarrollo de un proceso, el juzgador examinará los argumentos jurídicos que asuman las partes, y mediante un razonamiento adecuado, resolverá lo conveniente.

Para ello, deberá emplearse y respetar los principios de la lógica formal, como el principio de no contradicción, de tercio excluido, razón suficiente e identidad, a fin de controlar la logicidad y racionalidad de la decisión judicial.

Las reglas de la experiencia son la situación fáctica experimentada por el juzgador en el curso de su vida, que pueden ser empleadas para formar convicción sobre los hechos sometidos a juzgamiento, conjuntamente con el empleo de argumentos jurídicos adecuados.

4.4. REQUISITOS DE LA MOTIVACIÓN

Los requisitos de la motivación de una resolución pueden definirse como límites a la actividad motivadora del juez o del Fiscal. Por lo

que, el órgano jurisdiccional no podrá justificar decisiones que no calcen o no cumplan estos requisitos. Sobre los requisitos de motivación nos parece importante citar los criterios que Colomer⁸³, ha señalado. Tales son la racionalidad, la coherencia y la razonabilidad.

- **Racionalidad de la decisión.-** Se da cuando la justificación es fundada en Derecho, tanto sobre los hechos del juicio (selección de hechos probados, valoración de las pruebas, método de libre apreciación) como del derecho aplicado, es decir, “la decisión sea fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico, que la motivación respete los derechos fundamentales y exista una adecuada conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión”⁸⁴.
- **Coherencia de la decisión.-** Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad. La coherencia en un sentido interno de la motivación se refiere a la necesaria coherencia que debe existir en la justificación del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia⁸⁵.
- **Razonabilidad de la decisión.-** La exigencia de razonabilidad se predica respecto de todas las resoluciones judiciales. Al respecto, señala Colomer, que pueden haber decisiones racionales y coherentes pero que las mismas puedan ser irrazonables. La razonabilidad según este autor tiene que ver

⁸³ COLOMER HERNADEZ, Ignacio. Ob. Cit. p. 158

⁸⁴ Crf. SILVA DEL CARPIO, Cruz. “Dime como motivas y te diré quién eres: a propósito de la motivación de las sentencias judiciales”. Artículo disponible en la página Web: <http://www.justiciaviva.org.pe/noticias/2008/octubre/30/motivacion.htm>. Última revisión (06-07-2015).

⁸⁵ COLOMER HERNANDEZ, Ignacio. Ob. Cit. 295

con la aceptabilidad de la decisión por el común de las personas y el auditorio técnico⁸⁶.

- **El quantum de la decisión.-** Este requisito fue desarrollado e incorporado por el Tribunal Constitucional peruano, al señalar que “el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión”⁸⁷.

Asimismo, la Cuarta Sala Penal para procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Lima ha señalado que “la constitución no garantiza una extensión, ya que la exigencia sobre la motivación de las resoluciones judiciales puede satisfacerse de un modo conciso y sencillo, si con ello se conserva el valor ‘esencial’ de la motivación, fundamentación, congruencia entre lo pedido por las partes y lo resuelto por el Tribunal, justificación razonada que puede ser concisa y sencilla, lo concreto no debe ser demasiado extenso, sino más bien específico en su contenido”⁸⁸.

⁸⁶ COLOMER HERNANDEZ, Ignacio. Ob. Cit. p. 308

⁸⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente 4348-2005-PA/TC, Fundamento Jurídico 2.

⁸⁸ Resolución emitida en el proceso de Habeas Corpus, Expediente N° 606-07-HC, del 21 de mayo del 2006, expedida por la Cuarta Sala Penal para procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Lima.

4.5. FINES DE LA DEBIDA MOTIVACIÓN

Los fines de la debida motivación tienen efectos fuera y dentro del proceso, endoproceso y extra proceso. En una dimensión endoprocesal, la motivación busca en principio que las partes conozcan los fundamentos y razones determinantes de la decisión judicial lo que llevará o permitirá que posteriormente tengan la posibilidad de impugnarla cuando no están de acuerdo con lo sentenciado por el Juez. Asimismo, cumple la función de generar autocontrol en el Juez al momento de decidir, con lo cual el Juez debe controlar el sentido y alcance de su decisión y la forma en que justifica la misma⁸⁹. Esta dimensión explicita que la motivación constituye una garantía de control que los órganos jurisdiccionales superiores realizan en relación al Juez de instancia inferior⁹⁰.

En una dimensión extraprocesal, la motivación cumple también funciones fuera del proceso, es decir, de cara a la opinión pública y sociedad en general. Y es que la sociedad debe conocer cómo funciona el Poder Judicial, en tanto encargado de la resolución de conflictos e institución que por delegación del pueblo cumple esta tarea. Ello es así, porque en un Estado democrático, la sociedad puede ejercer legítimamente la labor de controlar a los poderes en el ejercicio de sus funciones de tal forma que se conozca si estos actúan con independencia, eficiencia y respetando los postulados que la Constitución y el ordenamiento jurídico reconocen como pilares y bases de cada país. Asimismo debemos recordar que la sociedad, en tanto titular de la facultad de administrar justicia, como se señala en el artículo 138 de la Constitución, goza de potestad para controlar al órgano en el cual ha depositado esta función.

⁸⁹ COLOMER HERNANDEZ, Ignacio. Ob. Cit., p.135

⁹⁰ COLOMER HERNANDEZ, Ignacio. Ob. Cit. p. 136

A este respecto, Ariano Deho⁹¹, ha señalado que la motivación de resoluciones puede cumplir, dependiendo del ángulo en que se mire, hasta tres funciones:

1. **Desde el punto de vista del juez:** una función preventiva de los errores, debiendo aquél dar cuenta por escrito de las razones por las que ha llegado a su fallo, al momento de "redactar" su resolución podría bien darse cuenta de aquellos errores que podría haber cometido en su "operación intelectual" previa y "autoenmendarse". Ello es así, porque "la motivación es un discurso, elaborado por el juez, en el cual desarrolla una justificación racional de la decisión adoptada respecto al *thema decidendi*, y en el cual, al mismo tiempo, el juez da respuesta a las demandas y a las razones que las partes le hayan planteado"⁹².
2. **Desde el punto de vista de las partes:** una función endoprosesal o de garantía de defensa en cuanto les permite conocer la *ratio decidendi* de la resolución y, como tal, detectar esos errores que se mantendrían ocultos si no se explicitaran por escrito, a los efectos de poder utilizar las impugnaciones enderezadas a reparar tales errores.
3. **Desde el punto de vista de la colectividad:** una función extra procesal o democrática de garantía de publicidad (y como tal de exclusión o de detección de la arbitrariedad) en el ejercicio del poder por parte del juez.

En cualquier caso, lo cierto es que la motivación es unánimemente concebida como una garantía, es más, se ha dicho que es una "garantía de cierre del sistema" en cuanto ella "puede ser

⁹¹ ARIANO DEHO, Eugenia (2005). "Deber de motivación escrita de las resoluciones judiciales". En: Constitución Política Comentada. Lima: Gaceta Jurídica. pp. 507-508.

⁹² COLOMER HERNANDEZ, Ignacio. Ob. Cit., p.45.

considerada como el principal parámetro tanto de la legitimación interna como de la externa o democrática de la función judicial⁹³.

4.6. SUPUESTOS DE AFECTACIÓN DE LA DEBIDA MOTIVACIÓN

El Tribunal Constitucional⁹⁴, ha desarrollado una tipología de supuestos en los cuales el contenido del derecho a la motivación resulta vulnerado. En la sentencia recaída en el Expediente N° 03943-2006-PA/TC, plantea los siguientes supuestos:

1) Inexistencia de motivación o motivación aparente.- Este supuesto se da cuando no existe motivación o cuando en la resolución no se da razones mínimas por la decisión tomada, no responde a las alegaciones de las partes, o porque intenta únicamente dar cumplimiento formal de la motivación, siendo esta una motivación aparente.

Como señala el Tribunal Constitucional “está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico”⁹⁵.

2) Falta de motivación interna de razonamiento.- Este supuesto ocurre cuando hay incoherencia narrativa en la motivación de tal

⁹³ Véase a FERRAJOLI, Luigi (1995). Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Madrid: Editorial Trotta. p. 622.

⁹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 00037-2012-PA/TC. Caso SCOTIABANK PERU S.A.A. Fundamento Jurídico 33. Este contenido fue tratado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 3493-2006-PA/TC, Caso Juan de Dios Valle Molina, Fundamento Jurídico 4, y en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca, fundamento jurídico 7.

⁹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca. Fundamento jurídico 7.a.

forma que no se puede comprender las razones en las que el juez apoya su decisión. Igualmente, hay falta de motivación interna cuando existe invalidez de una conclusión a partir de las premisas que ha establecido el juez en la motivación.

Como señala el Tribunal Constitucional “la falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa”⁹⁶.

- 3) Deficiencias en la motivación externa, justificación de las premisas.-** Se da cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas con la validez fáctica de los hechos o jurídica aplicables al caso en concreto.

Conforme al Tribunal Constitucional, “el control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este

⁹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca. Fundamento jurídico 7.b.

caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez”⁹⁷.

Hay que precisar, en este punto y en línea de principio, que el hábeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

⁹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca. Fundamento jurídico 7.c.

- 4) **La motivación insuficiente.**- Está referida “al mínimo de motivación exigible para que la decisión esté motivada adecuadamente y para que satisfaga el derecho del justiciable y de la sociedad de conocer las razones que apoyan la decisión judicial”⁹⁸. Por otra parte debemos entender que “la suficiencia es un criterio para evaluar las resoluciones que se encuentran en medio de una motivación completa y una motivación inexistente”⁹⁹.

En este caso, “se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo”¹⁰⁰.

- 5) **La motivación sustancialmente incongruente.**- Los órganos judiciales se encuentran obligadas a resolver las pretensiones de las partes congruentes con las peticiones planteadas, sin ir más allá de lo solicitado por las partes, u otorgar algo distinto a lo solicitado por las partes, u omitir pronunciarse sobre algún pedido de las partes.

Como señala el Tribunal Constitucional “el derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente

⁹⁸ COLOMER HERNANDEZ, Ignacio. Ob. Cit., p.350-351

⁹⁹ COLOMER HERNANDEZ, Ignacio. Ob. Cit., 350-351

¹⁰⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca. Fundamento jurídico 7.d.

con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139º, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas”¹⁰¹.

Esto último debe matizarse con el principio “iura novit curia” (el juez conoce el derecho) que establece que órgano jurisdiccional competente debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. A decir del Tribunal Constitucional “esta actuación no representará una extralimitación de las facultades del juez, siempre que éste proceda de conformidad con los fines esenciales de los procesos”.¹⁰²

6) Motivaciones cualificadas.- A este respecto el Tribunal Constitucional señala que “resulta indispensable una especial

¹⁰¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca. Fundamento jurídico 7.e.

¹⁰² Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 7022-2006-PA/TC, FJ.10

justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal”¹⁰³.

4.7. CANON PARA EL CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

El Tribunal Constitucional¹⁰⁴ ha señalado, “al respecto, este Colegiado en el Exp. N.º 03179-2004-AA/TC. FJ 23, ha precisado que el canon interpretativo que le permite al Tribunal Constitucional realizar, legítimamente, el control constitucional de las resoluciones judiciales ordinarias está compuesto, en primer lugar, por un examen de razonabilidad; en segundo lugar, por el examen de coherencia; y, finalmente, por el examen de suficiencia”.

En ese sentido, conforme señala el Tribunal Constitucional, cada uno de estos cánones consisten en:

“(a) Examen de razonabilidad. – Por el examen de razonabilidad, el Tribunal Constitucional debe evaluar si la revisión de todo el proceso judicial ordinario es relevante para determinar si la resolución judicial que se cuestiona vulnera el derecho fundamental que está siendo demandado.

(b) Examen de coherencia. – El examen de coherencia exige que el Tribunal Constitucional precise si el acto lesivo del caso concreto se vincula directamente con el proceso o la decisión judicial que se impugna; de lo contrario no estaría plenamente justificado el hecho

¹⁰³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca. Fundamento jurídico 7.f.

¹⁰⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0728-2008-PHC-TC, Caso Giuliana Llamocca. Fundamento jurídico 10.

de que el Tribunal efectúe una revisión total del proceso ordinario, si tal revisión no guarda relación alguna con el acto vulneratorio.

(c) Examen de suficiencia. – Mediante el examen de suficiencia, el Tribunal Constitucional debe determinar la intensidad del control constitucional que sea necesaria para llegar a precisar el límite de la revisión del proceso judicial ordinario, a fin de cautelar el derecho fundamental demandado”¹⁰⁵.

3. LA MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES

3.5. NATURALEZA DE LAS DISPOSICIONES FISCALES

El Ministerio Público por ser un órgano autónomo, no forma parte del Poder Judicial, ni del Ejecutivo, su reconocimiento de rango constitucional le da fuerza legal suficiente para ser el titular del ejercicio de la acción penal y defensor de la legalidad en una investigación preliminar e investigación preparatoria, debiendo ser imparcial su actuación. El Fiscal en dichas etapas del Proceso Penal se erige como el “dueño y responsable de la indagación”¹⁰⁶, aunque es verdad que requiere de la intervención del Juez para ciertas medidas cautelares o coercitivas.

En el ejercicio de sus funciones, el Fiscal no solo aparece como “vigía de la ley”, sino que, resuelve en la investigación preliminar sobre la persecución penal, con facultad propia, sobre la continuación del proceso o el sobreseimiento de la causa, lo que hace ver que efectúa actos de decisión, los que en la práctica es una manifestación de la jurisdicción propiamente dicha, similar a la función que cumple el Poder Judicial, el Tribunal Constitucional, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Jurado Nacional de Elecciones, y otros órganos autónomos del Estado.

¹⁰⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 03179-2004-AA/TC. FJ 23.

¹⁰⁶ SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2005). Introducción al Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial IDEMSA. p. 45.

En ese sentido, el Ministerio Público o el Fiscal como representante del Ministerio Público, para cumplir estas funciones emite diversos documentos, entre los que se encuentran las disposiciones fiscales.

Las disposiciones, como señala De la Cruz Espejo¹⁰⁷, “se dictan para decidir:

- El inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones,
- La conducción compulsiva del imputado, testigo, perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación, no cumple con asistir a las diligencias de investigación,
- La intervención de la Policía a fin de que realice los actos de investigación,
- La aplicación del principio de oportunidad,
- Toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley”.

Como podemos ver, las Disposiciones Fiscales cumplen las finalidades que cumple una resolución judicial, pues pueden decidir sobre el inicio de una actuación e incluso el fin de la investigación, cuando por ejemplo se resuelve el principio de oportunidad. Por lo que, es correcto exigir una debida motivación y/o fundamentación en su emisión, tal como fuera una resolución judicial.

Asimismo, como señala Núñez Pérez¹⁰⁸, debe tenerse en cuenta la relevancia jurídica que hoy ha asumido el Ministerio Público en la dirección-conducción de la investigación del delito con el nuevo Código Procesal Penal por ser el sujeto procesal que va a tener la plena responsabilidad de la investigación preparatoria del proceso

¹⁰⁷ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). Ob. Cit. p. 205.

¹⁰⁸ NÚÑEZ PÉREZ, Fernando Vicente (2011). “Nueva persecución penal cuando el Ministerio Público dispuso el archivo definitivo por considerar que el hecho imputado no constituye delito”. En: gaceta Constitucional N° 45. P. 57.

penal común. En ese sentido, debe también tenerse presente que el artículo 66.1 del nuevo Código Procesal Penal otorga facultades coercitivas al Ministerio Público en el sentido de que si una persona, sea imputado, agraviado, testigo o perito; no asiste a una diligencia programada, el fiscal puede ordenar la conducción compulsiva – ejecutada por medio de la fuerza pública– de la persona que en forma injustificada no haya asistido a la mencionada diligencia en investigación preparatoria.

Las características señaladas, no hacen otra cosa que confirmar que las disposiciones fiscales tienen las características y la naturaleza de una resolución judicial, por lo que éstas, así como los requerimientos, deben estar debidamente motivadas.

3.6. FUNDAMENTOS DE LA MOTIVACIÓN DE LAS DECISIONES FISCALES

En nuestro ordenamiento jurídico el numeral 5) del artículo 139° de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional “la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

De modo que, la debida motivación de resoluciones, es una obligación que la Constitución impone al órgano jurisdiccional, por lo que constituye un punto elemental del Estado Constitucional de Derecho, en la medida que coadyuva a garantizar los derechos de los justiciables y la vigencia de otros principios fundamentales de la actividad jurisdiccional, así como controlar que la actividad jurisdiccional no sea arbitraria ni abuse del poder.

Teniendo en cuenta la previsión constitucional del derecho a la motivación, en tiempos pasados, a nivel de nuestro país, la motivación se ha entendido como un deber exclusivo del ámbito

judicial. Sin embargo, el mandato constitucional del deber de motivar las resoluciones judiciales antes señaladas no es exclusivo del poder judicial, pues como señala el Tribunal Constitucional¹⁰⁹ “el derecho al debido proceso despliega también su eficacia jurídica en el ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales; es decir, en aquella fase del proceso penal en la cual al Ministerio Público le corresponde concretizar el mandato previsto en el artículo 159° de la Constitución. Claro está, las garantías previstas en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional, que no son sino la concretización de los principios y derechos previstos en el artículo 139° de la Constitución, serán aplicables a la investigación fiscal previa al proceso penal siempre que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1° de la Constitución, según el cual la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional, ha señalado que “el derecho al debido proceso comprende una serie de derechos fundamentales de orden procesal, cada uno de los cuales cuenta con un contenido constitucionalmente protegido que le es propio. Uno de los derechos que conforman el derecho al debido proceso es el derecho a la debida motivación de las resoluciones fiscales. En efecto, este derecho se constituye en una garantía del denunciante del ilícito penal frente a la arbitrariedad fiscal, 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. Asimismo, este derecho obliga a los Magistrados Fiscales a resolver la pretensión de la parte denunciante de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto,

¹⁰⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP. N.° 6204-2006-PHC/TC. Caso Jorge Samuel Chávez Sibina. Loreto, fundamento 11.

desviaciones que supongan modificación o alteración del debate fiscal. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestada la pretensión penal, o el desviar la decisión del marco del debate fiscal generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela procesal efectiva y también del derecho a la motivación de las resoluciones fiscales”.

A nivel doctrinal, Castillo Alva¹¹⁰, ha señalado que la vigencia del derecho a una debida motivación “se extiende a todos los niveles de los poderes del Estado y de los órganos constitucionalmente autónomos entre los que se incluye la actividad del Ministerio Público. Las decisiones del Ministerio Público deben ser motivadas en el sentido de que se deben justificar las decisiones estatales que buscan esclarecer si un hecho determinado posee relevancia jurídico-penal o no; y hay mérito para investigar, archivar o acusar”¹¹¹.

Asimismo, Zavaleta Rodríguez¹¹² también nos dice que “el ámbito del derecho a la motivación de las resoluciones no se reduce a los procesos judiciales, sino que también es exigible en los arbitrajes, en los procedimientos administrativos, e incluso, en los procedimientos inter privados”.

Por otra parte, debemos señalar que la obligación de motivación que se encarga a los Fiscales, también es correlato del Principio Constitucional de Interdicción de la Arbitrariedad, el mismo, como señala Sánchez Velarde¹¹³, “se trata de un principio que recoge el

¹¹⁰ CASTILLO ALVA, José Luis (2013). Proscripción de la arbitrariedad y motivación. Lima: GrijLey. p. 287.

¹¹¹ Véase también ANGULO ARANA, Pedro (2007). La función del Fiscal. Estudio comparado y aplicado al caso peruano. El fiscal en el nuevo proceso penal. Lima: Jurista Editores. p. 232.

¹¹² ZAVALETA RODRIGUEZ, Roger (2014). La Motivación de las Resoluciones Judiciales como argumentación jurídica. Lima: GrijLey. p. 192.

¹¹³ SANCHEZ VELARDE, Pablo. Ministerio Público y el proceso penal en las sentencias del Tribunal Constitucional... Ob. Cit. p. 225

Tribunal Constitucional como consecuencia de la consolidación del Estado de Derecho en la Constitución. Así, en el Exp. N. 090-2004-AA/TC, Lima, del 05 de julio de 2004, se considera que este principio tiene un doble significado: en sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho; mientras que, en sentido moderno y concreto, se expresa en la falta de fundamentación objetiva, congruente y lógica con que se debe emitir toda decisión. Es decir, lo arbitrario será todo aquello carente de vínculo natural con la realidad”.

Hablando específicamente respecto a la motivación de disposiciones fiscales, el Tribunal Constitucional¹¹⁴ ha señalado que “el derecho al debido proceso comprende una serie de derechos fundamentales de orden procesal, cada uno de los cuales cuenta con un contenido constitucionalmente protegido que le es propio. Uno de los derechos que conforman el derecho al debido proceso es el derecho a la debida motivación de las resoluciones fiscales. En efecto, este derecho se constituye en una garantía del denunciante del ilícito penal frente a la arbitrariedad fiscal, 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. Asimismo, este derecho obliga a los Magistrados Fiscales al resolver la pretensión de la parte denunciante de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate fiscal. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestada la pretensión penal, o el desviar la decisión del marco del debate fiscal generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela procesal efectiva y también del derecho a la motivación de las resoluciones fiscales”.

¹¹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP. N.º 01321-2010-PA/TC-ANCASH. Caso Florencio Jesús Navarro Sánchez. Fundamento jurídico 5.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que “desde la consolidación del Estado de Derecho surge el principio de interdicción de la arbitrariedad, el mismo que tiene un doble significado, tal como ha sido dicho en anterior sentencia: a) En un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho. b) En un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva; como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo. En consecuencia, lo arbitrario será todo aquello carente de vínculo natural con la realidad”¹¹⁵.

En ese sentido, respecto a la actividad Fiscal, es posible afirmar que “el grado de discrecionalidad atribuido al fiscal para que realice la investigación sobre la base de la cual determinará si existen elementos suficientes que justifiquen su denuncia ante el juez penal, se encuentra sometida 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”¹¹⁶.

De modo que, está claro que las disposiciones fiscales están sujetas al mandato constitucional de la debida motivación.

3.7. LA MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES EN NUESTRA LEGISLACIÓN NACIONAL

3.7.1. A NIVEL DE NORMAS CONSTITUCIONALES

Como se tiene señalado la tarea de motivación de resoluciones, en nuestro caso de las disposiciones fiscales, es un deber fundamental

¹¹⁵ Sentencia del tribunal Constitucional en el Exp. N° 090-2004 AA/TC. Fundamento 12.

¹¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 6167-2005-PHC/TC. Fundamento Jurídico 30.

en el desempeño de la función Fiscal, al igual que en la jurisdiccional, lo cual tiene su basamento principal en nuestra Constitución Política, tal como podemos ver en las siguientes normas constitucionales que consideramos relevante para nuestro estudio:

Artículo 3.- “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de la soberanía del pueblo, del estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.

Literal f) del numeral 24 del artículo 2°.- “Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito. El detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las veinticuatro horas o en el término de la distancia”.

Numeral 3) del artículo 139°.- “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3) La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

Numeral 5) del artículo 139°.- “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

Las normas constitucionales glosadas dejan en claro el deber de motivación, así como la observancia del debido proceso, por parte de los Jueces y Fiscales a momento de emitir sus resoluciones. El deber de motivación de resoluciones, así como la observancia del

debido proceso, referidos en las normas señaladas, si bien se regula en relación al ámbito jurisdiccional, de conformidad con la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, también vinculan al Ministerio Público en el ejercicio de su función (fiscal). Así en la sentencia del EXP. N° 02579-2012-PA/TC, ha señalado que “en cuanto al derecho a la debida motivación de las decisiones fiscales, este Tribunal también tiene establecido que la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional– comporta que el órgano decisor y, en su caso, los fiscales al resolver las causas, describan o expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión; implica también que exista congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y que, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun cuando esta sea breve o concisa. Esas razones por lo demás deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino y sobre todo, de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso del que se deriva la resolución cuestionada”¹¹⁷.

De modo que queda claro el mandato del deber de motivación de las resoluciones, aunque está recogido como garantía constitucional aplicable en sede jurisdiccional, su vigencia se extiende a todos los niveles de los poderes del Estado y a los órganos constitucionalmente autónomos entre los que incluye a la actividad del Ministerio Público¹¹⁸. Ello es así porque las decisiones del Ministerio Público deben ser motivadas en el sentido de que se deben justificar las decisiones estatales que buscan esclarecer si un hecho determinado posee relevancia jurídica-penal o no, y hay mérito para investigar, archivar el caso o acusar¹¹⁹.

¹¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 22 días del mes de mayo de 2013, recaída en el Expediente N° 02579-2012-PA/TC, fundamento jurídico 2.

¹¹⁸ CASTILLO ALVA, José Luis. Proscripción de la arbitrariedad y motivación. Ob. Cit. p. 287.

¹¹⁹ RAMOS HEREDIA, Carlos (2009). El razonamiento Fiscal. De la sospecha al indicio. Lima: Magna Ediciones. P. 95.

De modo que, conjuntamente con Ezquiaga Ganuzas¹²⁰ podemos decir que en el Derecho Peruano es rotundo, y hasta reiterativo, a la hora de exigir la motivación de las decisiones judiciales en todos los ámbitos. Aunque en la práctica, no sean demasiado concretas las indicaciones acerca de los requisitos que ese deber de motivación entraña.

3.7.2. A NIVEL DEL CÓDIGO PENAL

En el Título Preliminar del Código Penal, encontramos siguientes normas, que si bien no están directamente referidos al deber de motivación, tienen directa incidencia al momento de tomar decisiones, por lo que también para velar por la correcta motivación de las disposiciones fiscales:

“Artículo II.- Principio de Legalidad: 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”.

“Artículo II.- Inaplicabilidad de la Analogía: No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponde”.

“Artículo VIII.- Proporcionalidad de las Sanciones: La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes”.

Así también, el Código Penal entre su articulado regula cuestiones esenciales referidos a la motivación de las decisiones jurisdiccionales, los que también son aplicables a las decisiones fiscales, y están referidos sobre todo a los presupuestos para

¹²⁰ EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier. Las motivaciones judiciales en el Derecho Peruano. Fragmento adaptado del libro del mismo nombre. Lima: Editora Jurídica GRILEY, 2011. p. 2.

fundamentar y determinar la pena, de la individualización de la pena, de las circunstancias de atenuación y agravantes:

Artículo 45°.- Presupuestos para fundamentar y determinar la Pena.

“El juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, tiene en cuenta:

1. Las carencias sociales que hubiese sufrido el agente o el abuso de su cargo, posición económica, formación, poder, oficio, profesión o función que ocupe en la sociedad;
2. Su cultura y sus costumbres; y,
3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen”.

Artículo 45-A.- Individualización de la Pena

“Toda condena contiene fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena. Para determinar la pena dentro de los límites fijados por ley, el juez atiende la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas de delito o modificatorias de la responsabilidad. El juez determina la pena aplicable desarrollando las siguientes etapas:

1. Identifica el espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la ley para el delito y la divide en tres partes.
2. Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes observando las siguientes reglas:
 - a) Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina dentro del tercio inferior.
 - b) Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio.

c) Cuando concurren únicamente circunstancias agravantes, la pena concreta se determina dentro del tercio superior.

3. Cuando concurren circunstancias atenuantes privilegiadas o agravantes cualificadas, la pena concreta se determina de la siguiente manera:

a) Tratándose de circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina por debajo del tercio inferior;

b) Tratándose de circunstancias agravantes, la pena concreta se determina por encima del tercio superior; y

En los casos de concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes, la pena concreta se determina dentro de los límites de la pena básica correspondiente al delito”.

Las normas citadas implican un deber especial de motivación, tanto para los jueces, como para los Fiscales, en tanto que estos últimos al momento de evaluar la circunstancias de comisión del hecho delictivo y calificarlos jurídicamente deberán sustentar de modo expreso, claro y razonado, los criterios que han tomado para la determinación de la pena, cuestión ésta que ha sido tomada en cuenta en la Casación N° 07-2010-Huaura, que en su quinto considerando establece la necesidad de motivar el proceso de determinación (...) de la pena¹²¹.

En estos casos, en las modificatorias establecidas por el legislador, se incide en el deber de motivación de los magistrados, lo cual resulta tener importantes efectos prácticos, si se toma en cuenta que se plantea un modelo reglado para la determinación de la pena, que de algún modo limita a los actores (jueces y fiscales), a efectuar elucubraciones fuera del ámbito de los criterios ahora establecidos, lo cual será menester tomar en cuenta por ejemplo, (en el caso de los fiscales), al momento de establecer acuerdos para un proceso de

¹²¹ ÁVALOS RODRIGUEZ, Constante Carlos (2013). La Decisión Fiscal en el Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Gaceta Jurídica. p. 114.

Terminación Anticipada, y con más razón se deberá tener en cuenta los nuevos criterios al momento de formular acusación¹²².

Asimismo, tenemos también la siguiente norma:

Artículo 57.- Suspensión de la Ejecución de la Pena.

Requisitos.- “El juez puede suspender la ejecución de la pena siempre que se reúnan los requisitos siguientes: (...) 2. Que la naturaleza, modalidad del hecho punible, comportamiento procesal y la personalidad del agente, permitan inferir al juez que aquel no volverá a cometer un nuevo delito. El pronóstico favorable sobre la conducta futura del condenado que formule la autoridad judicial requiere de debida motivación; y, (...)”.

Artículo 62.- Reserva del fallo condenatorio.

Circunstancias y requisitos.- “El juez puede disponer la reserva del fallo condenatorio siempre que de las circunstancias individuales, verificables al momento de la expedición de la sentencia, pueda colegir que el agente no cometerá nuevo delito. El pronóstico favorable sobre la conducta futura del sentenciado que formule la autoridad judicial requiere de debida motivación. (...)”.

En estos dispositivos también se ha resaltado el deber de motivación, porque tanto para determinar la suspensión de la ejecución de la pena, así como para que se establezca la reserva del fallo condenatorio, debe efectuarse una debida motivación, respecto a la conducta futura del condenado. Lo que supone en la práctica que los fiscales, al momento de arribar a acuerdos de conclusión anticipada, deban establecer la existencia de la favorabilidad sobre el pronóstico de la conducta futura del sentenciado, sustentando ello, al Juez que realiza el Juzgamiento, denotando en esto que de no existir un pronóstico favorable

¹²² ÁVALOS RODRIGUEZ, Constante Carlos, Ob. Cit. p.91. Señala el autor que según el Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116, el órgano jurisdiccional controlará la validez de la acusación fiscal, implicando ello un adecuada motivación por parte del Fiscal.

(establecido en base a cuestiones objetivas), el juez deberá imponer una pena de carácter efectivo. Sin embargo, consideramos que en caso de duda respecto de las cuestiones que hagan presumir una conducta no favorable del procesado, se deberá preferir por lo que más le favorezca a éste, es decir por la suspensión de la pena o el fallo condenatorio. Precizando que en relación a este último supuesto, también se ha considerado que para la imposición de las reglas de conducta el Juez deberá imponerla de manera debidamente motivada, lo cual deberá ser tomado en cuenta por el Fiscal al momento de plantear su pedido para la reserva de fallo¹²³.

3.7.3. A NIVEL DE CÓDIGO PROCESAL PENAL DEL 2004

A nivel del Código Procesal Penal tenemos varias normas que hacen alusión al deber de motivación, entre ellas tenemos las del Título Preliminar:

“Artículo II. Presunción de inocencia

1. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado. (...).”

“Artículo IV. Titular de la Acción Penal

1. El Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio, decidida y proactivamente en defensa de la sociedad (...)

¹²³ Véase el artículo 64 del Código Penal, que señala “Al disponer la reserva del fallo, el juez impone de manera debidamente motivada las siguientes reglas de conducta que resulten aplicables al caso (...).”

3. Los actos de investigación que practica el Ministerio Público o la Policía Nacional no tienen carácter jurisdiccional. Cuando fuera indispensable una decisión de esta naturaleza la requerirá del órgano jurisdiccional, motivando debidamente su petición. (...).”

“Artículo VI. Legalidad de las medidas limitativas de derechos.- Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad”.

“Artículo VII.- Vigencia e interpretación de la Ley procesal penal

(...) 2. La Ley procesal referida a derechos individuales que sea más favorable al imputado, expedida con posterioridad a la actuación procesal, se aplicará retroactivamente, incluso para los actos ya concluidos, si fuera posible.

3. La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos.

4. En caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo”.

Estas normas procesales del Título Preliminar del Código Procesal Penal, resaltan una vez más el deber de motivación, siendo incluso

que en este caso, se establece de forma expresa, que dicho deber es de observancia obligatoria por parte del Ministerio Público, así por ejemplo, cuando se formule requerimientos. De otra parte, nos brinda pautas metodológicas a tomar en cuenta en cuanto en la labor interpretativa, que en el caso de los Fiscales, es de observar al momento de emitir sus decisiones (disposiciones), o formular sus requerimientos, siempre velando por la garantía y vigencias de los derechos fundamentales del procesado, interpretando de modo favorable en caso de dudas o ambigüedades¹²⁴.

Además de las normas citadas, tenemos:

“Artículo 64° Disposiciones y requerimientos.- 1. El Ministerio Público formulará sus Disposiciones, Requerimientos y Conclusiones en forma motivada y específica, de manera que se basten a sí mismos, sin remitirse a las decisiones del Juez, ni a Disposiciones o Requerimientos anteriores. 2. Procederá oralmente en la audiencia y en los debates, y por escrito en los demás casos”.

“Artículo 122° Actos del Ministerio Público.- 1. El Ministerio Público, en el ámbito de su intervención en el proceso, dicta Disposiciones y Providencias, y formula Requerimientos. 2. Las Disposiciones se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la Policía a fin de que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y, e) toda otra

¹²⁴ Véase a EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier. Ob. Cit. p. 30. En dicha obra, en relación a las cuestiones de “duda” y “controversia”, el autor señala que estas se presentan en los denominados casos difíciles (por la Teoría de la Argumentación Jurídica), en los cuales se presentan dudas en relación al significado del enunciado normativo, y en el caso de la controversias, que indica que un significado tendrá ese carácter cuando éste es discutido entre el juez y las partes, el juez y otro juez, o incluso entre el juez y el mismo. Concluye que el significado finalmente asignado por el Juez a un enunciado deberá ser escrupulosamente justificado en la motivación de la decisión.

actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley. 3. Las Providencias se dictan para ordenar materialmente la etapa de investigación. 4. Los Requerimientos se formulan para dirigirse a la autoridad judicial solicitando la realización de un acto procesal. 5. Las Disposiciones y los Requerimientos deben estar motivados. En el caso de los requerimientos, de ser el caso, estarán acompañados de los elementos de convicción que lo justifiquen (...).”

Consideramos que estos dispositivos referidos a la función fiscal, tienen vital importancia en relación al tema tratado, ya que de una parte expresan los actos procesales, que efectúa el representante del Ministerio Público (y su finalidad), en el desarrollo del proceso penal, así como señalan, el deber específico de motivación, que debe desarrollar – el fiscal- en el cumplimiento de sus funciones. Ello en consecuencia requiere un especial análisis. Así, primero es de tomar en cuenta que el Ministerio Público, tiene un doble papel durante el desarrollo del proceso penal, como un ente decisor, (en la etapa prejurisdiccional) y como órgano requirente (una vez que ejercita acción penal) ¹²⁵. Lo cual si bien en su primer aspecto merece cuestionamiento, en cuanto a rol del Ministerio Público, señalándose que no le corresponde resolver el conflicto jurídico penal (sino que solamente verifica los requisitos de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal pública), consideramos que en la práctica si se cumple este rol, sobre todo cuando dispone el archivo preliminar de la investigación, e incluso cuando se aplican criterios de oportunidad, por lo que en ese sentido podemos concluir que si bien el Ministerio Público, no es un órgano decisor (función encomendada al Poder Judicial), cumple dicha función al decidir sobre la cuestión jurídico penal planteada en la etapa de investigación preliminar; corresponde en consecuencia que éste

¹²⁵ El Tribunal Constitucional, lo ha considerado así en la sentencia recaída en el EXP. N° 6357-2008-PHC/TC.

emita su disposición con arreglo a ley, realizando una debida justificación de su decisión (con un prolijo ejercicio argumentativo).

Por otra parte, en cuanto a las decisiones que emite el Ministerio Público, es importante considerar que cuando emite sus disposiciones, éstas deberán estar (conforme lo determina la norma) debidamente motivadas; sobre todo cuando en ellas se decidan cuestiones referidas a los derechos sustanciales o procesales de las partes¹²⁶, de otro lado, cuando formule requerimientos (la norma es clara en esto), estos deben estar debidamente sustentados y motivados, de modo que se basten a sí mismos¹²⁷. Esta cuestión referida a la motivación - que incluso podría resultar reiterativa - evidencia la intención del legislador, de que las actuaciones del Ministerio deban estar revestidas de un rigor argumentativo (de justificación) suficiente, al momento de emitir sus decisiones, ya sea como órgano requirente, o en su función decisoria, en la etapa preliminar de la investigación, donde además al emitir sus disposiciones deberá efectuarlo en observancia de su deber de motivación; señalando finalmente que en cuanto a las providencias que emite el Ministerio Público, si bien no se advierte la exigencia de motivación, consideramos que en los casos en los que se determine cuestiones de cierta relevancia, (por ejemplo, el rechazo del algún recurso presentado por las partes que no se encuentre previsto en la norma procesal) por lo menos se deberá ejercitar un mínimo ejercicio argumentativo, con mención de la norma aplicable al caso.

¹²⁶ Véase el Exp. N° 02637-2011-PHC/TC, Fundamento Jurídico 9, donde señala que “es preciso recalcar que el deber de motivación de las resoluciones judiciales es aún mayor cuando se trate de resoluciones que restrinjan derechos fundamentales (Cfr. Exp. N° 6358-2008 PHC/TC, caso Azalea Esmeralda) y, a su vez, tanto mayor sea la restricción, mayores serán los deberes de motivación”.

¹²⁷ Cuestión que en la práctica se ha omitido en algunos casos, al presentarse requerimientos escuetos, sin precisión de los fundamentos del pedido, señalándose que estos (los fundamentos) será presentados y sustentados en Audiencia, trayendo a colación el Principio de Oralidad, sin embargo, si bien este principio es pauta para el proceso penal en general, recién encuentra plena vigencia en la etapa del Juzgamiento, por lo que no se puede desatender el deber de motivación que de manera expresa precisa la norma.

Mención especial merece la disposición de formalización y continuación de investigación preparatoria, la cual si bien cumple con las características (y nomenclatura) - de la generalidad - de disposiciones fiscales, también tendría una función requirente, en cuanto se refiere a que el órgano jurisdiccional al recibir la comunicación de dicha formalización deberá emitir resolución poniéndola en conocimiento de las partes; además de que con ello el Fiscal pierde la facultad de archivar el caso, quedando en manos del Juez la resolución del proceso. Además de ello, corresponde que el Ministerio Público, motive con suficiencia esta disposición, y que además presente los hechos de manera clara y consistente, ya que este aspecto fáctico determinará el objeto de investigación, pero sobre todo permitirá al imputado, ejercer debidamente su defensa¹²⁸.

Esto último tiene relación con la denominada imputación necesaria, que tiene un plano formal y otro material, estando el primero referido - según señala la Corte Interamericana - al cumplimiento de exigencias en el nivel de la descripción del hecho, en el del señalamiento de la concreta calificación jurídica que lo hace penalmente relevante; pero también en el de los elementos de acreditación que dan sustento a la afirmación probabilística de su realización¹²⁹, y en cuanto a su aspecto material, nos refiere Ávalos Rodríguez, que dependerá del momento procesal del ejercicio o promoción de la acción penal¹³⁰, así, en una primera etapa determina el inicio de las diligencias preliminares, siendo menor el nivel de exigencia de concreción y determinación de hechos, y calificación jurídica; al momento de formalizar y continuar investigación preparatoria, la situación varía, ya que como tenemos dicho este acto fija formalmente el objeto del proceso, con las

¹²⁸ ÁVALOS RODRIGUEZ, Constante Carlos. Ob. Cit. p. 86. El autor precisa que nos es posible cuestionar judicialmente la disposición de formalización de investigación, conforme señala la Casación 01-2011-Piura, lo cual ha sido establecido como doctrina jurisprudencial.

¹²⁹ REYNA ALFARO. Miguel. Ob. Cit.

¹³⁰ Lo cual se respalda en el fundamento 7, del Acuerdo Plenario N° 2-2012/CJ-116

implicancias que ello tiene, por lo que en este momento las exigencias de imputación necesaria son mayores¹³¹, sin embargo, “será recién al momento de emitir acusación que se precisará la relación clara y precisa del hecho que se atribuye la imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, siendo esta la etapa en la que el Fiscal debe estar en condiciones de describir de modo detallado y circunstanciado el hecho materia de imputación (por cada sujeto imputado, y tomando en cuenta todos los hechos, que en caso de ser independiente deberán establecerse por separados y de modo detallado)”¹³².

También tenemos las normas:

“Artículo 202.- Legalidad procesal.- Cuando resulte indispensable restringir un derecho fundamental para lograr los fines de esclarecimiento del proceso, debe procederse conforme a lo dispuesto por la Ley y ejecutarse con las debidas garantías para el afectado”.

Artículo 203.- Presupuestos

“1. Las medidas que disponga la autoridad, en los supuestos indicados en el artículo anterior, deben realizarse con arreglo al principio de proporcionalidad y en la medida que existan suficientes elementos de convicción. La resolución que dicte el Juez de la Investigación Preparatoria debe ser motivada, al igual que el requerimiento del Ministerio Público.

2. Los requerimientos del Ministerio Público serán motivados y debidamente sustentados. El Juez de la Investigación Preliminar, salvo norma específica, decidirá inmediatamente, sin trámite alguno. Si no existiere riesgo fundado de pérdida de finalidad de la medida, el Juez de la Investigación Preliminar deberá correr traslado previamente a los sujetos procesales y, en especial, al afectado. Asimismo, para resolver, podrá disponer mediante resolución inimpugnable la realización de

¹³¹ ÁVALOS RODRIGUEZ, Constante Carlos. Ob. Cit. p. 304.

¹³² ÁVALOS RODRIGUEZ, Constante Carlos. Ob. Cit. p. 312.

una audiencia con intervención del Ministerio Público y de los demás sujetos procesales, que se realizará con los asistentes”.

En ella se establece que cuando se deba restringir un derecho fundamental, como consecuencia del proceso y sus fines, se deben respetar la garantías de quien resulte afectado, estableciendo nuevamente en ello un deber de motivación expreso, por parte del Fiscal, precisando además que a más de ello, dicho requerimiento deberá estar sustentado, lo que supone una práctica argumentativa y retórica por parte del Fiscal, quien no solo debe justificar su pedido, sino 'convencer' con fundamentos razonados y amparados en elementos de convicción al Juzgador, observando siempre el Principio de objetividad que corresponde al Ministerio Público.

Artículo 349.- Contenido

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

- a) Los datos que sirvan para identificar al imputado;
- b) La relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores. En caso de contener varios hechos independientes, la separación y el detalle de cada uno de ellos;
- c) Los elementos de convicción que fundamenten el requerimiento acusatorio;
- d) La participación que se atribuya al imputado;
- e) La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurran;
- f) El artículo de la Ley penal que tipifique el hecho, así como la cuantía de la pena que se solicite;
- g) El monto de la reparación civil, los bienes embargados o incautados al acusado, o tercero civil, que garantizan su pago y la persona a quien corresponda percibirlo; y,

h) Los medios de prueba que ofrezca para su actuación en la audiencia. En este caso presentará la lista de testigos y peritos, con indicación del nombre y domicilio, y de los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones o exposiciones. Asimismo, hará una reseña de los demás medios de prueba que ofrezca”.

Conforme hemos venido tratando, la actuación fiscal debe estar circunscrita al marco estricto de observancia de los principios de Legalidad y Debido Proceso; y justamente es la motivación de sus decisiones, uno de los aspectos esenciales para la puesta en vigencia de los principios mencionados, y si bien ello debe estar plasmado en todas sus decisiones, será al momento de emitir su acusación donde el representante del Ministerio Público deberá ejercitar una mayor labor argumentativa, fundamentando debidamente su requerimiento, y observando el cumplimiento formal y sustancial del mismo, conforme a las exigencias de la norma procesal. Así, el requerimiento acusatorio, deberá estar debidamente fundamentado considerando sobre todo los hechos de forma ordenada, clara y precisa¹³³, así como efectuando una imputación concreta, de acuerdo a los elementos configurativos del tipo penal, y estableciendo la concurrencia de todos ellos (proceso de subsunción), el grado de responsabilidad del procesado y el pedido de pena¹³⁴ y reparación civil, que deberán estar sustentados en criterios objetivos¹³⁵. Se

¹³³ La Casación No 03 – 2007- Huaura, respecto a los hechos, exige que el relato sea en forma clara, precisa con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, un Fiscal y un Juez no pueden analizar los hechos si es que no hay una exposición “ex ante”, “durante” y “ex post” del hecho punible.

¹³⁴ Para ello se debe tomar en cuenta las pautas metodológicas que nos proporciona el artículo 45-A, del Código Penal, introducido mediante ley 30076; si perjuicio de ello consideramos que siempre debe haber un margen de discrecionalidad tanto para fiscales y jueces, de acuerdo a cada caso concreto.

¹³⁵ En relación a esto mediante Acuerdo Plenario 6-2009/CJ-116, se ha determinado en su sexto considerando que la acusación fiscal debe expresar: 1.- Desde una perspectiva subjetiva: - La legitimación activa del fiscal interviniendo en delitos de persecución pública. Esto se deriva de la naturaleza de los delitos. 2- La legitimación pasiva del acusado, quien debe ser no sólo una persona física viva sino que ha debido ser comprendido como imputado en la etapa de instrucción o investigación preparatoria y estar debidamente individualizado.

requiere a su vez que la acusación tenga los elementos de convicción que fundamentan el requerimiento acusatorio, - téngase en cuenta que ya no se trata de meros indicios reveladores de la comisión de un delito, sino que el Fiscal cuente con “*medios de prueba*” obtenidos durante la investigación preparatoria que le dan la firme convicción (grado de certeza) que está frente a un delito que merece ser sancionado - por eso expresamos que el Fiscal en su acusación llega a la certeza positiva y por ende sus elementos de convicción lo determinan a acusar (...). Para todos los casos la prueba debe ser pertinente, conducente y útil, a decir del artículo 352 ordinal 5to, literal b) del NCPP, solo si las pruebas tienen esas virtudes podrán ser admitidas; en virtud a todo lo mencionado, todas estas cuestiones referidas a la Acusación, deben ser tratadas y establecidas de forma acuciosa por el representante del Ministerio Público, quien deberá fundamentar y sustentar su requerimiento cumpliendo con la observancia de los requisitos formales y sustanciales ya precisados¹³⁶.

3.7.4. EN EL CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

Además de las normas citadas que son específicamente referidas a la motivación de las resoluciones, así como de las disposiciones fiscales, en el ámbito del derecho pena, también son de importancia las siguientes normas del Código Procesal Constitucional:

Artículo 17°.- Sentencia

“La sentencia que resuelve los procesos a que se refiere el presente título, deberá contener, según sea el caso: [...] 4) La fundamentación que conduce a la decisión adoptada”.

2.- Desde una perspectiva objetiva: - La acusación fiscal ha de respetar los requisitos objetivos referidos a la causa de pedir: fundamentación fáctica y fundamentación jurídica, y la petición de una concreta sanción penal.

¹³⁶ HURTADO POMA, Juan R. ¿QUE SE DISCUTE EN LA AUDIENCIA DE CONTROL DE ACUSACIÓN? Instituto de Ciencia Procesal Penal. Disponible en: www.incipp.org.pe/modulos/documentos/descargar.php?=319

Si bien es cierto que esta norma está referida a procesos constitucionales que se discuten por ante los jueces constitucionales, sin embargo es una norma que irradia su acción ante cualquier otro proceso, más aún en aquellos procesos o procedimientos donde se tiene que ver con las libertades de la persona. Por lo tanto, tiene influencia para las decisiones de los fiscales en la etapa de investigación del delito.

3.8. LA DEBIDA MOTIVACIÓN DE LAS DECISIONES FISCALES

La debida motivación es a la vez un deber y a la vez un derecho, es deber constitucionalmente impuesto al Juez, así como a toda autoridad pública, entre ellos el Fiscal, y es un derecho constitucionalmente reconocido al justiciable. Por ello, importa que los jueces, así como los Fiscales, “al resolver la causa, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”¹³⁷.

La obligación de motivar debidamente, como dice Ignacio Colomer, “es un principio constitucional y pilar esencial de la jurisdicción democrática”¹³⁸. Por lo que, a diferencia de los antiguos regímenes, donde los órganos judiciales no estaban llamados a dar cuenta de la interpretación y aplicación del Derecho, en una sociedad democrática donde la justicia, igualdad y libertad constituyen derechos y principios fundamentales, el actuar arbitrario del juez o del Fiscal es inadmisibles.

¹³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC. Fundamento Jurídico 2.

¹³⁸ COLOMER, Ignacio. Ob. Cit. pp. 60-71. Colomer señala que “(...) el paso del Antiguo Régimen al diseño liberal ha tenido su vértice en la sumisión del juez a la ley, y esta a su vez ha sido garantizada por la necesidad de justificación de las decisiones judiciales”, p. 71

El deber de motivación es sin duda una expresión de la labor jurisdiccional, de allí que la obligación de motivar adecuadamente una resolución judicial permitirá a la ciudadanía realizar un control de la actividad jurisdiccional, y a las partes que intervienen en el proceso conozcan las razones por las cuales se les concede o deniega la tutela concreta de un derecho o un específico interés legítimo; en tal sentido los jueces tienen la obligación de expresar el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de impartir Justicia, se haga con sujeción a la Constitución y la ley y, así mismo, facilitando un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.

La debida motivación de las resoluciones como derecho, constituye una garantía esencial de los justiciables, en la medida que por medio de la exigibilidad de que dicha motivación sea “debida” se puede comprobar que la solución que un juez brinda a un caso cumple con las exigencias de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de la arbitrariedad¹³⁹. Por lo que, como señala el Tribunal Constitucional, la “motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientes las razones de hecho y el sustento jurídico que justifica la decisión tomada”¹⁴⁰.

De modo que, similar que en la obligación de motivar, el derecho a la debida motivación se constituye como un límite a la arbitrariedad en la que los jueces, así como los fiscales puedan incurrir por medio de sus decisiones. Por lo que, “toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”¹⁴¹.

¹³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 109-1992, fundamento jurídico 3.

¹⁴⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 03283-2007-PA/TC.

¹⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 05401-2006-PA/TC, Fundamento Jurídico 3, también en el Exp. N° 0728-2008-PHC/TC, Fundamento Jurídico 8.

CAPITULO III

EL DEBIDO PROCESO EN SEDE FISCAL

6. EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO

6.1. EL DEBIDO PROCESO.

Nuestro Tribunal Constitucional¹⁴² ha señalado que “el debido proceso implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia. Tal es el caso de los derechos al juez natural, a la defensa, a la pluralidad de instancias, acceso a los recursos, a probar, al plazo razonable, etc.”

En otra sentencia, el Tribunal Constitucional¹⁴³ acogiendo el criterio desarrollado por la Corte Constitucional colombiana ha señalado que “el derecho al debido proceso es un derecho fundamental constitucional, instituido para proteger a los ciudadanos contra los abusos y desviaciones de las autoridades, originadas no sólo en las actuaciones procesales sino de las decisiones que adoptan y pueda afectar injustamente los derechos e intereses legítimos de aquellos”¹⁴⁴.

Ya ingresando al ámbito penal, Jorge Machicado¹⁴⁵ manifiesta que “el debido proceso penal es el conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescriptibles realizadas dentro de un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objeto de que los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada, y eventualmente sentenciada, no corran el riesgo de ser desconocidos; y también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente”.

¹⁴² Sentencia del tribunal Constitucional en el Exp. N° 0200-2002-AA, Fundamento Jurídico 3.

¹⁴³ Sentencia del tribunal Constitucional en el EXP. N.º 1209-2006-PA/TC. Fundamento jurídico 28.

¹⁴⁴ Puede leerse en la Sentencia de la Corte Colombiana T-751A de 1999, citado por Carlos Bernal Pulido en: El derecho de los derechos. Universidad Externado de Colombia, 2005. p. 338.

¹⁴⁵ MACHICADO, Jorge (2010). El Debido Proceso Penal. Apunte Jurídicos. La Paz. p.5.

A nivel de la doctrina y jurisprudencia nacional se sostiene que el debido proceso no solo constituye un principio aplicable a quienes ejercen función jurisdiccional, sino también un derecho fundamental¹⁴⁶. En esa medida, el debido proceso comparte el doble carácter de los derechos fundamentales. Por un lado, constituye un derecho subjetivo, que resulta exigible por todas las personas; y por otra parte, un derecho objetivo, dado que contiene una dimensión institucional que lleva implícito los fines sociales y colectivos de justicia¹⁴⁷.

En ese sentido, el debido proceso constituye un principio-derecho que garantiza que todas las personas puedan pretender la defensa de sus derechos, la solución de sus controversias y la aclaración de alguna incertidumbre jurídica a través de un proceso dotado de garantías mínimas (formales y sustantivas). En tal sentido, el debido proceso se define como “la regulación jurídica que, de manera previa, limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de las personas, de modo que ninguna actuación de la autoridad jurisdiccional dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentre sujeta al procedimiento señalado en la ley”¹⁴⁸.

¹⁴⁶ En ese sentido se ha establecido en los diversos tratados internacionales, en los cuales se reconoce al debido proceso como un derecho humano, así tenemos la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Artículo 10), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Artículo XVIII), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 14°) y Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artículo 8°).

¹⁴⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 000917-2007-AA/TC. Caso: HV SA Contratistas. Fundamento jurídico 14. Similar parecer tiene César LANDA ARROYO, Marcial RUBIO CORREA, Francisco EGUIGUREN PRAELI y Enrique BERNALES BALLESTEROS. En la obra colectiva “Los Derechos Fundamentales en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Análisis de los Artículos 1, 2 y 3 de la Constitución”. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2010, p. 25.

¹⁴⁸ MINJUS (2013). Guía sobre la aplicación del Principio-Derecho del debido Proceso en el Procedimiento Administrativo. Lima: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. p. 12.

6.2. CARACTERÍSTICAS DEL DEBIDO PROCESO

Conforme señala Landa Arroyo¹⁴⁹, como características principales del derecho al debido proceso, el Tribunal Constitucional ha señalado las siguientes:

“1.- Son de efectividad inmediata.- Su contenido no es delimitado arbitrariamente por el legislador, sino que se encuentra sujeto a mandatos constitucionales; es decir, la Constitución reconoce el marco sobre el que se define el bien jurídico protegido.

2.- Configuración legal.- El contenido constitucional protegido debe tomar en consideración lo establecido por la ley. Pero, los derechos fundamentales que requieren configuración legal no dejan de ser exigibles a los poderes públicos, solo que utilizan a la ley como requisito sine qua non para delimitar por completo el contenido del derecho fundamental.

Al respecto, el Tribunal Constitucional¹⁵⁰ ha señalado que “si bien algunos derechos fundamentales pueden tener un carácter jurídico abierto, ello no significa que se trate de derechos “en blanco”, sino que la capacidad configuradora del legislador se encuentra orientada por su contenido esencial, de manera tal que la voluntad política expresada en la ley debe desenvolverse dentro de las fronteras jurídicas de los derechos, principios y valores constitucionales”.

3.- Contenido complejo.- Quiere decir que el derecho al debido proceso no tiene un único contenido fácilmente identificable. Para que su contenido sea válido no basta con que no afecte otros bienes constitucionales”.

¹⁴⁹ LANDA ARROYO, Cesar (2012). El derecho al debido proceso en la jurisprudencia. Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima: Academia de la magistratura. pp. 59-60.

¹⁵⁰ Sentencia del tribunal Constitucional en el Exp. N° 1417-2005-AA, Fundamento Jurídico 12.

6.3. DIMENSIONES O FACETAS DEL DEBIDO PROCESO.

El Tribunal Constitucional¹⁵¹ uniformemente ha señalado que “el artículo 139°, inciso 3), de la Constitución establece como derecho de todo justiciable y principio de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso. Dicho atributo, a tenor de lo que establece nuestra jurisprudencia, admite dos dimensiones; una formal o procedimental y otra de carácter sustantivo o material. Mientras que en la primera de las señaladas está concebida como un derecho continente que abarca diversas garantías y reglas que garantizan un estándar de participación justa o debida durante la secuela o desarrollo de todo tipo de procedimiento (sea este judicial, administrativo, corporativo particular o de cualquier otra índole), en la segunda de sus dimensiones exige que los pronunciamientos o resoluciones con los que se pone término a todo tipo de proceso respondan a un referente mínimo de justicia o razonabilidad, determinado con sujeción a su respeto por los derechos y valores constitucionales”.

En otra sentencia, el mismo Tribunal¹⁵² precisa, que en la dimensión formal o procesal del debido proceso, “los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer”¹⁵³. Asimismo, en otra sentencia señala que “el debido proceso en su dimensión sustancial quiere significar un mecanismo de control

¹⁵¹ Sentencia del tribunal Constitucional en el Exp. N° 4509-2011-AA, Fundamento Jurídico 3.

¹⁵² Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 08125-2005-PHC/TC. Caso: Jeffrey Immelt y otros. Fundamento jurídico 6.

¹⁵³ El Tribunal Constitucional ha reconocido estas dos manifestaciones del debido proceso en diferentes sentencias, entre ellas las recaídas en los Expedientes N° 2192-2002-HC/TC, Fundamento Jurídico 1; 2169-2002-HC/TC. Fundamento Jurídico 2; 3392-2004-HC/TC, fundamento jurídico 6; entre otras.

sobre las propias decisiones y sus efectos, cuando a partir de dichas actuaciones o decisiones se afecta de modo manifiesto y grave cualquier derecho fundamental (y no sólo los establecidos en el artículo 4° del CPConst.). En el Estado Constitucional, lo “debido” no sólo está referido al cómo se ha de actuar sino también a qué contenidos son admitidos como válidos”¹⁵⁴.

A su turno, Landa Arroyo¹⁵⁵ señala que el debido proceso contiene un doble plano, pues además de responder a los elementos formales o procedimentales de un proceso (juez natural, derecho de defensa, plazo razonable, motivación resolutoria, acceso a los recursos, instancia plural, etc.), asegura elementos sustantivos o materiales, lo que supone la preservación de criterios de justicia que sustenten toda decisión (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, etc.).

Siendo así, su dimensión formal, los principios y reglas que integran dicho atributo tienen que ver con exigencias de tipo formal, explícitas como en el caso del juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación resolutoria, el derecho a probar, etc. o implícitas, como el plazo razonable, la regla ne bis in idem; mientras en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia que debe suponer, como la razonabilidad y la proporcionalidad que toda decisión con la que se pone término a una controversia. Por lo que, en caso que una norma viole estos principios, lo lógico es que se deje de aplicar por ser vulneratorio de derechos fundamentales, y para ello es necesario aplicar el control difuso de la constitucionalidad.

¹⁵⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 01209-2006-PA/TC. Caso: Ambev Perú SA. Fundamento jurídico 30.

¹⁵⁵ LANDA ARROYO, Cesar. Ob. Cit. p. 59.

6.4. DERECHOS INTEGRANTES DEL DEBIDO PROCESO

Siguiendo a Landa Arroyo¹⁵⁶, en el ámbito del derecho penal, los derechos integrantes del debido proceso penal son los siguientes:

6.4.1. DERECHO DE DEFENSA

Derecho está reconocido en el artículo 139°, inciso 14) de la Constitución, y garantiza que “los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos”¹⁵⁷

6.4.2. DERECHO A LA PRUEBA

Es un derecho complejo, conformado por otros derechos que se encuentran orientados todos a la defensa del debido proceso. Como señala el Tribunal Constitucional¹⁵⁸ “está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado”.

¹⁵⁶ LANDA ARROYO, Cesar. Ob. Cit. pp. 20 y ss.

¹⁵⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 06648-2006-HC/TC, FJ. 4.

¹⁵⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 06712-2005-HC/TC, FJ. 15

En este sentido, “puede reconocerse una doble dimensión a este derecho: subjetiva y objetiva. La primera se relaciona con el derecho fundamental de los justiciables o de un tercero con legítimo interés de presentar, en un proceso o procedimiento, los medios probatorios pertinentes para acreditar su pretensión o defensa. La segunda, por otro lado, comporta el deber del juez de causa de solicitar los medios de prueba necesarios, y de darles mérito jurídico, bajo motivación razonada y objetiva”¹⁵⁹.

6.4.3. DERECHO A LA JURISDICCIÓN PREDETERMINADA POR LEY O AL JUEZ NATURAL

Este derecho garantiza que quien juzgue sea un juez o tribunal de justicia ordinario predeterminado con los procedimientos establecidos legalmente. Es así que la competencia jurisdiccional se halla sujeta a reserva de ley orgánica, lo cual implica que “a) el establecimiento en abstracto de los tipos o clases de órganos a los que se va a encomendar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, y b) la institución de las diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso. Asimismo, que dicha predeterminación no impide el establecimiento de sub especializaciones al interior de las especializaciones establecidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, máxime si el artículo 82.28 de la misma Ley Orgánica de Poder Judicial autoriza la creación y supresión de Distritos Judiciales, Salas de Cortes Superiores y Juzgados, cuando así se requiera para la más rápida y eficaz administración de justicia”¹⁶⁰

¹⁵⁹ LANDA ARROYO, César. Ob. Cit. p. 67.

¹⁶⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 01937-2006-HC/TC, FJ. 2.

6.4.4. DERECHO A UN JUEZ IMPARCIAL

Como señala Landa Arroyo¹⁶¹, “para que se respete el derecho al juez natural no basta con que esté establecido previamente por la ley el tribunal competente, sino que también ejerza su función con la independencia e imparcialidad que corresponde. Mientras que la garantía de la independencia, por un lado, asegura que el juez u órgano juzgador se abstenga de influencias externas por parte de poderes públicos o privados, la garantía de la imparcialidad se vincula a la exigencia interna de que el juzgador no tenga ningún tipo de compromiso con alguna de las partes procesales o con el resultado del proceso”.

El derecho al juez imparcial se identifica con dos vertientes: subjetiva, la cual asegura que el juez u órgano llamado a decidir sobre el litigio no tenga ningún tipo de interés personal; y objetiva, según la cual toda persona tiene derecho a ser juzgada en el marco de determinadas condiciones orgánicas y funcionales que aseguren la parcialidad del juzgador.

6.4.5. PROCESO PREESTABLECIDO POR LA LEY

Este derecho, reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución, garantiza que una persona sea juzgada bajo reglas procedimentales previamente establecidas, pero ello no significa que tengan que respetarse todas y cada una de estas reglas pues, de ser así, bastaría un mínimo vicio en el proceso para que se produzca la violación de este derecho.

De las reglas previamente determinadas derivan las exigencias de que una persona no pueda ser juzgada por reglas procesales dictadas en atención a determinados

¹⁶¹ LANDA ARROYO, César. Ob. cit. pp. 70-71.

sujetos, ni el proceso pueda ser alterado cuando una norma que se aplicó es modificada con posterioridad. Respecto de este último punto es importante mencionar que la fecha en la que se inicia el procedimiento constituye el momento que marca la legislación aplicable en el caso¹⁶².

6.4.6. DERECHO A LA MOTIVACIÓN

Según el numeral 5) del artículo 139° de la Constitución, toda resolución emitida por cualquier autoridad, sea judicial, administrativa, fiscal, etc., debe estar debidamente motivada. Es decir, “debe manifestarse en los considerandos la *ratio decidendi* que fundamenta la decisión, la cual debe contar, por ende, con los fundamentos de hecho y derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera. Solo conociendo de manera clara las razones que justifican la decisión, los destinatarios podrán ejercer los actos necesarios para defender su pretensión”¹⁶³.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional¹⁶⁴ ha declarado claramente que el contenido constitucionalmente protegido a la debida motivación de resoluciones judiciales, que incluye a las resoluciones del Ministerio Público, “obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye una vulneración del derecho a la tutela judicial y

¹⁶² LANDA ARROYO, César. Ob. cit. p. 71.

¹⁶³ LANDA ARROYO, César. Ob. cit. p. 72.

¹⁶⁴ Sentencia del tribunal Constitucional en el Exp. N° 04295-2007-PHC/TC, Fundamento jurídico 5 e.

también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)".

6.4.7. DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Concordando con Landa Arroyo señalamos que este derecho "se trata de un derecho que posee un doble carácter: subjetivo, por el que se constituye en un derecho fundamental, y objetivo, por el que comporta valores constitucionales. Ello en tanto que contiene diversos principios como la libre valoración de las pruebas por parte de los jueces u órganos jurisdiccionales dentro de un proceso penal, la expedición de una sentencia condenatoria debidamente motivada, y la suficiente actividad probatoria para asegurar la existencia del hecho punible y la responsabilidad penal del acusado"¹⁶⁵.

A nivel de normas internacionales, el numeral 2) del artículo 8° de la Convención Americana dispone que "toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad".

A nivel de nuestra normatividad, como regla de tratamiento del imputado, los incisos 1) y 2) del artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, prescriben que "toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada" y que "hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una

¹⁶⁵ LANDA ARROYO, César. Ob. cit. p. 74.

persona como culpable o brindar información en tal sentido”¹⁶⁶.

6.4.8. DERECHO A LA PLURALIDAD DE INSTANCIA

Como señala Landa Arroyo¹⁶⁷, “es constitutivo del quehacer jurisdiccional que las decisiones judiciales de un juez de primer grado puedan ser revisadas por las cortes o tribunales de segundo grado, porque el error o falla humana en la interpretación del hecho y derecho es una posibilidad que no puede quedar desprotegida. Por ello, el derecho a la pluralidad de instancias tiene como finalidad garantizar que lo resuelto por un órgano jurisdiccional pueda ser revisado en instancias superiores a través de los correspondientes medios impugnatorios formulados dentro del plazo legal lo cual no implica, de manera necesaria, que todas las pretensiones planteadas por medio de recursos impugnatorios sean amparadas, ni que cada planteamiento en el medio impugnatorio sea objeto de pronunciamiento. Tampoco implica que todas las resoluciones emitidas al interior del proceso puedan ser objeto de impugnación; corresponde al legislador determinar en qué casos, aparte de la resolución que pone fin a la instancia, puede proceder la impugnación”.

6.4.9. DERECHO A SER JUZGADO DENTRO DE UN PLAZO RAZONABLE

Como manifiesta Neyra Flores¹⁶⁸, “el plazo es una garantía derivada del principio de determinación de las leyes, por lo que toda afectación que se hace a algún ciudadano debe ser regulado en todos sus aspectos y uno de ellos es el plazo. Es

¹⁶⁶ Sentencia del tribunal Constitucional en el EXP. N° 00156-2012-PHC/TC. Caso CÉSAR HUMBERTO TINEO CABRERA. Fundamento jurídico 44.

¹⁶⁷ LANDA ARROYO, César. Ob. cit. p. 75.

¹⁶⁸ NEYRA FLORES, José Antonio. Manual del Nuevo Proceso penal & de Litigación Oral. Ideosa. Lima, 2010. p. 148.

decir, la ley debe establecer cuál es la duración de la afectación a la que somete al ciudadano, por ello el proceso debe tener un plazo”. Por lo que, “cuando estos límites son superados en un caso concreto queda revocada la autorización con que cuenta el Estado para perseguir penalmente”¹⁶⁹.

En nuestro país, aunque no se encuentra expresa contemplado en nuestra, el derecho a ser juzgado en un plazo razonable constituye una manifestación implícita del derecho a la libertad y, en este sentido, se fundamenta en el respeto a la dignidad humana. Y es que tiene por finalidad que las personas que tienen una relación procesal no se encuentren indefinidamente en la incertidumbre e inseguridad jurídica sobre el reconocimiento de su derecho afectado o sobre la responsabilidad o no del denunciado por los hechos materia de la controversia.

6.4.10. DERECHO A LA COSA JUZGADA

Constituye un derecho fundamental de orden procesal el que ninguna autoridad, ni siquiera jurisdiccional, reviva procesos fenecidos con resolución ejecutoria, conforme dispone el inciso 2) del artículo 139 de la Constitución. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha acogido de la doctrina un doble contenido respecto de la cosa juzgada. Por un lado, el contenido formal prohíbe que las resoluciones que hayan puesto fin a un proceso judicial sean cuestionadas mediante medios impugnatorios cuando estos ya hayan sido agotados, o cuando haya prescrito el plazo exigido por la ley para su interposición.

¹⁶⁹ NEYRA FLORES, José Antonio. Ob. Cit. p. 154.

Por otro lado, su dimensión material garantiza que “el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó”¹⁷⁰.

6.5. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DEBIDO PROCESO

El Tribunal Constitucional¹⁷¹, comentando el artículo 139, inciso 3) de la Constitución ha señalado que, una interpretación literal de esta disposición constitucional podría llevar a afirmar que el debido proceso se circunscribe estrictamente a los procesos de naturaleza jurisdiccional. Sin embargo, una interpretación en ese sentido no es correcta. El derecho fundamental al debido proceso es un derecho que ha de ser observado en todo tipo de procesos y procedimientos, cualquiera que fuese su naturaleza. Ello es así en la medida en que el principio de interdicción de la arbitrariedad es un principio inherente a los postulados esenciales de un Estado constitucional democrático y a los principios y valores que la propia Constitución incorpora”.

Landa Arroyo¹⁷² señala que la observancia del debido proceso no se limita a las formalidades propias de un procedimiento judicial, pues lo que procura este derecho es el cumplimiento de los requisitos, garantías y normas de orden público que deben encontrarse presentes en todos los procedimientos, sean judiciales o no, a fin de que las personas puedan defender adecuadamente sus derechos ante cualquier actuación u omisión de los órganos estatales.

¹⁷⁰ Sentencia del tribunal Constitucional en el Exp. N° 04587-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico. 38.

¹⁷¹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N° 4241-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico 6.

¹⁷² LANDA ARROYO, Cesar. Ob. Cit. p. 17.

El mismo autor, agrega que “el concepto de debido proceso no se agota en lo estrictamente judicial, sino que se extiende a otras dimensiones, de modo que puede hablarse de un debido proceso administrativo, de un debido proceso corporativo particular, de un debido proceso parlamentario, etc., pues lo que en esencia asegura el debido proceso es la emisión de una decisión procedimentalmente correcta con respecto de sus etapas y plazos, y sobre todo, que se haga justicia”¹⁷³.

El derecho al debido proceso también se extiende, a los procedimientos administrativos sancionatorios, cuya regulación se encuentra en el artículo IV, numeral 1.2 del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

El respeto al debido proceso también es exigible en los procesos disciplinarios de personas jurídicas, sin importar que sean de naturaleza pública o privada. Y es que siendo titulares de ciertos derechos fundamentales, las personas jurídicas pueden solicitar válidamente su tutela mediante procesos constitucionales. En este caso, el asociado sancionado no tiene que probar los cargos que se le imputan en sede judicial; es dentro del proceso disciplinario sancionador donde el asociado debe poder ejercer, en un plazo prudencial, su derecho de defensa, mediante la oportuna comunicación por escrito de los cargos imputados y de sus respectivos sustentos probatorios¹⁷⁴.

7. EL DEBIDO PROCESO EN SEDE FISCAL

El debido proceso, reconocido en el artículo 139° inciso 3) de la Constitución, como ya tenemos señalado, constituye un principio–derecho, exigible no solo a quienes tienen facultades jurisdiccionales sino que se extiende a toda realidad procesal en la que se ha de decidir sobre

¹⁷³ LANDA ARROYO, Cesar. Ob. Cit. p. 16.

¹⁷⁴ LANDA ARROYO, Cesar. Ob. Cit. ob. p. 18.

las controversias que la persona protagonice, en resguardo de una decisión justa.

Así ha señalado el Tribunal Constitucional¹⁷⁵, cuando dice que “si bien la Constitución hace referencia al debido proceso como ‘principio de la función jurisdiccional’, debe tenerse en consideración que, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional, el ámbito de irradiación del debido proceso, reconocido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución, no se circunscribe exclusivamente a la esfera judicial, sino que se proyecta, con las exigencias de su respeto y protección, sobre todo órgano, público o privado, que ejerza funciones formal o materialmente jurisdiccionales”. Agrega Castillo Córdova que ello es así porque “se trata, en todos los casos, de satisfacer esa necesidad humana esencial de que los conflictos sean resueltos a través de los cauces de la razón y no a través de las manifestaciones de la fuerza para asegurar en la mayor medida de lo posible la justicia de la decisión. Porque, independientemente de la naturaleza de las controversias, una decisión injusta será siempre una decisión indigna”¹⁷⁶.

De ahí que, las exigencias de su respeto y protección - conforme lo ha expuesto el Tribunal Constitucional - deben observarse en todos los procesos o procedimientos en los que se diluciden los derechos e intereses de las personas, sean estas personas jurídicas de derecho privado, órganos y tribunales administrativos, Tribunal Constitucional, Jurado Nacional de Elecciones, Consejo Nacional de la Magistratura, Congreso de la República (en materia de juicio político y antejuicio constitucional), y también ante tribunales arbitrales, entre otros¹⁷⁷.

¹⁷⁵ Sentencia del TC en el EXP. N° 07289-2005-AA/TC. Caso: Princeton Dover Corporation Sucursal Lima – Perú. Fundamento Jurídico 4.

¹⁷⁶ Véase también CASTILLO CÓRDOVA, Luis (2010). “El significado iusfundamental del debido proceso”. En: El Debido Proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. Coordinador: Juan Manuel Sosa Sacio. Lima: Gaceta Constitucional, 2010, p. 30.

¹⁷⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 06149-2006-AA/TC. Fundamento jurídico 36. Caso: Minera Sulliden Shahuindo SAC y Compañía de Exploraciones Algamarca SA.

Constituye, pues, un derecho referido a situaciones relacionadas con resolución de conflictos¹⁷⁸ o de determinación de situaciones jurídicas¹⁷⁹.

En otra sentencia, ya en el campo estrictamente penal, respecto al debido proceso, el Tribunal Constitucional¹⁸⁰ ha señalado que “la exigencia de su efectivo respeto no solo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir, como puede ser la actividad investigatoria que desarrolla el fiscal penal en sede prejurisdiccional. De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional”.

En este contexto, las actividades que desarrolla el Ministerio Público en la etapa prejudicial no son ajenas a la exigencia del debido proceso, pues este derecho despliega también su eficacia jurídica en la investigación preliminar del delito, dirigida por el fiscal, conforme al mandato contemplado en el artículo 159 inciso 4 de la Constitución.

Asimismo, el mismo Tribunal Constitucional¹⁸¹, respecto a la referencia a los derechos y garantías que tiene una persona “durante el proceso”, al que hace alusión el artículo 8° inciso 2) de la Convención Americana de Derechos Humanos, ha señalado que: “El enunciado ‘*Durante el proceso*’ mencionado en el citado artículo 8° debe entenderse que se proyecta, en el caso de procesos penales, también al ámbito de su etapa

¹⁷⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 00003-2008-PI/TC. Caso: Gobierno Regional de Cusco. Leyes 26164 y 29167. Fundamento jurídico 6.

¹⁷⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 000917-2007-AA/TC. Caso: HV SA Contratistas. Fundamento jurídico 14.

¹⁸⁰ Sentencia del TC en el EXP. N° 02521-2005-HC/TC. Caso: César Darío Gonzales Arribasplata. Fundamento Jurídico 5.

¹⁸¹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 01268-2001-HC/TC. Caso: Cacho De Valdivia. Fundamento jurídico 3.

prejurisdiccional, es decir, aquél cuya dirección compete al Ministerio Público (art. 159.º, inciso 4 de la Constitución)”.

Por otra parte, debe quedar claro que, “la vocación expansiva atribuida al debido proceso no significa que todos los derechos que lo conforman se extiendan, tout court, y puedan ser susceptibles de ser titularizados, sin más, en cada uno de esos ámbitos ajenos al estrictamente judicial”¹⁸², sino “sólo serán aplicables a la investigación fiscal aquellos que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1 de la Constitución, según el cual la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”¹⁸³.

Es por ello que el Tribunal Constitucional ha establecido “que la actividad del Ministerio Público en la investigación preliminar del delito, al archivar, o formalizar la denuncia, o al emitir la acusación fiscal, y similares, se encuentra vinculada al principio de interdicción de la arbitrariedad y al debido proceso”¹⁸⁴.

8. DERECHO A LA MOTIVACIÓN COMO DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO

Como ya hemos señalado, una de las manifestaciones del debido proceso es la debida motivación de las resoluciones, en nuestro caso, de las disposiciones fiscales. Por ello, en sede fiscal, las disposiciones que emita el fiscal, sobre todo las disposiciones que declaran no ha lugar la continuación de la investigación deben ser motivadas. Así, el Tribunal Constitucional de manera reiterada ha destacado por un lado, la obligación que tienen los fiscales de motivar adecuadamente las

¹⁸² Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 07289-2005-AA/TC. Fundamento jurídico 5. Caso: Princeton Dover Corporation Sucursal Lima – Perú.

¹⁸³ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 6204-2006-PHC/TC, Fundamento jurídico 11, Caso: Chávez Sibina; Exp. n° 02725-2008-PHC/TC. Fundamento jurídico 7. Caso: Chauca Temoche.

¹⁸⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 00216-2010-HC/TC. Fundamento jurídico 5. Caso: Espíritu Calero.

resoluciones que emitan, es decir deja en claro que este deber no solo compete a los jueces sino también al encargado de la persecución penal, y por otro lado, en una reciente sentencia ha reconocido que el derecho a la debida motivación también puede ser invocado por la presunta víctima de un delito, señalando que en el caso de las presuntas víctimas de un delito, el derecho que tienen a la debida motivación de las resoluciones judiciales va unido al derecho a la verdad (por el cual el Estado debe adoptar todas las medidas posibles para esclarecer los presuntos hechos delictuosos)¹⁸⁵.

En ese sentido, por disposición del artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 12° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, las resoluciones emitidas por cualquier órgano, sea judicial, administrativa, Fiscal, etc. debes estar debidamente motivada. Lo que significa, que en los considerandos la radio decidendi que fundamenta la decisión, debe contar con los fundamentos de hecho y derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera. Solo conociendo de manera clara las razones que justifican la decisión, los destinatarios podrán ejercer su derecho de defensa frente a dicho acto.

Como señala Landa Arroyo¹⁸⁶, “la exigencia de que las resoluciones judiciales sean motivadas, por un lado, informa sobre la forma como se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y por otro lado, constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa. Este derecho incluye en su ámbito de protección el derecho a tener una decisión fundada en Derecho. Ello supone que la decisión esté basada en normas compatibles con la Constitución, como en leyes y reglamentos vigentes, válidos, y de obligatorio cumplimiento”.

¹⁸⁵ Véase la Sentencia del tribunal constitucional en el EXP. N° 03090-2012-PA/TC, publicada en la página Web del Tribunal Constitucional el 29 de mayo de 2014.

¹⁸⁶ LANDA ARROYO, cesar. Ob. Cit. p. 28.

Como manifiesta el Tribunal Constitucional¹⁸⁷, en el ámbito penal, el derecho a la debida motivación “garantiza que la decisión expresada en el fallo sea consecuencia de una deducción razonable de los hechos del caso, las pruebas aportadas y la valoración jurídica de ellas en la resolución de la controversia. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea proporcionado y congruente con el problema que al juez penal corresponde resolver”.

En el Exp. N° 03090-2012-PA/TC el tribunal Constitucional ha declarado fundada la demanda de amparo interpuesto con el objeto de dejar sin efecto las resoluciones que declararon no ha lugar la formalización de una denuncia penal por el delito de violación de la libertad sexual, interpuesta por la agraviada, al advertir la afectación del derecho a la debida motivación y al debido proceso. En dicha sentencia el Tribunal Constitucional ha destacado por un lado, la obligación que tienen los fiscales de motivar adecuadamente las resoluciones que emitan, es decir deja en claro –tal como se ha sostenido en algunas otras ocasiones por la jurisprudencia y también por cierto sector de la doctrina– que este deber no solo compete a los jueces sino también al encargado de la persecución penal o titular de la acción penal pública (como se le quiera llamar)– y por otro lado reconoce –más allá de que no lo señale expresamente– que el derecho a la debida motivación también puede ser invocado por la presunta víctima de un delito, tal como ha ocurrido en este caso que resuelve el Tribunal Constitucional¹⁸⁸.

9. LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL

El proceso penal debe ser la síntesis de las garantías fundamentales de la persona y del derecho a castigar que tiene el Estado. Éste además, debe tender a un equilibrio entre la libertad de la persona como derecho

¹⁸⁷ Sentencia del tribunal constitucional en el Exp. N° 1230-2002-HC/TC, Fundamento Jurídico 11.

¹⁸⁸ Véase la Sentencia del tribunal constitucional en el EXP. N° 03090-2012-PA/TC, publicada en la página Web del Tribunal Constitucional el 29 de mayo de 2014.

fundamental y la seguridad ciudadana como deber primordial del Estado. Así lo prescribe el artículo 44 de la Constitución cuando establece que son deberes del Estado garantizar la vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su integridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación¹⁸⁹.

Es frecuente que en los textos se empleen conceptos como derechos fundamentales, derechos fundamentales procesales, derechos humanos, principios procesales, libertades públicas, garantías institucionales, entre otros conceptos para referirse a lo mismo: Las garantías procesales penales constitucionalizadas. Por garantías constitucionales del proceso penal debe entenderse el cúmulo de principios, derechos y libertades fundamentales reconocidas por la Constitución y, *lato sensu*, por los tratados internacionales, que tienen por finalidad otorgar al imputado un marco de seguridad jurídica y, en última instancia, mantener un equilibrio entre la llamada búsqueda de la verdad material y los derechos fundamentales del imputado¹⁹⁰.

Estas garantías constitucionales constituyen hoy en día a nivel internacional, sin lugar a dudas, el principal progreso de todo derecho procesal penal. Y a partir de este conjunto de garantías, debidamente armonizadas, y teniendo en cuenta la interpretación que se ha hecho de ellas, se puede hablar de un modelo constitucional del proceso penal, que el legislador debe tener en cuenta para la construcción y modificación de los procedimientos, impidiendo que pueda establecer trámites o actuaciones que permitan vulnerar estos derechos.

Una de las características del nuevo modelo procesal penal es la afirmación de las garantías del ciudadano, tanto del imputado como de la víctima. En tal sentido, se consolida y fortalece la calidad de sujeto de

¹⁸⁹ GUARDIA ORE, Arsenio: Panorama del proceso penal peruano y reformas urgentes. Disponible en Web: <http://www.incipp.org.pe/index.php?mod=documento&com=documento-categoria&id=8&page=2>

¹⁹⁰ CARO CORIA, Dino Carlos. Las garantías constitucionales del proceso penal. pp. 1027-1028

derecho del imputado, al regularse –en todas sus manifestaciones- las limitaciones de los órganos de persecución penal para la búsqueda de la verdad formal, pues el proceso penal no puede buscar a cualquier precio la verdad. Por el contrario el procedimiento en un orden democrático de derecho debe estar dispuesto a la realización de sacrificios; es preferible absolver a unos cuantos culpables que condenar a muchos inocentes¹⁹¹.

En este orden de ideas, el nuevo Código Procesal Penal significa la constitucionalización del proceso penal, es decir, los principios y garantías consagrados en el texto *iusfundamental* son compaginados sistemáticamente en el sillar edificativo de este cuerpo de normas¹⁹². Básicamente, el Título Preliminar del nuevo Código Procesal Penal ha adoptado un “núcleo duro” de estos *principios* rectores tributarios del debido proceso y que inspiran el modelo procesal penal *acusatorio* con rasgos *adversativos* que define a este nuevo código penal adjetivo.

En suma, se trata de establecer como disposición general un basamento constitucional que garantice no sólo el trato a brindarse a quienes resulten imputados de un hecho ilícito sino también la esencial garantía de la tramitación de un proceso donde existen deberes y derechos para las partes intervinientes en él.

10. EL TRATAMIENTO DEL DERECHO A UN DEBIDO PROCESO POR LOS ORGANISMOS DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La preocupación por asegurar la plena vigencia del derecho a un debido proceso no ha estado solamente presente en algunos países en particular, sino también ha sido un aspecto de vital importancia dentro de algunos de los más relevantes tratados previstos para la protección de Derechos Humanos, y en el quehacer de las instituciones establecidas para asegurar la plena vigencia de los derechos recogidos en los tratados internacionales.

¹⁹¹ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl (2008). Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Editorial Rhodas. p. 243

¹⁹² PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. Ob. Cit. pp. 24-25.

Así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, prescribe: Artículo 14.1. “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil”.

Por otro lado, la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida también como Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 25.1., dispone: “Toda persona tiene derecho a un recurso y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces y tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la Ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales”.

Estas prescripciones, sin duda deben ser tomadas en cuenta por nuestros jueces y fiscales, no solamente en tanto y cuanto existe un compromiso del Estado Peruano de cumplir estos tratados, sino especialmente por la relevancia que actualmente le reconoce la Constitución de 1993 a dichos tratados. De acuerdo con la Constitución Peruana, los tratados (y entre ellos los destinados a la protección de los Derechos Humanos), una vez ratificados por el Perú, son parte del ordenamiento jurídico de nuestro país, conforme dispone el artículo 55° de la Carta Magna. Por lo que en nuestro país, los tratados sobre Derechos Humanos ratificados por el Perú, así como la jurisprudencia de los organismos previstos para asegurar la plena vigencia de dichos tratados, son una pauta ineludible para la interpretación de toda actuación o disposición vinculada con los derechos recogidos en ellos.

PARTE II

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

CAPITULO IV

PAUTAS DE MOTIVACIÓN ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. GENERALIDADES

Queda claro que el Ministerio Público es un Organismo autónomo del Estado, que tiene entre sus atribuciones promover la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho, velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta impartición de justicia, representar en los procesos judiciales a la sociedad, conducir desde su inicio la investigación del delito, ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte, entre otros¹⁹³.

Asimismo, queda claro que en el cumplimiento de sus funciones, los representantes del Ministerio Público emiten distintos actos, como disposiciones, providencias y requerimientos. De los cuales, conforme al artículo 122º del NCPP, las disposiciones y requerimientos deben estar motivados, cuyo incumplimiento vulnera el debido proceso, por los actos del Ministerio Público pueden ser pasibles de control constitucional.

En ese sentido, en este capítulo precisaremos cuáles son las pautas que el Tribunal Constitucional ha fijado respecto a la motivación de disposiciones fiscales, así como los supuestos de afectación en caso de su inobservancia. Para ello, hemos seleccionado 04 sentencias que nos hacen ver sobre las pautas de motivación, aplicables a la motivación de

¹⁹³ Concordante con el artículo 1º de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

disposiciones fiscales; 04 sentencias que nos hacen ver la obligatoriedad de la motivación de disposiciones fiscales y 04 sentencias que nos hacen ver que la inobservancia de la motivación vulnera el derecho constitucional al debido proceso.

6. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE SEÑALAN LAS PAUTAS DE MOTIVACIÓN

En esta parte del trabajo vamos a ocuparnos de señalar a cerca de las pautas de motivación de resoluciones judiciales, que son también aplicables a la motivación de disposiciones fiscales, señalados por el Tribunal Constitucional.

TABLA N° 01
SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE SEÑALAN PAUTAS SOBRE LA MOTIVACIÓN

ORD	EXPEDIENTE	MOTIVO
01	EXP. N° 00728-2008-PHC/TC. GIULIANA FLOR DE MARÍA LLAMOJA HILARES	Motivación de resoluciones judiciales. Razonamiento lógico del juez debe ser expresamente indicado en su sentencia.
02	EXP. N° 01699-2008-PHC/TC. MANUEL EDUARDO SAN MARTÍN GONZALES DEL RIEGO	Función endoprocesal y extraprocesal de la motivación
03	EXP. N.° 03891-2011-PA/TC. CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI	Debida motivación de resoluciones en sede administrativa
04	EXP. N° 00268-2012-PHC/TC. JOSÉ ARECIO CALLE LLONTOP	Extensión de la motivación

FUENTE: Elaboración propia

1) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 00728-2008-PHC/TC. LIMA. CASO GIULIANA FLOR DE MARÍA LLAMOJA HILARES

La presente sentencia es resultante del recurso de agravio constitucional interpuesto por Giuliana Flor de María Llamuja Hilares contra la sentencia expedida por la Primera Sala Penal para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 23 de noviembre de 2007, que confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda contra los magistrados de la Tercera Sala Penal con Reos en Cárcel, e infundada contra los magistrados de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, por considerar que la sentencia condenatoria no puede ser considerada resolución firme, toda vez que contra ella oportunamente se interpuso recurso de nulidad; en cuanto a la sentencia confirmatoria (ejecutoria suprema), señala que el Supremo Colegiado ha actuado conforme a ley, teniendo en cuenta todas las garantías del debido proceso, y en las que la accionante tuvo la oportunidad de ejercer plenamente su derecho a la defensa, así como de acceder a la pluralidad de instancias, por lo que no se puede pretender hacer de esta vía una instancia más del proceso penal.

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional en sus fundamentos 6 y 7 se refiere al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, y señala:

“(…) el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios.

En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales”.

Continuando el Colegiado señala: “así, en el Exp. N° 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini (Exp. N° 1744-2005-PA/TC), este Colegiado Constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

a) ***Inexistencia de motivación o motivación aparente.*** Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da

cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

b) **Falta de motivación interna del razonamiento.** La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

c) **Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.** El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los *casos difíciles*, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez

[constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

Hay que precisar, en este punto y en línea de principio, que el hábeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

- d) **La motivación insuficiente.** Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.
- e) **La motivación sustancialmente incongruente.** El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera

congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139º, *incisos* 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

f) **Motivaciones cualificadas.**- Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal”.

En la misma sentencia, en el fundamento jurídico 10, el Tribunal Constitucional señala que el canon para el control constitucional de las resoluciones judiciales, está compuesto, en primer lugar, por un examen de razonabilidad; en segundo lugar, por el examen de coherencia; y, finalmente, por el examen de suficiencia.

- a) **“Examen de razonabilidad.-** Por el examen de razonabilidad, el Tribunal Constitucional debe evaluar si la revisión del (...) proceso judicial ordinario es relevante para determinar si la resolución judicial que se cuestiona vulnera el derecho fundamental que está siendo demandado.
- b) **Examen de coherencia.-** El examen de coherencia exige que el Tribunal Constitucional precise si el acto lesivo del caso concreto se vincula directamente con (...) la decisión judicial que se impugna (...).
- c) **Examen de suficiencia.-** Mediante el examen de suficiencia, el Tribunal Constitucional debe determinar la intensidad del control constitucional que sea necesaria para llegar a precisar el límite de la revisión [*de la resolución judicial*], a fin de cautelar el derecho fundamental demandado”.

2) **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 01699-2008-PHC/TC. LIMA. MANUEL EDUARDO SAN MARTÍN GONZALES DEL RIEGO**

La presente sentencia es el resultado del recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ricardo Ernesto Sánchez Carranza, a favor de don Manuel Eduardo San Martín Gonzales del Riego, contra la resolución de la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 20 de febrero de 2008, que revocando la apelada que declaraba fundada la demanda, declara infundada la misma, por estimar que existe la concurrencia de los presupuestos regulados en el artículo 135° del Código Procesal Penal.

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional se refiere a la **función endoprocesal y extraprocesal de la motivación** de resoluciones, pues en su fundamento 2 nos dice:

“Sobre el particular cabe señalar que la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Mediante la motivación se garantiza por un lado, que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138º de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. El Tribunal Constitucional ha sostenido (Exp. N.º 1230-2002-HC/TC) que dicho derecho no garantiza una determinada extensión de la motivación o que se tenga que pronunciarse expresamente sobre cada uno de los aspectos controvertidos o alegados por la defensa, ni se excluye que se pueda presentar la figura de la motivación por remisión”.

3) **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N.º 03891-2011-PA/TC. LIMA. CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI**

La presente sentencia es producto del recurso de agravio constitucional interpuesto por don César José Hinostroza Pariachi contra la resolución expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 16 de agosto de 2011, que confirmando la apelada, rechazó in limine y declaró improcedente la demanda por estimar que en la medida que el concurso al que postuló el actor concluyó el 28 de enero de 2011, la violación constitucional denunciada ha devenido en irreparable, resultando de aplicación del artículo 5.5º del Código Procesal Constitucional. Asimismo porque conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, los concursos públicos se desarrollan por etapas que tienen el carácter de preclusivas, y son de naturaleza temporal que

finalizan con el nombramiento de aquellos que resultan elegidos, razón por la que no es posible atender la pretensión del actor.

En esta sentencia, entre sus fundamentos 16 al 21 el Tribunal Constitucional, refiriéndose a la garantía constitucional de la motivación, señaló:

“En todo Estado constitucional y democrático de Derecho, la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional– es un derecho fundamental que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva. El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional.

La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3º y 43º de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso.

En el mismo sentido, a nivel de doctrina se considera que la motivación supone la exteriorización obligatoria de las razones que sirven de sustento a una resolución de la Administración, siendo un mecanismo que permite apreciar su grado de legitimidad y limitar la arbitrariedad de su actuación. La

motivación permite pues a la Administración poner en evidencia que su actuación no es arbitraria, sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho y su sistema de fuentes.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa pues que la administración exprese las razones o justificaciones objetivas que la lleva a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso.

De otro lado, la motivación puede generarse previamente a la decisión –mediante los informes o dictámenes correspondientes– o concurrentemente con la resolución, esto es, puede elaborarse simultáneamente con la decisión. En cualquier caso, siempre deberá quedar consignada en la resolución. La Administración puede cumplir la exigencia de la motivación a través de la incorporación expresa, de modo escueto o extenso, de sus propias razones en los considerandos de la resolución, como también a través de la aceptación íntegra y exclusiva de lo establecido en los dictámenes o informes previos emitidos por sus instancias consultivas, en cuyo caso los hará suyos con mención expresa en el texto de la resolución, identificándolos adecuadamente por número, fecha y órgano emisor.

Es por ello que este Tribunal reitera que un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando solo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión; de modo que, como ya se ha dicho, motivar una decisión no solo significa expresar únicamente al amparo de qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta –pero

suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”.

4) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 00268-2012-PHC/TC. LIMA. JOSÉ ARECIO CALLE LLONTOP.

Sentencia resultante del recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Arecio Calle Llontop contra la resolución expedida por la Tercera Sala Penal de Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 4 de octubre de 2011, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda por considerar que con el cuestionamiento de las sentencias el recurrente pretendía que se reexamine los medios probatorios que sustentaron su emisión.

En dicha sentencia, en el fundamento 3, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“Respecto a la alegada vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional ha manifestado que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas, conforme al artículo 139°, inciso 5, de la Constitución Política del Perú, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de impartir justicia se realice con sujeción a la Constitución y a la ley. En la STC N.º 1230-2002-HC/TC, se señaló que “La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa (...) Tampoco garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones que las partes puedan formular dentro del proceso sean objeto de un pronunciamiento expreso y detallado. En materia penal, el derecho en referencia garantiza que la decisión expresada en el fallo sea consecuencia de una deducción razonable de los hechos del caso, las pruebas aportadas y la

valoración jurídica de ellas en la resolución de la controversia. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea proporcionado y congruente con el problema que al juez penal corresponde resolver.

En consecuencia, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales implica la exigencia de que el órgano jurisdiccional sustente de manera lógica y adecuada los fallos que emita en el marco de un proceso. Ello no supone en absoluto una determinada extensión de la motivación, sino fundamentalmente que exista: a) fundamentación jurídica, lo que supone que se exprese no solo la norma aplicable al caso, sino que también se explique y justifique por qué el hecho investigado se encuentra enmarcado en los supuestos que la norma prevé; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun cuando esta sea sucinta o se establezca el supuesto de motivación por remisión [Cfr. Expediente N.º 4348-2005-PA/TC]”.

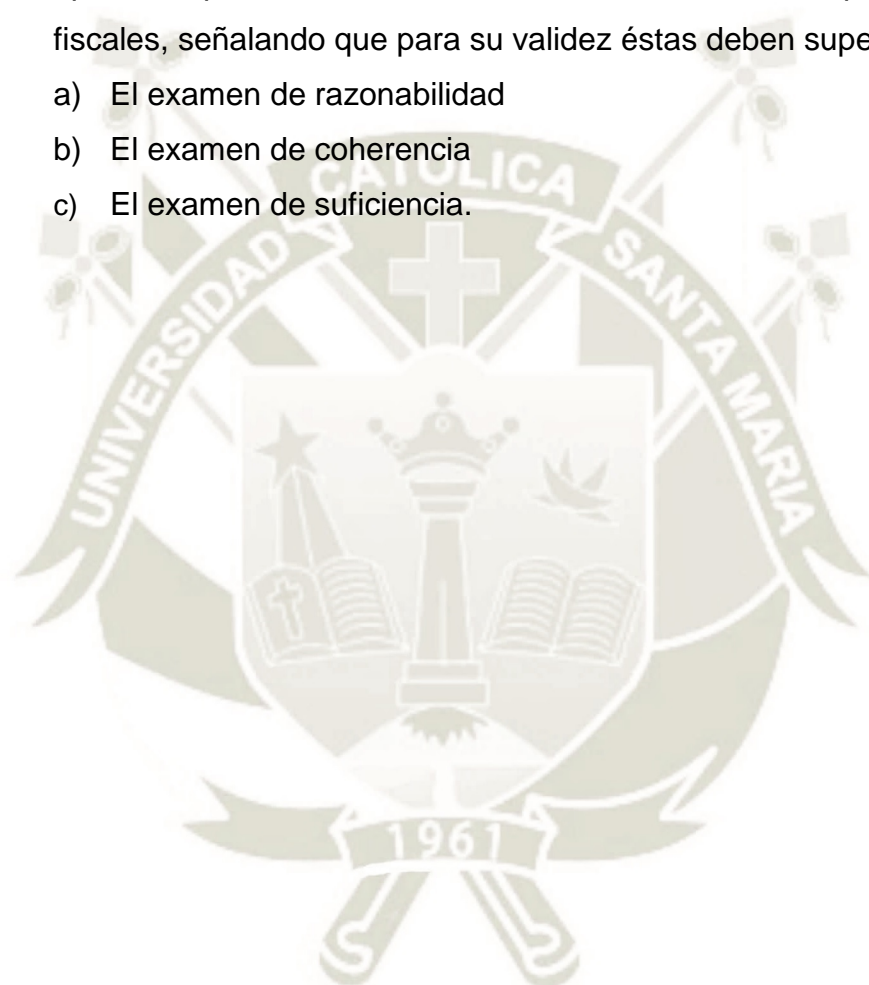
En resumen, respecto a la motivación de las resoluciones judiciales, asimismo de las disposiciones fiscales, de acuerdo a las sentencias del Tribunal Constitucional tenemos:

- 1) **El derecho a la debida motivación:** El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, así como los fiscales, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Dichas razones, no sólo deben provenir del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso.
- 2) **Motivación debida de las decisiones de toda autoridad pública:** El derecho a la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional– es un derecho fundamental que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva, por lo que toda decisión que carezca de una motivación racional, suficiente y congruente,

constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional.

- 3) Fines de la motivación:** El derecho a la debida motivación de resoluciones, así como de las disposiciones fiscales, cumplen una función endoprosesal y otra extraprosesal, porque primeramente constituye un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Es decir que mediante la motivación de las resoluciones, como también de las disposiciones fiscales, se garantiza por un lado, que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.
- 4) Alcances de la motivación de resoluciones:** El derecho a la motivación no garantiza una determinada extensión de la motivación, sino fundamentalmente que exista: a) fundamentación jurídica, lo que supone que se exprese no solo la norma aplicable al caso, sino que también se explique y justifique por qué el hecho investigado se encuentra enmarcado en los supuestos que la norma prevé; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun cuando esta sea sucinta o se establezca el supuesto de motivación por remisión.
- 5) Supuestos de afectación del derecho a la debida motivación:** El derecho a la debida motivación se afectan cuando en la resolución o disposición fiscal se presente los casos de:
 - “a) Inexistencia de motivación o motivación aparente.
 - b) Falta de motivación interna del razonamiento
 - c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.
 - d) La motivación insuficiente.
 - e) La motivación sustancialmente incongruente.
 - f) Motivaciones calificadas”.

- 6) Requisitos de la Motivación:** El Tribunal Constitucional ha señalado que la motivación de las resoluciones judiciales, así como las disposiciones fiscales deben ser razonables, coherentes y suficiente, por lo que ha dejado establecido que el canon para el control constitucional de las resoluciones judiciales, lo que es aplicable para el control constitucional de las disposiciones fiscales, señalando que para su validez éstas deben superar:
- El examen de razonabilidad
 - El examen de coherencia
 - El examen de suficiencia.



7. MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES SEGÚN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TABLA N° 02

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE SEÑALAN LA OBLIGATORIEDAD DE LA MOTIVACIÓN DE DISPOSICIONES FISCALES

ORD	EXPEDIENTE	MOTIVO
01	EXP. N° 6204-2006-PHC/TC. JORGE SAMUEL CHÁVEZ SIBINA	Derecho fundamental a la motivación de resoluciones
02	EXP. N° 02492-2007-PHC/TC. LUPE MARITZA ZEVALLOS GONZALES	Control constitucional de actos del Ministerio Público y motivación de disposiciones
03	EXP. N° 02579-2012-PA/TC. ESTELA ARCE VILLAVICENCIO	Debida motivación de la resoluciones fiscales
04	EXP. N° 03090-2012-PA/TC, SANDRA VANESSA DÍAZ VENERO	Debida motivación de resoluciones fiscales

FUENTE: Elaboración propia

En la Tabla 01, presentamos 04 sentencias del Tribunal Constitucional que precisan acerca de la motivación de disposiciones fiscales.

Entre ellas resoluciones tenemos:

1) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 6204-2006-PHC/TC. LORETO. JORGE SAMUEL CHÁVEZ SIBINA

La presente sentencia es producto del recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Samuel Chávez Sibina contra la resolución de la Sala Penal Permanente de la Corte Superior de Justicia de Loreto, de fecha 30 de mayo de 2006, que confirmando la apelada, declara infundada la demanda de hábeas corpus argumentando que no se advierte ninguna vulneración a los derechos invocados por el demandante, toda vez que éste tuvo

conocimiento de la investigación preliminar que se seguía en su contra en sede fiscal.

En dicha sentencia el Tribunal Constitucional ha señalado que el Estado constitucional se caracteriza, precisamente, por limitar y controlar el ejercicio arbitrario del poder del Estado y de los particulares. En esta línea de limitación y control del poder público y privado, conforme al artículo 200º, inciso 1, de la Constitución el proceso constitucional de hábeas corpus “procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos”. De acuerdo con ello, la Constitución no ha excluido la posibilidad de realizar un razonable control constitucional de los actos del Ministerio Público, pues ha previsto la procedencia del hábeas corpus contra cualquier autoridad, funcionario o persona que amenaza o vulnera el derecho a la libertad personal o los derechos conexos.

Asimismo, ha dejado en claro que la posibilidad de control, por un lado, tiene su fundamento en el principio de interdicción de la arbitrariedad, el cual es un principio y una garantía frente a la facultad discrecional que la Constitución ha reconocido al Ministerio Público, por lo que el grado de discrecionalidad atribuido al fiscal para que realice la investigación sobre la base de la cual determinará si existen elementos suficientes que justifiquen su denuncia ante el juez penal, se encuentra sometida 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; y por otro lado, la posibilidad de que el Tribunal Constitucional realice el control constitucional de los actos del Ministerio Público tiene su sustento en el derecho fundamental al debido proceso. Por ello, el derecho al debido proceso despliega también su eficacia jurídica en el ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales; es decir, en

aquella fase del proceso penal en la cual al Ministerio Público le corresponde concretizar el mandato previsto en el artículo 159.º de la Constitución. Claro está, las garantías previstas en el artículo 4º del Código Procesal Constitucional, que no son sino la concretización de los principios y derechos previstos en el artículo 139.º de la Constitución, serán aplicables a la investigación fiscal previa al proceso penal siempre que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1.º de la Constitución, según el cual "la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Por ello, analizando ya el caso concreto de la demanda, y habiendo observado las falencias de la investigación fiscal efectuada, señala que:

“Tal actuación comporta una omisión del mandato constitucional previsto en el artículo 159º inciso 4, que dispone que corresponde al Ministerio Público ‘conducir desde su inicio la investigación del delito (...)’; así como también de lo dispuesto en el propio artículo 5º de la Ley Orgánica del Ministerio Público, que prescribe: ‘los Fiscales actúan independientemente en el ejercicio de sus atribuciones, las que desempeñarán según su propio criterio y en la forma que estimen más arreglada a los fines de su institución’; pues el Fiscal emplazado no realizó la investigación correspondiente, limitándose a cumplir la imposición de la Fiscal de la Nación a formular denuncia penal, **lo que constituye una abierta vulneración también del derecho fundamental a la motivación, exigencia que no se limita a las resoluciones judiciales (artículo 139.º, inciso 5), sino también a la denuncia fiscal.** Tan arbitraria e irrazonable es una resolución judicial que adolece de falta de motivación, como aquella denuncia fiscal en la que no existen fundamentos objetivos y razonables –y sí, por el contrario, argumentos subjetivos e injustificados– para que se formule una denuncia penal contra una determinada persona” [Resaltado es nuestro].

2) **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 02492-2007-PHC/TC. LIMA. LUPE MARITZA ZEVALLOS GONZALES**

La presente sentencia es resultado del recurso de agravio constitucional interpuesto contra la sentencia expedida por la Sexta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que reformándola la sentencia de primera instancia que declaraba improcedente la demanda, declaró infundada la misma por estimar que los documentos que cuestiona la demandante no son el único elemento indiciario de la imputación contra la recurrente, además que resulta susceptibles de debate probatorio conforme al debido proceso judicial.

En dicha Sentencia, el Tribunal Constitucional se pronuncia sobre el control constitucional de los actos del Ministerio Público, donde en sus fundamentos 7 al 11 señala que:

“Al respecto el artículo 159°, inciso 5 de la Constitución encarga al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal de oficio o a petición de parte. En ese sentido, corresponde a los fiscales hacer ejercicio de la titularidad de la acción penal pública y, una vez conocida la denuncia o noticia criminal, proceder a formalizarla ante el juez penal si lo estiman procedente, conforme a lo establecido por la Ley Orgánica del Ministerio Público, aprobada por Decreto Legislativo N° 52.

En este sentido y en cumplimiento de las atribuciones que le han sido conferidas constitucional y legalmente, la labor del fiscal se extiende a lo largo de todo el proceso penal, pero también desde la etapa que antecede al inicio del proceso judicial, como así lo proclama el artículo 159°, inciso 4 de la Norma Fundamental, pues conduce desde su inicio la investigación del delito.

Es en este marco constitucional, ante la existencia de suficientes elementos incriminatorios que hagan necesario una investigación judicial, el representante del Ministerio Público

deberá formalizar la denuncia ante la judicatura penal competente, decisión fiscal que evidencia el desarrollo de una mínima actividad probatoria así como un razonable grado de convicción al que debe arribar el fiscal en el transcurso de esta investigación previa al proceso penal.

En esta labor postulatoria el fiscal actúa como defensor de la legalidad y representante de la causa pública en el proceso penal, atribución que ejecuta en función de la justicia y teniendo como parámetros a la Constitución y a la ley.

No obstante estas facultades constitucionales los actos del Ministerio Público no se legitiman desde la perspectiva constitucional, en sí mismos, sino a partir del respeto pleno del conjunto de valores, principios constitucionales y de los derechos fundamentales de la persona humana, de conformidad con el artículo 1º de la Constitución”.

3) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 02579-2012-PA/TC. SAN MARTÍN. CASO ESTELA ARCE VILLAVICENCIO

La presente sentencia es resultado del recurso de agravio constitucional interpuesto por don Víctor Zuloeta Mujica, abogado de doña Estela Arce Villavicencio, contra la resolución de fecha 15 de mayo de 2012, expedida por la Sala Mixta de Moyobamba de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que revocando la apelada que declaraba fundada la demanda, declaró improcedente la misma por considerar que la disposición fiscal cuestionada se encuentra debidamente motivada, pues antes de tomar la decisión se analiza el tipo penal denunciado, los antecedentes del caso y se llega a la conclusión de que no se configuran todos los presupuestos que la norma penal exige; que siendo ello así, carece de objeto identificar al autor de los hechos.

En dicha sentencia, entre sus fundamentos 2 y 3, el Tribunal Constitucional se pronuncia sobre la procedencia del proceso de

amparo por afectación del derecho a la debida motivación de las decisiones fiscales, en los siguientes términos:

“Este Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha dejado establecido que el proceso de amparo es la vía idónea para analizar si las actuaciones o las decisiones de los fiscales observan (o no) los derechos fundamentales, o si, en su caso, superan (o no) el nivel de proporcionalidad y razonabilidad que toda decisión debe suponer, siempre que tengan la condición de decisión fiscal firme. Una decisión fiscal (disposición, resolución fiscal u otra análoga) adquiere carácter firme cuando se han agotado todos los medios impugnatorios legalmente previstos y siempre que estos tengan la posibilidad real de revertir los efectos de la decisión que se impugna. En cuanto al derecho a la debida motivación de las decisiones fiscales, este Tribunal también tiene establecido que la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional– comporta que el órgano decisor y, en su caso, los fiscales al resolver las causas, describan o expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión; implica también que exista congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y que, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun cuando esta sea breve o concisa. Esas razones por lo demás deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino y sobre todo, de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso del que se deriva la resolución cuestionada.

Sin embargo no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una decisión fiscal constituye automáticamente una violación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, por el contrario se configura tal violación sólo en el caso de que dicha facultad se ejerza de manera arbitraria; es decir en el caso de que la determinación sea más bien fruto del ‘decisionismo’ que de la aplicación razonable del derecho en su conjunto. Con base en ello este Tribunal ha precisado que el derecho a la debida motivación de las decisiones judiciales

también se ve vulnerado cuando existe una motivación sustancialmente incongruente de la decisión fiscal, que concretamente tiene lugar cuando el representante del Ministerio Público resuelve las pretensiones de las partes de manera incongruente con los términos en los que han sido planteadas, quedando con ello sin contestar tales pretensiones. De este modo toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión fiscal arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”.

4) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 03090-2012-PA/TC, CASO SANDRA VANESSA DÍAZ VENERO

Sentencia producto del recurso de agravio constitucional interpuesto por don Arturo Silva Rojas, abogado de doña Sandra Vanessa Díaz Venero contra la resolución de fecha 8 de noviembre de 2011, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmando la apelada declaró infundada la demanda, por considerar que las resoluciones cuestionadas han sido debidamente fundamentadas.

Este Colegiado en anterior jurisprudencia ha establecido que:

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios.

En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución

cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis.

Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos (STC N.º 728-2008-PHC/TC, FJ 6)”.

Asimismo este Colegiado ha determinado el contenido constitucionalmente protegible del derecho a la motivación de las resoluciones, estableciendo los siguientes supuestos:

- “a) Inexistencia de motivación o motivación aparente.** Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.
- b) Falta de motivación interna del razonamiento.** La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito

constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas. El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

Hay que precisar, en este punto y en línea de principio, que el hábeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de

corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

d) La motivación insuficiente. Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en

nuestro texto fundamental (artículo 139º, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

f) Motivaciones cualificadas.- Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal (STC N° 728-2008-PHC/TC, FJ 7)”.

En resumen, con lo señalado tenemos claramente establecido que la motivación de las disposiciones fiscales es de observancia obligatoria, por lo que podemos concluir diciendo:

1) Motivación de las resoluciones fiscales: Que la exigencia de respetar derecho a la debida motivación de las resoluciones que la Constitución consagra en el numeral 5) del artículo 139º no se limita solamente a las resoluciones judiciales, sino también a la denuncia fiscal (EXP. N° 6204-2006-PHC/T), porque tan arbitraria e irrazonable es una resolución judicial que adolece de falta de motivación, como aquella denuncia fiscal en la que no existen fundamentos objetivos y razonables –y sí, por el contrario, argumentos subjetivos e injustificados– para que se formule una denuncia penal contra una determinada persona.

2) Legitimidad de las facultades del Ministerio Público: El Fiscal en el desarrollo de la labor investigadora y labor postulatoria actúa como defensor de la legalidad y representante de la causa pública en el proceso penal, atribución que ejecuta en función de la justicia y teniendo como parámetros a la Constitución y a la ley, por lo que las facultades constitucionales del Ministerio Público no se legitiman desde la perspectiva constitucional, en sí mismos, sino a partir del respeto pleno del conjunto de valores, principios constitucionales y de los derechos fundamentales de la persona humana, de conformidad con el artículo 1º de la Constitución.

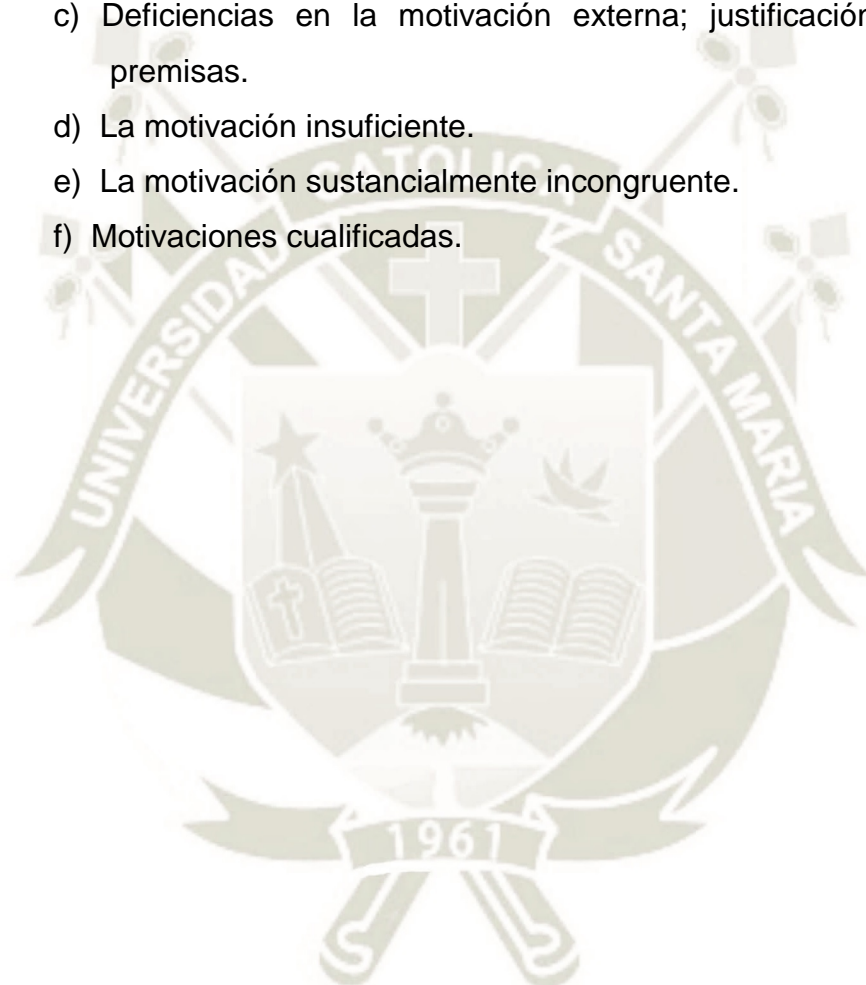
3) Posibilidad de control de los actos del Ministerio Público: Conforme al Tribunal Constitucional el Estado Constitucional se caracteriza, por limitar y controlar el ejercicio arbitrario del poder del Estado y de los particulares, por lo que, la regulación de los correspondientes proceso constitucionales en el artículo 200º de la Constitución no ha excluido la posibilidad de realizar el control constitucional de los actos del Ministerio Público, como por ejemplo, ha previsto la procedencia del hábeas corpus contra cualquier autoridad, funcionario o persona que amenaza o vulnera el derecho a la libertad personal o los derechos conexos.

En ese sentido, los actos del Ministerio Público son pasibles de control constitucional por parte del Tribunal Constitucional en caso dichos actos se emitan contrariando a los mandatos constitucionales.

4) Afectación de la debida motivación en las Disposiciones Fiscales: El Tribunal Constitucional, refiriéndose a la motivación de disposiciones fiscales, señala que también es aplicable las pautas fijadas en la Sentencia del Expediente N° 728-2008-PHC/TC, aclarándose que las pautas de motivación de resoluciones judiciales, también son aplicables para la motivación de los actos del Ministerio Público.

Luego, en la sentencia del Expediente N° 03090-2012-PA/TC, reitera que el derecho a la debida motivación se afectan cuando en la resolución o disposición fiscal se presente los casos de:

- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente.
- b) Falta de motivación interna del razonamiento
- c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.
- d) La motivación insuficiente.
- e) La motivación sustancialmente incongruente.
- f) Motivaciones cualificadas.



8. CONSECUENCIAS DE LA INOBSERVANCIA DEL DERECHO A LA DEBIDA MOTIVACIÓN DE DISPOSICIONES FISCALES

TABLA N° 03
SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE SEÑALAN LAS CONSECUENCIAS DE LA INOBSERVANCIA DEL DERECHO A LA MOTIVACIÓN EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y DISPOSICIONES FISCALES

ORD	EXPEDIENTE	MOTIVO
01	EXP. N° 00037-2012-PA/TC. LIMA. SCOTIABANK PERU S.A.A	Violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales
02	EXP. N° 04295-2007-PHC/TC. LUIS ELADIO CASAS SANTILLÁN	Vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia
03	EXP. N° 01407-2007-PA/TC. INTENDENCIA DE ADUANA DE TACNA	Afectación del derecho al debido proceso de la actora, al no haber motivado debidamente su decisión.
04	EXP. N° 6484-2008-PA/TC. CARLOS GUFFANTI MEDINA	Resolución arbitraria por falta de motivación

FUENTE: Elaboración propia

1) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 00037-2012-PA/TC. LIMA. SCOTIABANK PERU S.A.A

Esta sentencia es producto del recurso de agravio constitucional interpuesto por Scotiabank Perú S.A.A. contra la resolución expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 5 de octubre de 2011, que confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda de amparo, por considerar que, pese a

advertirse falta de interés para obrar de parte de Telefónica del Perú S.A.A. en el proceso de cumplimiento de contrato que inició contra Scotiabank S.A.A, y no obstante que la tesis adoptada en la resolución cuestionada hace imposible la ejecución de una resolución coactiva al imponer una carga gravosa a los ejecutores coactivos, dichos supuestos no se encuadran dentro del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, invocado en la demanda.

En esta sentencia, en los fundamentos 31 el Tribunal Constitucional se refiere al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, señala que:

“La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables”.

Luego, en el fundamento 35 de dicha sentencia, el mismo Tribunal señala que:

“si bien no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, cierto es también que el deber de motivar constituye una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”.

2) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 04295-2007-PHC/TC. LIMA. LUIS ELADIO CASAS SANTILLÁN

La presente sentencia es el resultado del recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Eladio Casas Santillán contra la resolución expedida por la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 15 de mayo de 2007, confirmando la apelada, que declara improcedente la demanda por considerar que la resolución cuestionada se encuentra debidamente motivada.

En la señalada sentencia, en su fundamento 5, el Tribunal Constitucional señala:

“El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control en sede constitucional. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)”.

Esto mismo ha señalado el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, entre ellos la sentencia recaída en el Exp. N° 03433-2013-PA/TC. LIMA. SERVICIOS POSTALES DEL PERÚ S.A. - SERPOST S.A, fundamento jurídico 4.

3) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 01407-2007-PA/TC. TACNA. INTENDENCIA DE ADUANA DE TACNA

Sentencia resultante del recurso de agravio constitucional interpuesto por la Intendencia de Aduana de Tacna contra la sentencia expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de fecha 4 de diciembre 2006, que confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda considerando que si bien el Ministerio Público o la representante de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT) pueden ejercer su derecho a denunciar, el Ministerio Público es quien protege a la sociedad debiendo respetarse su decisión.

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional, en los fundamentos 21 y 22, señala que:

“El hecho de que se le exija una motivación adecuada y coherente a las resoluciones del Ministerio Público no implica en modo alguno que se le pueda compeler a formalizar una denuncia. Al ser un ente constitucional autónomo, titular único y exclusivo de la acción penal, tal decisión se encuentra por entero dentro de sus ámbitos competenciales, lo que le permitirá en cada caso evaluar si existen o no los indicios suficientes para determinar la formalización de la denuncia. Lo contrario implicaría restringir la autonomía que corresponde al Ministerio Público en el desenvolvimiento de las funciones que la Constitución le ha conferido.

En suma, es claro apreciar que la motivación expuesta por la Segunda Fiscalía Superior Mixta de Tacna, al no observar un mínimo de coherencia con la realidad de los hechos en los motivos que expuso para no formalizar la demanda, afectó el derecho al debido proceso de la actora, al no haber motivado debidamente su decisión”.

4) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXP. N° 6484-2008-PA/TC. LIMA. CARLOS GUFFANTI MEDINA

Esta sentencia es resultante del recurso de agravio constitucional interpuesto por don Carlos Guffanti Medina contra la resolución de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 3 de abril de 2008, que confirmando la apelada, declara improcedente la acción de amparo contra el Fiscal Supremo de Control Interno del Ministerio Público por vulnerar el deber de motivación.

En dicha sentencia, en su fundamento 4, el tribunal Constitucional señala:

“El control y análisis de si una resolución de la etapa prejurisdiccional de una investigación afecta o no derechos constitucionales no está sustraído al objeto del proceso de amparo. En este sentido, la no aceptación de una denuncia penal puede afectar el derecho a la tutela jurisdiccional (art. 139º, inc.3) si resulta arbitraria, pues sin ella el denunciante no podrá ver instada su pretensión ante los órganos jurisdiccionales competentes en materia penal. Lo mismo puede suceder si la resolución no valora los medios probatorios ofrecidos por el denunciante o cuando la resolución contraría el imperativo de motivación o su motivación resulta meramente aparente o manifiestamente arbitraria. La descripción de estos supuestos, nombrados sólo de modo enunciativo, demuestra que una resolución desestimatoria de una denuncia penal y otra que, a su vez, rechaza la apelación correspondiente, pueden afectar derechos constitucionales. En este contexto, el proceso de amparo ha de proveer un medio para la tutela jurisdiccional de estos derechos, en tanto que, de conformidad con lo establecido en el artículo 200º, inciso 2, de la Constitución, el amparo procede frente a cualquier acto u omisión que afecte derechos constitucionales”.

En resumen, a partir de las sentencias del Tribunal Constitucional señaladas podemos concluir diciendo que:

- 1) **Obligatoriedad de motivar las disposiciones fiscales:** Por mandato constitucional el Ministerio Público está en la obligación de motivar sus actos, excepto las providencias, toda vez que con ella otorga garantía al justiciable frente a la arbitrariedad de sus actos, garantizando que sus decisiones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso.
- 2) **Consecuencia de la inobservancia del deber de motivación:** La inobservancia del deber constitucional de motivar las disposiciones fiscales, vulnera el derecho constitucional de obtener una Disposición Fiscal motivada, afectando el derecho a la debida motivación, que es integrante del derecho al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva. Por ello, una disposición fiscal emitida sin observar los supuestos que afectan la debida motivación de las resoluciones, los mismos que fueron establecidos por el tribunal Constitucional, serán nulas.

En ese sentido, tal como vamos a ver en el siguiente capítulo, muchas disposiciones fiscales fueron quejados por los justiciables, frente a ello, los Fiscales Superiores al resolver la queja, han declarado la nulidad de las mismas señalando que se ha infringido el deber constitucional de motivación.

CAPITULO V

APLICACIÓN DE LAS PAUTAS DE LA MOTIVACIÓN ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS DISPOSICIONES EMITIDAS POR LOS REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DE AREQUIPA

5. GENERALIDADES

En la presente investigación se ha efectuado el análisis de la aplicación de las pautas de motivación de resoluciones establecidas por el Tribunal Constitucional peruano y su aplicación en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del distrito fiscal de Arequipa, entre los años 2013-2014.

En ese sentido, en la Sede Central de Arequipa contamos con tres (03) Fiscalías Provinciales Penales Corporativas, en las cuales existen Despachos de Decisión Temprana y Despachos de Investigación; siendo que cada Fiscalía está conformada por 01 Fiscal Provincial y 02 y/o 03 Fiscales Adjuntos al Provincial (en total 72 Fiscales en el año 2014).

Las Disposiciones Fiscales y Sentencias del Tribunal Constitucional, como puede verse en la práctica, han sido emitidas conforme a un patrón de criterio unitario y/o similar, por lo que de una Disposición Fiscal a otra o de una Sentencia del Tribunal Constitucional a otra no existe variación sustancial. Por ello, las disposiciones y sentencias referidas hemos seleccionado utilizando la técnica de muestreo intencional, proporcionalmente a la cantidad de Despachos Fiscales y Salas de Tribunal Constitucional. De manera que hemos trabajado con 144 Disposiciones Fiscales emitidas por los Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa, durante los años 2013 al 2014, y con 12 Sentencias del Tribunal Constitucional referidas a la motivación de resoluciones judiciales, de actos del Ministerio Público e inobservancia de deber de motivación.

6. DENUNCIAS EFECTUADAS ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO FISCAL DE AREQUIPA

6.1. DENUNCIAS Y SU TRÁMITE EN EL MINISTERIO PÚBLICO DURANTE LOS AÑOS 2013-2014

TABLA N° 04

Estado de denuncias efectuadas ante el Ministerio Público de Arequipa durante los años 2013 y 2014

SITUACIÓN DE DENUNCIAS	2013		2014	
	N	%	N	%
Archivadas	19294	59,8	19031	56,2
Terminación Anticipada	264	0,8	266	0,8
Principio de Oportunidad	2284	7,1	2360	7,0
Acuerdo Reparatorio	280	0,9	212	0,6
En trámite (Fiscal o Judicial)	8173	25,3	9549	28,2
Sentenciadas	1967	6,1	2428	7,2
TOTAL	32262	100,0	33846	100,0

FUENTE: Archivos del Ministerio Público de Arequipa y cuestionario desarrollado por los Fiscales.

En Tabla N° 04, podemos observar la situación de denuncias presentadas en el Ministerio Público de Arequipa durante los años 2013 y 2014, conforme a los archivos del Ministerio Público, así como la entrevista efectuada a los Fiscales.

Durante el año 2013, en total se presentaron 32262, de los cuales el 59,8% (19294 denuncias) fueron archivadas, 0,8% (264 denuncias) concluyeron por terminación anticipada, 7,1% (2284 denuncias) concluyeron por principio de oportunidad; 0,9% (280 denuncias) concluyeron por acuerdo reparatorio; 25,3% (8173 denuncias) aún se

encontraban en trámite en sede Fiscal y otros en sede Judicial y 6,1% (1967 denuncias) fueron sentenciadas.

Durante el año 2014, en total se presentaron 33 846, de los cuales el 56,2% (19031 denuncias) fueron archivadas, 0,8% (266 denuncias) concluyeron por terminación anticipada, 7,0% (2360 denuncias) concluyeron por principio de oportunidad; 0,6% (212 denuncias) concluyeron por acuerdo reparatorio; 28,2% (9549 denuncias) aún se encontraban en trámite, sea en sede Fiscal o Judicial y 7,2% (2428 denuncias) fueron sentenciadas.

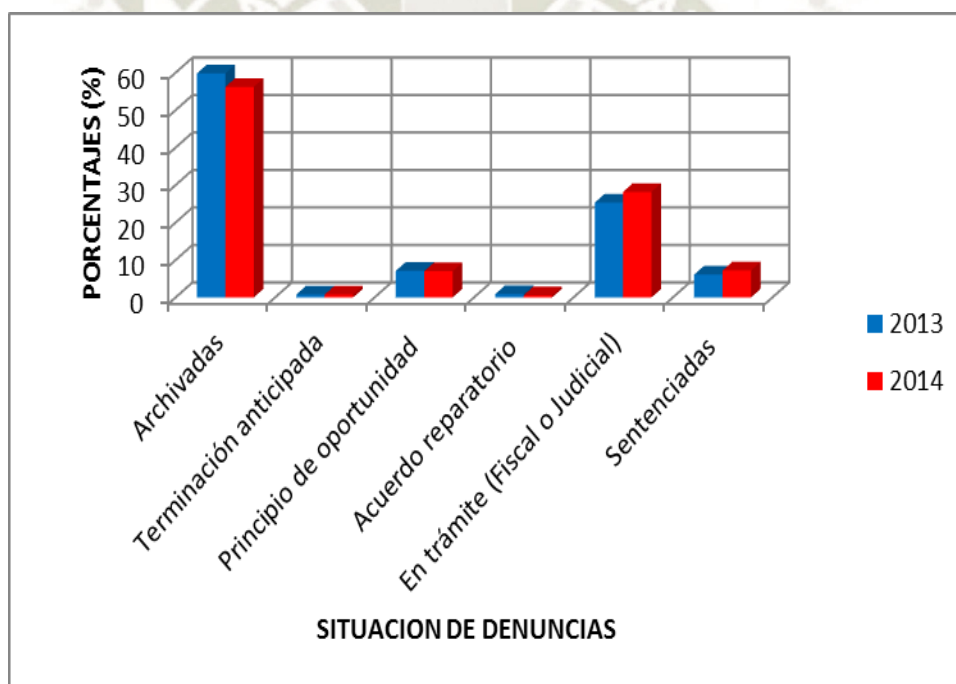
A partir de la tabla analizada podemos ver que la carga procesal del Ministerio Público va en aumento. En el año 2013 se presentaron 32262 denuncias, mientras en el año 2014 se presentaron 33846 denuncias, es decir un aumento de 1584 denuncias¹⁹⁴. Ello hace ver el arduo trabajo que tienen que efectuar los Fiscales para poder llevar adelante la investigación fiscal respecto a las denuncias interpuestas, lo que influye en el adecuado desempeño de los Fiscales, como demora en los plazos, se expiden disposiciones tardías y con ciertas deficiencias, por ejemplo descuido en la motivación, pues debido a lo insostenible de la carga procesal no llegan a efectuar un análisis completo y a profundidad.

Asimismo, en la misma tabla podemos observar que de las denuncias presentadas ante el Ministerio Público de Arequipa, el mayor porcentaje de ellas han sido archivadas, en el año 2013, un total de 19294 denuncias fueron archivadas y en el año 2014, un total de 19031 denuncias fueron archivadas. De estas denuncias archivadas, algunos fueron quejados, justamente dichas disposiciones son las que interesan al presente trabajo de investigación.

¹⁹⁴ Debemos tener en cuenta que en el Distrito Fiscal de Arequipa, el Nuevo Código procesal Penal entra en vigencia en octubre del 2008. Desde el 01 de octubre al 31 de mayo del 2015, ante el Ministerio Público de Arequipa han ingresado un total de 143 073 denuncias.

GRÁFICA N° 01

Estado de denuncias efectuadas ante el Ministerio Público de
Arequipa durante los años 2013 - 2014



FUENTE: Tabla N° 04

2.2. DISPOSICIONES DE ARCHIVO Y QUEJA DE DERECHO DURANTE LOS 2013 Y 2014.

TABLA N° 05

Las Disposiciones Fiscales que disponen el archivo que fueron quejadas durante los años 2013 y 2014

SITUACION DE DISPOSICIONES	2013		2014	
	N	%	N	%
Disposiciones quejadas	2375	12,3	1976	10,4
Disposiciones no quejadas	16919	87,7	17055	89,6
TOTAL DE DISPOSICIONES	19294	59,8	19031	56,2

FUENTE: Archivos del Ministerio Público de Arequipa y cuestionario desarrollado por los Fiscales.

En la Tabla N° 05, observamos que del total de las denuncias que fueron archivadas, durante el año 2013, el 12,3% de las Disposiciones Fiscales que disponen el archivo de la denuncia fueron quejados y en el año 2014, el 10,4% de las Disposiciones Fiscales que disponen el archivo de la denuncia fueron quejados. Ello también ha sido corroborado mediante entrevista efectuada a los Fiscales provinciales y adjuntos provinciales.

De tabla analizada, vemos que el porcentaje de las Disposiciones Fiscales que disponen el archivo de la denuncia que fueron quejados es bastante bajo respecto al total de denuncias archivadas. Como sabemos, conforme al artículo 334° del Código Procesal Penal del 2004, cuando una denuncia ingresa al Ministerio Público el Fiscal debe efectuar la calificación de dicha denuncia, y si al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar las diligencias preliminares correspondientes, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción

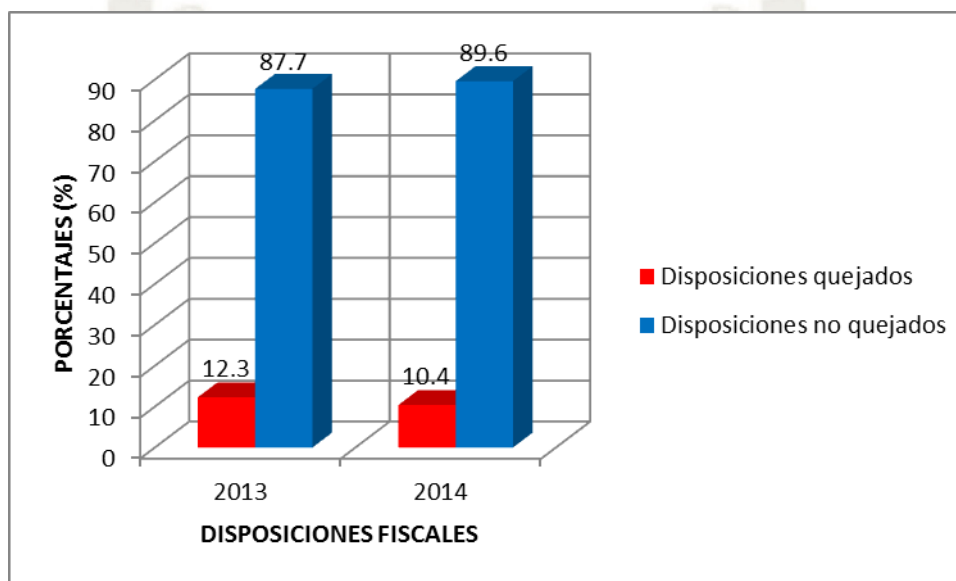
previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado.

Frente a la Disposición que dispone no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, conforme al numeral 5) del mismo artículo 334° del mismo cuerpo legal, el denunciante o el agraviado que no estuviese conforme con la disposición de archivar las actuaciones, por los motivos que considere, podrá requerir al mismo Fiscal que en un plazo de cinco días, eleve las actuaciones al Fiscal Superior. A este recurso de le conoce con el nombre de recurso de queja o recurso de elevación.

En el caso del Distrito Fiscal de Arequipa, aunque no es tan elevado el porcentaje de disposiciones recurridas o frente a las cuales se ha planteado recurso de elevación, nos interesa revisar dichas Disposiciones con la finalidad de analizar cómo se ha aplicado en las mismas las pautas de motivación de resoluciones que el Tribunal Constitucional ha establecido. De ello nos ocupamos en los siguientes puntos.

GRÁFICA 02

Las Disposiciones Fiscales que declaran el archivo durante los años
2013 y 2014; y que fueron quejadas



FUENTE: Tabla N° 05

2.3. PRONUNCIAMIENTO DE FISCAL SUPERIOR SOBRE LA QUEJA DE DERECHO CONTRA DISPOSICIONES DE ARCHIVO, DURANTE 2013 - 2014

TABLA N° 06

Pronunciamiento en segunda instancia sobre las Disposiciones
Fiscales quejados, durante el 2013 Y 2014

PRONUNCIAMIENTO EN SEGUNDA INSTANCIA	2013		2014	
	N	%	N	%
Fundada	1064	44,8	601	30,4
Fundada en parte	109	4,6	108	5,5
Infundada	1031	43,4	721	36,5
Pendientes de resolución	171	7,2	546	27,6
TOTAL	2375	100,0	1976	100,0

FUENTE: Archivos del Ministerio Público de Arequipa y cuestionario desarrollado por los Fiscales.

En la Tabla N° 06, observamos que durante el año 2013, un total de 2375 Disposiciones Fiscales que disponían no ha lugar la formalización y continuación de la investigación preparatoria, por lo que también el archivo de los actuados, fueron recurridas, utilizando el recurso de queja o de elevación. De los cuales, 44,8% de ellos fueron declaradas fundadas; 4,6% fueron declarados fundadas en parte; 43,4% fueron declaradas infundadas y un 7,2% se encuentran pendientes para resolver.

En el mismo tabla observamos que en el año 2014, un total de 1976 disposiciones fiscales que disponían no ha lugar la formalización y continuación de la investigación, por lo que también el archivo de los actuados, fueron recurridas, utilizando el recurso de queja o de elevación. De los cuales, 30,4% de ellos fueron declaradas fundadas; 2,5% fueron

declarados fundadas en parte; 36,5% fueron declaradas infundadas y un 27,6% se encuentran pendientes para resolver.

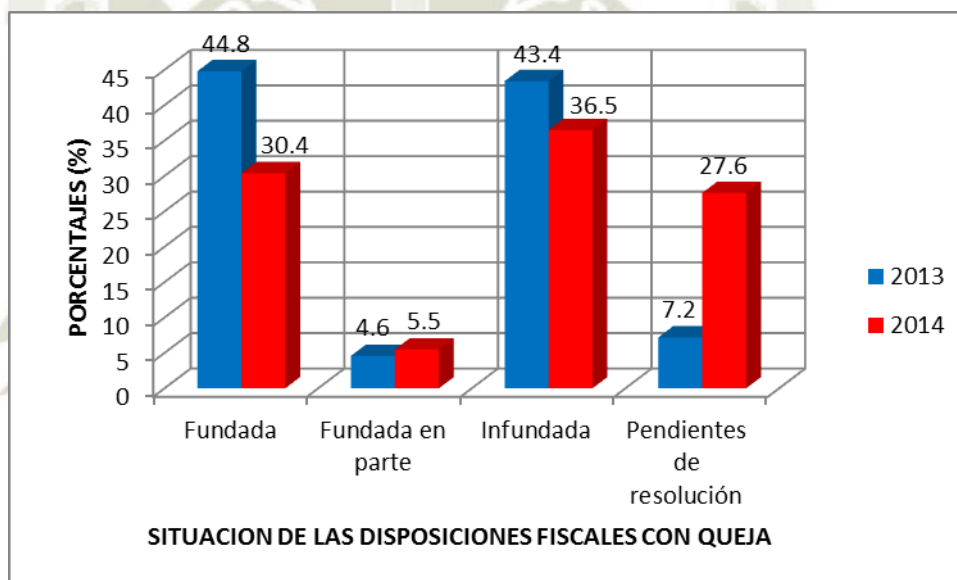
De estas disposiciones fiscales, por la naturaleza de nuestro trabajo nos interesa más las disposiciones recurridas que fueron declaradas fundadas o parcialmente fundadas, que en el 2013 bordea los 49,4% (1173 Disposiciones) y en el 2014 bordea los 35,9% (709 Disposiciones). En ellas encontramos que un buen porcentaje es por falta de una adecuada motivación, ya sea en la calificación de los hechos, valoración de los medios probatorios o la fundamentación jurídica de la decisión.

Lo afirmado también ha sido corroborado por la entrevista a los señores Fiscales Provinciales y adjuntos provinciales, donde el 47% de los Fiscales afirmaron que en alguna ocasión sus disposiciones que resolvían archivar y no continuar con la investigación preparatoria fueron declaradas nulas por infringir el deber de motivación.

En ese sentido, siendo que nuestro tema se centra en los que es la motivación de las disposiciones fiscales, en los siguientes puntos nos ocuparemos de ello.

GRÁFICA N° 03

Pronunciamiento de Disposiciones Fiscales con queja y elevadas al Superior durante el 2013 y 2014



FUENTE: Tabla N° 06

3. MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES DEL MINISTERIO PÚBLICO FRENTE A LAS EXIGENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3.1. CUMPLIMIENTO DE LOS FINES DE LA MOTIVACIÓN EN LAS DISPOSICIONES FISCALES EMITIDAS, DURANTE EL 2013 Y 2014

TABLA N° 07

Cumplimiento de los Fines de la motivación en las Disposiciones Fiscales emitidas durante el 2013 y 2014

CUMPLIMIENTO DE LOS FINES	N	%
Cumple con la finalidad motivación (Endoprocesal y extraprocesal)	93	64,6
No cumple	51	35,4
TOTAL	144	100,0

FUENTE: Elaboración propia a partir de archivos del Ministerio Público.

En la Tabla N° 05 observamos que de un total de 144 Disposiciones Fiscales que disponen no ha lugar la formalización y continuación de la investigación, por lo que también el archivo del caso, el 64,6% cumplen con la finalidad de la motivación conforme a las pautas señaladas por el Tribunal Constitucional, esto es cumplen con la finalidad endoprocesal o extraprocesal de la motivación; mientras que el 35,4% de ellos no cumplen dicha finalidad.

Tal como se tiene manifestado en la doctrina y jurisprudencia, “la función endoprocesal de la motivación permite un control técnico de la decisión judicial que puede ser desarrollado por las partes en litigio (control privado) como por los órganos jurisdiccionales superiores (control institucional). La motivación permite el control interno de las decisiones tomadas por los jueces o tribunales, que puede ser en aspectos jurídicos, como por violación de la ley, por defectos en la

interpretación, defectos en la subsunción de los hechos en la norma; como también en cuestiones de hecho, por fallar más allá de los hechos invocados, por insuficiencia de pruebas o por valoración arbitraria de las pruebas”¹⁹⁵. Mientras, “la función extraprocesal despliega su eficacia fuera y más allá del proceso y toma en cuenta la repercusión que las decisiones judiciales (motivadas) cumplen en el seno de la sociedad”¹⁹⁶, desempeñando un papel integrador, de cohesión y de legitimación de la jurisdicción democrática. Se denomina también función coram populo¹⁹⁷.

En ese sentido, al no cumplir con esta función se vulnera el derecho a la debida motivación, que es parte integrante del derecho constitucional del derecho al debido proceso.

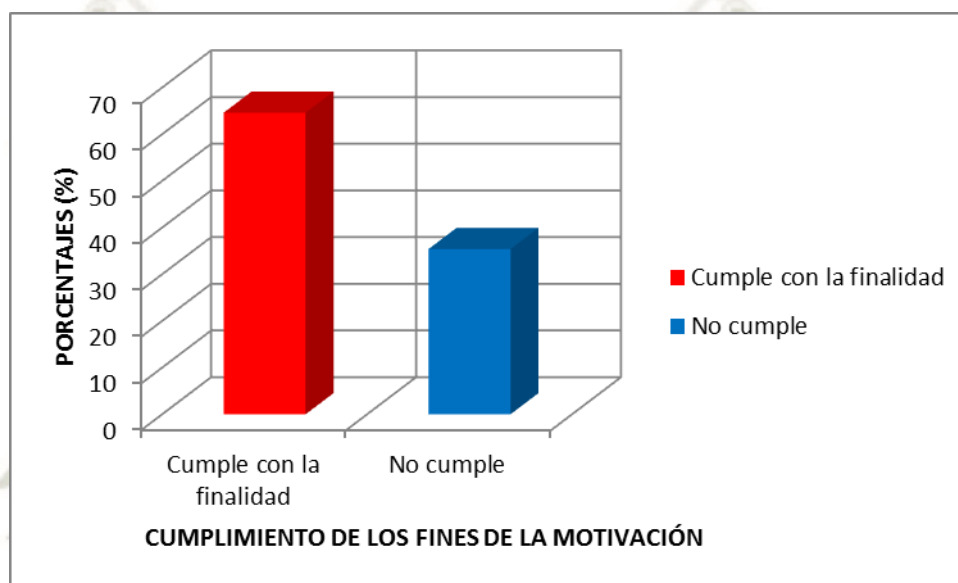
¹⁹⁵ Cfr. EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier. Argumentación e Interpretación. p. 142; COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio. La Motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales. p. 124; GASCÓN ABELLÁN, Marina. Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. p. 178; TALAVERA ELGUERA, Pablo. La sentencia penal en el Nuevo Código Procesal Penal. p. 16; ALISTE SANTOS, Tomas Javier. La motivación de las resoluciones judiciales p. 157; MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. La Prueba en el Proceso penal acusatorio. p. 166.

¹⁹⁶ Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina. Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. p. 178; TALAVERA ELGUERA, Pablo. La sentencia penal en el Nuevo Código Procesal Penal. p. 16.

¹⁹⁷ Cfr. ALISTE SANTOS, Tomas Javier. La motivación de las resoluciones judiciales. p. 157.

GRÁFICA N° 04

Cumplimiento de los Fines de la motivación en las Disposiciones Fiscales emitidas durante el 2013 y 2014



FUENTE: Tabla N° 07

3.2. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE MOTIVACIÓN EN LAS DISPOSICIONES FISCALES EMITIDAS POR LOS REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DE AREQUIPA DURANTE EL 2013 Y 2014

TABLA Nº 08

Cumplimiento de los requisitos de la motivación en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público, durante 2013 al 2014.

CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS	N	%
Cumple: Es razonable, coherente y suficiente	88	61,1
Cumple parcialmente con los requisitos	5	3,5
No cumple con los requisitos	51	35,4
TOTAL	144	100,0

FUENTE: Elaboración propia a partir de archivos del Ministerio Público

En la Tabla 08, observamos que del total de resoluciones analizadas, el 61.1% cumple con los requisitos conforme a las pautas de motivación señaladas por el tribunal Constitucional, esto es con la razonabilidad, coherencia y suficiencia en la motivación, mientras existe un grupo pequeño de 3,5% que cumplen con motivar pero con cierta deficiencia, y un 35,4% de las disposiciones no cumplen con los requisitos de motivación señalados.

Como tenemos señalados, así como la jurisprudencia y la doctrina ha señalado, que las Disposiciones Fiscales deben estar motivadas, de manera razonable, coherente y suficiente. El Tribunal Constitucional ha precisado que “el canon interpretativo que le permite el control constitucional de las resoluciones judiciales ordinarias, aplicable también para las Disposiciones Fiscales, está compuesto, en primer lugar, por un examen de razonabilidad; en segundo lugar, por el

examen de coherencia; y, finalmente, por el examen de suficiencia”¹⁹⁸.

Siendo así, conforme al Tribunal Constitucional, estos exámenes consisten en:

“a.- Examen de razonabilidad.- Por el examen de razonabilidad, el Tribunal Constitucional debe evaluar si la revisión del (...) proceso judicial ordinario es relevante para determinar si la resolución judicial que se cuestiona vulnera el derecho fundamental que está siendo demandado.

b.- Examen de coherencia.- El examen de coherencia exige que el Tribunal Constitucional precise si el acto lesivo del caso concreto se vincula directamente con (...) la decisión judicial que se impugna (...).

c.- Examen de suficiencia.- Mediante el examen de suficiencia, el Tribunal Constitucional debe determinar la intensidad del control constitucional que sea necesaria para llegar a precisar el límite de la revisión [de la resolución judicial], a fin de cautelar el derecho fundamental demandado”¹⁹⁹.

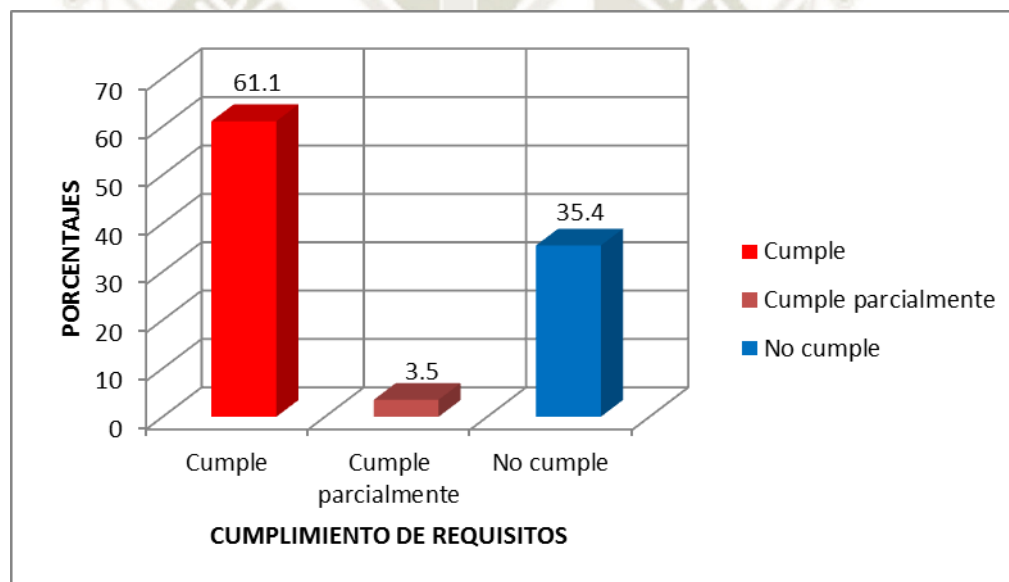
En ese sentido, tal como tenemos constatado en la Tabla N° 06, más del 30% de las Disposiciones no estaría cumpliendo con estos requisitos, por lo que se estaría vulnerando el derecho que tiene todo justiciable a la debida motivación de las resoluciones (Disposiciones Fiscales), así como del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva en ese Fiscal.

¹⁹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 03179-2004-AA/TC. Fundamento Jurídico 23. Esto mismo también ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC. Fundamento Jurídico 10.

¹⁹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 03179-2004-AA/TC. Fundamento Jurídico 23.

GRÁFICA Nº 05

Requisitos de la motivación involucradas en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público, durante 2013 al 2014.



FUENTE: Tabla Nº 08

3.3. CUMPLIMIENTO DE LAS PAUTAS DE MOTIVACIÓN SEÑALADAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS DISPOSICIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO, DURANTE LOS AÑOS 2013 - 2014

TABLA N° 09

**Correspondencia de la motivación de las disposiciones fiscales
con las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional**

CORRESPONDENCIA CON PAUTAS DEL TC	N	%
Guarda correspondencia con las pautas dispuestas por el Tribunal Constitucional	93	64,6
No guarda correspondencia con las pautas dispuestas por el Tribunal Constitucional	51	35,4
TOTAL	144	100,0

FUENTE: Elaboración propia a partir de archivos del Ministerio Público

En la Tabla N° 09, observamos que del total de las disposiciones fiscales analizadas, el 64,6% cumplen con las pautas de motivación señaladas por el tribunal Constitucional para las resoluciones judiciales, por lo tanto también de las disposiciones fiscales; mientras el 35,4% restante no cumplen.

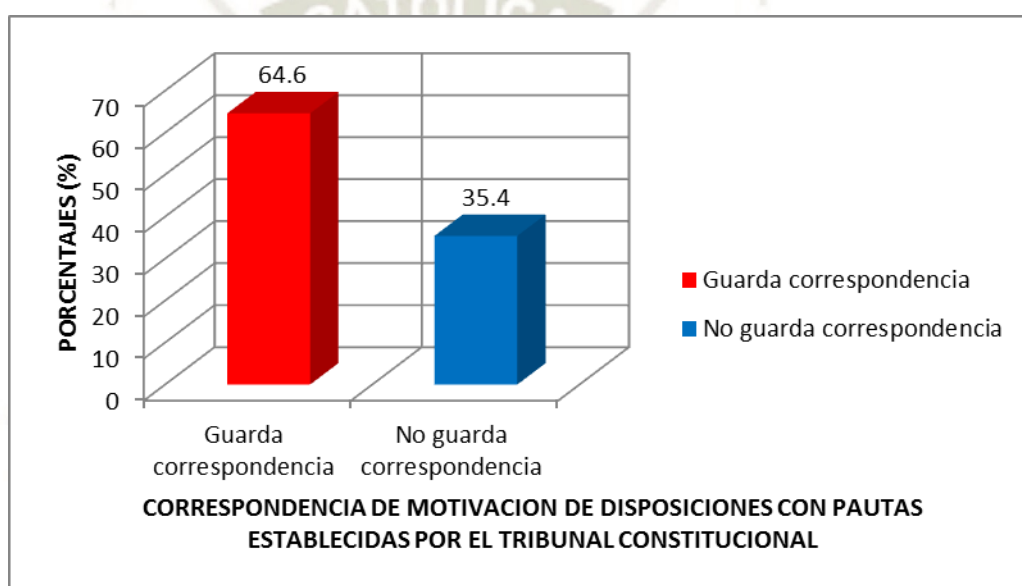
Sabemos que las pautas y orientación que proporciona el Tribunal Constitucional, en su condición de supremo interprete de nuestra Constitución, deben ser tomadas en cuenta, con la finalidad de respetar la uniformidad de la jurisprudencia y el respeto de los derechos fundamentales de la persona. Sin embargo, a partir de la tabla analizada, observamos que más del 30% de las disposiciones emitidas por los Fiscales del Ministerio Público de Arequipa no guardan correspondencia con las pautas señaladas por el Tribunal Constitucional para el caso de motivación de Disposiciones Fiscales.

La afirmación efectuada se sustenta porque el Tribunal Constitucional ha establecido pautas específicas para el caso de la motivación de resoluciones judiciales, lo que es también aplicable para el caso de las Disposiciones Fiscales. Justamente en la Sentencia del Expediente N° 03090-2012-PA/TC ha señalado que “en ese sentido, es claro apreciar que en las Disposiciones Fiscales analizadas, al no observar los requisitos de razonabilidad, coherencia y suficiencia de la motivación al momento de decidir a no formalizar y continuar con la investigación, se afectó el derecho al debido proceso de los actores”.²⁰⁰

²⁰⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 01407-2007-PA/TC. Caso Intendencia de Aduana de Tacna. Fundamento jurídico 21 y 22.

GRÁFICA N° 06

Correspondencia de la motivación de las Disposiciones Fiscales con las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional



FUENTE: Tabla N° 09

3.4. PRESENCIA DE SUPUESTOS DE AFECTACIÓN DEL DERECHO A LA DEBIDA MOTIVACIÓN EN LAS DISPOSICIONES FISCALES POR INCUMPLIMIENTO DE PAUTAS ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En este caso solamente trabajaremos con las disposiciones fiscales en las cuales hemos detectado la falencia de motivación, es decir, solo con 51 disposiciones, conforme a las tablas anteriores.

TABLA Nº 10

Supuestos de afectación del derecho de motivación presente en las disposiciones fiscales

SUPUESTOS DE AFECTACIÓN	N	%
Inexistencia de motivación	7	13,7
Falta de motivación interna de razonamiento	8	15,7
Deficiencias en la motivación	13	25,5
Motivación insuficiente	14	27,5
Motivación sustancialmente incongruente	9	17,6
TOTAL	51	100,0

FUENTE: Elaboración propia a partir de archivos del Ministerio Público

En la Tabla Nº 10, observamos que del total de las disposiciones en las cuales se ha encontrado falencia en la motivación, en 13% se encontró motivación inexistente; en 15,7%, falta de motivación interna de razonamiento; en 25,5%, deficiencias en la motivación; en 27,5%, insuficiente motivación y en 17,6%, motivación sustancialmente incoherente.

Ello, nos hace ver que no se está cumplido con la debida motivación de las disposiciones fiscales, notándose en estos casos la falta de esta garantía del justiciable frente a la arbitrariedad de los

magistrados, por lo que estas disposiciones se encuentran justificadas solo en la mera opinión de los magistrados, siendo esta contraria a las pautas de motivación señalada por el Tribunal Constitucional, pues conforme al Tribunal Constitucional estas disposiciones deben estar fundadas “en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”²⁰¹.

En este caso, el principio derecho a la debida motivación se ve afectado. Ello es así, por cuanto como señala el Tribunal Constitucional, cuando hay la presencia de una inexistencia de motivación o motivación aparente, falta de motivación interna del razonamiento, deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, motivación insuficiente, motivación sustancialmente incongruente y motivaciones cualificadas, el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación queda afectado²⁰², por lo que se afectaría el derecho a la debida motivación, con ello el derecho a la debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva²⁰³.

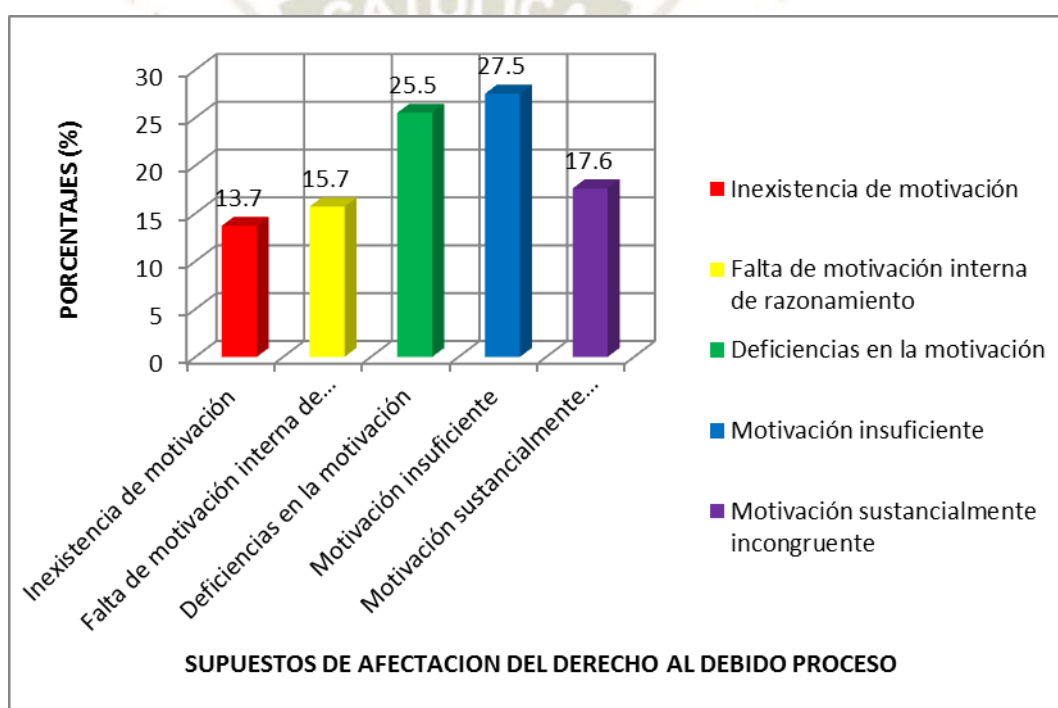
²⁰¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC. Fundamento 7.

²⁰² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC. Fundamento 7, también en los expediente el Exp. N.º 3943-2006-PA/TC y EXP. N° 03090-2012-PA/TC.

²⁰³ EXP. N° 00037-2012-PA/TC, Fundamento 35; EXP. N° 04295-2007-PHC/TC, Fundamento 5; EXP. N° 01407-2007-PA/TC, fundamento 21 y 22; EXP. N° 6484-2008-PA/TC, fundamento 4.

GRÁFICA N° 07

Supuestos de afectación del derecho de motivación presente en las disposiciones fiscales



FUENTE: Tabla N° 09

3.5. CONOCIMIENTO DE LOS SUPUESTOS DE AFECTACIÓN DEL DERECHO A LA MOTIVACIÓN ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TABLA N° 11

Conocimiento de los supuestos de afectación de derecho a la motivación establecidas por el Tribunal Constitucional

CORRESPONDENCIA CON PAUTAS DEL TC	CONOCEN		DESCONOCEN	
	Sí	%	No	%
Inexistencia de motivación (motivación aparente)	27	75.0	9	25.0
Falta de motivación interna de razonamiento	22	61.1	14	38.9
Deficiencias en la motivación	26	72.2	10	27.8
Motivación insuficiente	25	69.4	11	30.6
Motivación sustancialmente incongruente	23	63.9	13	36.1

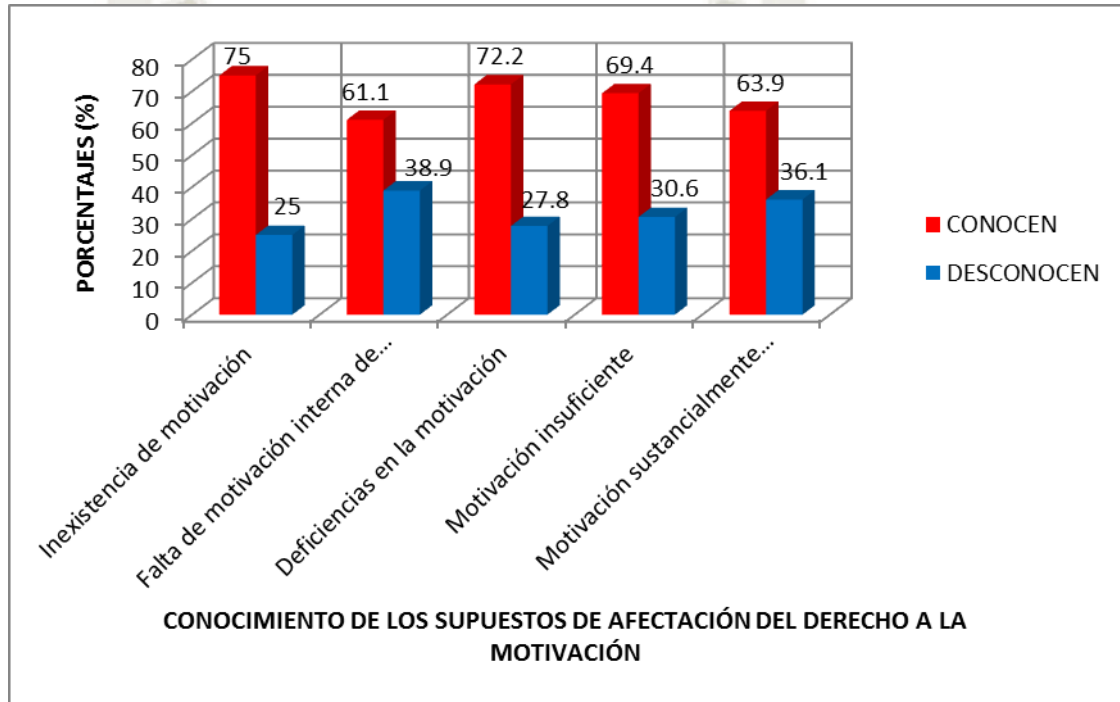
FUENTE: Elaboración propia a partir de cuestionario desarrollado por los Fiscales

En la Tabla N° 10, observamos el conocimiento que tienen los Fiscales encuestados a cerca de los supuestos de afectación del derecho a la debida motivación, conforme a las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional. En ella observamos muchos de los Fiscales desconocen alguno de los supuestos de afectación del deber de motivación. Por ejemplo, sobre la “inexistencia de motivación” el 75% de ellos conocen, mientras 25% desconocen; sobre “falta de motivación interna de razonamiento” el 61.1% conocen, mientras 38.9% desconocen; así para los demás supuestos, notándose que en un promedio que bordea los 30% de los entrevistados habría desconocimiento de alguno de dichos supuestos de afectación.

Ello nos hace ver que a nivel de los Fiscales del Ministerio Público de Arequipa, uno de los factores que influyen para la emisión de disposiciones fiscales que infringen el deber de motivación sea justamente este desconocimiento.

GRÁFICA N° 08

Conocimiento de los supuestos de afectación de derecho a la motivación establecidas por el Tribunal Constitucional



FUENTE: Tabla N° 11

4. ANALISIS DE CASOS PRÁCTICOS DE DISPOSICIONES FISCALES QUE NO CUMPLEN CON LA DEBIDA MOTIVACIÓN

En esta parte analizaremos dos Disposiciones Fiscales Superiores, las mismas que fueron originadas por el recurso de queja interpuesto contra la Disposición del Fiscal de Instancia en la que disponía archivar la denuncia. Estas disposiciones demuestran claramente que a nivel del Ministerio Público no están aplicando cabalmente las pautas de motivación de Resoluciones, así como disposiciones fiscales, establecidas por el Tribunal Constitucional.

4.1. CASO 01.- MOTIVACIÓN APARENTE

I. IDENTIFICACIÓN DEL CASO

DELITO	Usurpación y otros
DENUNCIADO	Felipe Chávez Arque y otros
AGRAVIADO	Edgar Chávez Mamani y otros
EXPEDIENTE FISCAL	502-2011-3117 (R.F. 96-2014) 2°
PROCEDENCIA	2° FPPC - AREQUIPA

II. LA DISPOSICIÓN DE ARCHIVO

Mediante la Disposición N° 13, de fecha 07 de enero del 2014, se dispone DECLARAR NO HA LUGAR A FORMALIZAR NI CONTINUAR CON LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA, por el delito de usurpación, seguido en contra de Felipe Chávez Arque y otros en agravio de Edgar Chávez Mamani y otros, la misma que se tramitó por ante la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa.

III. SOBRE LA DISPOSICIÓN SUPERIOR

El Fiscal Superior, al resolver la queja planteada, en el considerando quinto, se pronuncia en el siguiente sentido:

“Quinto: Pronunciamiento del Fiscal Superior:

Sin emitir pronunciamiento sobre el fondo, corresponde a este Despacho Superior, declarar la nulidad de la disposición recurrida, ello en base a los siguientes fundamentos:

a) Del deber de motivación de las disposiciones fiscales:

Según lo ha precisado Tribunal Constitucional: “El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”. (Exp. N.º 05601 -2006-PA/TC. FJ 3).

Ahora bien, las decisiones del Ministerio Público, no están ajenas al respeto de este deber de motivación, ya que las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Estado a nuestra institución, no pueden ser ejercidas irrazonablemente, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales. En ese sentido, el legislador ha consagrado expresamente el deber de motivación de las disposiciones fiscales, en el artículo 122º inc. 5 del Código Procesal Penal vigente.

b) Análisis del caso concreto:

En virtud de lo expuesto este Despacho Superior, considera que en el presente caso no se ha cumplido con el deber de motivación exigido por la ley y la Constitución, por las siguientes razones:

- i.- Existe una falta de justificación externa, evidenciándose claramente que ha incurrido en una motivación aparente", puesto que el señor Fiscal ha realizado un razonamiento (delito de Homicidio en grado de tentativa) sin exponer las razones fundadas de hecho ni derecho. Así la disposición recurrida en este extremo no sólo incumple con analizar cabalmente los hechos conforme al tipo penal denunciado; sino que no se advierte una adecuada motivación, puesto que

solo se ha hecho referencia a certificados médicos legales, lo que no evidencia un adecuado pronunciamiento conforme lo ha señalado el requirente en su recurso impugnatorio.

ii.- En conclusión, la disposición fiscal impugnada, no da cuenta de las razones mínimas que sustenten la falta de vinculación de los imputados en los hechos objeto de imputación conforme se ha señalado en el párrafo que antecede y sólo intenta dar un cumplimiento formal al deber de motivación, lo cual constituye la motivación aparente que ya ha sido señalada.

iii- En atención a lo expuesto, se encuentra que existen suficientes elementos de juicio que invalidan la decisión del señor Fiscal Provincial. En consecuencia corresponde a este Despacho Superior, ordenar se emita un nuevo pronunciamiento, debidamente motivado y fundamentado (tanto de hecho como de derecho), subsanado la observación hecha”.

Bajo los argumentos señalados, el Fiscal Superior declara FUNDADO el requerimiento de elevación, por lo tanto NULA la Disposición Fiscal N° 13, de 07 de enero del año 2014 y dispone que el Fiscal Provincial emita nuevo pronunciamiento debidamente motivada, subsanando el íntegro de las omisiones advertidas.

IV. CONCLUSIONES

En esta Disposición del Fiscal Superior podemos observar claramente que se determina que el Fiscal Provincial en la Disposición N° 13, de fecha 07 de enero del 2014, que resuelve declarar no procede formalizar ni continuar con la investigación, no ha cumplido con el deber de motivación exigido por la ley y la Constitución. Ello, porque las decisiones del Ministerio Público, no están ajenas al respeto de este deber de motivación, ya que las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Estado

al Ministerio Público, no pueden ser ejercidas irrazonablemente, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales. Ello también puede verse en el artículo 122° inc. 5 del Código Procesal Penal del 2004. Por ello, con la finalidad de no vulnerar el derecho del justiciable a una resolución motivada, mediante la Dispos.136 -2014-4FSPA-MP-AR , dispone que el Fiscal Provincial Penal, emita nuevo pronunciamiento debidamente motivado y fundamentado, subsanando el íntegro de las omisiones advertidas en el pronunciamiento fiscal.

4.2. CASO 2.- MOTIVACIÓN SUSTANCIALMENTE INCONGRUENTE

I. DATOS INFORMATIVOS

DELITO	Usurpación Agravada y otros
DENUNCIADO	Felipe Chávez Arque y otros
AGRAVIADO	Edgar Chávez Mamani y otros
EXPEDIENTE FISCAL	502-2013-4680-2FPFC
PROCEDENCIA	2° FPFC - AREQUIPA

II. LA DISPOSICIÓN DE ARCHIVO

Mediante la disposición N° 04, de fecha 11 de Noviembre del 2014, se dispone NO FORMALIZAR LA INVESTIGACIÓN PROPRIETARIA en contra de Samuel Alex Bautista Cruz y Víctor Manuel Bautista Cruz, por los delitos de violación de domicilio, allanamiento ilegal, abuso de autoridad y usurpación en agravio de Elva Lindaura Cornejo Soncco, la misma que se tramitó por ante la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa como Expediente Fiscal N° 502-2013-4680-2FPFC-Arequipa.

III. SOBRE LA DISPOSICIÓN SUPERIOR

El Fiscal Superior se pronunció en el punto sexto de la siguiente manera:

Sexto: de la materia del pronunciamiento

6.1. En el ítem segundo “De los hechos denunciados”, este Despacho precisó que los fácticos imputados presuntamente se habrían realizado el 15 y 16 de octubre, especificándose que en esta última fecha: “Víctor Manuel Bautista Cruz, aprovechando que nos encontrábamos trabajando, procedió a derribar el muro que divide su propiedad de la propiedad (sic) cuya posesión ejercemos la recurrente y mi conviviente Juan Manuel Bautista Cruz e instaló, sin nuestro consentimiento una puerta que le da acceso a la misma”, hecho que fue puesto en conocimiento del Fiscal A quo mediante escrito de fojas 147 a 149.

6.2. Sin embargo, conforme se desprende del ítem tercero de la presente, no existe pronunciamiento respecto de dicho extremo de la imputación, así en aplicación de los fundamentos 11 y 121 del Acuerdo Plenario N° 06-2011 /CJ-116, la Disposición Fiscal impugnada carece llanamente de motivación (en dicho extremo), pues el A quo no ha emitido pronunciamiento por todos los hechos denunciados a lo que se agrega que dicha omisión en la Jurisprudencia Constitucional se denomina motivación sustancialmente incongruente; en consecuencia, la Disposición Fiscal objeto de Requerimiento de Elevación deviene en nula, debiendo emitirse nuevo pronunciamiento conforme a los antecedentes.

Por los fundamentos expuestos, conforme al numeral 6) del artículo 334 del Código Procesal Penal, el Fiscal Superior resuelve declarar FUNDADO el Requerimiento de Elevación, presentado por **Eva Lindaura Cornejo Soncco**, en contra de la Disposición Ne 04, de

fecha 11 de noviembre del 2014, emitida por el señor Fiscal Provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa; por lo tanto **NULA** la Disposición N° 04, de fecha 11 de noviembre del 2014, debiendo de emitir nuevo pronunciamiento conforme a los señalado en la Disposición Fiscal Superior.

IV. CONCLUSIONES

En esta Disposición del Fiscal Superior podemos observar claramente que determina que el Fiscal Provincial en la Disposición N° 13, de fecha 04 de enero del 2014, que resuelve declarar no procede formalizar ni continuar con la investigación, carece llanamente de motivación, pues el Fiscal Provincial no ha emitido pronunciamiento por todos los hechos denunciados, por lo que se habría incurrido en una motivación sustancialmente incongruente. Por ello, señala que la Disposición Fiscal objeto de Requerimiento de Elevación deviene en nula, debiendo emitirse nuevo pronunciamiento conforme a los antecedentes.

En ese sentido, al no haberse emitido pronunciamiento sobre todos los extremos denunciados, tampoco se ha motivado sobre ese extremo, por lo que el Fiscal Provincial ha declarado no procede formalizar ni continuar con la investigación motivando únicamente de los otros extremos, por tanto su motivación no es congruente con el íntegro de los hechos denunciados.

4.3. CASO 3.- MOTIVACIÓN APARENTE

I. DATOS INFORMATIVOS

DELITO	Contra la fe publica
DENUNCIADO	Milton Vera Gamero y Otros
AGRAVIADO	El Estado
EXPEDIENTE FISCAL	503-2012-2786
PROCEDENCIA	3FPPC AREQUIPA

II. LA DISPOSICIÓN DE ARCHIVO

Mediante la Disposición N° 11-2014, de fecha 11 de Septiembre del 2014, se dispone DECLARAR QUE NO PROCEDE FORMALIZAR NI CONTINUAR CON LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA en contra de Milton Edilberto Filiberto Vera Gamero Y Wilbert Falvio Parada Becerra, por la presunta comisión de los delitos Contra la Fe Pública, en la modalidad de FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PRIVADOS en agravio de LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANAHUARA la misma que se tramitó por ante la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa como Expediente Fiscal N° 503-2012-2786-3FPPC-Arequipa.

III. SOBRE LA DISPOSICIÓN SUPERIOR

El Fiscal Superior se pronunció en el punto cuarto de la siguiente manera:

Cuarto: Del pronunciamiento

En el segundo párrafo nos indica que en el contexto, del contenido de la disposición materia de impugnación se puede advertir lo siguiente: a) En el punto 3.1 (respecto del análisis de los hechos) se transcribe el artículo 427° del Código Penal, referido al delito de Falsedad Material; b) En el fundamento 3.2, se efectúan

razonamientos teóricos respecto de la conducta típica del delito de falsedad, cuando dicho extremo, no es materia de controversia en la presente investigación; c) El fundamento 3.3 recapitula los hechos materia de imputación, señalando en las últimas tres líneas "...de autos no se aprecia ningún elemento objetivo o subjetivo que haga establecer que quien haya falsificado dichos documentos sea Wilbert Parada ya que no existe prueba directa en ese extremo"; d) En el fundamento 3.4 se afirma "...en lo que respecta al procesado Milton Edilberto Filiberto Vera Gamero, tampoco existen indicios razonables de que haya falsificado las cotizaciones de las empresas mencionadas o haya tomado conocimiento de ello, por lo que es este extremo debe procederse a su archivo".

En tal sentido, se tiene que los argumentos que sustentan la decisión de archivo, se resumen en que no existen elementos que establezcan que los imputados hayan falsificado los documentos cuestionados. Sin embargo, tales conclusiones no vienen precedidas de ningún análisis de valoración o razonamiento jurídico previo, que permita afirmar la ausencia de causa probable. Ello implica una vulneración al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la debida motivación de las resoluciones, pues la disposición no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión, evidenciándose una inexistencia de motivación o motivación aparente (Exp. 00728-2008-PHC/TC, Caso Giuliana Flor de María Llamoya Hilares, F.J. 7).

En el cuarto párrafo también se evidencia que no se haya emitido pronunciamiento respecto del sub tipo de Uso de Documento Falso, previsto en el segundo párrafo del artículo 427 del Código Penal, limitándose a afirmar que no existen elementos respecto de la falsificación, no realizándose ningún análisis jurídico respecto de la conducta (propuesta también) de usar los documentos cuestionados.

En base a los argumentos señalados, en la parte dispositiva el Fiscal Superior señala:

SE DISPONE:

PRIMERO.- Declarar FUNDADO el requerimiento de elevación de fs. 893 a 894 presentado por el Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Yanahuara; por los fundamentos expuestos en la presente.

SEGUNDO.- Declarar NULA la Disposición Fiscal de Archivo Definitivo N° 11-2014 de fecha 01 de septiembre del 2014, obrante a Fs. 889 a 892.

TERCERO: Se recomienda al señor Fiscal a cargo de la presente carpeta, que al emitir nuevo pronunciamiento tenga en cuenta lo señalado por este Despacho en el cuarto fundamento de la presente disposición, y lo haga con la Debida Motivación que le exige el cumplimiento de sus funciones y el Inc. 5 del Art. 139 de la Constitución Política

IV. CONCLUSIONES

En esta Disposición del Fiscal Superior podemos observar claramente que determina que el Fiscal Provincial en la Disposición N° 11, de fecha 11 de setiembre del 2014, que dispone declarar no procede formalizar ni continuar con la investigación preparatoria, carece llanamente de motivación, pues los argumentos en que sustenta su decisión de archivo, como es que 'no existencia de elementos que establezcan que los imputados hayan falsificado los documentos cuestionados', no vienen precedidas de ningún análisis de valoración o razonamiento jurídico previo que permita afirmar la ausencia de causa probable.

Por ello, el Fiscal Superior concluye que esta situación implicaría la vulneración al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la debida motivación de las resoluciones, toda vez que disposición

quejada no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión, evidenciándose una inexistencia de motivación o motivación aparente, lo cual el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento jurídico 7 de la Sentencia del Exp. 00728-2008-PHC/TC, del Caso Giuliana Flor de María Llamoya Hilares.

Este es otro de los casos que demuestra que las pautas de motivación de resoluciones fijadas por el Tribunal Constitucional no están siendo aplicadas correctamente en las disposiciones Fiscales del Ministerio Público del distrito fiscal de Arequipa.



CASO 04.- INEXISTENCIA DE MOTIVACIÓN Y MOTIVACIÓN INCONGRUENTE.

I. DATOS INFORMATIVOS

DELITO	Usurpación
DENUNCIADO	ADRIAN SIVINCHA QUISPE Y OTROS
AGRAVIADO	MARY BARGAS MEDINA Y OTROS
EXPEDIENTE FISCAL	505-2014-1592
PROCEDENCIA	2FPPC-PAUCARPATA

II. LA DISPOSICIÓN DE ARCHIVO

Mediante la Disposición N° 05-2015, de fecha 16 de enero del 2015, se dispone DECLARAR QUE NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR la presente investigación contra ADRIÁN ELMER SIVINCHA QUISPE, ELMER CHAAN SIVINCHA TICONA Y MARIA ESTELA VALENCIA GONZALES, por la presunta comisión del delito contra EL PATRIMONIO, en la modalidad de USURPACIÓN AGRAVADA, en agravio de MARY BRENDA VARGAS MEDINA DE TORRES, la misma que se tramitó por ante la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Paucarpata como Expediente Fiscal N° 505-2014-1592-2FPPC-Paucarpata.

III. SOBRE LA DISPOSICIÓN SUPERIOR

El Fiscal Superior se pronunció en el punto cuarto de la siguiente manera:

Cuarto: del pronunciamiento

En el punto 4.2. segundo párrafo: En ese sentido, examinados los actuados que contienen la investigación preliminar, y sin entrar al fondo del asunto, se advierte, que se ha denunciado e investigado el delito de Usurpación Agravada; motivo por el cual, el pronunciamiento emitido por la Fiscal del caso debió haber sido en

torno a este tipo penal; sin embargo, del referido pronunciamiento se han observado ciertas irregularidades al momento de motivar dicha decisión. Así tenemos:

- i) Se ha emitido pronunciamiento por delito de Usurpación, haciendo referencia únicamente a que: “De los actuados se desprende que solo existe la mera sindicación de la denunciante y de su hijo Randolph Kleyber Torres Vargas, en la que sostienen que el señor Adrián Elmer Civincha Quispe, su hijo y la esposa de su hijo, quisieron despojar a doña Mary Brenda Vargas Medina de Torres de la posesión del inmueble materia de investigación y producto de ello, doña Mary Brenda Vargas Medina, sufrió una lesión (...)”; son entonces, estos únicos argumentos en los que se aprecia una ligera mención al tipo penal en cuestión, no observándose así, una subsunción correcta y objetiva de los hechos para con los elementos objetivos y subjetivos del tipo, y tampoco se observa cuál de las modalidades es que se subsumiría los presentes hechos; puesto que, posterior a los argumentos señalados líneas arriba, se describe únicamente ya un tema de lesiones, con relación al certificado médico legal de la agraviada.

Por lo que, estando al punto anteriormente expuesto, nos encontramos ante una Inexistencia de motivación o motivación aparente, y ante una motivación incongruente, conforme a lo establecido jurisprudencialmente en la sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N.º 00728-2008-PHC/TC (caso GIULIANA LLAMOJA HILARES), que en su fundamento 7 distingue entre los supuestos de violación a la debida motivación. Ahora bien, ya que de la verificación de la disposición materia del presente requerimiento y en atención al escrito de apelación, se ha apreciado que efectivamente la fiscal ha omitido en realizar una debida motivación de su pronunciamiento por el delito de Usurpación; toda vez que, no se ha realizado una correcta

subsunción como se ha expuesto párrafos anteriores, por lo que deberá de declararse nula en dicho extremo la recurrida

Por lo tanto se dispone:

PRIMERO.- INTEGRAR a la parte dispositiva de la Disposición Fiscal de Archivo Definitivo N° 05-2015, de fecha 16 de enero del 2015, el extremo que declara: “ABSTENERSE DEL PRONUNCIAMIENTO en la carpeta fiscal seguida en contra de Mary Brenda Vargas Medina y Randolph Kleyber Torres Vargas, en agravio de Adrián Elmer Sivincha Quispe”; ello conforme a lo expuesto en el punto 4.3)

SEGUNDO.- Declarar FUNDADO el requerimiento de elevación de fs. 266-268 presentado por Mary Brenda Vargas Medina de Torres, de fecha 29 de enero del 2015; por los fundamentos expuestos en la presente.

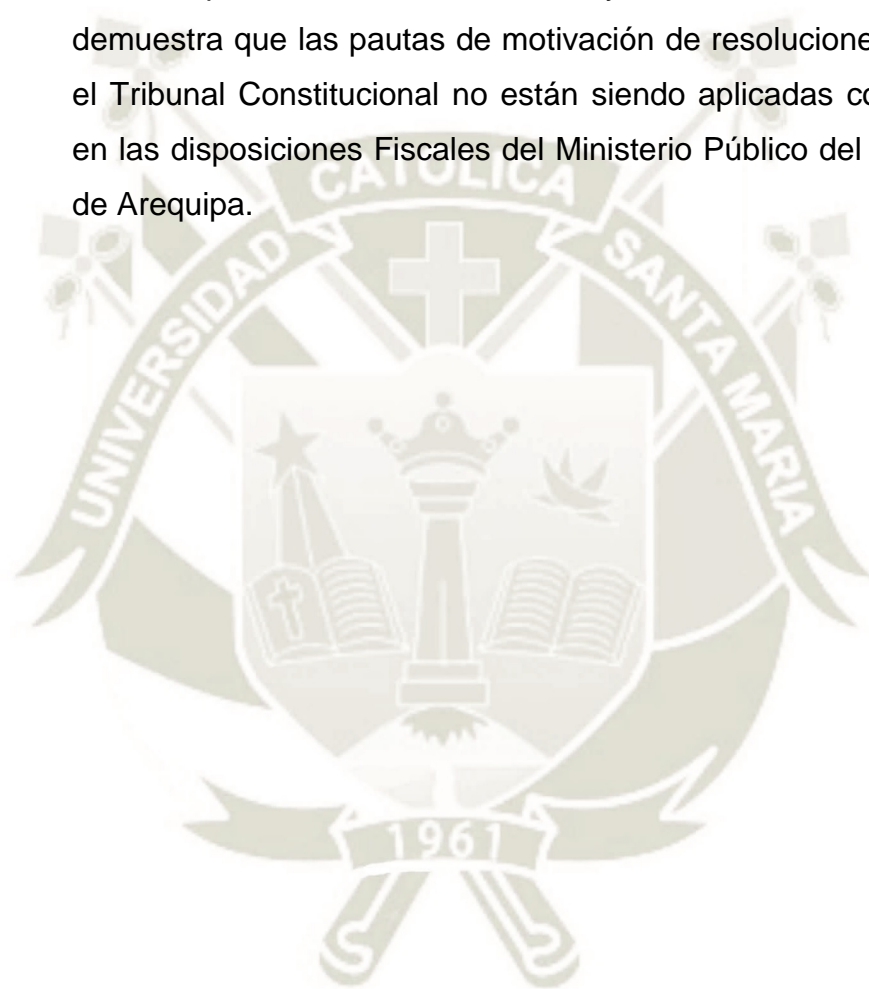
TERCERO.- Declarar NULA en parte, la Disposición Fiscal de Archivo Definitivo N° 05-2015, de fecha 16 de enero del 2015, obrante a Fs. 260-265, conforme a los fundamentos expuestos en el punto 4.2); se CONFIRME en todos sus demás extremos.

IV. CONCLUSIONES

En esta Disposición del Fiscal Superior podemos observar claramente que determina que el Fiscal Provincial en la Disposición N° 05-2015, de fecha 16 de enero del 2015, que resuelve declarar no procede formalizar ni continuar con la investigación, se advierte, que se ha denunciado e investigado el delito de Usurpación Agravada, debiendo pronunciarse al respecto; sin embargo, en la decisión tomada se observa ciertas irregularidades en la motivación efectuada. Pues, solo se observa una ligera mención al tipo penal en cuestión, no observándose una subsunción correcta y objetiva de los hechos para con los elementos objetivos y subjetivos del tipo, tampoco se observa sobre cuál de las modalidades de usurpación se discute. Por lo que, según el Fiscal Superior nos encontramos

ante una Inexistencia de motivación o motivación aparente, y ante una motivación incongruente, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 7 de la Sentencia en el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC, caso GIULIANA LLAMOJA HILARES.

Esta disposición también constituye otro de los casos que demuestra que las pautas de motivación de resoluciones fijadas por el Tribunal Constitucional no están siendo aplicadas correctamente en las disposiciones Fiscales del Ministerio Público del distrito fiscal de Arequipa.



CONCLUSIONES

PRIMERA: El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los magistrados, entre ellos los fiscales o cualquier otro funcionario público, al resolver los casos puestos a su conocimiento, expresen las razones o justificaciones que los llevan a tomar una determinada decisión. Dichas razones, no sólo deben provenir del ordenamiento jurídico, sino también de los propios hechos que fueron debidamente acreditados durante el proceso.

SEGUNDA: El derecho a la debida motivación de resoluciones, así como de las Disposiciones Fiscales, cumplen una función endoprocesal y otra extraprocesal, por lo que primeramente constituye un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, así como fiscal, y en segundo lugar constituye un derecho fundamental de los justiciables, porque mediante la motivación de las decisiones se garantiza que la administración de justicia sea conforme a la Constitución y las leyes, así como permitir que los justiciables puedan ejercer efectivamente su derecho de defensa.

TERCERA: El derecho a la debida motivación de resoluciones o disposiciones fiscales se afectan cuando hay presencia de una inexistencia de motivación (o motivación aparente), falta de motivación interna del razonamiento, deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, motivación insuficiente, motivación sustancialmente incongruente y motivaciones calificadas, con los cuales el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación queda afectado, por lo que también el derecho a la debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

CUARTA: El Fiscal en el desarrollo de la labor de investigación y labor de postulación actúa como defensor de la legalidad y representante de la causa pública, atribución que ejecuta en función de la justicia y teniendo como parámetros la Constitución y la ley, por lo que las facultades constitucionales del Ministerio Público se legitiman a partir del respeto pleno del conjunto de valores y principios constitucionales, de los derechos fundamentales de la persona humana que derivan de la dignidad misma de la persona, por lo que

los actos del Ministerio Público se encuentra sujetos a control constitucional lo cual implica que para que una resolución tenga plena validez debe superar el examen de razonabilidad, de coherencia y de suficiencia.

QUINTA: A nivel del Ministerio Público de Arequipa, más del 30% de las Disposiciones Fiscales emitidas durante los años 2013 y 2014, no cumplen con los fines de la motivación (endoprocesal y extraprocesal), no cumplen con los requisitos para la motivación (de razonabilidad, coherencia y suficiente), por lo tanto no guardan correspondencia con las pautas de motivación de las disposiciones fiscales señaladas por el Tribunal Constitucional, situación que se da por el desconocimiento de dichas pautas de motivación por parte de los representantes del Ministerio Público (Tabla 11), así como debido a la carga procesal que soportan.

SEXTA: A nivel del Ministerio Público de Arequipa, en más del 30% de las disposiciones fiscales emitidas durante los años 2013 y 2014, encontramos la presencia de la inexistencia de motivación (o motivación aparente), falta de motivación interna del razonamiento, deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, motivación insuficiente, motivación sustancialmente incongruente y motivaciones calificadas, por lo que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación queda afectado, con ello el derecho a la debida motivación, por lo que también el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

SUGERENCIAS

PRIMERA: Se debe propiciar efectuar estudios, trabajos de investigación, así como programación de actividades permanentes de capacitación y actualización a los representantes del Ministerio Público referidos a las sentencias del Tribunal Constitucional en materia de motivación de resoluciones y actos del Ministerio Público.

SEGUNDA: Incorporar en la currícula de las Facultades de Derecho de las distintas Universidades asignaturas que aborden casuística sobre la sentencias del Tribunal Constitucional, sobre todo referido a la motivación de resoluciones, con la finalidad de que los estudiantes adquieran la destreza en el razonamiento y argumentación para así plasmar en casos reales, cuando tengan la oportunidad de hacerlo.

TERCERA: Debido a la alta carga procesal que soporta el Ministerio Público, con la finalidad de agilizar la resolución de los casos, así como atender con mayor detenimiento los mismos, propiciar la especialización para fines de repartición de la carga procesal.

CUARTA: Sugerir que en las siguientes modificaciones constitucionales el numeral 5) del artículo 139° de la Constitución no solo incluya la motivación escrita de las resoluciones judiciales, sino de todos los actos decisorios de cualquier autoridad pública, sean en etapa, administrativas, judicial o prejurisdiccional, como es el caso de las Disposiciones del Ministerio Público (se presenta propuesta de Proyecto de Ley).

QUINTA: A futuras investigaciones se tome en cuenta la reforma de la Ley Orgánica del Ministerio Público; en la que se contemple un apartado de deberes de los Representantes de dicho Ministerio; a efecto que entre otros se contemple el deber de emitir sus decisiones debidamente motivadas.

PROPUESTA DEL PROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN DEL NUMERAL 5) DEL ARTÍCULO 139 DE LA CONSTITUCIÓN

PROYECTO DE LEY N°: _____

Proyecto de Ley que propone la modificación del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, referido a la debida motivación de resoluciones.

El Congresista de la República que suscribe, _____, miembro del Grupo Parlamentario _____, en ejercicio del derecho de iniciativa conferida por el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y el artículo 75 del Reglamento del Congreso de la República, propone el siguiente Proyecto de Ley:

I. PROYECTO DE LEY

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 139°, INCISO 5) DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo Único.- Modificación del artículo 139°, inciso 5) de la Constitución Política.

Modifíquese el numeral 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, el que quedará redactado de la siguiente manera:

“Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

5) La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, **así como las decisiones tomadas por cualquier autoridad pública**, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. SITUACIÓN FÁCTICA DE LA MOTIVACIÓN EN NUESTRO PAÍS

Motivar es justificar la decisión tomada, proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las opciones que el juez, o cualquier funcionario, efectúa. La motivación debe mostrar que la decisión adoptada está legal y racionalmente justificada sobre la base de aquellos elementos que la fundamentan.

En nuestro país, el artículo 139, numeral 5) señala que constituye “principios y derechos de la función jurisdiccional la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”. Sin embargo, en los hechos encontramos muchos casos en las que resoluciones administrativas, como las que emiten los diferentes órganos estatales y/o las resoluciones emitidas en etapas prejurisdiccionales, como los requerimientos y las disposiciones fiscales, han sido expedidas sin observar este mandato constitucional, y en muchos casos porque no está señalado de manera expresa la vigencia del derecho a la debida motivación para el caso de órganos administrativos o para judiciales.

Sobre la motivación de las disposiciones fiscales, el artículo 122º del Código Procesal Penal del 2004, señala:

- 1) El Ministerio Público, en el ámbito de su intervención en el proceso, dicta disposiciones y providencias, y formula requerimientos.
- 2) **Las Disposiciones** se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la Policía a fin de que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y, e) toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley.

- 3) **Las providencias** se dictan para ordenar materialmente la etapa de investigación.
- 4) **Los requerimientos** se formulan para dirigirse a la autoridad judicial solicitando la realización de un acto procesal.
- 5) **Las disposiciones y los requerimientos** deben estar motivados. En el caso de los requerimientos, de ser el caso, estarán acompañados de los elementos de convicción que lo justifiquen.

En ese sentido, queda claro que las disposiciones fiscales, al igual que cualquier resolución judicial o resolución emitida por cualquier otra autoridad pública, debe ser debidamente motivada o fundamentada.

2. FUNDAMENTO TEORICO Y TERMINOLOGIAS BASICAS

2.1. MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES

La Motivación de resoluciones judiciales constituye el conjunto de razones y/o argumentos mediante los cuales el Juez, a través de una resolución (especialmente la sentencia), explica y da a conocer su decisión sobre un determinado caso. Como señala Gascón Abellán²⁰⁴, “viene a ser la justificación, la exposición de las razones que el órgano en cuestión ha dado para mostrar que su decisión es correcta o aceptable”.

El Tribunal Constitucional²⁰⁵ ha señalado que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”. Esto mismo es válido para cualquier resolución que decida sobre un asunto controvertido planteado a su conocimiento.

²⁰⁴ GASCON ABELLÁN, Marina (2004). Los Hechos en el Derecho. Bases argumentales de la prueba. Madrid: Marcial Pons. p. 191.

²⁰⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el EXP. N.º 01873-2011-PA/TC. Fundamento Jurídico 6.

Asimismo, el mismo Tribunal Constitucional²⁰⁶ ha señalado que “la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”. Por lo que, cuando se expide una resolución judicial, o una decisión de cualquier otra autoridad, existe la necesidad que dichas decisiones establezcan una justificación razonada y no solo una explicación de los argumentos por cuales llega a tomar una decisión en un caso concreto.

En ese sentido, la motivación de resoluciones judiciales, así como las decisiones de cualquier otra autoridad, constituye una garantía para el justiciable, y como también una forma de administrar una recta justicia para el Estado.

2.2. DEBIDO PROCESO

El debido proceso “constituye un principio-derecho que garantiza que todas las personas puedan pretender la defensa de sus derechos, la solución de sus controversias y la aclaración de alguna incertidumbre jurídica a través de un proceso dotado de garantías mínimas (formales y sustantivas). En tal sentido, el debido proceso se define como la regulación jurídica que, de manera previa, limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de las personas, de modo que ninguna actuación de la autoridad jurisdiccional dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentre sujeta al procedimiento señalado en la ley”²⁰⁷.

El Tribunal Constitucional sostiene que “el debido proceso presenta dos expresiones: una formal y otra sustantiva. La expresión formal comprende los principios y reglas relacionados con las formalidades aplicables a todo proceso judicial, tales como el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación.

²⁰⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N.º 03283-2007-PA/TC, FJ.

²⁰⁷ MINJUS (2013). Guía sobre la aplicación del Principio-Derecho del debido Proceso en el Procedimiento Administrativo. Lima: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. P. 12.

En cambio, la expresión sustantiva está relacionada con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe cumplir”²⁰⁸.

Siguiendo a Landa Arroyo²⁰⁹, “en el ámbito del derecho penal, los derechos integrantes del debido proceso en el ámbito penal son como la derecho de defensa, derecho a la prueba, derecho a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural, derecho a un juez imparcial, proceso preestablecido por la ley, derecho a la motivación, derecho a la presunción de inocencia, derecho a la pluralidad de instancia, derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable y derecho a la cosa juzgada”.

Como podemos ver entre el haz de derechos que engloba el debido proceso, el derecho a la motivación de resoluciones conforma parte de ella.

Por otra parte, refiriéndose al ámbito de aplicación del debido proceso, el Tribunal Constitucional²¹⁰, comentando el artículo 139, inciso 3) de la Constitución ha señalado que, “una interpretación literal de esta disposición constitucional podría llevar a afirmar que el debido proceso se circunscribe estrictamente a los procesos de naturaleza jurisdiccional. Sin embargo, una interpretación en ese sentido no es correcta. El derecho fundamental al debido proceso es un derecho que ha de ser observado en todo tipo de procesos y procedimientos, cualquiera que fuese su naturaleza. Ello es así en la medida en que el principio de interdicción de la arbitrariedad es un principio inherente a los postulados esenciales de un Estado constitucional democrático y a los principios y valores que la propia Constitución incorpora”.

²⁰⁸ Sentencia del 27 de noviembre del 2005, recaída en el Expediente N° 0023-2005-PI/TC, fundamento jurídico 48.

²⁰⁹ LANDA ARROYO, Cesar. Ob. Cit. pp. 20 y ss.

²¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N° 4241-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico 6.

Landa Arroyo²¹¹ señala que la observancia del debido proceso no se limita a las formalidades propias de un procedimiento judicial, pues lo que procura este derecho es el cumplimiento de los requisitos, garantías y normas de orden público que deben encontrarse presentes en todos los procedimientos, sean judiciales o no, a fin de que las personas puedan defender adecuadamente sus derechos ante cualquier actuación u omisión de los órganos estatales.

2.3. MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES EMITIDAS POR CUALQUIER FUNCIONARIO PÚBLICO

El numeral 5) del artículo 139º de nuestra Constitución, pareciera circunscribir el derecho a la motivación de las resoluciones sólo al ámbito judicial, por eso, hasta aquí hemos reconocido a la motivación de las resoluciones judiciales como un derecho constitucional; ahora, una cuestión central que se plantea en este punto se reduce a determinar si la garantía de debido proceso legal en su faz procesal resulta de aplicación fuera de los procedimientos ante el órgano jurisdiccional del Estado. De no serlo, éste resultaría ajeno a los supuestos del arbitraje, la jurisdicción militar o los procedimientos administrativos, a las decisiones fiscales, etc.

Como ya se ha señalado, la motivación de las resoluciones está vinculada como un derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, este último que constituye uno de los valores adjetivos a través de los cuales se realiza justicia, habiendo alcanzado sus manifestaciones concretas a partir de instituciones de origen procesal y la consagración expresa como garantía constitucional. El debido proceso constituye una garantía de aplicación de toda clase de procesos, con independencia de si se trata de procedimientos en sede jurisdiccional o en cualquier otra; pronunciándose al respecto el Tribunal Constitucional peruano en el Caso “Pedro Arnillas Gamio” indicando que “(...) el respeto de las garantías del Debido Proceso,

²¹¹ LANDA ARROYO, Cesar. Ob. Cit. p. 17.

no puede soslayarse, de modo que también son de aplicación en cualquier clase de proceso o procedimiento privado”²¹²

2.4. MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES FISCALES

El debido proceso, reconocido en el numeral 3) del artículo 139° de nuestra Constitución, como ya tenemos señalado, constituye un principio–derecho, exigible no solo a quienes tienen facultades jurisdiccionales sino que se extiende a toda realidad procesal en la que se ha de decidir sobre las controversias que la persona protagonice, en resguardo de una decisión justa.

Así ha señalado el Tribunal Constitucional²¹³, cuando dice que “si bien la Constitución hace referencia al debido proceso como ‘principio de la función jurisdiccional’, debe tenerse en consideración que, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional, el ámbito de irradiación del debido proceso, reconocido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución, no se circunscribe exclusivamente a la esfera judicial, sino que se proyecta, con las exigencias de su respeto y protección, sobre todo órgano, público o privado, que ejerza funciones formal o materialmente jurisdiccionales”. Agrega Castillo Córdova que ello es así porque “se trata, en todos los casos, de satisfacer esa necesidad humana esencial de que los conflictos sean resueltos a través de los cauces de la razón y no a través de las manifestaciones de la fuerza para asegurar en la mayor medida de lo posible la justicia de la decisión. Porque, independientemente de la naturaleza de las controversias, una decisión injusta será siempre una decisión indigna”²¹⁴.

De ahí que, las exigencias de su respeto y protección - conforme lo ha expuesto el Tribunal Constitucional - deben observarse en todos

²¹² Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 12 de diciembre de 1996. Expediente N° 067-93-AA/TC.

²¹³ Sentencia del TC en el EXP. N° 07289-2005-AA/TC. Caso: Princeton Dover Corporation Sucursal Lima – Perú. Fundamento Jurídico 4.

²¹⁴ Véase también CASTILLO CÓRDOVA, Luis (2010). “El significado iusfundamental del debido proceso”. En: El Debido Proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. Coordinador: Juan Manuel Sosa Sacio. Lima: Gaceta Constitucional, 2010, p. 30.

los procesos o procedimientos en los que se diluciden los derechos e intereses de las personas, sean estas personas jurídicas de derecho privado, órganos y tribunales administrativos, Tribunal Constitucional, Jurado Nacional de Elecciones, Consejo Nacional de la Magistratura, Congreso de la República (en materia de juicio político y antejuicio constitucional), y también ante tribunales arbitrales, entre otros²¹⁵. Constituye, pues, un derecho referido a situaciones relacionadas con resolución de conflictos²¹⁶ o de determinación de situaciones jurídicas²¹⁷.

Entonces, siendo que el derecho a la motivación de resoluciones forma parte del debido proceso, entonces la motivación de resoluciones, también debe ser en todas las instancias, tanto jurisdiccional y no jurisdiccional. Por lo que, como señala el Tribunal Constitucional²¹⁸, el contenido constitucionalmente protegido a la debida motivación de las resoluciones judiciales, por su puesto también los del Ministerio Público, "(...) obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye una vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)".

²¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 06149-2006-AA/TC. Fundamento jurídico 36. Caso: Minera Sulliden Shahuindo SAC y Compañía de Exploraciones Algamarca SA.

²¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 00003-2008-PI/TC. Caso: Gobierno Regional de Cusco. Leyes 26164 y 29167 Fundamento jurídico 6.

²¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional en el EXP N° 000917-2007-AA/TC. Caso: HV SA Contratistas. Fundamento jurídico 14.

²¹⁸ Sentencia del tribunal Constitucional en el Exp. N° 04295-2007-PHC/TC, Fundamento jurídico 5 e.

En este contexto, las actividades que desarrolla el Ministerio Público en la etapa prejudicial no son ajenas a la exigencia del debido proceso, pues este derecho despliega también su eficacia jurídica en la investigación preliminar del delito, dirigida por el fiscal, conforme al mandato contemplado en el artículo 159 inciso 4 de la Constitución.

En ese sentido, siendo que toda autoridad, entre ellos los Fiscales del Ministerio Público, están obligados a motivar sus decisiones. Sin embargo el artículo 139°, numeral 5) de la Constitución solo ha considerado expresamente la obligación de motivar para las resoluciones judiciales, lo cual en más de una vez ha provocado que en instancias no jurisdiccionales no observen este mandato constitucional, por lo que sería conveniente que el artículo 139° numeral 5 contemple expresamente el deber de motivación para las decisiones de toda autoridad pública, lo que englobaría también la decisiones de los representantes del Ministerio Público.

III.EFECTO DE LA PROPUESTA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La iniciativa legislativa implica únicamente la modificación del numeral 5) del artículo 139ª de la Constitución Política del Perú. Por lo que esta norma del ordenamiento jurídico vigente no colisiona con ninguna otra norma de igual rango o el marco constitucional.

IV.ANÁLISIS DE COSTO-BENEFICIO DE LA PROPUESTA

El presente proyecto de ley busca velar por el adecuado cumplimiento y aplicación del derecho a la debida motivación. Por lo tanto, no es posible establecer una valoración de carácter económico referido a los efectos que generen la aprobación de la presente iniciativa legislativa.

Lima, 20 de octubre del 2015

BIBLIOGRAFÍA

1. ANGULO ARANA, Pedro (2007). La función del Fiscal. Estudio comparado y aplicado al caso peruano. El fiscal en el nuevo proceso penal. Lima: Jurista Editores.
2. ARANA MORALES, William (2014). Manual de Derecho procesal Penal. Lima: Gaceta Penal y procesal Penal.
3. ARMENTA DEU, Teresa (2009). Lecciones de Derecho Procesal Penal. Quinta edición. Madrid: Editorial Marcial Pons.
4. AVALOS RODRÍGUEZ, Carlos (2013). La decisión fiscal en el nuevo Código Procesal Penal. Lima: Gaceta Jurídica.
5. ATIENZA RODRIGUEZ, Manuel (2013). Curso de Argumentación Jurídica. Madrid: Editorial Trotta.
6. ATIENZA RODRIGUEZ, Manuel (2005). Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica. Segunda Edición. México: Instituto de Investigación Jurídica de la UNAM.
7. BAYTELMA, Andrés y DUCE, Mauricio (2005). Litigación Penal. Juicio Oral y Prueba. Lima: Editorial Alternativas.
8. BEDOYA SIERRA, Luis Fernando (2007). La Argumentación Jurídica en el Sistema Penal Acusatorio. Colombia: Imprenta Nacional de Colombia.
9. BINDER, Alberto (2005). Introducción al derecho procesal penal. Buenos Aires: Ad-Hoc.
10. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Colombia: Editorial Heliasta.
11. CALDERON SUMARRIBA, Ana (2014). Derecho procesal penal. Lima: Egacal
12. CASAGNE, Juan Carlos (2000). Derecho Administrativo. Tomo I. Buenos Aires: Lexis Nexis.
13. CASTILLO ALVA, José Luis (2013). Proscripción de la Arbitrariedad y Motivación. Lima: GrijLey.

14. CASTILLO ALVA, José Luis (2013). La Motivación de la Valoración de la Prueba en Materia Penal. Lima: GrijLey.
15. CLAROS GRANADOS, Alexander y CASTAÑEDA QUIROZ, Gonzalo (2014). Nuevo Código Procesal Penal Comentado. Lima: Ediciones Legales.
16. COLOMER HERNANDEZ, Ignacio (2003). La Motivación de las Sentencias, sus exigencias constitucionales y legales. Valencia: Tirant lo Blanch.
17. CUBAS VILLANUEVA, Víctor (2009). Instrucción e Investigación Preparatoria. Lo Nuevo del Código Procesal Penal de 2004 sobre la Etapa de la Investigación del delito. Lima: Gaceta Jurídica.
18. DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). El Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial Idemsa.
19. DE LA JARA, Ernesto y Otros (2009). Cómo es el proceso penal en el Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Instituto de Defensa Legal.
20. ETO CRUZ, Gerardo (2011). Horizontes contemporáneos del Derecho Procesal constitucional. Tomo I y II. Lima: Editorial Adrus.
21. EZQUIAGA GANUZAS, Francisco y otros (2009). El error judicial. La formación de los jueces. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.
22. EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier (2013). Argumentación e Interpretación. La Motivación de Resoluciones Judiciales. Tomo I y II. Lima: GrijLey.
23. FERRAJOLI, Luigi (2004). Derechos y Garantías. La Ley del más débil. Cuarta Edición. Madrid: Editorial Trotta.
24. FERRAJOLI, Luigi (1995). Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Madrid: Editorial Trotta.
25. FIX-ZAMUDIO, Héctor (2009). Los derechos humanos y su protección internacional. Lima: GrijLey.

26. FRISANCHO APARICIO, Manuel (2009). Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Editorial Rodas.
27. GACETA JURIDICA (2005). La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo. Tomos I y II. Primera Edición. Lima: Ediciones Gaceta Jurídica.
28. GACETA JURIDICA (2014). El Código procesal Civil explicado en su Doctrina y Jurisprudencia. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica.
29. GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y RAMON FERNANDEZ, Tomás. Curso de Derecho Administrativo I. Ediciones Cevitas S. L. Décima Edición. Madrid 2000.
30. GARCIA YZAGUIRRE, José Víctor (2012). El test de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Lima: Editorial Adrus.
31. GASCON ABELLÁN, Marina (2004). Los Hechos en el Derecho. Bases argumentales de la prueba. Madrid: Marcial Pons.
32. GIMENO SENDRA, Vicente (2007). Los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional. Madrid: Colex.
33. GIMENO SENDRA, Vicente (2012). Derecho Procesal Penal. Pamplona: Thompson Reuters.
34. GONZALES PEREZ, Jesús (2001). El derecho a la tutela jurisdiccional. Madrid: Editorial Civitas
35. GORDILLO, Agustín (2013). Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas. Tomo 1. Parte General. Buenos Aires: Fundación de derecho Administrativo.
36. GUERRERO PALOMARES, Salvador (2009). El principio acusatorio. Pamplona: Thompson Reuters.
37. GUEVARA, Gladys Virginia (Dir.) (2005). El Rol de los Jueces y Fiscales en el sistema penal acusatorio colombiano. Colombia: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.

38. FIGUEROA GUTARRA, Edwin (2014). El derecho a la debida motivación. Pronunciamientos del TC sobre la obligación de justificar las decisiones judiciales y administrativas. Lima: Gaceta Jurídica
39. HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto (2010). Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo I. Lima: Idemsa.
40. HORVITS LENNON, María Inés y LOPEZ MASLE, Julia (2003). Derecho Procesal Penal chileno. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
41. LANDA ARROYO, Cesar (2012). “El derecho al debido proceso en la jurisprudencia. Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Lima: Academia de la magistratura.
42. LEON PASTOR, Ricardo (2008). Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales. Lima: Academia de la Magistratura.
43. MAIER, Julio y Otros (1993). Ministerio Público en el Proceso Penal. Buenos Aires Ad-Hoc.
44. MACHICADO, Jorge (2010). El Debido Proceso Penal. Apunte Jurídicos. La Paz.
45. MESIA, Carlos (2007). El proceso de habeas corpus desde la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima: Gaceta Jurídica.
46. MINJUS (2013). Guía sobre la aplicación del Principio-Derecho del debido Proceso en el Procedimiento Administrativo. Lima: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
47. MINISTERIO PÚBLICO (2013). Guía para Actuaciones del Fiscal en el Código Procesal Penal. Segunda Edición. Lima: Escuela del Ministerio Público.
48. MORON URBINA, Juan Carlos (2014). Comentarios a la ley del Procedimiento Administrativo General. Décima Edición. Lima: Gaceta Jurídica.
49. NEYRA FLORES, José Antonio (2010). Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral”. Lima: Idemsa.

50. NIETO GARCIA, Alejandro (2000). El arbitrio judicial. Barcelona: Ariel.
51. NIETO GARCIA, Alejandro (1998). El arte de hacer sentencias o Teoría de la Resolución Judicial. Madrid: Universidad Complutense.
52. NOLASCO VALENZUELA, José Antonio (2012). El Juez Penal. Principios, deberes y estándares probatorios en la decisión judicial. Lima: Ara Editores.
53. ORE GUARDIA, Arsenio (2012). Jurisprudencia sobre la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Academia de la Magistratura.
54. PAZO PINEDA, Oscar Andrés (2014). Los derechos fundamentales y el Tribunal Constitucional. Lima: Gaceta Jurídica
55. PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl (2013). Manual de derecho procesal penal. Tercera edición. Lima: Ediciones Legales.
56. PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl (2008). Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Editorial Rhodas.
57. QUIROGA LEÓN, Aníbal (2003). El debido proceso en el Perú y el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Lima: Jurista Editores.
58. REATEGUI SÁNCHEZ, James (2008). Habeas Corpus y Sistema Penal. Tercera Edición. Lima: Gaceta Jurídica.
59. REYNA ALFARO, Luis Miguel (2011). El Proceso Penal Aplicado. Conforme al Código Procesal de 2004. Lima: Grijley
60. REYNA ALFARO, Luis Miguel (2006). El proceso penal aplicado. Lima: Gaceta jurídica.
61. ROXIN, Claus (2000). Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Editores del Puerto, S.R.L.
62. RUBIO CORREA, Marcial (1999). Estudios de la constitución política de 1993. Volumen 5. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
63. SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2009). El Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial Idemsa.

64. SALINAS SICCHA, Ramiro (2014). La etapa intermedia y resoluciones judiciales. Lima: GrijLey.
65. SANCHIS CRESPO, Carolina (1995). El Ministerio Fiscal y su actuación en el proceso penal abreviado. Granada: Comares
66. SAN MARTÍN CASTRO, César (2006). Derecho Procesal Penal. Tomo I Lima: GrijLey Segunda Edición.
67. SAR SUAREZ, Omar (2008). Habeas Corpus contra resoluciones judiciales. Lima: Editorial GrijLey.
68. SOSA SACIO, Juan Manuel (2010). El Debido Proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. Lima: Gaceta Jurídica.
69. SOSA SACIO, Juan Manuel (2010). Los derechos fundamentales. Estudios de los derechos constitucionales desde las diversas especialidades del Derecho. Lima: Gaceta Jurídica.
70. TARUFO, Michele (2006). La motivación de la sentencia civil. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
71. TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005). Instituciones del nuevo proceso penal, Cuestiones y casos. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
72. TRILLO NAVARRO, Jesús Porfilo (2008). El Fiscal en el Nuevo Proceso Penal. Granada: Biblioteca Comares de Ciencia Jurídica.
73. WROBLEWKI, Jerzy (2013). Sentido y hecho en el derecho. Lima: GrijLey Editores.
74. ZAVALA RODRIGUEZ, Roger (2013). La Motivación de las resoluciones judiciales. Lima: GrijLey.

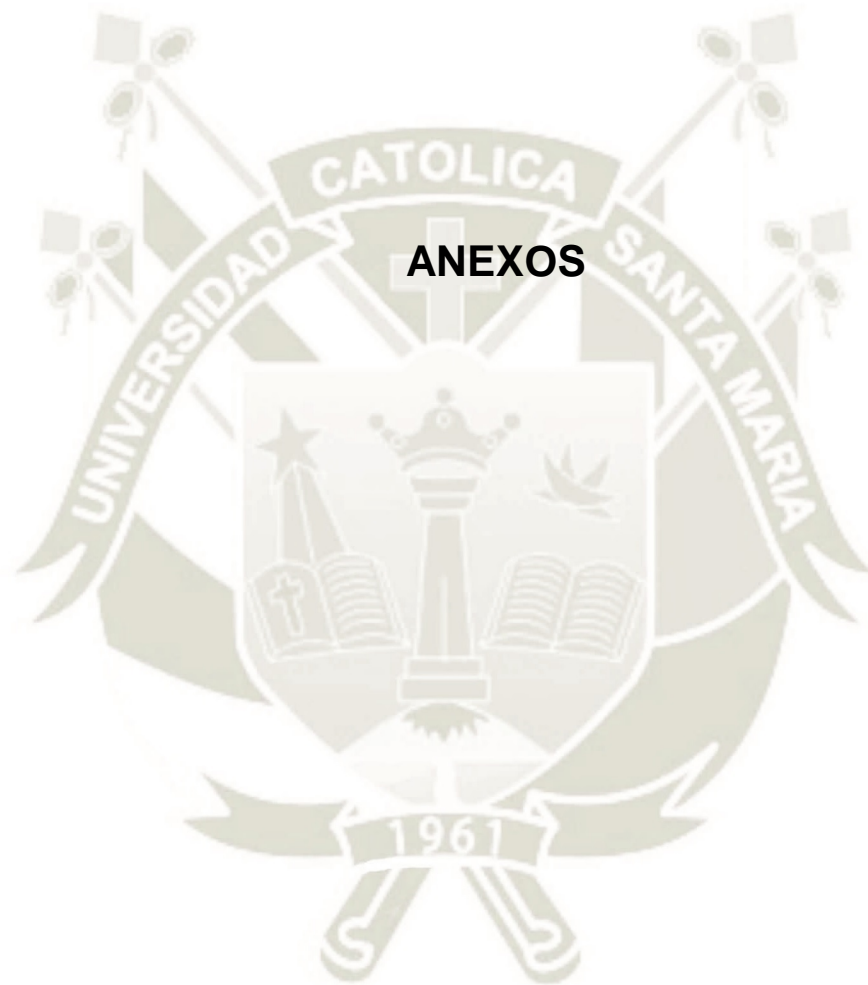
HEMEROGRAFÍA

75. ARIANO DEHO, Eugenia (2005). “Deber de motivación escrita de las resoluciones judiciales”. En: Constitución Política Comentada. Lima: Gaceta Jurídica.

76. BENAVENTE CHORRES, Hesbert (2010). "Funciones del ministerio público y naturaleza de la acción penal". En: Actualidad Jurídica N° 195. Lima: Gaceta Jurídica.
77. BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo (2003). "El Estado de Derecho, Constitución y Debido Proceso. Algunos comentarios a propósito de la reforma constitucional". En: Justicia Viva N° 14.
78. BERMUDEZ TAPIA, Manuel (2014). "Las partes en el Nuevo Código Procesal Penal". En: CLAROS GRANADOS, Alexander y CASTAÑEDA QUIROZ, Gonzalo (2014). Nuevo Código Procesal Penal Comentado. Lima: Ediciones Legales. Disponible en <http://www.justiciaviva.org.pe/justmail/Proyecto%20Justicia%2014.pdf>
79. CASTILLO ALVA, José Luis. "Las funciones constitucionales del deber de motivar las decisiones judiciales". En Web: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20141008_02.pdf.
80. CUBAS VILLANUEVA, Víctor (2011). "El papel del Ministerio Público en la investigación del delito". En: La reforma del derecho penal y derecho procesal penal en el Perú. Anuario de Derecho Penal 2009. Lima: Fondo Editorial de la PUCP. Disponible en: <http://perso.unifr.ch/derechopenal/anuario/numeros#2009>.
81. DEL MORAL GARCIA, Antonio (2002). "Ministerio Fiscal y reforma de la justicia". En: Revista Jueces para la Democracia N° 43. pp. 19-27.
82. HURTADO POMA, Juan Rolando. "Actos jurisdiccionales de los fiscales penales. Una tentativa de enfoque. El artículo se encuentra disponible para su revisión". En: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20090603_01.pdf
83. HURTADO POMA, Juan Rolando. Reflexiones sobre el archivo fiscal en la investigación preliminar. Instituto de Ciencia Procesal Penal. Disponible en: <http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/investigacionpreliminar.pdf>
84. MERA FIGUEROA, Jorge (2002). "Discrecionalidad del Ministerio Público, calificación jurídica y control judicial". En: Revista Colección de Informes de Investigación. N° 12, Año 4, Abril 2012. Chile.

85. NUÑEZ OJEDA, Raúl (2000). “La instrucción del Ministerio Público o fiscal. Un estudio comparado entre la situación de Chile y España, En: Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penal. N° 01.
86. NÚÑEZ PÉREZ, Fernando Vicente (2011). “Nueva persecución penal cuando el Ministerio Público dispuso el archivo definitivo por considerar que el hecho imputado no constituye delito”. En: gaceta Constitucional N° 45.
87. ORE GUARDIA, Arsenio. “El ministerio fiscal: Director de la investigación en el nuevo Código Procesal Penal del Perú”. Madrid, setiembre del 2005. Publicado en Página Web del Instituto de Ciencia Procesal Penal: <http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/ministeriofiscalaog.pdf>
88. GUARDIA ORE, Arsenio. “Panorama del proceso penal peruano y reformas urgentes”. Disponible en Web: <http://www.incipp.org.pe/index.php?mod=documento&com=documento-categoria&id=8&page=2>
89. PONCE CHAUCA, Nataly (2009). “Reforma Procesal Penal en el Perú: Avances y Desafíos a partir de la experiencia en Huaura y la Libertad”. Lima: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA). pp. 17-19. El Presente documento se encuentra disponible en: http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2009/enero/05/reforma_procesal.pdf
90. ROSAS YATACO, Jorge. “Mecanismos de investigación criminal. Tema 2: Investigación de los delitos”. Materiales de capacitación en el Ministerio Público. Disponible en Web: http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2257_modulo1_tema2.pdf
91. SALAS BETETA, Cristian (2010). “Relaciones funcionales entre el Ministerio Público y la Policía Nacional durante la investigación preparatoria. Binomio necesario en la investigación criminal según el CPP de 2004”. En: Investigación preparatoria y etapa intermedia. Problemas de aplicación del código procesal penal. Lima: gaceta Jurídica.

92. SALINAS SICCHA, Ramiro (2007). "Conducción de la Investigación y Relación del Fiscal con la Policía en el Nuevo Código Procesal Penal". EN: Jus Doctrina N° 03. Lima: Editorial GrijLey.
93. SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2011). "Ministerio Público y el proceso penal en las sentencias del Tribunal Constitucional". En: La reforma del derecho penal y derecho procesal penal en el Perú. Anuario de Derecho Penal 2009. Lima: Fondo Editorial de la PUCP. Disponible en: <http://perso.unifr.ch/derechopenal/anuario/numeros#2009>.
94. TOYAMA ARAKAKI, Miguel. "El deber de motivación de las resoluciones judiciales y la determinación judicial de la pena". En: Actualidad Jurídica N° 194. Lima: Gaceta Jurídica
95. VILLEGAS PAIVA, Elky Alexander (2011). "La debida motivación de las resoluciones judiciales y su relevancia en el mandato de detención preventiva". En: Gaceta Constitucional N° 44. Lima: Gaceta Jurídica.
96. ZEGARRA ESCALANTE, Hilmer (2010). "Motivación de las resoluciones". En: Actualidad Jurídica N° 201. Lima: Gaceta Jurídica.



ANEXO 1

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ESCUELA DE POSTGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL



**PAUTAS DE MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES ESTABLECIDAS POR
EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO Y SU APLICACIÓN EN
LAS DISPOSICIONES FISCALES EMITIDAS POR LOS
REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO
FISCAL DE AREQUIPA, ENTRE LOS AÑOS 2013-2014**

Proyecto de Tesis presentada por la Bachiller:

LORENA ANDREA ORTIZ PAZ

Para Optar el Grado Académico de:

MAGÍSTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL

AREQUIPA –PERÚ

2014

I. PREÁMBULO

La puesta en marcha del Código Procesal Penal de 2004 ha originado una modificación organizacional y funcional a nivel del Ministerio Público, exigiendo un cambio de mentalidad y paradigmas en el ejercicio de las funciones fiscales, haciendo que queden atrás las antiguas prácticas procedimentales y promoviendo nuevas formas de actuar y tomar decisiones.

Los fiscales, en el cumplimiento de sus funciones emiten disposiciones, providencias y requerimientos. De ellos, las disposiciones y los requerimientos deben estar debidamente motivados en atención al artículo 122° del Código Procesal Penal del 2004, concordante con el numeral 5) del artículo 139° de la Constitución, también confirmada en múltiples oportunidades por el Tribunal Constitucional señalando que “la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”²¹⁹.

Por ello, está claro que la motivación de las Disposiciones Fiscales constituye un deber ineludible para los Fiscales y un derecho irrenunciable para los justiciables. Sin embargo, revisando diversas disposiciones fiscales emitidas en el Ministerio Público del distrito Fiscal Arequipa, he constatado que muchos de ellos no están adecuadamente motivados, situación que se verifica al revisar las resoluciones del Fiscal Superior que resuelven las quejas planteados por los justiciables, donde dichas disposiciones fueron declarados nulos por carecer de una debida motivación. Esta situación evidencia que a nivel de nuestras Fiscalías no se están aplicando las pautas establecidas por el Tribunal Constitucional respecto de la motivación de resoluciones.

Es así como encontré la problemática que me planteo abordar a través de la presente investigación, toda vez que la carencia de una debida motivación en las disposiciones fiscales estaría permitiendo la dilación indebida de la investigación a nivel de Fiscal, con la consecuente vulneración de los derechos de los justiciables, como el derecho a la debida motivación, integrante del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso.

Lorena Andrea Ortiz Paz

²¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 03283-2007-PA/TC, FJ. 3.

II. PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA

PAUTAS DE MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO Y SU APLICACIÓN EN LAS DISPOSICIONES FISCALES EMITIDAS POR LOS REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO FISCAL DE AREQUIPA, ENTRE LOS AÑOS 2013-2014

1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. CAMPO, ÁREA Y LÍNEA DE INVESTIGACION

- 1) Campo : Derecho
- 2) Área : Derecho Constitucional
- 3) Línea : Motivación de Resoluciones
- 4) Tema : Motivación de Disposiciones Fiscales

1.2.2. OPERACIONALIZACION DE VARIABLES

VARIABLES	INDICADORES	SUB INDICADORES
<p>Primera Variable PAUTAS DE MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Sentencias del Tribunal Constitucional que señalan las pautas de motivación • Motivación de disposiciones fiscales • Consecuencias de la inobservancia del derecho a la debida motivación de disposiciones fiscales 	<ul style="list-style-type: none"> - Motivación de resoluciones judiciales y disposiciones fiscales - Fines de la motivación - Requisitos de la motivación - Supuesto de afectación del derecho a la debida motivación - Legitimidad de las facultades del Ministerio Público - Debida motivación de disposiciones Fiscales - Control Constitucional de los actos del Ministerio público - Afectación del derecho a la debida motivación en las disposiciones fiscales - Obligación del Ministerio Público de motivar sus disposiciones - Nulidad de las disposiciones que afectan el derecho a la debida motivación
<p>Segunda Variable APLICACIÓN DE PAUTAS DE MOTIVACIÓN ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS DISPOSICIONES EMITIDAS POR LOS REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PUBLICO.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Trámite de denuncias en el Ministerio Publico • Motivación de las disposiciones fiscales del Ministerio Público frente a las exigencias del Tribunal Constitucional • Disposiciones que infringen el deber de motivación 	<ul style="list-style-type: none"> - Trámite de las denuncias - Disposiciones de archivo y queja de derecho - Pronunciamiento del Fiscal Superior sobre la queja - Los fines de la motivación - Requisitos de la motivación - Cumplimiento de las exigencias del Tribunal Constitucional - Supuestos de afectación - Factores que contribuyen - Análisis de casos prácticos de disposiciones fiscales

1.2.3. INTERROGANTES DE LA INVESTIGACIÓN

- 1) ¿Cuáles son las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional peruano respecto a la motivación de resoluciones y los supuestos de afectación en caso de su inobservancia?
- 2) ¿En las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa se viene aplicando las pautas de motivación establecidas por el Tribunal Constitucional?

1.2.4. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

- **Tipo** : Documental.
- **Nivel** : Descriptivo - Explicativo

1.3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Teniendo en cuenta que es de vital importancia que las Disposiciones Fiscales se encuentren correctamente motivadas, lo cual es deber de los Fiscales, y un derecho fundamental y constitucional de los justiciables, y en ese sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, y ha delineado pautas para una debida motivación de las resoluciones, entre ellas también los actos del Ministerio Público. Sin embargo, en muchos casos en las Disposiciones emitidas por los Representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa hemos observado una inadecuada motivación, prueba de ello es que en las resoluciones emitidas por los Superiores Jerárquicos, al resolver las quejas planteados por los justiciables, se han observado esta situación, lo cual conlleva a una dilación indebida de la investigación a nivel preliminar y una justicia tardía para el justiciable, con lo que se estaría vulnerando el derecho constitucional a la debida motivación.

En ese sentido el presente estudio que pretende analizar la inaplicación de las pautas de motivación establecidas por el Tribunal Constitucional en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa, entre los años 2013-2014:

Relevancia jurídica, por cuanto la presente investigación nos va permitir efectuar el análisis de la aplicación de las pautas de motivación de las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del ministerio

Público del Distrito Fiscal de Arequipa teniendo en cuenta las pautas establecidas por el Tribunal Constitucional, lo que nos permitirá valorar la postura adoptada por el Tribunal Constitucional respecto a la motivación de actos del Ministerio Público y su aplicación por los Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa en la emisión de sus Disposiciones Fiscales.

Relevancia Científica, porque la presente investigación nos permitirá desarrollar nuevos conocimientos y criterios sobre la motivación de dictámenes fiscales conforme a las pautas proporcionadas por el Tribunal Constitucional, lo que permitirá mejorar la aplicación de dichas pautas de motivación en las disposiciones fiscales que se emiten a nivel del Ministerio Público.

Relevancia Humana, por cuanto el Tribunal Constitucional ha desarrollado ciertas pautas de motivación de resoluciones, así como de las disposiciones fiscales, los que actualmente no se viene aplicando correctamente. Por ello, a través de la presente investigación se propondrá mediante un Proyecto de Ley la modificación de una norma constitucional (artículo 139.5), con la finalidad de garantizar el respeto del derecho a la debida motivación de las disposiciones fiscales que tiene todo justiciable. Con ello, los directos beneficiados son los justiciables inmersos en la etapa de investigación fiscal, y de manera general la sociedad entera se verá beneficiado por cuanto se trata de garantizar un derecho fundamental de la persona: el derecho a obtener una decisión motivada en derecho.

Relevancia Contemporánea, puesto que el tema analizado, es un tema actual, aborda un problema que se viene presentando en estos tiempos a nivel de nuestras Fiscalías.

Con lo manifestado, la presente investigación tiene relevancia jurídica, científica, humana y contemporánea, y es viable teniendo en cuenta que disponemos de las sentencias del Tribunal Constitucional y las Disposiciones Fiscales necesitadas, aunando a ella el deseo personal de la investigadora de contribuir con la correcta aplicación de la justicia, y que se desempeña actualmente en los ambientes del Ministerio Público desempeñando su labor en el ámbito del derecho penal.

2. MARCO TEÓRICO

Para la realización de la presente investigación, resulta de suma importancia tener presente en forma clara y precisa los principales conceptos o términos que se han de emplear a través de la investigación, siendo los principales los siguientes:

2.1. PAUTAS DE MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2.1.1. GENERALIDADES

Previo a ocuparnos de la motivación de resoluciones conforme a las pautas establecidas por el Tribunal Constitucional definiremos algunos conceptos claves:

a) LA RESOLUCIÓN

Según Cabanellas²²⁰, “una Resolución es un fallo, auto, o providencia de una autoridad gubernativa o judicial”.

La característica de resolución jurídica, sea administrativa o judicial, es de poner fin a un conflicto mediante una decisión fundamentada en el orden legal vigente²²¹. La resolución administrativa es un acto administrativo que expresa la decisión de la autoridad administrativa respecto al asunto puesta a su conocimiento; mientras, la resolución judicial es el acto procesal proveniente de un tribunal, mediante el cual resuelve las peticiones de las partes, o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas.

b) LA RESOLUCIÓN JUDICIAL

Como ya señalamos, los actos procesales pueden provenir de distintos sujetos. Entre esos sujetos que pueden realizar estos actos se encuentran los distintos órganos jurisdiccionales. Cuando los actos procesales provienen de estos órganos

²²⁰ CABANELLAS, Guillermo. Ob. Cit. p. 377.

²²¹ LEON PASTOR, Ricardo (2008). Manual de Resoluciones judiciales. Lima: Academia de la Magistratura. p. 15.

jurisdiccionales reciben el nombre específico de resoluciones judiciales.

En ese sentido, son resoluciones judiciales:

- c) Los actos procesales que realiza o ejecuta el tribunal resolviendo las peticiones de las partes u ordenando el cumplimiento de determinadas medidas procesales.
- d) Los pronunciamientos que un tribunal hace durante el curso de un proceso judicial.

Para que “la decisión sea racional y razonable requiere desarrollar los argumentos que sirven de base para justificar la decisión tomada. Ello implica establecer los hechos materia de controversia para desarrollar luego la base normativa que permita calificar de acuerdo a las normas pertinentes”²²².

e) LAS DISPOSICIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El artículo 122º del Código Procesal penal del 2004, refiriéndose a los actos del Ministerio Público, señala que el Ministerio Público, en el ámbito de su intervención en el proceso, dicta disposiciones y providencias, y formula requerimientos.

Las Disposiciones “se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la Policía a fin de que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y, e) toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley”²²³.

Las disposiciones, así como los requerimientos, deben estar motivadas.

²²² LEON PASTOR, Ricardo (2008). Ob. Cit. p. 15.

²²³ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). Ob. Cit. p. 205

2.1.2. MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES Y DISPOSICIONES FISCALES

a) MOTIVACION DE RESOLUCIÓN JUDICIAL

Motivación, según Ignacio Colomer²²⁴, viene a ser sinónimo de justificación y por ello la decisión es conforme a Derecho y ha sido adoptada con sujeción a Ley. En ese sentido, como afirma el mismo autor, no basta que se explique cuál ha sido el proceso psicológico, sociológico para llegar a la decisión, sino demostrar o poner de manifiesto que las razones por las que se tomó una decisión son aceptables desde la óptica del ordenamiento²²⁵.

En esa postura, también nuestro Tribunal Constitucional²²⁶ ha dejado claro que “la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”. De modo que, cuando se expide una resolución judicial existe la necesidad que dichos fallos judiciales establezcan una justificación razonada y no solo una explicación de los argumentos por cuales llega a tomar una decisión en un caso concreto. Similarmente en el caso de las disposiciones fiscales, lo dispuesto en ella debe fundarse una motivación suficientemente razonada.

b) MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES

Como señala De la Cruz Espejo²²⁷, las disposiciones se dictan para decidir:

“- El inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones,

²²⁴ COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio (2003). La motivación de las sentencias, sus exigencias constitucionales y legales. Valencia: Tirant lo Blanch. p. 39

²²⁵ COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio. Ob. Cit, p. 38, citando a NIETO. El arbitrio judicial, Ariel, Barcelona, 2000, p.154

²²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N.º 03283-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico3.

²²⁷ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). Ob. Cit. p. 205.

- La conducción compulsiva del imputado, testigo, perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación, no cumple con asistir a las diligencias de investigación,
- La intervención de la Policía a fin de que realice los actos de investigación,
- La aplicación del principio de oportunidad,
- Toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley”.

En ese sentido, de acuerdo a lo señalado, las Disposiciones Fiscales cumplen las finalidades que cumple una resolución judicial, pues puede decidir sobre el inicio de una actuación e incluso el fin de la investigación, cuando por ejemplo se resuelve el principio de oportunidad. Por lo que se exige una debida motivación y/o fundamentación en su emisión, tal como fuera una resolución judicial.

2.1.3. FUNDAMENTOS DE LA MOTIVACIÓN

En nuestro ordenamiento jurídico el numeral 5) del artículo 139 de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional “la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

De modo que, la debida motivación de las resoluciones, así como de las disposiciones fiscales, es una obligación que la Constitución impone al órgano jurisdiccional, por lo que constituye un punto esencial del Estado Constitucional de Derecho, en la medida que coadyuva a garantizar los derechos de los justiciables y la vigencia de otros principios fundamentales de la actividad jurisdiccional, así como controlar que la actividad jurisdiccional no sea arbitraria ni abuse del poder.

La debida motivación es a la vez un deber y a la vez un derecho, es deber u obligación constitucionalmente impuesta al Juez, o en nuestro

caso al Fiscal; y es un derecho constitucionalmente reconocido al justiciable.

La obligación de motivar debidamente, como dice Ignacio Colomer, “es un principio constitucional y pilar esencial de la jurisdicción democrática”²²⁸. Por lo que, a diferencia de los antiguos regímenes, donde los órganos judiciales no estaban llamados a dar cuenta de la interpretación y aplicación del Derecho, en una sociedad democrática donde la justicia, igualdad y libertad constituyen derechos y principios fundamentales, el actuar arbitrario del juez o del Fiscal es inadmisibles.

El deber de motivación es sin duda una expresión de la labor jurisdiccional, de allí que la obligación de motivar adecuadamente una resolución judicial permitirá a la ciudadanía realizar un control de la actividad jurisdiccional, y a las partes que intervienen en el proceso conozcan las razones por las cuales se les concede o deniega la tutela concreta de un derecho o un específico interés legítimo; en tal sentido los jueces tienen la obligación de expresar el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de impartir Justicia, se haga con sujeción a la Constitución y la ley y, así mismo, facilitando un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.

La debida motivación de las resoluciones como derecho, “constituye una garantía esencial de los justiciables, en la medida que por medio de la exigibilidad de que dicha motivación sea ‘debida’ se puede comprobar que la solución que un juez brinda a un caso cumple con las exigencias de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de la arbitrariedad”²²⁹. Por lo que, como señala el Tribunal Constitucional, la “motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientes las razones de hecho y el sustento jurídico que justifica la decisión tomada”²³⁰.

²²⁸ COLOMER, Ignacio. Ob. Cit. pp. 60-71. Colomer señala que “(...) el paso del Antiguo Régimen al diseño liberal ha tenido su vértice en la sumisión del juez a la ley, y esta a su vez ha sido garantizada por la necesidad de justificación de las decisiones judiciales”, p. 71

²²⁹ Tribunal Constitucional Español. STC 109/1992, fundamento jurídico 3

²³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 03283-2007-PA/TC.

De modo que, similar que en la obligación de motivar, el derecho a la debida motivación se constituye como un límite a la arbitrariedad en la que los jueces puedan incurrir por medio de sus decisiones. Por lo que, “toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”²³¹.

2.1.4. REQUISITOS DE LA MOTIVACIÓN

Los requisitos de la motivación de una resolución pueden definirse como límites a la actividad motivadora del juez o del Fiscal. Por lo que, el órgano jurisdiccional no podrá justificar decisiones que no calcen o no cumplan estos requisitos. Sobre los requisitos de motivación nos parece importante citar los criterios que Colomer²³², ha señalado. Tales son la racionalidad, la coherencia y la razonabilidad.

- **Racionalidad.-** Se da cuando la justificación es fundada en Derecho, tanto sobre los hechos del juicio (selección de hechos probados, valoración de las pruebas, método de libre apreciación) como del derecho aplicado, es decir, la decisión sea fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico, que la motivación respete los derechos fundamentales y exista una adecuada conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.
- **Coherencia.-** Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad. La coherencia en un sentido interno de la motivación se refiere a la necesaria coherencia que debe existir en la justificación del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia²³³.
- **Razonabilidad.-** La exigencia de razonabilidad se predica respecto de todas las resoluciones judiciales. Al respecto, señala Colomer,

²³¹ Tribunal Constitucional Peruano, Exp. N° 05401-2006-PA/TC, FJ. 3; Tribunal Constitucional Peruano, Exp. N° 0728-2008-PHC/TC, FJ. 8.

²³² COLOMER, Ignacio. Ob. Cit. p. 158.

²³³ COLOMER, Ignacio. Ob. Cit. 295.

que pueden haber decisiones racionales y coherentes pero que las mismas puedan ser irrazonables. La razonabilidad según este autor tiene que ver con la aceptabilidad de la decisión por el común de las personas y el auditorio técnico²³⁴.

2.1.5. FINES DE LA MOTIVACIÓN

Si bien a nivel de nuestro ordenamiento jurídico no se ha desarrollado los fines de la motivación, la Corte Suprema Peruana en distintas sentencias casatorias, entre ellas la Casación N° 912-199-Ucayali²³⁵ y en la Casación N° 990-2000-Lima²³⁶ ha señalado como fines de la motivación a los siguientes²³⁷:

- a.- Que el juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y la comunidad en conocerlas.
- b.- Que se pueda comprobar que la decisión judicial corresponde a una determinada interpretación y aplicación del derecho.
- c.- Que las partes tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión.
- d.- Que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del derecho”.

2.1.6. SUPUESTOS DE AFECTACIÓN DE LA DEBIDA MOTIVACIÓN

El Tribunal Constitucional²³⁸, ha señalado y desarrollado los supuestos en los que se afecta la debida motivación:

- **Inexistencia de motivación o motivación aparente.-** Este supuesto se da cuando no hay motivación o cuando esta no da razones mínimas del sentido del fallo, que no responde a las alegaciones de las partes, o porque intenta únicamente dar cumplimiento formal de la motivación (motivación aparente).

²³⁴ COLOMER, Ignacio. Ob. Cit. p. 308.

²³⁵ Publicado en el Diario El Peruano, Lima, 12 de noviembre de 1999.

²³⁶ Publicado en el Diario El Peruano, Lima, 30 de octubre de 2000.

²³⁷ Véase CASTILLO ALVA, José Luis y otros (2004). El razonamiento judicial. Lima: Gaceta Jurídica. p. 340

²³⁸ Sentencia del tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3493-2006-PA/TC.

- **Falta de motivación interna de razonamiento.**- Este supuesto ocurre cuando hay incoherencia narrativa en la motivación de tal forma que no se puede comprender las razones en las que el juez apoya su decisión. Igualmente, hay falta de motivación interna cuando existe invalidez de una conclusión a partir de las premisas que ha establecido en juez en la motivación.
- **Deficiencias en la motivación externa.**- Nos encontramos ante un caso de este tipo cuando las premisas de las que parte el juez no han sido confrontadas con la validez fáctica (de los hechos) o jurídica existentes para el caso en concreto.
- **La motivación insuficiente.**- Se refiere al mínimo de motivación exigible para que la decisión esté motivada adecuadamente y para que satisfaga el derecho del justiciable y de la sociedad de conocer las razones que apoyan la decisión judicial²³⁹. Por otra parte la suficiencia es un criterio para evaluar las resoluciones que se encuentran en medio de una motivación completa y una motivación inexistente²⁴⁰.
- **La motivación sustancialmente incongruente.**- Los órganos judiciales están obligados a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que han sido planteadas, sin ir más allá de lo solicitado por las partes, otorgar algo distinto a lo solicitado por las partes, u omitir pronunciarse sobre algún pedido de las partes”.
Esto último debe matizarse con el principio “iura novit curia” (el juez conoce el derecho) que establece que órgano jurisdiccional competente debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. A decir del Tribunal Constitucional “esta actuación no representará una extralimitación de las facultades del juez, siempre que éste proceda de conformidad con los fines esenciales de los procesos”.²⁴¹

²³⁹ COLOMER, Ignacio. p.350-351

²⁴⁰ COLOMER, Ignacio. p. 350-351

²⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 7022-2006-PA/TC, FJ.10

2.2. APLICACIÓN DE PAUTAS DE MOTIVACIÓN ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS DISPOSICIONES EMITIDAS POR LOS REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO

2.1.1. GENERALIDADES

a) EL MINISTERIO PÚBLICO

Como señala Sánchez Velarde²⁴², “el Ministerio Público es un órgano autónomo, con principios y funciones establecidos en la Constitución y que defiende la legalidad en sentido amplio y promueve la acción de la justicia”.

El artículo 1º de la Ley Orgánica del Ministerio Público, señala que éste viene a ser “un organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación”²⁴³.

Actualmente el Ministerio Público constituye una institución indispensable y consustancial a la recta administración de la justicia, en el entendimiento de coadyuvar con el Poder Judicial, al otorgamiento de la debida tutela judicial efectiva tanto a las partes activas como pasivas del proceso penal, sin perjuicio de su presencia en los restantes órdenes jurisdiccionales, ordinarios,

²⁴² SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2011). Ministerio Público y el proceso penal en las sentencias del Tribunal Constitucional. En: La reforma del derecho penal y derecho procesal penal en el Perú. Anuario de Derecho Penal 2009. Lima: Fondo Editorial de la PUCP. Disponible en: <http://perso.unifr.ch/derechopenal/anuario/numeros#2009>

²⁴³ Véase el artículo 1º del Decreto Legislativo N° 057, Ley Orgánica del Ministerio Público

constitucional y militar, en defensa y tutela de los derechos fundamentales²⁴⁴.

El Ministerio Público no es un órgano judicial, pues el Fiscal no tiene el privilegio de decidir sobre el caso que conoce, lo cual es propio de Juez²⁴⁵. Tampoco no es un organismo administrativo, sino un organismo constitucionalmente autónomo, jerárquicamente organizado e integrado al proceso de Administración de justicia y a la defensa de los derechos constitucionales y legales de la sociedad²⁴⁶. Como señala Sánchez Velarde, el Ministerio Público tendría “carácter de un órgano parajudicial. Por ello, la Constitución lo estructura y organiza de manera jerárquica, y le dota de competencia en las distintas ramas del ordenamiento jurídico: civil, familia, menores, prevención del delito”²⁴⁷.

b) EL FISCAL

El Fiscal es el representante del Ministerio Público²⁴⁸. Es la persona física encargada de la persecución de los delitos, se le conoce también como acusador público pues tiene a su cargo la denuncia y la acusación de los delitos de acción pública. Ello es así, porque la Figura del Fiscal, como manifiesta Binder²⁴⁹, “está ligada desde su nacimiento al principio acusatorio”.

El Código Procesal Penal del 2004 introduce cambios sustanciales en el Proceso Penal, donde el Fiscal adquiere un especial protagonismo. Como señalan Baytelma y Duce²⁵⁰, “el Ministerio Público se erige como uno de los protagonistas centrales del modelo acusatorio, pues sobre los Fiscales recae la

²⁴⁴ Cfr. TRILLO NAVARRO, Jesús Porfiro (2008). El Fiscal en el Nuevo Proceso Penal. Granada: Biblioteca Comares de Ciencia Jurídica. p. 1.

²⁴⁵ Véase ROXIN, Claus (2000). Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Editores del Puerto, S.R.L. p. 52 y ss.

²⁴⁶ Artículo 2º del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio Público.

²⁴⁷ SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2011). Ministerio Público... Ob. Cit. p. 1.

²⁴⁸ Véase el artículo 2º de la Ley Orgánica del Ministerio Público

²⁴⁹ BINDER, Alberto (2005). Introducción al derecho procesal penal. Buenos Aires: Ad-Hoc. P. 323.

²⁵⁰ BAYTELMA, Andrés y DUCE, Mauricio (2005). Litigación Penal. Juicio Oral y Prueba. Lima: Editorial Alternativas. p. 17.

responsabilidad de dirigir la investigación de los delitos, acusar a los presuntos responsables y probar en juicio tal responsabilidad, así como ejercitar facultades negociadoras y de simplificación procesal”.

c) FUNCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Conforme al artículo 158º de la Constitución Política, corresponde al Ministerio Público:

- “1.- Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.
- 2.- Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.
- 3.- Representar en los procesos judiciales a la sociedad.
- 4.- Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.
- 5.- Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
- 6.- Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
7. Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación”.

A nivel legal, artículo 60º del decreto Legislativo 957, el Código Procesal Penal del 2004, señala que son funciones del Ministerio Público:

- “1.- El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial.
- 2.- El Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función”.

2.1.2. ACTOS DEL MINISTERIOS PÚBLICO

El artículo 122º del Código Procesal penal del 2004, refiriéndose a los actos del Ministerio Publico, señala que:

“1.- El Ministerio Público, en el ámbito de su intervención en el proceso, dicta disposiciones y providencias, y formula requerimientos.

2.- Las Disposiciones se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la Policía a fin de que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y, e) toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley.

3.- Las providencias se dictan para ordenar materialmente la etapa de investigación.

4.- Los requerimientos se formulan para dirigirse a la autoridad judicial solicitando la realización de un acto procesal.

5.- Las disposiciones y los requerimientos deben estar motivados. En el caso de los requerimientos, de ser el caso, estarán acompañados de los elementos de convicción que lo justifiquen”.

2.1.3. MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FRENTE A LAS EXIGENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Como ya señalamos, conforme al numeral 5) del artículo 122° del Nuevo Código Procesal Penal, las **disposiciones y los requerimientos** deben estar motivados.

Asimismo, conforme al artículo 64° del Código Procesal Penal del 2004, el Ministerio Público formulará sus disposiciones, requerimientos y conclusiones en forma motivada y específica, de manera que se basten a sí mismos, sin remitirse a las decisiones del Juez, ni a disposiciones o requerimientos anteriores. En la emisión de ellos, procederá oralmente en la audiencia y en los debates, y por escrito en los demás casos.

Por el objeto de la presente investigación nos interesa enfocarnos en las disposiciones que dicta el Ministerio Público. Éstas, conforme

manifiesta Cabanellas²⁵¹, viene a ser una aptitud para cumplir un fin, orden o mandato, acción o efecto de disponer; es decir, mandar o determinar lo que debe hacerse u omitirse. En nuestro ordenamiento, básicamente, se refiere a todos los pronunciamientos que inciden en el trámite procesal de una investigación preparatoria llevada a cabo por el Fiscal²⁵².

Como puede verse, de acuerdo a lo señalado, las Disposiciones Fiscales cumplen las finalidades que cumple una resolución, pues puede decidir sobre el inicio de una actuación e incluso el fin de la investigación, cuando por ejemplo se resuelve el principio de oportunidad. Por lo que se exige una debida motivación y/o fundamentación en su emisión, tal como fuera una resolución judicial.

La Constitución a través de su artículo 159^o ha asignado al Ministerio Público una serie de funciones constitucionales. Sin embargo, como señala el Tribunal Constitucional²⁵³ si bien son facultades discrecionales reconocidas por el poder constituyente al Ministerio Público, es obvio que esta facultad, en tanto que el Ministerio Público es un órgano constitucional constituido y por ende sometido a la Constitución, no puede ser ejercida, irrazonablemente, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales.

En ese sentido, si bien el artículo 139 inciso 5) de la Constitución y el artículo 4^o del Código Procesal Constitucional hablan ex profeso de resoluciones judiciales, teniendo en cuenta las pautas señaladas por el Tribunal Constitucional²⁵⁴, es de aplicar dicho contenido a las resoluciones expedidas por el Ministerio Público.

3. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

²⁵¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Colombia: Editorial Heliasta. p. 145

²⁵² DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2007). El Nuevo Proceso Penal. Lima: Editorial Idemsa. p. 205.

²⁵³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 6204-2006-PHC/TC, FJ 7.

²⁵⁴ Véase las Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los Expedientes N° 090-2004-AA/TC; 6167-2005-HC/TC; 6204-2006-PHC/TC; 1762-2007-PHCTC; 00896-2009-PHC/TC; entre otros.

Realizando las averiguaciones en las bibliotecas de las universidades de nuestra ciudad, tanto de Pre Grado como de Post Grado, así como en otras universidades del país, no encontramos trabajos que hayan abordado el tema de “PAUTAS DE MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES ESTABLECIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO Y SU APLICACIÓN EN LAS DISPOSICIONES FISCALES EMITIDAS POR LOS REPRESENTANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO FISCAL DE AREQUIPA, ENTRE LOS AÑOS 2013-2014”, lo que hace ver que el presente trabajo es original e inédito.

Si bien no encontramos trabajos que trataron el mismo tema que el nuestro, a nivel nacional y/o en el extranjero encontramos algunos trabajos de investigación relacionados:

- **La tesis titulada “El hábeas corpus contra actos de investigación preliminar”**, sustentada en la Escuela de Post Grado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, por Liliana Del Carmen Placencia Rubiños, en el año 2012, donde el autor llega a la conclusión que existe cierta ausencia del control judicial sobre parte importante de la actividad de la investigación preliminar, por lo que hay la necesidad de un control de naturaleza constitucional, pero nuestro Tribunal Constitucional carece de una línea jurisprudencial coherente, sostenida y consistente, sobre la procedencia del *hábeas corpus* contra actos de la investigación preliminar, toda vez que ha asumido respuestas contradictorias ante el mismo supuesto fáctico-jurídico. Por una parte, sostiene debido a la afectación de la dignidad de la persona procede sin exclusiones, y por otra parte, sostiene que la función requirente del Ministerio Público es carente de la facultad decisoria propia de la judicatura. Por lo que el tratamiento otorgado a la materia, no contribuye a la coherencia y consistencia de la jurisprudencia constitucional.
- **El trabajo monográfico titulado “Falta o Ausencia de Motivación. Vicio Formal de la Sentencia y Violación a las Reglas de la Sana Crítica (Control de Logicidad). Distinción entre ambos supuestos”**, efectuado en un **Curso Doctoral de la Universidad Libre de Derecho de México**. Presentado por Dafne Elizondo Reyes y Federico Salazar Ficklin, en el año 2008, donde se señala que “resulta incuestionable la obligación del juzgador de motivar sus decisiones judiciales, sobre todo tratándose de autos y de sentencias. Pues este deber y el control de logicidad se traducen en una garantía del respeto de los derechos del justiciable”.

4. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- 4.1. Precisar cuáles son las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional peruano respecto a la motivación de resoluciones y los supuestos de afectación en caso de su inobservancia.
- 4.2. Determinar si en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa se viene aplicando las pautas de motivación de resoluciones establecidas por el Tribunal Constitucional.

5. HIPÓTESIS

DADO QUE, en nuestro país el Tribunal Constitucional viene a ser el supremo intérprete de la Constitución, con facultades para establecer pautas normativas para la correcta interpretación y aplicación de las normas constitucionales, por lo que a través de sus sentencias ha venido delineando varios aspectos respecto a la emisión de las disposiciones fiscales, entre ellas la debida motivación de las resoluciones, así como de disposiciones fiscales, aunque a nivel fiscal actualmente seguimos encontrando disposiciones con deficiente motivación;

ES PROBABLE QUE, el Tribunal Constitucional ha establecido claramente pautas de motivación de Resoluciones y Disposiciones Fiscales, y sin embargo, las mismas no están aplicándose en las disposiciones fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa, vulnerándose con ello el derecho constitucional a la debida motivación.

III. PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

1. Técnicas, instrumentos de verificación

1.1. Precisión

- **Técnicas**
 - Observación documental
 - Cuestionario
- **Instrumentos**
 - Ficha de observación documental estructurada
 - Formulario de preguntas

1.2. Cuadro de Coherencias

VARIABLES	INDICADORES/SUB INDICADORES	TECNICAS/INSTRUMENTOS
Primera Variable Pautas de motivación de resoluciones establecidas por el Tribunal Constitucional.	<ul style="list-style-type: none"> • Sentencias del Tribunal Constitucional que señalan las pautas de motivación - Motivación de resoluciones judiciales y disposiciones fiscales - Fines de la motivación - Requisitos de la motivación - Supuesto de afectación del derecho a la debida motivación • Motivación de disposiciones fiscales - Legitimidad de las facultades del Ministerio Público - Debida motivación de disposiciones Fiscales - Control Constitucional de los actos del Ministerio público - Afectación del derecho a la debida motivación en las disposiciones fiscales • Consecuencias de la inobservancia del derecho a la debida motivación de disposiciones fiscales - Obligación del Ministerio Público de motivar sus disposiciones - Nulidad de las disposiciones que afectan el derecho a la debida motivación 	<ul style="list-style-type: none"> • Observación documental - Ficha de observación documental • Cuestionario - Formulario de preguntas
Segunda Variable Aplicación de pautas de motivación establecidas por el Tribunal Constitucional en las disposiciones emitidas por los representantes del Ministerio Publico.	<ul style="list-style-type: none"> • Trámite de denuncias en el Ministerio Publico - Denuncias efectuadas y su trámite - Archivo de las denuncias y queja de derecho - Pronunciamiento de segunda instancia • Motivación de las disposiciones del Ministerio Público frente a las exigencias del Tribunal Constitucional - Los fines de la motivación - Requisitos de la motivación - Cumplimiento de las pautas de motivación establecidas por el TC. - Supuestos de afectación - Factores que contribuyen • Disposiciones que infringen el deber de motivación - Análisis de casos prácticos 	<ul style="list-style-type: none"> • Observación documental - Ficha de observación documental • Cuestionario - Formulario de preguntas

1.3. Prototipo de instrumentos

**MODELO DE FICHA DE OBSERVACIÓN DOCUMENTAL ESTRUCTURADA
(UTILIZABLE PARA INDICADORES DE LA PRIMERA Y SEGUNDA VARIABLE)**

FICHA DE OBSERVACIÓN			
INSTITUCIÓN: _____			
FECHA DE OBSERVACIÓN: _____			
Indicador: Requisitos de la motivación			
Sub Indicadores	Razonabilidad	Coherencia	Racionalidad
Nº Caso/Carpeta			
f			
%			

CUESTIONARIO PARA LOS FISCALES PROVINCIALES Y ADJUNTOS A PROVINCIALES DEL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO FISCAL DE AREQUIPA

El presente cuestionario tiene la finalidad de captar opiniones e ideas sobre las pautas de motivación de resoluciones establecidas por el Tribunal Constitucional peruano y su aplicación en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa, entre los años 2013-2014.

1. ¿Cuántas denuncias reciben al año en su Despacho Fiscal?

2. ¿Cuántas denuncias que se tramitaron en su Despacho fueron archivadas en la etapa de investigación preliminar durante los años 2013 y 2014?

3. ¿Cuántas Disposiciones de archivo y no continuación con la investigación preparatoria fueron quejados durante los años 2013 y 2014?

4. Alguna vez sus disposiciones de archivo y no continuación de la investigación preparatoria que fueron quejados han sido declarados nulos por el Superior por infracción al deber de motivación.

5. ¿Cuáles son los supuestos de afectación del derecho a la debida motivación conforme a las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional ha fijado?

2. Campo de verificación

2.1. Ubicación Espacial.

La presente investigación se desarrollará en el ámbito del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa.

2.2. Ubicación temporal

El horizonte temporal del estudio está referido al período comprendido entre 2013 al 2014.

2.3. Unidad de estudio.

La unidad de estudio estará conformada por Sentencias del Tribunal Constitucional relevantes referidas al derecho a la debida motivación, Disposiciones Fiscales emitidas por los Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa durante los años 2013 al 2014 y que fueron quejados, y Fiscales Provinciales.

Universo

Considerando conforme a nuestras variables tenemos:

- 48 Sentencias del Tribunal Constitucional referidas a la motivación de resoluciones judiciales y actos del Ministerio Público (Siendo que el Tribunal Constitucional opera mayormente en Lima, ubicamos a través de su portal Web).
- 4351 Disposiciones Fiscales emitidas por los Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa, durante los años 2013 al 2014, a los cuales se interpuso recurso de queja o de elevación.
- 72 Fiscales provinciales y adjuntos provinciales durante el año 2014.

Muestra

Teniendo en cuenta que las Disposiciones Fiscales y Sentencias del Tribunal Constitucional, en la práctica son emitidas conforme a un patrón de criterio similar, por lo que de una Disposición a otra, y de una Sentencia del Tribunal Constitucional a otra no existe variación sustancial. Por ello, las Disposiciones Fiscales y Sentencias del Tribunal Constitucional referidas hemos seleccionado utilizando la técnica de muestreo intencional, proporcionalmente a la cantidad de Despachos Fiscales y Salas de Tribunal Constitucional. De manera que nuestra muestra estará conformada por:

- 144 Disposiciones Fiscales emitidas por los Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa, durante los años 2013 al 2014.
- 12 Sentencias del Tribunal Constitucional referidas a la motivación de resoluciones judiciales y actos del Ministerio Público.
- 36 Fiscales Provinciales y adjuntos Provinciales.

3. Estrategia de recolección de datos

3.1. Organización

- Autorización para el acceso a las unidades de estudio, con la finalidad de recolectar la información y los datos requeridos directamente.
- Capacitación y adiestramiento del personal instrumentador, pues se contará con apoyo de un estudiante de último año de la Facultad de Derecho.
- La investigadora conjuntamente con su ayudante recolectarán de manera directa la información y los datos requeridos.
- La información y los datos recogidos se revisará cuidadosamente, luego se efectuará el ordenamiento, tabulación, análisis e interpretación de la información recolectada para la elaboración del informe de la investigación planteada.

3.2. Recursos

a) Recursos humanos

Está representado por la investigadora y su ayudante que será un estudiante de último año de estudios de la facultad de Derecho.

DENOMINACIÓN	Nº	COSTO DIARIO	DIAS	COSTO TOTAL
Dirección y ejecución del proyecto	1	40.00	90	3600.00
Colaborador	1	30.00	20	600.00
Digitador/ Diagramador	1	30.00	10	300.00
TOTALES	3	50.00		4500.00

b) Recursos materiales

Está representado por los materiales y los servicios que se utilizarán para ejecutar el presente trabajo.

DENOMINACIÓN	CANTIDAD	COSTO TOTAL
Papel Bond	2000	42.00
Papel Periódico	1000	18.00
Fichas Bibliográficas y Doc.	200	12.00
Tinta de Impresora	02	20.00
Copias fotostáticas	1000	100.00
Anillado	04	16.00
Uso de computadora	02	200.00
Empastados	05	100.00
Movilidad	-	300.00
TOTAL		808.00

Costo total de ejecución del proyecto:

DENOMINACIÓN	COSTO TOTAL
Recurso humanos	4500.00
Recursos materiales	808.00
COSTO TOTAL GENERAL	5308.00

3.3. Validación del Instrumento

Para validar los instrumentos se realizó una prueba piloto en una pequeña población conformada por sentencias del Tribunal Constitucional, Disposiciones Fiscales y Fiscales, para corregir los errores que puedan existir, mediante la cual se han corregido algunos errores y pueden estar listos para su utilización.

3.4. Criterios para manejo de resultados

Una vez recolectados los datos, se organizarán utilizando un ordenador, luego se presentarán en tablas y gráficas estadísticas.

4. CRONOGRAMA DE TRABAJO

Tiempo / Actividades	Mayo 2014				Junio 2014				Julio 2014			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
- Recolección de Datos		x	x	x								
- Estructuración de resultados					x	x	x	x				
- Informe Final									x	x		

ANEXO 02. MATRIZ DE INVESTIGACIÓN

TITULO DE LA INVESTIGACIÓN: “Pautas de motivación de resoluciones establecidas por el Tribunal Constitucional peruano y su aplicación en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa, entre los años 2013-2014”.

RESPONSABLE: Lorena Andrea Ortiz Paz

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES	SUB INDICADORES	P. OPERACIONAL
<p>1. ¿Cuáles son las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional peruano respecto a la motivación de resoluciones y los supuestos de afectación en caso de su inobservancia?</p> <p>2. ¿En las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa se viene aplicando las pautas de motivación establecidas por el Tribunal Constitucional?</p>	<p>1. Precisar cuáles son las pautas fijadas por el Tribunal Constitucional peruano respecto a la motivación de resoluciones y los supuestos de afectación en caso de su inobservancia.</p> <p>2. Determinar si en las Disposiciones Fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa se viene aplicando las pautas de motivación de resoluciones establecidas por el Tribunal Constitucional</p>	<p>DADO QUE, en nuestro país el Tribunal Constitucional viene a ser el supremo intérprete de la Constitución, con facultades para establecer pautas normativas para la correcta interpretación y aplicación de las normas constitucionales, por lo que a través de sus sentencias ha venido delineando varios aspectos respecto a la emisión de las disposiciones fiscales, entre ellas la debida motivación de las resoluciones, así como de disposiciones fiscales, aunque a nivel fiscal actualmente seguimos encontrando disposiciones con deficiente motivación;</p> <p>ES PROBABLE QUE, el Tribunal Constitucional ha establecido claramente pautas de motivación de Resoluciones y Disposiciones Fiscales, y sin embargo, las mismas no están aplicándose en las disposiciones fiscales emitidas por los representantes del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Arequipa, vulnerándose con ello el derecho constitucional a la debida motivación.</p>	<p>Primera Variable Pautas de motivación de resoluciones establecidas por el Tribunal Constitucional.</p> <p>Segunda Variable Aplicación de pautas de motivación establecidas por el Tribunal Constitucional en las disposiciones emitidas por los representantes del Ministerio Público.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Sentencias del Tribunal Constitucional que señalan las pautas de motivación • Motivación de disposiciones fiscales • Consecuencias de la inobservancia del derecho a la debida motivación de disposiciones fiscales • Trámite de denuncias en el Ministerio Público • Motivación de las disposiciones fiscales del Ministerio Público frente a las exigencias del Tribunal Constitucional • Disposiciones que infringen el deber de motivación 	<ul style="list-style-type: none"> - Motivación de resoluciones judiciales y disposiciones fiscales - Fines de la motivación - Requisitos de la motivación - Supuesto de afectación del derecho a la debida motivación - Legitimidad de las facultades del Ministerio Público - Debita motivación de disposiciones Fiscales - Control Constitucional de los actos del Ministerio público - Afectación del derecho a la debida motivación en las disposiciones fiscales - Obligación del Ministerio Público de motivar sus disposiciones - Nulidad de las disposiciones que afectan el derecho a la debida motivación - Trámite de las denuncias - Disposiciones de archivo y queja de derecho - Pronunciamiento del Fiscal Superior sobre la queja - Los fines de la motivación - Requisitos de la motivación - Cumplimiento de las exigencias del Tribunal Constitucional - Supuestos de afectación - Factores que contribuyen - Análisis de casos prácticos de disposiciones fiscales 	<ul style="list-style-type: none"> • Técnica e instrumentos 1. Técnicas: <ul style="list-style-type: none"> - Observación documental - Cuestionario 2. Instrumentos de motivación <ul style="list-style-type: none"> - Ficha de observación - Formulario de preguntas • Unidad de estudio <ul style="list-style-type: none"> - Sentencias del Tribunal Constitucional - Disposiciones Fiscales - Fiscales • Universo <ul style="list-style-type: none"> - 4351 Disposiciones Públicas de motivar sus disposiciones - 72 Fiscales • Muestra <ul style="list-style-type: none"> - 144 Disposiciones Fiscales - 12 Sentencias del Tribunal Constitucional. - 36 Fiscales

ANEXO 03. MATRIZ CUANTITATIVA DE SISTEMATIZACION DE DATOS

DENUNCIAS EFECTUADAS ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO FISCAL DE AREQUIPA					
DISPOSICIONES	SITUACION	2013	2014		
SITUACION DE DENUNCIAS	Archivadas	19294	19031		
	Terminación Anticipada	264	266		
	Principio de Oportunidad	2284	2360		
	Acuerdo Reparatorio	280	212		
	En trámite (Fiscal o Judicial)	8173	9549		
	Sentenciadas	1967	2428		
	TOTAL	32262	33846		
SITUACION DE DISPOSICIONES	Disposiciones quejadas	2375	1976		
	Disposiciones no quejadas	16919	17055		
	TOTAL	19294	19031		
PRONUNCIAMIENTO EN SEGUNDA INSTANCIA	Fundada	1064	601		
	Fundada en parte	109	108		
	Infundada	1031	721		
	Pendientes de resolución	171	546		
	TOTAL	2375	1976		
MOTIVACIÓN DE LAS DISPOSICIONES FISCALES DEL MINISTERIO PÚBLICO FRENTE A LAS EXIGENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL					
CUMPLIMIENTO DE LOS FINES	Cumple con la finalidad motivación (Endoprocesal y extraprocesal)		93		
	No cumple		51		
	TOTAL		144		
CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS	Cumple: Es razonable, coherente y suficiente		88		
	Cumple parcialmente con los requisitos		5		
	No cumple con los requisitos		51		
	total		144		
CORRESPONDENCIA CON PAUTAS SEÑALADAS POR EL TC	Guarda correspondencia con las pautas dispuestas por el Tribunal Constitucional		93		
	No guarda correspondencia con las pautas dispuestas por el Tribunal Constitucional		51		
	TOTAL		144		
SUPUESTOS DE AFECTACIÓN	Inexistencia de motivación		7		
	Falta de motivación interna de razonamiento		8		
	Deficiencias en la motivación		13		
	Motivación insuficiente		14		
	Motivación sustancialmente incongruente		9		
	TOTAL		51		
CONOCIMIENTO DE LOS SUPUESTO DE AFECTACIÓN DE DERECHO A LA MOTIVACIÓN	CORRESPONDENCIA CON PAUTAS DEL TC	conocen	Desconocen		
		Sí	No		
	Inexistencia de motivación (motivación aparente)		27	9	36
	Falta de motivación interna de razonamiento		22	14	36
	Deficiencias en la motivación		26	10	36
	Motivación insuficiente		25	11	36
Motivación sustancialmente incongruente		23	13	36	