

Aproximación crítica a la competencia jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A propósito del caso Barrios Altos

*Critical approach to the jurisdictional competence
of the Inter-American Court of Human Rights.
The case of barrios altos*

237

 ARSENIO ORÉ GUARDIA*
LIZ CHIPA AVILA**

Resumen

El presente trabajo analiza la competencia jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el contexto del caso Barrios Altos. Asimismo, se destaca cómo la CIDH ha influido en el derecho penal nacional y se critica la decisión de la Corte Suprema de Perú de anular una sentencia firme, ya que vulnera derechos fundamentales como el derecho a no ser juzgado nuevamente y a un proceso en un plazo razonable. Por otra parte, se menciona la tensión entre la jurisprudencia de la CIDH y las decisiones nacionales, así como la necesidad de equilibrar la protección de derechos humanos con la soberanía judicial. El texto

* Abogado. Magíster en Derecho por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Docente de la Maestría de Derecho Penal de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Socio fundador del Estudio Oré Guardia Abogados. Director ejecutivo del Instituto de Ciencia Procesal Penal.

** Abogada. Egresada de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Miembro del Instituto de Ciencia Procesal Penal.

también aborda la evolución de la interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos en este contexto.

Palabras clave

Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso barrios altos, sentencias, crímenes de lesa humanidad

Abstract

This paper analyzes the jurisdictional competence of the Inter-American Court of Human Rights (IACHR) in the context of the Barrios Altos case, highlighting how the IACHR has influenced national criminal law. It criticizes the decision of the Peruvian Supreme Court to annul a final judgment, which violates fundamental rights such as the right not to be retried and the right to a trial within a reasonable time. The tension between IACHR jurisprudence and national decisions is mentioned, as well as the need to balance the protection of human rights with judicial sovereignty. The text also discusses the evolution of the interpretation of the American Convention on Human Rights in this context.

Keywords

Inter-American Court of Human Rights, case barrios altos, rulings, crimes against humanity

Sumario

I. COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE IDH. II. LA OBLIGACIÓN DE INVESTIGAR, JUZGAR Y SANCIONAR. III. SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DEL CASO BARRIOS ALTOS VS. PERÚ.

Desde inicios de la década pasada, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH), se observa una tendencia a interpretar las normas de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, CADH) en concordancia con normas del derecho internacional, particularmente del derecho penal internacional. En la práctica, la Corte ha venido ampliando su ámbito de competencia, al declarar que determinadas violaciones a los derechos humanos constituyen, a su vez, crímenes de lesa humanidad, así como al exigir el cumplimiento de ciertas medidas de reparación que se explican por la entidad de esas violaciones.

Esta tendencia de la Corte IDH no ha estado exenta de cuestionamientos, por sus implicancias en las decisiones de los jueces penales nacionales, quienes son los únicos que tienen competencia para declarar la comisión de un delito, que, por lo demás, debe estar previsto con anterioridad en la ley penal. En ese

contexto se enmarca el debate suscitado a raíz de la expedición de la ejecutoria suprema de 20 de julio de 2012, en la que magistrados de la máxima instancia judicial nacional, en contra de lo sostenido por la Corte IDH, mostraron su negativa a calificar los hechos delictivos cometidos por el Grupo Colina como crímenes de lesa humanidad¹.

Para la Corte IDH, esta decisión de los magistrados de la Corte Suprema es incompatible con la obligación asumida por el Estado peruano en las sentencias de los casos Barrios Altos (2001) y La Cantuta (2006), de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de las violaciones a los derechos humanos. Así lo ha expresado en la Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia, del 7 de septiembre de 2012. En dicha resolución, la Corte IDH agregó además que tal decisión entra en contradicción con lo resuelto anteriormente por la propia Corte Suprema en el caso Fujimori, así como también con otras decisiones nacionales y con su jurisprudencia constante, en las que se ha calificado estos hechos como crímenes de lesa humanidad. Y, finalmente, que con ello se impide alcanzar una verdad jurídica unificada respecto a las circunstancias en que se cometieron las graves violaciones a los derechos humanos.

En vista de los cuestionamientos formulados por la Corte IDH, en lo que sigue, hacemos referencia brevemente a la competencia contenciosa de este organismo internacional, especialmente a su competencia para pronunciarse sobre la calidad de crímenes de lesa humanidad de las violaciones a los derechos humanos cometidas por el Grupo Colina y al grado de vinculatoriedad de dicho pronunciamiento para los órganos de administración de justicia de nuestro país. También abordamos las razones que justificarían la reducción de la pena impuesta a los condenados y por qué con este fallo no se ha incumplido la obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de los delitos cometidos por esta agrupación paramilitar.

¹ Conviene precisar que los magistrados de la Corte Suprema llegaron a esa conclusión, al resolver el Recurso de Nulidad N.º 4104-2010, pero con base en distintos fundamentos. En efecto, dos de los magistrados de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema (Villa Stein y Pariona Pastrana) concluyeron que los hechos delictivos por los que fueron condenados los acusados no configuraban crímenes de lesa humanidad, pues no se cumplía el elemento «ataque a la población civil»; mientras que los otros tres (Salas Arenas, Miranda Molina y Morales Parraguez), en sus fundamentos adicionales, concluyeron que tales hechos sí constituirían crímenes de lesa humanidad, sin embargo, como no se formuló denuncia ni acusación por ese delito, no podía ser incluido en la sentencia de condena, pues de lo contrario se vulneraría el principio acusatorio y el derecho de defensa de los procesados.

I. COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE IDH

La Corte IDH es el órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Posee una competencia contenciosa y una consultiva. En virtud de su competencia contenciosa, la Corte puede conocer cualquier caso que se someta a su decisión, en lo concerniente al cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH), como lo establecen los arts. 33 y 62.3 de este cuerpo normativo; así como también de otros tratados internacionales que expresamente confían a ese órgano su control, a saber: el Protocolo de San Salvador (art. 19.6), la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas (art. XIII) y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (art. 8).

En ese sentido, y como se desprende de los arts. 44, 62.3 y 63.1 CADH, la Corte IDH está facultada para determinar si un Estado parte ha violado alguna disposición de la CADH o alguna de las disposiciones de los otros tratados del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que reconocen expresamente la competencia contenciosa de este órgano. Conviene precisar que las disposiciones contenidas en estos tratados de derechos humanos contemplan obligaciones internacionales para los Estados partes, que son básicamente las de respetar y garantizar los derechos y libertades allí consagrados. De ahí que, frente a la inobservancia o vulneración de algunas de estas disposiciones, se pueda declarar la responsabilidad internacional de un Estado.

Ahora bien, de verificarse la violación de alguno de los derechos o libertades reconocidos en la CADH o en los otros tratados del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte IDH deberá disponer que el Estado adopte todas las medidas que permitan garantizar al lesionado el goce de su derecho o libertad conculcado y, de ser el caso, que repare las consecuencias provocadas por la vulneración de esos derechos y que indemnice a la parte lesionada (art. 63.1 CADH).

En lo que respecta a los alcances de la condena a reparación, dada la imprecisión misma del término reparación y de que esta no se agota con la indemnización patrimonial, no queda claro qué es lo que puede o no ordenar la Corte IDH al Estado condenado. De ahí que en la jurisprudencia se observen diversas formas de reparaciones, a saber: la publicidad del fallo que condena al Estado (caso *Yatama vs. Nicaragua*²) o la publicación de libros censurados (caso *Palamara vs. Chile*)³.

² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de fondo, reparaciones y costas (párr. 252), 23 de junio de 2005.

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de fondo, reparaciones y costas (párrs. 250-251), 22 de noviembre de 2005.

En los casos de graves violaciones a los derechos humanos protegidos por la CIDH, incluso la Corte IDH ha llegado a establecer como medio de reparación que se investiguen las conductas violatorias, que los familiares de las víctimas desaparecidas tengan la posibilidad de conocer la verdad de lo sucedido, dónde se encuentran sus restos y que se juzgue y sancione a los responsables de estas graves violaciones⁴. Este tipo de medidas tienen por objeto que no se vuelvan a cometer violaciones contra los derechos humanos allí consagrados.

La Corte IDH es además competente para hacer el seguimiento del cumplimiento de sus sentencias. Así lo establece expresamente el art. 63 de su Reglamento, dispositivo adicionado en enero de 2009. Cabe precisar, sin embargo, que la Corte ya desde hace buen tiempo atrás realiza este seguimiento, pues, inicialmente, enviaba comunicaciones a los Estados y presentaba informes anuales a la Asamblea General de la OEA. Posteriormente, a partir del año 2002, la Corte adoptó la modalidad de emitir resoluciones de supervisión del cumplimiento de sus resoluciones, instando al Estado condenado a adoptar las providencias necesarias para cumplir con cada una de las medidas ordenadas como reparación a la víctima, bajo apercibimiento de mantener abierto el procedimiento de supervisión hasta que no se cumplan los puntos pendientes.

Concluida esta rápida revisión del marco normativo de la competencia contenciosa de la Corte IDH, vamos a referirnos a continuación a las críticas que se vienen formulando a este órgano jurisdiccional, por el marcado activismo judicial que se observa en su jurisprudencia. Resultan de particular interés aquellas formuladas por algunos miembros del Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional, cuyos trabajos fueron publicados en la obra colectiva *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional*, entre los años 2010 (tomo I)⁵ y 2011 (tomo II)⁶.

Desde hace poco más de diez años, la Corte IDH viene creando nuevas reglas, tanto respecto a los derechos de la persona, como respecto a su propia competencia y funciones. Así pues, en su jurisprudencia se observa —como destaca Malarino (2013)— que, a partir de un procedimiento que excede los parámetros de una interpretación admisible, la Corte IDH modifica el texto de la CADH, incorpora nuevas normas no pactadas por los Estados y suprime otras que sí están expresamente pactadas (p. 45). Resulta ilustrativa, al respecto, la tendencia a reconocerle

⁴ Véase, entre otras, Sentencia de reparaciones y costas, caso: Velásquez Rodríguez vs. Honduras (párrs. 33-35), 21 de julio de 1989; Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso: Almonacid Arellano y otros vs. Chile (párrs. 148 y 150), 26 de septiembre de 2006.

⁵ Véase http://www.kas.de/wf/doc/kas_23685-1522-4-30.pdf?121011223148.

⁶ Véase http://www.kas.de/wf/doc/kas_31766-1522-4-30.pdf?121011223223.

nuevos derechos a la víctima (p. ej., derecho a la verdad, a la justicia y al castigo de los agresores), que no están incluidos en el texto de la CADH ni se derivan de una interpretación de sus disposiciones, pero que terminan derogando o restando eficacia a los derechos fundamentales o garantías de las personas acusadas, los que sí aparecen consagrados en la Convención (p. ej., plazo razonable, *ne bis in idem*, prohibición de retroactividad de la ley penal).

Esta tendencia a modificar el texto de la CADH para brindar mayor protección a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, evitar la impunidad e impedir que se vuelvan a cometer esas violaciones ha llevado a la Corte IDH a exceder los límites de su competencia, restringida al control del cumplimiento de las disposiciones de la CADH y de otros instrumentos internacionales que así lo autorizan. En efecto, la creación o modificación de normas de la Convención, ya sea para incluir nuevos derechos o limitar el goce y ejercicio de otros derechos o garantías, es una atribución exclusiva de los Estados partes de la Convención, no de la Corte IDH (arts. 31, 76 y 77 CADH). De allí que se afirme que este órgano viene resolviendo sin seguir las reglas de la CADH (Malarino, 2023, pp. 29-45).

Con respecto a las reparaciones, la Corte IDH ordena con frecuencia a los Estados condenados por graves violaciones a los derechos humanos (que para la Corte constituyen también crímenes internacionales), que adopten medidas que inciden en esferas que son de exclusiva competencia estatal (Malarino, 2013, pp. 49-60), así: ordena al poder legislativo que reforme o derogue una ley, de acuerdo con lo establecido en su sentencia⁷; a los tribunales nacionales, que dejen sin efecto o anulen sentencias definitivas (de condena o absolución), que reabran procesos o investigaciones archivadas, sin poder oponer prescripción, amnistía, cosa juzgada u otros obstáculos que impiden el juzgamiento y sanción de los responsables⁸; y al ejecutivo, la realización de ciertas políticas públicas, por ejemplo: mantener y mejorar el sistema de comunicación vial en la comunidad afectada por la violación de derechos humanos reconocidos en la CADH⁹.

⁷ Véase, entre otras, Sentencia de reparaciones y costas, caso: Loayza Tamayo vs. Perú (párrs. 161-164 y numeral 5 de la parte resolutive), 27 noviembre de 1998.

⁸ Véase, entre otras, Sentencia de fondo, caso: Barrios Altos vs. Perú (párrs. 41, 48 y numeral 5 de la parte resolutive), 14 de marzo de 2001; Sentencia de reparaciones y costas, caso: Loayza Tamayo vs. Perú (párrs. 170-171 y numeral 6 de la parte resolutive), 27 de noviembre de 1998, y Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso: Masacre de La Ronchela vs. Colombia (párrs. 287-295), 11 de noviembre de 2007.

⁹ Véase, entre otras, Sentencia de reparaciones y costas, caso: Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala (numeral 9 de la parte resolutive), 19 de noviembre de 2004.

La Corte IDH, además, en sus resoluciones de supervisión, exige a los Estados condenados que dispongan lo necesario para hacer efectivas las medidas de reparación ordenadas, removiendo cualquier obstáculo que lo impida. Conviene precisar, que, pese a los esfuerzos realizados por la Corte IDH, el grado de cumplimiento de sus decisiones es aun bastante bajo¹⁰. Ello, probablemente, se explica por los excesos en que incurre este órgano jurisdiccional al ordenar determinadas medidas que inciden en ámbitos de exclusiva competencia estatal.

De otro lado, con respecto a los pronunciamientos de la Corte IDH acerca de la existencia de crímenes de lesa humanidad y, en consecuencia, de que este tipo de conductas no pueden ser objeto de amnistía ni de prescripción y que no están sujetas a las reglas de la irretroactividad, cosa juzgada, *ne bis in idem*, plazo razonable u otras excusas similares que impidan investigar, juzgar y sancionar a sus responsables; se han formulado las siguientes observaciones:

En primer lugar, se discute si la Corte IDH tiene competencia para declarar la comisión de crímenes de lesa humanidad, atendiendo que este es un crimen internacional y, por consiguiente, pertenece al ámbito del Derecho penal internacional. Al respecto, cabe precisar que, como se señaló al inicio, la Corte solo tiene competencia para constatar si un Estado ha violado alguna norma de la CADH o de otros tratados internacionales que reconocen expresamente su competencia. No puede controlar el cumplimiento de obligaciones que emergen de otros tratados ni aplicar disposiciones que emergen del Derecho internacional (Dondé Matute, 2010, pp. 217-221).

A ello se debe agregar, que el objeto del proceso internacional ante la Corte IDH es distinto al del proceso penal (internacional o nacional). En efecto, en el primero, se declara la responsabilidad del Estado por violar disposiciones de la CADH; mientras que en el segundo, se declara la responsabilidad de un individuo por violar una ley penal. De esa diferencia se derivan también las distintas exigencias probatorias: en un proceso penal, la comisión de un crimen de lesa humanidad debe comprobarse más allá de toda duda razonable; en un proceso internacional, en cambio, la comprobación de la violación de un derecho humano es menos estricta¹¹.

¹⁰ Véase BASCH y otros, *La Efectividad del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*, http://www.surjournal.org/esp/contedudos/getArtigo12.php?artigo=12,artigo_02.htm, y AYALA CORAO, *La ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, http://www.cecococh.cl/htm/revista/docs/estudiosconst/revistaano_5_1_hm/la_ejecucion5_1-2007.pdf.

¹¹ Véase Sentencia de reparaciones y costas, caso: Velásquez Rodríguez vs. Honduras (párr. 135), 21 de julio de 1989. En esta Sentencia, la Corte IDH señaló que las exigencias probatorias en uno y otro proceso son distintas.

Además, en el proceso internacional se admite el allanamiento del Estado sin exigir más comprobaciones y no interviene el individuo que habría violado los derechos humanos, puesto que en este proceso no se discute su responsabilidad (Malarino, 2010, pp. 54-57).

En segundo lugar, se cuestiona el concepto de crímenes de lesa humanidad utilizado por la Corte IDH, pues no se toma en cuenta que el tipo penal de este crimen internacional ha sufrido varios cambios desde su regulación en el Estatuto del Tribunal de Núremberg (1945) hasta que fue recogido por el Estatuto de la Corte Penal Internacional (1998).

Efectivamente, como destaca Dondé Matute (2011, pp. 221-224), en el Estatuto de Núremberg no se hacía mención a los elementos contextuales: ataque generalizado o sistemático, pero sí se incluían los elementos adicionales: móvil discriminatorio y conexión con un conflicto armado. En 1993, cuando se elaboró el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, este concepto de crímenes de lesa humanidad, con esos elementos, aún seguía vigente. Posteriormente, por la vía jurisprudencial, se incorporaron los dos primeros y se eliminaron los dos últimos.

244

Como se puede advertir, en ninguno de los casos en los que la Corte IDH se pronunció sobre la existencia de crímenes de lesa humanidad se determinó qué concepto de crimen de lesa humanidad estaba vigente en el momento de comisión de las violaciones a los derechos humanos, ni se analizaron los elementos constitutivos del tipo penal de este crimen internacional. Lo que hizo la Corte fue sujetarse al concepto actualmente vigente y aplicarlo retroactivamente para establecer si esas graves violaciones constituían también, a su juicio, crímenes de lesa humanidad.

En tercer lugar, se plantea la cuestión acerca de la relevancia de que la Corte IDH se pronuncie sobre la comisión de crímenes de lesa humanidad. Conviene precisar, que en las tres únicas ocasiones en las que la Corte declaró que se habían cometido estos crímenes (*Almonacid Arellano vs. Chile* [2006], *Penal de Castro Castro vs. Perú* [2006] y *La Cantuta vs. Perú* [2006]), fijó como consecuencia jurídica de tal declaración la obligación del Estado condenado de investigar, procesar y sancionar a los responsables de las violaciones graves a los derechos humanos en esos casos, así como la inaplicabilidad de las leyes de amnistía, prescripción, irretroactividad, cosa juzgada, *ne bis in idem* y otras excusas similares (Dondé Matute, 2011, pp. 214-216).

Sin embargo, mucho antes de emitir esas tres sentencias, la Corte IDH ya había señalado que el Estado condenado por graves violaciones a los derechos humanos tenía la obligación de investigar y sancionar a los responsables de esos hechos, y que ninguna medida podía oponerse al cumplimiento de esa

obligación¹². A ello se debe agregar, que con posterioridad, la Corte no ha tenido necesidad de declarar la existencia de crímenes de lesa humanidad para establecer esas consecuencias jurídicas, aun cuando se han presentado casos similares a los que dieron lugar a dicha declaración¹³. Así por ejemplo, en el caso *Anzualdo Castro vs. Perú* (2009), sobre la desaparición forzada de una persona en la misma época y contexto en que ocurrieron los hechos de los casos *Castro Castro y La Cantuta*, la Corte IDH no volvió a pronunciarse sobre la comisión de crímenes de lesa humanidad¹⁴.

En suma, y a tenor de lo expuesto, se puede concluir que existen serios reparos en lo concerniente al uso del concepto crímenes de lesa humanidad por parte de la Corte IDH. A ello se debe agregar, la falta de relevancia práctica de su utilización, pues basta invocar la existencia de graves violaciones a los derechos humanos para derivar las mismas conclusiones asociadas por la Corte IDH a esos crímenes.

II. LA OBLIGACIÓN DE INVESTIGAR, JUZGAR Y SANCIONAR

En la sentencia de fondo emitida por la Corte IDH en el caso *Barrios Altos*¹⁵, se estableció como medida de reparación la obligación de investigar los hechos para determinar quiénes eran los responsables de las violaciones de los derechos humanos de que trata esta sentencia. La Corte IDH también señaló que en casos como este, de graves violaciones a los derechos humanos, son inadmisibles las disposiciones de amnistía, prescripción y otras excluyentes de responsabilidad que impidan la investigación y sanción de los responsables¹⁶.

¹² Véase Sentencia de fondo, caso: *Barrios Altos vs. Perú* (párr. 41), 14 de marzo de 2001.

¹³ Si bien la Corte IDH no ha vuelto a pronunciarse sobre la comisión de crímenes de lesa humanidad en sus sentencias, en el caso *Cepeda Vargas vs. Colombia*, señaló que recurrirá al concepto crímenes de lesa humanidad solo para determinar el contexto de las violaciones, esto es, para explicar los alcances y consecuencias de la responsabilidad internacional del Estado. Tal declaración, como ya se ha visto, parece innecesaria, pues en otros casos, la Corte IDH no necesitó recurrir a este concepto para derivar las mismas consecuencias jurídicas.

¹⁴ En línea, véanse también, Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso: *Masacre de La Ronchela vs. Colombia*, 11 de noviembre de 2007; Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso: *Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*, 27 de noviembre de 2008; Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso: *La Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*, 24 de noviembre de 2009; Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, 01 de septiembre de 2010; y Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso: *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, 04 de septiembre de 2012.

¹⁵ Sentencia de fondo, 14 de marzo de 2001.

¹⁶ Sentencia de fondo, caso: *Barrios Altos vs. Perú* (párr. 41 y numeral 5 del fallo), 14 de marzo de 2001.

En cumplimiento de lo ordenado por la Corte IDH, en el año 2001, se reabrió el proceso contra los implicados en el operativo denominado «Barrios Altos», en el que fueron asesinadas 15 personas y otras cuatro resultaron heridas; que había sido archivado en 1996, en virtud de las leyes de amnistía emitidas un año antes. Asimismo, se abrió proceso contra otros implicados no comprendidos en la investigación inicial, como fue el caso del expresidente Alberto Fujimori.

Cabe señalar, además, que la Corte IDH emitió una nueva sentencia contra el Estado peruano en el año 2006, por el caso La Cantuta. Operativo en el que fueron intervenidos y asesinados nueve estudiantes y un profesor de la Universidad La Cantuta, hecho en el que estaban implicados gran parte de los responsables de las violaciones a los derechos humanos en el caso Barrios Altos. En esta sentencia, la Corte IDH estableció nuevamente como medida de reparación la obligación del Estado de completar y concluir, en un plazo razonable, las investigaciones abiertas y los procesos penales que se encontraban en trámite; así como abrir los que sean necesarios para sancionar a los responsables.

En esta sentencia, además, la Corte IDH, declaró que las violaciones a los derechos humanos por las que condenaba al Estado peruano constituían igualmente crímenes contra la humanidad (o, como también los llama: crímenes de lesa humanidad) y, en consecuencia, que esos hechos eran imprescriptibles, que no podían ser comprendidos dentro de una amnistía y que no se podía invocar irretroactividad, prescripción, cosa juzgada, *ne bis in idem*, plazo razonable u otra excluyente de responsabilidad que impida la investigación y sanción de estos hechos. Previamente, basándose en gran medida en el Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación (2003), analizó e identificó los elementos contextuales de ese delito que se presentaban en este caso, identificando al Grupo Colina como una organización formada por el gobierno para atacar a cierto sector de la población designado como subversivos¹⁷.

Como se puede observar, en ambas sentencias, la Corte IDH estableció como consecuencia jurídica de las violaciones graves a los derechos humanos la obligación del Estado de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de esas violaciones, y de remover cualquier obstáculo que impida cumplir lo ordenado. Precisamente, en estricto cumplimiento de esa obligación es que se tramitaron varios procesos penales, además de los ya señalados; gran parte de ellos ya concluidos con resolución firme.

¹⁷ Sentencia de fondo, reparaciones y costas, caso: La Cantuta vs. Perú (párrs. 80, 225 y 226), del 29 de noviembre de 2006.

Así, con respecto a los hechos del caso La Cantuta, se emitieron dos sentencias: en la primera, la Sala Penal Superior condenó a los implicados en este caso por los delitos de homicidio calificado, secuestro agravado y desaparición forzada¹⁸. Esta sentencia fue confirmada en parte por la Sala Penal de la Corte Suprema, que, en el extremo referido a la condena contra Julio Salazar Monroe, resolvió rebajar de treintaicinco a veinticinco años la pena privativa de la libertad impuesta¹⁹.

En la segunda, la Sala Penal Superior condenó a dos de los implicados, Wilmer Yarlequé Ordinola y Alberto Pinto Cárdenas, quienes no fueron juzgados en el proceso anterior por encontrarse en calidad de reos ausentes, por los delitos de homicidio calificado, secuestro agravado y desaparición forzada²⁰. Esta sentencia fue objeto de impugnación ante la Sala Penal de la Corte Suprema, que resolvió confirmar la condena del primero y declarar nula la condena del segundo de lo nombrados, ordenando que se realice un nuevo juicio²¹.

En el caso de Alberto Fujimori, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema lo condenó al hallarlo responsable de la comisión, entre otros, de los delitos de homicidio calificado y lesiones graves por los hechos de los casos Barrios Altos y La Cantuta. En la misma sentencia, además, la Sala calificó esos hechos como crímenes contra la humanidad o de lesa humanidad²². Esto es, a partir de la verificación de la concurrencia de los elementos contextuales de esta clase de crímenes, que son las circunstancias que confieren a determinados hechos tal carácter, concluyó que los delitos de homicidio calificado y lesiones graves, en dicho contexto, constituían crímenes de lesa humanidad y, en consecuencia, que le eran aplicables las consecuencias jurídicas que prevé el derecho internacional para tales crímenes (improcedencia de la prescripción, necesidad imperativa de castigo, etc.).

¹⁸ Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, Sentencia recaída en el Exp. N.º 03-2003, 08 de abril de 2008.

¹⁹ Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, R.N. N.º 3198-2008, Lima, 27 de abril de 2009.

²⁰ Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, Sentencia recaída en el Exp. N.º 09-2008, 03 de julio de 2008.

²¹ Véase la Resolución de supervisión del cumplimiento de la sentencia del caso La Cantuta vs. Perú, del 20 de noviembre de 2009, que, en su párrafo 8, cita el resultado del recurso de nulidad planteado por Yarlequé Ordinola y Pinto Cárdenas.

²² Sala Penal Especial de la Corte Suprema, Sentencia recaída en el Exp. N.º A.V. 19-2001 (párrs. 710-717), 07 de abril de 2009.

Ahora bien, del texto de la sentencia contra Fujimori se desprende que lo que realizó la Sala fue una doble subsunción o tipificación de los hechos: primero, en el Código Penal (para determinar el tipo penal y la sanción aplicable) y, después, en la norma internacional consuetudinaria (para aplicar determinadas medidas que limitan o restringen los derechos del acusado o condenado). El problema de recurrir a este mecanismo —aun con los reparos que se pueden formular por debilitar el principio de legalidad²³— es que obliga al juez a constatar que la norma consuetudinaria que invoca efectivamente existía en el momento de comisión de los hechos. Y, precisamente, como destacan diversos autores, desde su creación, no ha existido mucha claridad con respecto al contenido del tipo penal del crimen de lesa humanidad (o crimen contra la humanidad)²⁴.

En efecto, como se ha señalado en la primera parte de este trabajo, desde su incorporación al Estatuto del Tribunal de Núremberg hasta su consagración en el Estatuto de Roma, el concepto y contenido del crimen de lesa humanidad ha variado en más de una oportunidad. Basta recordar aquí que los elementos contextuales (ataque generalizado o sistemático) fueron incorporados recién a partir de la jurisprudencia generada por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, creado en 1993.

248

De ahí que, en la sentencia contra Fujimori, se pueda advertir ese problema en el razonamiento de la Sala Penal. En efecto, al no haber establecido cuál era la norma consuetudinaria aplicable a los hechos de los casos Barrios Altos y La Cantuta (y, además, si sus elementos estaban determinados con anterioridad al momento de su comisión), la Sala intenta construir un tipo penal (consuetudinario)

²³ Véase Velásquez Velásquez, *La flexibilidad del principio de legalidad y los crímenes que agravan a la humanidad*, http://www.usergioarboleda.edu.co/derecho_penal/cuadernos-de-derecho-penal/cdp7/JURISPRUDENCIA/Flexibilidad_legalidad/Flexibilidad_legal.pdf; y Malarino, *La cara represiva de la reciente jurisprudencia argentina sobre graves violaciones de los derechos humanos*, <http://www.juragentium.org/topics/latina/es/malarino.htm>

²⁴ Véase Malarino, *La cara represiva de la reciente jurisprudencia argentina sobre graves violaciones de los derechos humanos*, <http://www.juragentium.org/topics/latina/es/malarino.htm>; Y DONDE MATUTE, en *Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos y Derecho penal internacional*, t. II, pp. 221- 224. Resulta ilustrativo el comentario de Otto Triffterer, quien señala que aun en la conferencia de Roma no había consenso en torno a los elementos contextuales (chapeau) que debía contener el artículo 7 del Estatuto de Roma (*Commentary on the Rome Statute...*, citado por DONDE MATUTE, en *Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos y Derecho penal internacional*, t. II, p. 224).

a partir de diversas disposiciones legales, resoluciones de tribunales nacionales e internacionales y fuentes doctrinarias, no siempre claras y que no necesariamente guardan coincidencia.

En realidad, y como parece advertirse del texto de la resolución, si con la calificación de los hechos como crímenes de lesa humanidad se persiguen dos objetivos: *i)* destacar que estos hechos constituyen violaciones graves o muy graves a los derechos humanos y *ii)* que en estos casos son aplicables disposiciones que limitan o restringen derechos fundamentales del acusado; ese pronunciamiento de la Sala resulta innecesario. En efecto, como ya se ha señalado, la Corte IDH estableció en la sentencia del caso Barrios Altos, sin necesidad de declarar la comisión de crímenes de lesa humanidad, que la gravedad de las violaciones a los derechos humanos obliga al Estado condenado a eliminar cualquier obstáculo que impida la investigación y sanción de los responsables. Esto es, que en esos casos no son aplicables la amnistía, la prescripción u otras excluyentes de responsabilidad²⁵.

En cuanto al recurso de nulidad planteado contra esta sentencia, la Sala Penal de la Corte Suprema confirmó la condena y la calificación de los hechos como crímenes de lesa humanidad. Los argumentos vertidos por esta Sala para llegar a esa conclusión son básicamente los mismos que aparecen en la sentencia impugnada, salvo un error: la Corte IDH no calificó los hechos del caso Barrios Altos vs, Perú como crímenes de lesa humanidad²⁶. De manera que los cuestionamientos a la sentencia contra Fujimori son extensibles a esta resolución de la Sala.

Con respecto al proceso donde se emitieron los fallos que motivaron el presente análisis, conviene precisar, que la Sala Penal Superior emitió sentencia, entre otros, por los hechos del caso Barrios Altos el 01 de octubre de 2010. Allí, además de condenar a gran parte de los implicados en los hechos de ese caso por la comisión de los delitos de homicidio calificado, lesiones graves, secuestro agravado y asociación ilícita para delinquir, la Sala también calificó esos hechos como crímenes de lesa humanidad²⁷. Ahora bien, dado que la Sala se remite a la sentencia contra Fujimori para sustentar su decisión de otorgarle tal calificación jurídica a esos hechos, le son extensibles también a ella los cuestionamientos allí formulados.

²⁵ Sentencia de fondo, caso: Barrios Altos vs. Perú (párrs. 41-44 y 48), 14 de marzo de 2001.

²⁶ Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, R.N. N.º 19-01-2009 A. V. (p. 108), 30 de diciembre de 2009.

²⁷ Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, sentencia recaída en el Exp. N.º 28- 2001 (pp. 126-135), 01 de octubre de 2010.

En cuanto al recurso de nulidad planteado contra esta sentencia, la Sala Penal de la Corte Suprema confirmó en parte dicha resolución. Así, con respecto a la calificación de los hechos del caso Barrios Altos como crímenes de lesa humanidad, la Sala señaló que es posible aplicar normas de derecho internacional para perseguir este tipo de crímenes internacionales; sin embargo, a diferencia de las otras salas penales, concluyó que en este caso no se cumplen todos los elementos que configuran el crimen de lesa humanidad²⁸. La Sala señaló, además, que la calificación jurídica de los hechos como crímenes de lesa humanidad no fue objeto ni de denuncia fiscal ni de instrucción, sino que se incluyó recién en la acusación fiscal²⁹ y ³⁰.

Ahora bien, independientemente del interés académico que puedan suscitar algunas de las afirmaciones vertidas en dicha resolución con respecto a los elementos constitutivos del crimen de lesa humanidad, por ejemplo, quiénes pueden ser incluidos dentro del concepto población civil, en contextos de lucha antisubversiva; dado que allí también se admite la posibilidad de otorgar la calificación de crímenes de lesa humanidad a hechos que constituyen violaciones graves a los derechos humanos, les son extensibles los mismos cuestionamientos formulados al analizar la sentencia contra Fujimori.

²⁸ Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, R.N. N.º 4104-2010 (fundamentos 133-164), 20 de julio de 2012.

²⁹ Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, R.N. N.º 4104-2010 (fundamento 164), 20 de julio de 2012.

³⁰ Conviene precisar, que la mera afirmación o declaración de que los hechos por los que se acusa a los procesados constituyen crímenes de lesa humanidad, sin explicar las razones por las que se llega a esa conclusión, no satisface las exigencias de un debido proceso. En efecto, la determinación del precepto penal que resulta aplicable al hecho descrito en la acusación implica valorar la relevancia jurídica de ese hecho, a fin de establecer si corresponde subsumirlo o encuadrarlo en algunas de las figuras delictivas previstas en la ley penal (nacional o internacional). Corresponde al fiscal realizar ese proceso de subsunción al promover la acción penal, y al juez, controlar su corrección a lo largo del proceso penal. La defensa también puede controlar este proceso de subsunción, pero si —como sucede en este caso— al acusado solo se le atribuye una calificación jurídica, sin determinar en forma clara, circunstanciada y específica a qué hechos les corresponde esa calificación; se vulneran sus derechos y garantías, a saber: el derecho a ser informado de la acusación, el derecho de defensa, la presunción de inocencia, la prohibición de declarar contra sí mismo, entre otros. Véase Sancinetti, *Análisis Crítico del caso «Cabezas»*, t. II, pp. 261 y ss.; y sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º 03987-2010-PHC/TC (fundamentos jurídicos 38-47 del voto singular de los magistrados Eto Cruz y Álvarez Miranda), caso: Alfredo Sánchez Miranda y otros.

Con relación a la Ejecutoria Suprema de 20 de julio de 2012, son objeto del presente análisis otros dos temas: la vulneración del principio acusatorio en la condena por un delito no denunciado y la atenuación de la pena por vulneración del plazo razonable.

En cuanto a la vulneración del principio acusatorio, conviene precisar, que, al reabrirse la instrucción por los hechos del caso Barrios Altos, la Fiscal designada por la Fiscalía de la Nación formuló denuncia ampliatoria contra otros implicados en estos hechos, pero solo por los delitos de homicidio calificado y lesiones graves³¹; no obstante ello, dado que, en el relato fáctico de su denuncia, la Fiscal incluyó ciertos hechos que bien podrían encuadrarse en el tipo penal del delito de agrupación ilícita³², la Juez Penal, de oficio, mediante resolución de 07 de abril de 2001, decidió ampliar el auto de abrir instrucción, también por este delito³³.

Esta decisión de la Juez Penal no fue cuestionada por la Fiscal, por el contrario, esta última solicitó que otros imputados sean procesados también por el delito de «asociación ilícita» para delinquir³⁴. De allí que la instrucción haya continuado su curso, también por este delito, sin que la Fiscal haya formulado denuncia por aquel. La irregular introducción de este título de imputación fue advertida posteriormente, cuando el Fiscal Superior recibió los actuados de dicha instrucción. Es por ello que, en su dictamen de 26 de febrero de 2004, este último, además de solicitar la ampliación del plazo de la investigación, pidió que se declare nulo el auto ampliatorio del 07 de abril de 2001. Esta solicitud del Fiscal Superior fue declarada improcedente por la Sala Penal Superior, pues, a juicio de este órgano, este vicio era subsanable³⁵.

Después de conocer la decisión de la Sala, la Juez emitió una resolución disponiendo que se integre el auto ampliatorio del 07 de abril de 2001, para que se entienda que se amplía la instrucción también por el delito de agrupación ilícita. El nuevo Fiscal Provincial, por su parte, al emitir su informe final, advirtió que

³¹ La denuncia fiscal ampliatoria fue formulada por Flor de María Alba López, fiscal provincial penal especializada, el 06 de abril de 2001.

³² En su versión original, el art. 317 del Código Penal recogía la fórmula «el que forma parte de una agrupación», esa versión estuvo vigente hasta la modificación del 06 de octubre de 2004 (Ley N.º 28355), en que se introdujo la fórmula «el que forma parte de una organización».

³³ El Auto ampliatorio recaído en el Exp. N.º 32-2001 fue emitido por Victoria Sánchez Espinoza, Juez del Quinto Juzgado Penal, el 07 de abril de 2001.

³⁴ Véase la Resolución del 10 de abril de 2001, emitida por la Fiscal Provincial Especial.

³⁵ Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, Resolución del 10 de marzo de 2004.

dicho auto ampliatorio no contenía una correcta tipificación de los hechos, por lo que completó este extremó calificando los hechos en la segunda parte del art. 317 del Código Penal³⁶.

Dado que este auto de integración no fue aceptado por el Fiscal Superior, la Juez tuvo que devolver los actuados al Fiscal, para que este corrija la omisión, y, a continuación, emitió un auto de convalidación del auto ampliatorio de 07 de abril de 2001³⁷, con lo que se dio por superado el problema.

Finalmente, el Fiscal Superior formuló acusación por el delito de asociación ilícita para delinquir, sobre la base de los hechos definidos, de oficio, por la Juez como tales, en el auto de 07 de abril de 2001. La Sala Penal, por su parte, emitió el auto de enjuiciamiento, entre otros, por este delito, y, luego de las sesiones de juicio, emitió sentencia condenatoria también por este delito³⁸.

Después de revisar brevemente cómo abordaron este problema los jueces y fiscales del caso, corresponde analizar si se vulneró o no el principio acusatorio; pero antes, vamos a hacer algunas precisiones: en primer lugar, este principio exige que sea el Ministerio Público, como titular del ejercicio público de la acción, quien formule la solicitud de apertura o ampliación de la instrucción al juez penal, siempre que estime que determinados hechos revisten carácter delictivo. De manera que, como es el fiscal quien propone y fija los hechos que serán objeto del proceso, a él le corresponde describir en forma clara y específica todos los hechos y circunstancias de lugar, tiempo y modo que permitan identificar el hecho imputado con precisión, a fin de proporcionarle al acusado un conocimiento detallado de la conducta atribuida. (Jauchen, 2005, p. 369).

De ello se deriva, como lógica consecuencia, que el juez penal no está autorizado para abrir o ampliar de oficio la instrucción. Desde luego, nada impide que, una vez formulada la denuncia, él ejerza su poder de control del proceso de subsunción realizado por el fiscal, para determinar si la calificación jurídica de los hechos es correcta o no y, de ser el caso, modificar el título de imputación o comprender un delito no advertido en la denuncia.

³⁶ Informe Final emitido por el Fiscal Provincial Penal Especializado, 06 de julio de 2004.

³⁷ Resolución emitida por Antonia Saquicuray Sánchez, Juez del Quinto Juzgado Penal Especial, el 04 de febrero de 2005.

³⁸ Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, Auto de enjuiciamiento del 13 de julio de 2005.

Conviene precisar, sin embargo, que este poder de modificar o ampliar el título de imputación no es ilimitado. En efecto, se puede ejercitar siempre que con ello no se termine alterando el hecho imputado, esto es, que no se altere el núcleo esencial del hecho que constituye el objeto del proceso, el mismo que viene propuesto ya desde la denuncia fiscal. En ese sentido se sostiene que el Juez puede variar la calificación jurídica propuesta por el fiscal en su denuncia, siempre que se respete la homogeneidad del bien jurídico. Así, por ejemplo, si el fiscal denuncia lesiones graves, el juez puede abrir instrucción por homicidio calificado en grado de tentativa, pero no podría hacerlo por robo agravado, pues el bien jurídico en este último delito: el patrimonio, es diverso y exige la concurrencia de otros hechos que no necesariamente formaron parte de la imputación fiscal (Azabache, 1999, pp. 315-316).

En el caso objeto de este análisis, aun cuando la Fiscal describió en su denuncia ampliatoria hechos que manifiestamente podrían subsumirse en el tipo penal del delito de asociación ilícita para delinquir, lo cierto es que ella formuló denuncia por los delitos de homicidio calificado y lesiones graves, cuyos bienes jurídicos no guardan relación de homogeneidad con el bien jurídico de ese delito contra la tranquilidad pública. De allí que no pudiera, la Juez Penal, ampliar de oficio el auto de apertura de instrucción para incluir ese delito.

253

A ello se debe agregar, además, que la Fiscal no delimitó los hechos que constituirían el delito de agrupación (o asociación) ilícita en ninguna de sus denuncias ampliatorias; esto es, no cumplió con su obligación de describir en forma clara, concreta, circunstanciada y específica a qué hechos les correspondería tal calificación jurídica (Sancinetti, 2002, p. 361). Es por eso que la instrucción se desarrolló sin precisar, por ejemplo, qué hecho permite determinar el surgimiento de esta organización y qué otro, su disolución o decadencia, datos necesarios para constatar uno de los elementos de este delito: la «estabilidad y permanencia» de la organización. La indeterminación de estos hechos se pone de manifiesto, por ejemplo, cuando en una resolución emitida durante la fase de instrucción se señala que el último acto de esta agrupación data de 1993³⁹; mientras que en la sentencia de condena, la Sala sostiene que esta agrupación se disolvió en noviembre de 1992⁴⁰.

³⁹ Resolución emitida por Victoria Sánchez Espinoza, Juez del Quinto Juzgado Penal, el 06 de agosto de 2001.

⁴⁰ Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, sentencia recaída en el Exp. N.º 28-2001, 01 de octubre de 2010.

En esa misma línea, se advierte también, que, en el auto ampliatorio del 07 de abril de 2001, no se precisó en cuál de los dos párrafos del art. 317 del Código Penal se subsumían los hechos. Al término de la instrucción, recién, la Juez, a solicitud de la Fiscalía, señaló que la norma penal aplicable era el segundo párrafo del citado art. 317⁴¹. De más está señalar que los hechos de este caso no guardan ninguna relación con ese supuesto del delito de agrupación ilícita. Este error fue corregido por el Fiscal Superior, en su acusación escrita.

De lo expuesto, se puede concluir que, en este proceso, no solo se vulneró el principio acusatorio al haberse condenado a los acusados por un delito que no fue objeto de denuncia fiscal, sino, además, los derechos y garantías del imputado, como el derecho a ser correctamente informado de la acusación (o imputación) y el derecho de defensa.

Pasando al otro tema de interés, la atenuación de la pena por vulneración del plazo razonable, conviene precisar, que el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de hábeas corpus presentada por Julio Salazar Monroe, al haberse acreditado la vulneración de su derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable en este proceso penal⁴². En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional declaró además que la afectación del derecho al plazo razonable le era imputable a las juezas de la Sala Penal emplazada, en la medida que incumplieron su deber de actuar con celeridad en la resolución de esta causa, puesto que, primero ordenaron la acumulación de varios procesos y, un año después, su desacumulación. Asimismo, porque la fase de juzgamiento se extendió por más de cinco años.

No obstante que el Tribunal Constitucional concluyó que la Sala Penal Superior vulneró el derecho del demandante a ser juzgado en un plazo razonable, esta Sala no adoptó ninguna medida para resarcir el daño causado, se limitó a condenar a este procesado, como a otros de sus coimputados, a veinticinco años de pena privativa de la libertad. La Sala Penal de la Corte Suprema, por el contrario, estimó pertinente aplicar la medida de atenuación de la pena como compensación por la excesiva duración del proceso, no solo en el caso de Julio Salazar Monroe, sino también de los otros condenados.

⁴¹ En el segundo párrafo del art. 317 del Código Penal, vigente al momento de la comisión de los hechos, se establecía «Cuando la agrupación esté destinada a cometer los delitos de genocidio, contra la seguridad y tranquilidad públicas, contra el Estado y la defensa nacional o contra los Poderes del Estado y al orden constitucional, la pena será».

⁴² Exp. N.º 05350-2009-PHC/TC (fundamentos 40-53), caso: Julio Salazar Monroe, el 10 de agosto de 2010.

Como se puede advertir, la Sala Penal de la Corte Suprema, al resolver el recurso de nulidad planteado contra la sentencia del 01 de octubre de 2010, concluyó, como ya lo había hecho un año y nueve meses antes el Tribunal Constitucional, que este proceso se desarrolló sin observar el derecho de los acusados a ser juzgados en un plazo razonable, al haber transcurrido más de diez años desde que se reabrió la causa (mediante auto de fecha 04 de abril de 2001), espacio de tiempo que excede el que sería justificable atendiendo a las circunstancias del caso concreto. Y, para resarcir el daño causado, aplicó una de las consecuencias jurídicas establecidas en la doctrina y jurisprudencia como compensación por la excesiva duración del proceso, la atenuación de la pena⁴³.

Este remedio paliativo permite al órgano jurisdiccional tener en cuenta la indebida prolongación del proceso al momento de la individualización de la pena concreta que recaerá sobre quien es declarado culpable en la sentencia (Pastor, 2009, pp. 510-514) En ese sentido, se puede concluir, que la decisión de la Sala Penal de la Corte Suprema de rebajar la pena impuesta a los condenados se encuentra justificada, por la naturaleza del derecho vulnerado (derecho fundamental expresamente reconocido en el art. 8.1 de la CADH).

III. SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DEL CASO BARRIOS ALTOS VS. PERÚ

La Corte IDH emitió una nueva resolución de supervisión del cumplimiento de la sentencia del caso Barrios Altos el 20 de septiembre del presente año, con el objeto de determinar si la Ejecutoria Suprema del pasado 20 de julio, que resolvió el recurso de nulidad planteado contra la sentencia que condenaba a gran parte de los implicados en las violaciones a los derechos humanos que dieron lugar a esa

⁴³ Véase Lanzarote Martínez, *La vulneración del plazo razonable en el proceso penal*, pp. 49-54; Roxin, *La excesiva duración del proceso penal en la nueva jurisprudencia alemana*, <http://es.scribd.com/doc/93356968/Confer-en-CIA-de-Roxin-Excesiva-Duracion-Del-Proceso-Penal>; pastor, *El plazo razonable en el proceso del Estado de Derecho*, pp. 174 y ss. En el ámbito de la jurisprudencia nacional, se pueden citar algunos casos en los que los órganos jurisdiccionales han aplicado esta consecuencia jurídica al contemplar una excesiva duración del proceso: en un caso, el proceso se había extendido por más de trece años, por causas imputables al Estado (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, R.N. N.º 4674-2005, Lima [considerando quinto], 28 de febrero de 2007); en otro, el proceso se había prolongado por más de ocho años, desde la incoación hasta el juzgamiento (Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, sentencias recaídas en los exp. n.º 098-2009, [pp. 305-306], 20 de diciembre de 2010); y Exp. N.º 004-2001, (pp. 430), 09 de febrero de 2010).

sentencia, era una medida idónea para satisfacer el mandato de investigar, juzgar y sancionar a los responsables en este caso.

En su resolución, la Corte IDH concluyó que dicha Ejecutoria Suprema entra en contradicción con otras decisiones nacionales, en cuanto a la calificación de los hechos como crímenes de lesa humanidad, y con el previo reconocimiento estatal de responsabilidad por las graves violaciones a los derechos humanos en este caso; asimismo, que ella impide alcanzar una verdad judicial unificada, que satisfaga el interés de las víctimas y de la sociedad en su conjunto en el esclarecimiento de los hechos violatorios, a fin de evitar que se vuelvan a repetir. La Corte cuestionó además la decisión de rebajarle la pena a los condenados en este caso, por no ajustarse a la gravedad de las violaciones⁴⁴.

Con respecto a la calificación jurídica de los hechos, a lo largo de este trabajo, hemos expresado las razones por las cuales consideramos que los pronunciamientos de la Corte IDH sobre la existencia de crímenes de lesa humanidad son cuestionables, a saber: la falta de competencia material de este órgano para declarar su comisión; las imprecisiones en el uso de este concepto, que llevan a pensar que este se utiliza como sinónimo de hecho muy grave o gravísimo; y, lo más grave, la irrelevancia de tal calificación jurídica.

256

Efectivamente, la Corte IDH sostiene que de la calificación de estos actos como crímenes de lesa humanidad se derivan determinadas consecuencias jurídicas, a saber: prohibición de amnistía, de alegar prescripción, irretroactividad, cosa juzgada, *ne bis in idem*, plazo razonable u otra excluyente de responsabilidad que impida la investigación y sanción de los responsables⁴⁵. Esa afirmación, sin embargo, es inexacta. Como se ha señalado, mucho antes de comenzar a pronunciarse por la comisión de crímenes de lesa humanidad, la Corte IDH ya había establecido como medida de reparación la obligación de investigar, juzgar y sancionar a los responsables, y de ella se habían derivado las mismas prohibiciones⁴⁶. A ello se debe agregar que solo en tres casos (*Almonacid Arellano vs. Chile*, *La Cantuta vs. Perú* y *Castro Castro vs. Perú*, todos resueltos en el 2006), la Corte declaró que

⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución de supervisión del caso *Barrios Altos vs. Perú* (párrs. 45-48 y 55-57), 07 de septiembre de 2012.

⁴⁵ Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución de supervisión del caso *Barrios Altos vs. Perú* (párr. 34), 07 de septiembre de 2012.

⁴⁶ Véanse Sentencia de fondo, caso: *Barrios Altos vs. Perú* (párr. 41 y numeral 5 del fallo), 14 de marzo de 2001; y Sentencia de reparaciones y costas, caso: *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (párrs. 33-35), 21 de julio de 1989.

se había cometido este crimen internacional. Posteriormente, en casos similares, que motivaron a que se calificaran los hechos como crímenes de lesa humanidad, no se ha necesitado subsumir los hechos en esta figura delictiva para establecer la misma medida de reparación y derivar de ella las mismas prohibiciones.

Con respecto a las conclusiones formuladas en el Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, acerca de la comisión de crímenes de lesa humanidad por miembros de las fuerzas armadas en el periodo de la lucha antiterrorista; y en las sentencias del Tribunal Constitucional que se refieren a la configuración de este tipo de crímenes internacionales⁴⁷; conviene precisar que el único órgano que tiene la facultad de declarar, en un caso concreto, si un hecho encuadra o no en un tipo penal de crimen de lesa humanidad es un tribunal penal, nacional o internacional. No otro órgano.

Conviene recordar, además, que por los hechos del caso La Cantuta se siguieron dos procesos penales. El primero, contra varios de los implicados en ese caso⁴⁸, concluyó después que la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema resolviera el recurso de nulidad planteado contra la sentencia de primera instancia, confirmando la absolución de uno de los acusados y la condena de los otros, aunque rebajando la pena a uno de los encausados de 35 a 25 años de pena privativa de libertad⁴⁹. El segundo proceso, contra dos de los implicados en este caso⁵⁰, concluyó con la decisión de la Corte Suprema, en el recurso de nulidad planteado contra la sentencia condenatoria, de confirmar la condena de uno de los acusados y ordenar un nuevo juicio respecto del otro⁵¹.

En ninguno de esos dos procesos judiciales las Salas Penales se pronunciaron sobre la comisión de crímenes de lesa humanidad. Es decir, a diferencia de la sentencia del caso Fujimori, del recurso de nulidad que la confirma y de la sentencia de primera instancia del caso Colina, no se otorgó tal calificación jurídica a los hechos

⁴⁷ Exp. N.º 4677-2005-PHC/TC, Lima (fundamentos 28-30), caso: Juan Rivero Lazo, 12 de agosto de 2005; Exp. N.º 2798-04-HC/TC, Lima (fundamentos 25-27), caso: Gabriel Orlando Vera Navarrete, 09 de diciembre de 2004.

⁴⁸ Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, Sentencia recaída en el Exp. N.º 03-2003, 08 de abril de 2008.

⁴⁹ Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, R.N. N.º 3198-2008, Lima, 27 de abril de 2009.

⁵⁰ Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima, sentencia recaída en el Exp. N.º 09-2008, 03 de julio de 2008.

⁵¹ Véase: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución de supervisión de cumplimiento de la sentencia del caso La Cantuta vs. Perú (párr. 8), 20 de noviembre de 2009.

por los que fueron condenados los encausados. Incluso, la propia Corte IDH, en su resolución de supervisión del caso La Cantuta, de 20 de noviembre de 2009, no valoró negativamente estas decisiones judiciales como medida de reparación, no las consideró un obstáculo para el esclarecimiento de los hechos violatorios de los derechos humanos en este caso, ni exigió que esas resoluciones sean anuladas por no haber declarado que los hechos constituirían crímenes de lesa humanidad y, además, por rebajar en diez años la pena de uno de los principales acusados.

En suma, no se puede afirmar —como lo hace la Corte IDH— que la Ejecutoria Suprema de 20 de julio de 2012 entre en contradicción con otras decisiones nacionales, encunto a la calificación de los actos del Grupo Colina como crímenes de lesa humanidad: en primer lugar, porque solo los órganos jurisdiccionales competentes en materia penal pueden declarar si se cometió o no un delito o crimen de esa naturaleza, no el Tribunal Constitucional ni la Comisión de la Verdad y Reconciliación; y, en segundo lugar, como se ha visto, porque no en todos los procesos penales seguidos contra los implicados en los casos Barrios Altos y La Cantuta se ha otorgado a los hechos esa calificación jurídica.

Cabe agregarse que ni la propia Corte IDH ha mantenido una posición uniforme en su jurisprudencia, pues en casos similares no volvió a pronunciarse sobre la existencia de crímenes de lesa humanidad sino hasta el 2010, año en que empleó ese concepto para caracterizar las violaciones cometidas en el caso *Cepeda Vargas vs. Colombia*; además, en la resolución de supervisión del caso La Cantuta, no cuestionó las decisiones judiciales por la falta de calificación de los hechos como crímenes de lesa humanidad ni por la reducción de la pena, en diez años, de uno de los condenados⁵².

Por otro lado, no se debe perder de vista que el proceso penal tiene como objetivo la investigación de un hecho que reviste carácter delictivo y la averiguación de su autor, a fin de declarar su responsabilidad penal e imponerle las consecuencias jurídicas que la ley establece. En ese sentido, no parece exigible al juez penal que califique los hechos como crímenes de lesa humanidad, con base en una norma consuetudinaria internacional (no suficientemente determinada), si la ley no le autoriza a imponer ninguna consecuencia jurídica, y solo para coincidir con lo opinado por otras autoridades nacionales o internacionales. En efecto, el juez penal, en su sentencia de condena, no puede, por ejemplo, prohibirle al Parlamento que emita una ley de amnistía o a otro juez que admita un pedido de prescripción.

⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución de supervisión de cumplimiento de la sentencia del caso *La Cantuta vs. Perú* (párr. 8), 20 de noviembre de 2009.

De lo anterior, se puede colegir que los cuestionamientos formulados por la Corte IDH en la resolución de supervisión de 27 de septiembre de 2012 no son atendibles; por el contrario, constituyen una injerencia indebida en la esfera de competencia de los jueces penales. En efecto, la Corte IDH, actuando como una suerte de instancia de revisión, exige que se deje sin efecto la Ejecutoria Suprema de 20 de julio de este año e impone a los jueces una única solución acorde —según su particular interpretación— con el texto de la CADH, para tener por cumplida la obligación de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de las violaciones cometidas.

Esta medida, indudablemente, no respeta la independencia judicial, pues ella presupone, como destacan diversos instrumentos internacionales orientados a promover y garantizar la independencia judicial, que el juez ejerza «su función de forma independiente, partiendo de su valoración de los hechos y en virtud de una comprensión consciente de la ley, libre de cualquier influencia ajena, de instigaciones, presiones, amenazas o interferencias, sean directas o indirectas, provenientes de cualquier fuente o por cualquier razón»⁵³.

Lamentablemente, en este caso —en vista del rechazo mostrado hacia la Ejecutoria Suprema de 20 de julio de 2012 por la Corte IDH, por algunos sectores de la sociedad civil e, incluso, por el propio Ejecutivo—, los jueces de la Corte Suprema estimaron conveniente —atendiendo a las observaciones formuladas en la resolución de supervisión del caso Barrios Altos— declarar de oficio la nulidad de dicha ejecutoria. Esto es, se dejó sin efecto una resolución firme que ya tenía la calidad de cosa juzgada sin más justificación que en cumplimiento del mandato de la Corte IDH de resolver en determinado sentido. Conviene precisar que esta decisión recayó también sobre aspectos que no fueron cuestionados por ese órgano, por ejemplo, sobre la absolución de Jorge Pinto Cárdenas⁵⁴.

⁵³ Código de Bangalore, Principios de Bangalore sobre la conducta judicial, Valor 1, Independencia, aprobado por el Grupo Judicial de Reforzamiento de la Integridad Judicial, 2002. En ese sentido, también: Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, arts. 1 al 8, aprobado en la XIII Cumbre Judicial Iberoamericana, República Dominicana, 21 y 22 de junio de 2006; y Código de Bangalore, Estatuto Universal del Juez, art. 1, Consejo Central de la Unión Internacional de Magistrados, Taiwan, 17 de noviembre de 1999.

⁵⁴ Resulta ilustrativa, al respecto, la situación del acusado Jorge Pinto Cárdenas (exjefe del Servicio de Inteligencia del Ejército), condenado en primera instancia por los hechos de los casos La Cantuta, Pedro Yauri Bustamante y Pobladores del Santa, pero absuelto por la Corte Suprema, al no hallarlo responsable de los delitos por los que fue condenado. Así pues, en mérito a la Ejecutoria de 20 de julio último, resolución definitiva e inimpugnable, por tener la calidad de cosa juzgada, el acusado fue puesto en libertad. Sin embargo, dos meses después (27 de septiembre de 2012), dicha resolución fue anulada de oficio por la misma Sala de la Corte Suprema que la emitió, en cumplimiento del mandato de la Corte IDH. En esta

Como se puede advertir, esta decisión se adoptó sin tener en consideración los derechos y garantías de los acusados (cosa juzgada, debida motivación, principio de legalidad, plazo razonable, entre otros), reconocidos en la Constitución y en la propia CADH, que —a diferencia de lo sostenido por la Corte IDH— no parece autorizar la eliminación o limitación del goce o ejercicio de los derechos allí reconocidos (art. 29, literales a y b)⁵⁵.

I BIBLIOGRAFÍA

Ambos, K. y Böhm, L. (2011). Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos. ¿Tribunal tímido y tribunal audaz? En K. Ambos, E. Malarino y P. Elsner (Eds.), *Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional* (vol. 2). Konrad Adenauer Stiftung.

Ayala Corao, C. (2007). La ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. [http://www.cecoch.cl/htm/revista/docs/ estudiosconst/ revistaano_5_1_hm/la_ejecucion5_1-2007.pdf](http://www.cecoch.cl/htm/revista/docs/estudiosconst/revistaano_5_1_hm/la_ejecucion5_1-2007.pdf)

260

Azabache Caracciolo, C. (1999). Sobre el auto de inicio de instrucción. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, (3), 311-322.

Basch, F. F. (2010). La efectividad del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos: un enfoque cuantitativo sobre su funcionamiento y sobre el cumplimiento de sus decisiones. Sur, *Revista Internacional de Derechos Humanos*, 7(12), 37-56. <http://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r26663.pdf>

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). *Informe Final* (vols. 6 y 7).

Dondé Matute, J. (2011). Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En K. Ambos,

resolución también se ordenó la detención de Pinto Cárdenas, quien ahora deberá permanecer en prisión a la espera de un nuevo pronunciamiento de la Corte Suprema.

Como se puede observar, esta decisión de la Sala Penal de la Corte Suprema parece desconocer los derechos y garantías a favor de los procesados. A título de ejemplo, se puede citar: el derecho del acusado absuelto por una sentencia firme a no ser sometido a un nuevo juicio, pues, en este caso, se anula el extremo de la resolución que absuelve a Pinto Cárdenas y se dispone que se emita un nuevo fallo, entre otros, contra aquel; así como también, el derecho del inculcado a que el proceso se realice en un plazo razonable, pues, en este caso, el proceso se ha prolongado por más de diez años.

⁵⁵ En ese sentido, véase MALARINO, en *Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos y Derecho penal internacional*, t. I, pp. 49 y 59.

E. Malarino y P. Elsner (Eds.), *Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos y Derecho penal internacional* (vol. 2). Konrad Adenauer Stiftung.

Jauchen, E. (2007). *Derechos del imputado*. Rubinzal-Culzoni.

Lanzarote Martínez, P. (2005). *La vulneración del plazo razonable en el proceso penal*. Comares.

Malarino, E. (2010). Activismo judicial, punitivización y nacionalización. Tendencias antidemocráticas y antiliberales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En K. Ambos, E. Malarino y P. Elsner (Eds.), *Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos y Derecho penal internacional* (vol. 1). Konrad Adenauer Stiftung.

Malarino, E. (2009). *La cara represiva de la reciente jurisprudencia argentina sobre graves violaciones de los derechos humanos*. <http://www.juragentium.org/topics/latina/es/malarino.htm>

Pastor, D. (2002). *El plazo razonable en el proceso del Estado de derecho*. Ad-Hoc.

Roxin, I. (2012). *La excesiva duración del proceso penal en la nueva jurisprudencia alemana*. <http://es.scribd.com/doc/93356968/Confer-en-CIA-de-Roxin-Excesiva-Duracion-Del-Proceso-Penal>

Sancinetti, M. (2002). *Análisis crítico del caso «Cabezas»* (vol. 2). Ad-Hoc.

Velásquez, F. (2012). La flexibilidad del principio de legalidad y los crímenes que agravian a la humanidad. <https://n9.cl/1im0w>