



Sumilla: Imputación necesaria en la investigación preparatoria

La investigación preparatoria tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, así como la identidad de sus protagonistas y del daño. (artículo 321 del CPP).

El nivel de precisión de los hechos, de conformidad con la naturaleza jurídica de la DFCIP y del momento procesal del ejercicio de la acción penal, debe ser compatible con el grado de sospecha inicial simple, propia de la necesidad de abrir una instancia de persecución penal, es decir, que impulse el procedimiento de investigación.

Una de las características del hecho investigado es la "delimitación progresiva del posible objeto procesal", el cual posee un carácter más o menos amplio o relativamente difuso. (Acuerdo Plenario N.º 2-2012/CIJ-116).

El que, en las causas especiales preceda un antejuicio político, por tratarse de altos funcionarios, no importa que las reglas de los procesos comunes no sean aplicables o que lo sean a conveniencia.

AUTO DE APELACIÓN

RESOLUCIÓN N.º 4

Lima, veintiséis de octubre de dos mil veinte

AUTOS, VISTOS Y OÍDOS: En audiencia pública, el recurso de apelación formulado por la defensa técnica del investigado César José Hinostroza Pariachi (folios 375-420), en la causa que se le sigue por la presunta comisión de los delitos de patrocínio ilegal, negociación incompatible y tráfico de influencias agravado, en perjuicio del Estado.

Interviene como ponente en la decisión el señor **GUERRERO LÓPEZ**, juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, integrante de la Sala Penal Especial (en adelante, SPE).

I. DECISIÓN CUESTIONADA

La Resolución N.º 2, del 27 de julio de 2020 (folios 292-372), emitida por el señor juez del Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria (en adelante, JSIP),

que declaró infundadas las tutelas de derechos solicitadas por la defensa técnica de César José Hinostrza Pariachi (Cuadernos N.ºs 4-2018-21, 4-2018-22, 4-2018-23 y 4-2018-24), en la investigación preparatoria seguida en su contra por la presunta comisión de los delitos de organización criminal, patrocinio ilegal, negociación incompatible y tráfico de influencias agravado, en perjuicio del Estado peruano.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO Y PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La defensa técnica del investigado Hinostrza Pariachi pretende que se declare nula la resolución impugnada o que se revoque y declaren fundadas las tutelas de derecho planteadas; y, como medida correctiva, se ordene a la Primera Fiscalía Suprema Transitoria Especializada en Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos que integre y subsane las omisiones en la imputación fáctica realizada en su contra. Sus agravios se sintetizan en los siguientes argumentos:

- i)** Se interpretó erróneamente los incisos 1 y 2, literal b) del artículo 336 del Código Procesal Penal (en adelante, CPP) porque el JSIP consideró que no era necesario precisar los hechos y cargos respecto a la existencia de los delitos imputados para el caso de un investigado aforado y sujeto a un proceso especial (art. 449 del CPP) yendo en contra de los artículos 8.2.b de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En consecuencia, se vulneró su derecho a conocer los cargos de forma detallada porque en la imputación solo se señalaron los hechos indicadores y los medios de prueba.
- ii)** No se interpretó adecuadamente el Acuerdo Plenario N.º 2-2012/CIJ-116, que indica, en sus fundamentos: a) 6, que “debe entenderse por cargos penales aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico- de relevancia penal que se atribuye al imputado”; b) 8 que “bastaría en principio la mera afirmación del fiscal de un suceso aparentemente típico para la configuración formal del proceso penal”; y c) 11, que refiere que la tutela de derechos procede ante una omisión fáctica patente o ante hechos genéricos que no poseen entidad de ser calificados jurídicamente. En el presente caso, se han descrito cuatro hechos genéricos que no tienen entidad para ser calificados como delitos. Se realizó una interpretación errónea sobre lo que debe entenderse por hecho de relevancia penal (que se subsume en la norma penal) y suceso típico (hecho que satisface cada uno de los elementos del tipo penal).

- iii) Se indicó que los hechos con relevancia penal deben “inferirse” y que la progresividad y variabilidad de los hechos imposibilitan conocerlo de manera clara. El derecho a la imputación necesaria corresponde a la etapa intermedia. Sin embargo, luego el auto sostuvo que ni el fiscal ni el juez pueden variar o modificar los hechos aprobados por el Congreso de la República (art. 450.3 del CPP), por lo que incurrió en una manifiesta ilogicidad en la motivación (principio de no contradicción), especialmente si para variar los hechos se requiere de un nuevo procedimiento parlamentario (art. 450.6 del CPP).
- iv) El derecho a conocer los cargos de manera detallada, cuando se trata de aforados o altos funcionarios del Estado, con prerrogativa de antejuicio, debe garantizarse desde la etapa de investigación preparatoria, precisamente porque ni el fiscal ni el juez pueden alterar, variar o modificar los hechos aprobados en el Congreso, los mismos que describan los elementos constitutivos de un tipo penal específico. No se debe confundir relato histórico o circunstanciado de los hechos con los hechos que sustentan los elementos descriptivos y normativos del delito.
- v) Se vulneró el principio de motivación (art. 139.5 de la Constitución Política del Estado) y de legalidad porque no se precisaron los argumentos que expliquen cuáles son los hechos concretos que sustentan cada uno de los elementos de los delitos imputados (patrocinio ilegal, tráfico de influencias y negociación incompatible). Tampoco se tomó en cuenta lo señalado en la Casación N.º 1307-2019 (fundamento octavo). El JSIP se limitó a señalar que el nivel de detalle de los hechos que se consigna en las Disposiciones Fiscales N.ºs 15 y 21 son suficientes para la etapa de investigación preparatoria, pues a partir de ellos se podría inferir la relevancia penal de los hechos, y que el nivel de detalle que se está exigiendo corresponde a la etapa intermedia.
- vi) El artículo 336.1 del CPP establece que, para la formalización y continuación de la investigación preparatoria, entre otros requisitos se debe contar con “indicios reveladores de la existencia de un delito” y el inciso 2 de la acotada norma procesal refiere que la DFCIP debe contener “los hechos y la tipificación específica correspondiente”. Debe tomarse en cuenta lo señalado por el Tribunal Constitucional peruano en el Exp. N.º 09544-2006-PHC/TC-Lima, en el cual precisó que los hechos que sustentan la imputación deben guardar correspondencia con cada uno de los elementos del tipo penal que se investiga. El acto informativo de los cargos sobre los hechos jurídicamente relevantes no puede quedar rezagado para la etapa intermedia, sino que debe

garantizarse desde la DFCIP para: a) garantizar el ejercicio del derecho de defensa en cuanto a la producción de prueba para su ofrecimiento, b) sentar las bases para el análisis de medidas cautelares y c) delimitar los cargos frente a los que podría propiciarse la emisión anticipada de una sentencia condenatoria.

vii) Se vulneró el principio de legalidad penal sustancial y el derecho de defensa (arts. 2.24.d y 139.14 de la Constitución Política del Estado) porque está siendo procesado por hechos atípicos, y al no conocer los hechos que se le imputan tampoco puede producir prueba a su favor.

viii) Sobre la imputación por el delito de tráfico de influencias, en la Disposición Fiscal N.º 21, del 12 de marzo de 2019, se debe señalar:

- No se ha precisado el primer elemento “invocar influencias”. Solo se limitó a señalar que habría ejercido influencias en Iván Noguera Ramos, Guido Águila Grados y Julio Gutiérrez Pebe, exmiembros del CNM, que conocían el proceso de ratificación de Ricardo Chang Racuay como juez especializado constitucional de Lima. No se indicó quién fue el supuesto agente que invocó o manifestó tener influencias, tampoco se precisó dónde, cuándo y cómo se produjo la invocación de influencias por parte del supuesto agente traficante de influencias.
- No se indicó si la invocación de influencias fue real o simulada.
- No se señaló quién sería el tercero interesado o el comprador de influencias, sin el cual no puede haber delito de tráfico de influencias.
- No se precisó sobre qué funcionarios (nombres y cargos) invocó tener influencias. Es necesario conocer si la invocación de influencias con el ofrecimiento de interceder y su ejecución tienen coincidencia.
- La Fiscalía debe indicar si el investigado invocó tener influencias sobre todos los consejeros o sobre alguno de ellos, así como las circunstancias en que se produjo la invocación (cómo se materializó dicha acción).
- En cuanto al segundo elemento “con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público ante un caso judicial o administrativo”. No se precisó dónde, cuándo y cómo el agente le ofreció al tercero interesado interceder ante un funcionario público, tampoco se indicó cuál sería el caso judicial o administrativo sobre el cual el agente ofreció interceder ante el funcionario o servidor que lo tenía a su cargo, quiénes son las partes involucradas, las pretensiones objeto de controversia y cuándo se inició esta. Se debe indicar la

base normativa que establece la competencia del funcionario que lo habilita para conocer el caso judicial o administrativo.

- Sobre el tercer elemento "medio corruptor" la Fiscalía no ha precisado cuándo, dónde y cómo el agente o autor del delito recibió, hizo dar o prometer al comprador algún medio corruptor (y si este se trata de un donativo, promesa, ventaja o beneficio). Debe precisarse las fechas en que se produjeron cada uno de los elementos del delito, considerando lo señalado por la Sala Penal Especial en el Exp. N.º 8-2018-2 (fundamento 7.1).

ix) En la Disposición Fiscal N.º 15, del 19 de octubre de 2018, se le imputó el delito de tráfico de influencias por el hecho consistente en "la mejora de la posición laboral de Verónica Rojas Aguirre en la Corte Superior de Justicia del Callao". Sobre este:

- No se precisó quién es el agente que invocó o manifestó tener influencias, tampoco cuándo, cómo, dónde se produjo la invocación de influencias, a quién se dirigió la invocación, quién sería el tercero interesado o el "comprador", no se indicó si fue real o simulada, tampoco se detalló sobre qué funcionarios el agente invocó tener influencias.
- Sobre el segundo elemento no indicó las circunstancias en que le habría ofrecido sus influencias, ni cuál sería el caso judicial o administrativo, tampoco se mencionó la base normativa que establecería la competencia del funcionario o servidor público que conocía el caso judicial o administrativo del tercero interesado.
- Se omitió el tercer elemento (medio corruptor) sobre las circunstancias de cómo recibió, hizo dar o prometer al tercero, donativo, o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, así como el momento en que el agente ofreció interceder ante el funcionario o servidor.

x) Se le imputó el delito de patrocinio ilegal por la designación de "Michael" como juez de paz letrado de la Corte Superior de Justicia del Callao. El Ministerio Público, en la Disposición Fiscal N.º 15 del 19 de octubre de 2018, se limitó a transcribir los elementos de convicción como el acto de registro de control de las comunicaciones, empero, no le imputó hechos con relevancia penal.

- Sobre el elemento "valerse del cargo". No le imputó haberse valido, utilizado o abusado del cargo de juez de la Corte Suprema para patrocinar supuestamente los intereses de Michael Reyner Morales

Fernández, lo que se imputó es “haber solicitado a Walter Ríos Montalvo para se le otorgue un puesto a “Michael”. Por ende, debe detallar, cómo se valió, utilizó o abusó de su cargo de juez supremo, cuando ocurrió el supuesto prevalimiento, uso o abuso del cargo y dónde se produjo el referido prevalimiento.

- En cuanto al segundo elemento “patrocinar”, se omitió indicar cuáles fueron los actos concretos de patrocinio, cuándo se realizaron, cómo y dónde. No se indicó cuál era el objeto de la acción que requería el auxilio de actos de patrocinio, cuál era el proceso judicial o administrativo, la pretensión de las partes y quiénes serían estas.
 - El tercer elemento, no se indicó el interés concreto del particular, ni quién era este, especialmente si se tiene en cuenta que Michael Fernández Morales trabajaba desde hace años en la Corte Superior del Callo, tampoco se indicó cuál fue el resultado de los actos de patrocinio y cuál sería la condición entre el prevalimiento, uso y abuso del cargo de juez supremo.
- xi)** En la disposición del 19 de octubre de 2018, se le imputó el delito de negociación incompatible por la presunta contratación de William Alan Franco Bustamante en la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema.
- Sobre el primer elemento del delito de negociación incompatible, no se indicó cómo el investigado se interesó indebidamente en la contratación de Franco Bustamante, si se excedió de los parámetros de sus facultades que le correspondían por el cargo de juez supremo que ostentaba (función jurisdiccional exclusiva), tampoco se precisó si orientó sus actos hacia finalidades no funcionales (los actos deben convertir en indebida la contratación).
 - Sobre el segundo elemento, tampoco se indicó el beneficio obtenido con la contratación de Franco Bustamante, si habría sido para sí mismo o para un tercero.
 - En cuanto al tercer elemento, se debió determinar si el contrato u operación donde habría intervenido el investigado estaba regulado por alguna norma, debe citarse cuál era el procedimiento legal para la contratación de trabajadores, a fin de que labore en la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema y qué normas se infringieron con dicha contratación.
 - Sobre el cuarto elemento deberá precisar qué norma legal (ROF o MOF) le otorgaba facultades, atribuciones o deberes al cargo de juez de la Corte Suprema de Justicia para intervenir en los contratos de

trabajo sobre el personal de la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema, puesto que el tipo penal exige que el funcionario está obligado legalmente para intervenir en el contrato u operación.

- Cuál es el acto concreto cometido por el investigado, si celebró un contrato con Franco Bustamante o solicitó al administrador que previa evaluación proceda a realizar el contrato. Cuál es el deber positivo específico expresamente señalado en la ley que se habría infringido.

xii) Finalmente, el Tribunal Constitucional señaló en el Exp. N.º 6167-2005-PHC/TC que el fiscal está proscrito de imputar hechos vagos o infundados desde una perspectiva jurídica, violando el principio de legalidad. La doctrina ha señalado que “la imputación consiste en una atribución de hechos que deben guardar relevancia jurídica”, por lo que no se puede omitir las categorías fundamentales de tipicidad. Asimismo, si bien no cuestionó el auto que aprobó la Disposición Fiscal N.º 15 del 19 de octubre de 2018, ello no implica que vía tutela de derechos no sea factible cuestionar los defectos de la imputación, sobre todo si es que el JSIP no realizó un efectivo control de los cargos.

III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES DURANTE LA AUDIENCIA

El 28 de septiembre de 2020 se realizó la audiencia de apelación¹ contra la Resolución N.º 2, del 27 de julio de 2020 (folios 292-372), emitida por el señor juez del JSIP. Las partes refirieron, básicamente, sus argumentos vertidos en primera instancia y en la impugnación, con los siguientes aspectos relevantes complementarios:

3.1 El representante del Ministerio Público

Refirió que los Acuerdos Plenarios N.ºs 2-2012/CIJ-116 y 4-2010/CIJ-116 señalan lo que debe entenderse por conocimiento de cargos en la descripción de la imputación fáctica. Asimismo, el Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 3987-2010/PHC precisó que la imputación debería contener el hecho concreto imputado, la calificación y los elementos de convicción que la sustente. Se advierte de las Disposiciones Fiscales N.ºs 15 y 21 sí cumplieron con lo referido en los citados acuerdos plenarios y por el Tribunal Constitucional.

Sobre el delito de negociación incompatible imputado por la contratación de Franco Bustamante, la disposición indicó (fundamento 32) que Iván Noguera

¹ Realizada en forma virtual a través de la plataforma Google Hangouts Meet, debido a la inmovilización obligatoria y a otras medidas impuestas por la Presidencia del Consejo de Ministros y el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial por el brote del COVID-19.

habría realizado una solicitud al apelante para que contrate al citado William Franco, y ello se sustenta en la conversación entre ambos. Su petición se concretó con el oficio suscrito por el apelante en el cual solicitó la contratación de este. De ello se desprende que Hinostroza Pariachi, en su calidad de funcionario, se interesó indebidamente en provecho de William Franco.

En cuanto al delito de tráfico de influencias consistente en la ratificación del juez Chang Racuay, en la Disposición Fiscal N.º 21 (fundamento 88) se encuentran las coordinaciones previas que efectuaron Mario Mendoza, Julio Gutiérrez, Chang Racuay y el apelante, de las cuales se desprende que estaban concretando el apoyo para el juez Chang Racuay. El medio corruptor se concretó con la resolución en la cual Chang Racuay favoreció al apelante Hinostroza Pariachi en un tema de nivelación de remuneraciones.

Sobre los hechos que configuran el delito de tráfico de influencias, en el caso de Verónica Rojas, también la disposición fiscal (fundamentos 72 a 78) refirió las coordinaciones previas entre Guido Águila e Hinostroza Pariachi, asimismo, obra la declaración del colaborador eficaz, quien detalló que, pese a que Verónica Rojas no cumplía con los requisitos de ley, fue contratada; por ende, queda acreditado que Hinostroza Pariachi, a pedido de Guido Águila, invocó influencias con el ofrecimiento de interceder ante Walter Ríos para efectos de que contrate a Verónica Rojas.

Sobre el delito de patrocinio ilegal de "Michael", el apelante habría solicitado a Walter Ríos favorecer a aquel para que le otorgue el puesto de juez de paz letrado. Ello se sustenta en la conversación entre Walter Ríos y el apelante, quien se valió de su condición de funcionario público para patrocinar intereses particulares. También es necesario citar los fundamentos 92 y 102 de la Disposición Fiscal N.º 15, que hacen referencia a otros detalles de la imputación, además de las coordinaciones y la declaración del colaborador eficaz.

El apelante ha tenido una activa participación. Así, se aprecia que no impugnó ningún extremo de la resolución del 19 de octubre de 2018 que aprobó la Disposición Fiscal N.º 15, por el contrario, admitió sus términos; por ende, no es atendible que alegue una vulneración del derecho de defensa en tanto ya conoce los hechos históricos que se le imputan.

Debe precisarse que los medios corruptores de estos delitos no se trataban de dinero sino de un intercambio de favores. En el fundamento 99 se señala que todas las actividades tuvieron como denominador la gestión de intereses. Se debe tomar en cuenta que en el caso del señor Chang Racuay existe una

sentencia condenatoria, también la señora Verónica Rojas ha sido sentenciada.

Los hechos descritos en las disposiciones fiscales no son genéricos ni vagos, el recurrente alude a la subsunción de hechos en la descripción de conductas típicas lo cual tiene que ver con la tipicidad que no puede ser tratada en una tutela de derechos. Debe tenerse presente que la delimitación de la imputación es progresiva y tiene como característica su variabilidad. Será en la acusación (etapa intermedia) en donde se brinden los detalles del hecho delictivo y no durante esta etapa preliminar de investigación, especialmente si se trata de un caso complejo.

3.2 La defensa técnica

Señaló que debe interpretarse correctamente el artículo 336.2 del CPP y realizar una imputación necesaria porque se trata de un presupuesto de ejercicio del derecho de defensa. Las Disposiciones Fiscales N.ºs 15 y 21 describen hechos indicadores y solo realizan una transcripción de medios de prueba.

Sobre el delito de patrocínio ilegal, la disposición (fundamento 80) transcribe un medio de prueba, pero eso no es imputar. Nunca hace referencia al elemento "valerse del cargo" para "patrocinar intereses particulares". No se presenta un acto concreto de patrocínio. En el caso del particular, no es posible que el beneficiado sea el llamado "Michael", porque este pertenece y labora en la administración pública; en consecuencia, no se satisface el elemento típico.

Sobre el delito de negociación incompatible por la contratación de William Franco Bustamante, la imputación en el fundamento 81 refiere un hecho indicador, transcribe un medio de prueba y concluye que hay suficientes elementos de convicción. No se le atribuyó el "interés indebido en la contratación" ni se indica cuál es la irregularidad ni el beneficio de la contratación (si es para él o para un tercero). Tampoco concurrió el elemento "funcionario o servidor público que interviene por razón de su cargo", porque a la fecha ocupaba el cargo de juez de la Corte Suprema; por ende, no tenía ninguna intervención en las labores de contratación.

Sobre el delito de tráfico de influencias por la contratación de Verónica Rojas, tampoco se ha construido una imputación adecuada. No se describe la invocación de influencias, tampoco quién es el agente ante el cual se habría invocado influencias, menos se precisa las circunstancias, el interesado o comprador de influencias. No se mencionó el elemento de interceder,

tampoco el ofrecimiento ni cuál sería el caso judicial o administrativo, menos se hace referencia al elemento corruptor.

La Fiscalía refirió que el delito “se desprende” de los citados elementos de convicción, pero no es posible que los elementos configuradores de los tipos penales imputados “se desprendan o se infieran” sino que deben estar descritos en la imputación.

La Casación N.º 1307-2019 precisó que no se puede rezagar el acto de imputación adecuada hasta la etapa intermedia. Por lo que, si no describe un elemento concreto del tipo imputado se está restringiendo el derecho de defensa.

Finalmente, si es que ya existen sentencias conformadas de los investigados Chang Racuay y Verónica Rojas, con mayor razón se debió precisar adecuadamente la imputación.

3.3 Procesado César José Hinostroza Pariachi

Alegó que el fiscal no ha completado los elementos corruptores de los delitos. En el caso Chang Racuay, se indicó que había efectuado coordinaciones, sin embargo, la Fiscalía modificó los hechos indicando que no era patrocinio ilegal sino delito de tráfico de influencias.

En el caso de Verónica Rojas, no se indica quién sería la compradora de influencias si ella o Guido Águila; tampoco se precisó cuál es el elemento corruptor por la venta de las influencias (la imputación es progresiva, pero debe indicarse cuándo el hecho constituye delito). El derecho de conocer los cargos está previsto en el artículo 8.2 de la Convención Americana, y se ha reconocido en el caso “Barreto Leyva vs. Venezuela” (que indica que deben precisarse los caracteres de delito, incluso antes de la acusación).

No se discute la existencia de indicios, pero en caso fuera así, debe indicarse que la reunión en el chifa Titi (caso Chang Racuay) es falsa. En el delito de negociación incompatible el interés es respecto a un contrato, de tal manera que, si no existe relación funcional no puede ser sujeto activo. Al momento de los hechos, era juez supremo por lo que no podía estar ni estaba dentro de su función emitir contratos. Tampoco se indica el medio corruptor.

La contratación de William Franco respondió a la necesidad de personal que requirió la Segunda Sala Penal Transitoria de la cual era presidente y es la gerencia de personal la encargada de hacer todos los trámites de contratación. En todo caso, la Fiscalía debe indicar si se interesó en un contrato de manera particular.

En el caso de Verónica Rojas por el delito de tráfico de influencias, debe acotarse que ella fue designada y nombrada por el señor Duberly Rodríguez, por lo que, si se le está imputando tráfico de influencias, se debió señalar que habría invocado influencias ante Verónica para interceder sobre la decisión de Duberly Rodríguez.

En el caso de "Michael", debe precisarse cuáles son los actos de patrocinio. Debe tenerse en cuenta que, en la comunicación, él dijo que "se le dé una oportunidad" para que pueda ocupar un cargo de juez suplente, pero no se trata propiamente de un caso de patrocinio.

IV. IMPUTACIÓN JURÍDICO-FÁCTICA DEL MINISTERIO PÚBLICO

Para efectuar un análisis adecuado de lo que es materia de debate, es decir, evaluar la vulneración del derecho de defensa por la falta de imputación necesaria, debe considerarse como punto de partida el contenido de la fundamentación fáctico-jurídica que el Ministerio Público realizó contra el recurrente.

En ese sentido, mediante la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria (en adelante, DFCIP) N.º 15 del 19 de octubre de 2019 (folios 82-132)², la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal expresó los siguientes hechos que se imputan al investigado Hinostrza Pariachi:

II. HECHOS MATERIA DE INVESTIGACIÓN:

A. Condición de Altos Funcionarios Públicos de los investigados:

7. César Hinostrza Pariachi, con fecha 15 de diciembre de 2015, fue nombrado Juez Supremo de la Corte Suprema de Justicia de la República, por el Consejo Nacional de la Magistratura, a través de la Resolución N.º 534-2015-CNM.

[...]

5. La mejora de la posición laboral de Verónica Rojas Aguirre en la Corte Superior de Justicia del Callao, habría sido a consecuencia de gestiones y/o coordinaciones efectuadas por el ex consejero Guido Águila Grados.

72. El hecho imputado tiene como antecedente que la persona de Verónica Rojas Aguirre, es hermana de la cuñada del ex consejero Guido César Águila Grados, quien trabajaba en la Corte Superior de Justicia del Callao, pero deseaba un ascenso que le brinde una mejor posición laboral.

73. Es así que, Guido Águila Grados habría solicitado a Walter Ríos Montalvo, en su calidad de Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao, para que disponga la promoción laboral de Verónica Esther Rojas Aguirre, quien se desempeñaba como encargada del Sistema de Gestión de calidad de la Corte del mencionado Distrito Judicial.

74. La intervención de Águila Grados, así como Hinostrza Pariachi quedaría acreditada con la conversación entre Verónica Rojas y César Hinostrza Pariachi (Acta de Registro de fecha 09 de enero de 2018 (Informe 45-2018-DIRNIC-PNP/DIVIAC-DEPINESP 2)

◊ Conversación entre Verónica Rojas y César Hinostrza;

² Texto transcrito de forma literal de la DFCIP N.º 15.

"[...] Verónica: Doctor Hinostraza, buenos días, soy Verónica, ¿puede hablar?, usted sabe que mi lealtad es con usted y por eso es que le quiero contar en confianza y reserva lo siguiente: el día sábado estuve en reunión con Guido y me dijo que él había almorzado el viernes con el doctor Walter y con otra persona y me dijo, Verónica anda el lunes hablar con él porque me ha dicho que te está apoyando, dando chamba y yo le he dicho que vayas y que pidas lo que quieras y yo le dije: bueno Guido, si me ha renovado mi contrato, pero el doctor no se ha portado bien con todo el grupo porque, tu sabes que yo pertenezco al grupo del doctor Hinostraza, pero a la hora de la hora no es leal y Ana dijo que no le parece confiable (...) me dijo [Guido] mira Verónica tú sabes que yo le hice un favor a él al inicio cuando era elegido y ahora él me está pidiendo otro tema que mueva a un juez para que tenga mayoría y yo le he dicho que sí, pero hemos quedado que todo eso se va a pagar contigo, así que tú tienes que ir el lunes, porque acá tu mamá me está diciendo que necesitas más dinero y yo le he dicho eso y me ha dicho que te va a apoyar, que te va a dar todo lo que tú quieras.

75. De este modo, la mejora habría sido dispuesta por Walter Ríos, en coordinación con Aldo Mayorga, Jefe de la Unidad de Planeamiento y Desarrollo de la Corte Superior del referido distrito judicial a quien le manifiesta la necesidad del cambio de persona para promover a Rojas Aguirre debido a la recomendación del ex consejero Águila, lo que se evidencia del Acta de Recolección y Control de las Comunicaciones de fecha 26 de enero de 2018, (Informe 02/05-2018-FECOR-CALLAO):

Conversación entre Walter Ríos y Aldo:

"Aldo: Doctor, buenas tardes.

Walter: Hola, Aldo ¿cómo estás? Quiero conversar por teléfono contigo, pero sin que nadie escuche ¿puedo hablar?

Aldo: Sí doctor

Walter: Como algún momento conversamos contigo, en este sistema judicial ante todo quiero decirte que tanto tu hermano son grandes amigos y jamás haría nada que los perjudique, eso en la primera cuestión. Ahora, en este mundillo llamado Poder judicial como su mismo nombre los dice la palabra "Poder" no es por las puras. A qué me refiero, de alguna manera, en el sistema nosotros también respondemos a ciertos, no digamos grupos de poder, sino a ciertos amigos que nos piden ciertas cosas ya sea para ellos mismos o para personas allegadas a ellos, ¿no? Entonces, bueno, me estoy refiriendo a, básicamente sin mencionar su nombre por supuesto al número 1 del CNM que es un buen amigo y como su contrapartida a la ingeniera Verónica que creo que se apellida Rojas, si la ubicas, ¿no?

Aldo: Sí

Walter: Ella ya hace tiempo vienen el pedido de arriba como se dice, ella ahorita tiene un puesto de analista, lógico, tú sabes, la llegada que tiene con el hombre, hay un pedido para ella (...)"

76. Ahora bien, en el informe 01-05-2018-MP-FN, se tiene la declaración de un colaborador que advierte la intervención de César Hinostraza Pariachi, así como del ya indicado Guido Águila Grados:

"Declaración de colaborador eficaz de clave FPCC 108-2018";

"(...) quien pide el favor a Walter Ríos fue César Hinostraza Pariachi por encargo del consejero Guido Águila Grados, llegando a designar en el cargo a Verónica Rojas Aguirre, a pesar de no cumplir con los requisitos exigidos por ley".

77. Estas gestiones y coordinaciones se desarrollaron entre Walter Ríos (WR), César Hinostraza Pariachi (CH) y, Guido Águila (GA) como se tiene acreditado en la conversación de fecha 28 de abril de 2018, reproducida por el Diario La República: "En nuevo audio con Hinostraza, Guido Águila coordina contratación":

Audio del 28 de abril de 2018 (12:06 p.m.)

Guido Águila: César cómo estás.

César Hinostraza: Sí, hola hermano, Guido

GA: Que tal hermano, como estás

CH: Gusto de saludarte

GA: *Igualmente, igualmente*
CH: *Ahí pues hermano, extrañándote pues compadre, ah, te has olvidado de tu amigo*
GA: *No hermano, tú no...*
CH: *Yo siempre soy amigo, así no seas presidente, yo siempre soy amigo.*
GA: *Gracias hermano, gracias. Gracias Cesítar.*
CH: *Este, quería hacerte una consulta, dime, Verónica le interesará la administración del Callao, porque al administrador lo estoy jalando a la Suprema.*
GA: *Si hermano, sí, justamente me habló de eso Cesítar, pero se sentía corta.*
CH: *Ya entonces, yo voy a estar con... yo voy a estar con Walter en una hora y de ahí te llamo, a ver si se puede, ¿ya? Listo*
GA: *Por favor hermano, por favor ¿ya?, listo, yo quedo atento. Te agradezco hermano, un abrazote, chau gracias, chau, chau, gracias, chau.*
Audio del 28 de abril de 2018 (01:33 p.m.)
César Hinostroza; Aló.
Guido Águila: *hermano, como estás.*
CH: *Sí, oye disculpa que te llame*
GA: *No, no hermano, sino que estaba, estaba haciendo deporte por eso no, no; dejé el celular. Dime hermano.*
CH: *Hermanito, dice que vaya Verónica a hablar con él, el lunes ¿ya?*
GA: *Perfecto. Listo.*
CH: *Para, para ver el perfil, porque parece que la valla es alta pero ojalá tenga los requisitos.*
GA: *Listo.*
CH: *Acá estoy en el Callao, en el campeonato.*
GA: *Listo, ya, felicitaciones, un abrazo para ti y para Walter.*
CU: *Ya hermanito, ya listo.*
GA: *Gracias, chau.*
CU: *Un ratito, un ratito, no cuelgues, no cuelgues, no cuelgues.*
GA: *Ya*
CU: *No cuelgues, no cuelgues.*
Walter Ríos: *Hola hermano, ¡que gusto saludarte!*
GA: *Aló*
WR: *Todo bien, si hermano, estamos acá coordinando ya con Cesítar acá en la actividad de la Corte*
GA: *Oye hermano, ojalá se pueda dar pues*
WR: *No te preocupes hermano, ya estoy haciendo las consultas legales. Lo único que sí te voy a pedir, es que la amiga converse conmigo unos diez o quince minutos, sino es el lunes, el miércoles,*
GA: *Listo*
WR: *Para darte ciertas pautas de cómo es el trabajo, ¿ya hermanos?*
GA: *Listo hermano, ya, te agradezco.*
WR: *Y lo que yo quiero, y lo que yo quiero, porque ahí es un... mira en este "roof final tenemos que llegar... hasta el cielo*
GA: *Sí, si claro que sí*
WR: *Y sobre todo preparar el terreno para el año siguiente, pa' que ininteligible) ya hermanito.*
GA: *Ya Waltercito, ya protos.*
WR: *Un fuerte abrazo.*
WR: *Ya, y nosotros vemos que se siga incrementando gente al grupo.*
WR *Ya hermanito, así es hermano, Saludos a tu hermana, a tu esposa a todos, a todos.*
GA: *Ya hermanos, gracias, gracias. Chau, chau, gracias, chau, hermano, chau".*
78. De este modo se han obtenido elementos de convicción respecto a que la promoción laboral de Verónica Rojas Aguirre en la Corte Superior de Justicia del Callao fue realizada por motivo de las gestiones y coordinaciones efectuadas por Guido Águila Grados y César Hinostroza Pariachi, quienes habrían solicitado que la

referida mejora laboral sea ejecutada por Walter Ríos Montalvo, en su condición de Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao.

6. El Vocal Supremo César Hinostroza Pariachi, habría realizado gestiones y/o coordinaciones ante Walter Ríos Montalvo para favorecer a una persona de nombre "Michael", con un puesto de trabajo en la Corte Superior de Justicia del Callao.

79. César Hinostroza Habría solicitado a Walter Ríos Montalvo favorecer a la persona de nombre Michael para que se le otorgue un puesto en la Corte Superior de Justicia del Callao, en específico para el cargo de Juez del Juzgado de Paz Letrado, aunque finalmente el recomendado no habría respondido al ofrecimiento formulado.

80. Dicha afirmación se tiene sustentada con la comunicación de fecha 23 de enero de 2018, entre Walter Ríos (WR) y César Hinostroza (CH), contenida en el Informe 45-2018-DIRNIC-DIVIAC-DPINESP2:

WR: Y por si acaso también decirte hermano de mi corazón que le acabamos de hacer un gran favor a nuestro amigo Vito Figueroa, le acabo de poner de Juez a una muy amiga de él, a la Dra. Mónica Hoyos, yo te aviso, te doy cuenta de todo, Mónica Hoyos, que es esposa del Dr. Hugo Molina Ordóñez, que fue Juez Supremo Provisional, yo te paso la voz por si acaso para que veas que estamos sirviendo a los amigos, acá estamos con Mario y César Becerra en la SOPJ.

César: Antes que me olvide, no te olvides de este chico Michael hermano ah.

Walter: lo que pasa con este chico es que todavía no cumple requisito y él quiere ser primera instancia

César: No, no, no, Juez de Paz Letrado no más quiere

Walter: Medios especial este pata, llegaba tarde

César: No, no, no, ya yo lo cuadro

Walter: Ya, acá te paso con Mario

César: Ya, Walter, el tema de fondo todavía va a aguantar unos días ya.

Walter: Sí, sí, sí ya yo estoy a lo que tú digas ojalá que se dé no ma.

7. Se habría realizado la contratación de William Alan Franco Bustamante como personal jurisdiccional, en la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, a consecuencia de las gestiones y/o coordinaciones entre el ex consejero Sergio Iván Noguera Ramos y César Hinostroza Pariachi.

81. Durante los años 2017 y 2018, César Hinostroza Pariachi se ha desempeñado como Presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República y el investigado Sergio Iván Noguera Ramos, ha sido integrante del Consejo Nacional de la Magistratura.

82. En este contexto funcional Iván Noguera Ramos (IN) habría realizado una solicitud para beneficiar a un particular con un puesto de trabajo en el Poder Judicial, tal como se desprende de la conversación de fecha 04 de enero de 2018, que sostiene con César Hinostroza (CH):

Iván Noguera: Hermano, hay un jovencito que ha sido mi alumno en San Marcos. Se llama William Franco.

César Hinostroza: Ya

IN: Ahora, sin trabajo.

CH: Ya, ya.

IN: A ver si le puedes dar cualquier cosa con tal que pueda dar un pan a la mesa. Ojalá lo puedas ayudar de cualquier cosa.

CH: ¿Con quién trabajaba antes?

IN: No sé. Él te va a explicar mejor.

CH: No, hermano. Si tú lo pides. Vamos a ver todo lo que pueda hacer, hermano, ¿ya?

IN: Gracias, Cesitar. De la que sea estará bien.

83. Al respecto, Noguera Ramos ha alegado: "Realmente, lástima y pena porque ese muchacho era un indigente, era un hombre desesperado que ya se le acaba su contrato y...no, presidente, permítame. Se le acaba su contrato y a mí me da pena,

porque soy un hombre noble, le llamé al doctor Hinostraza y le dije... sin tener mayor amistad, porque no tengo ninguna amistad con este muchacho, me dio pena. Le dije: "Ponlo de cualquier cosa con tal que lleve un pan a la mesa". Así está en el audio. Un acto de nobleza".

84. Aunado a ello, ha invocado en su defensa la Ejecutoria Suprema del 07 de mayo de 1998, Expediente 6315-97-Lima, que señaló: "Una carta de recomendación por sí misma no reúne las características de tipicidad exigidas por el artículo 385 de Código Penal, pues dicho tipo penal requiere que el sujeto activo del delito patrocine intereses de particulares ante la administración pública [...]". Sin embargo, la imputación no versa sobre la emisión de una carta de recomendación a favor de William Franco Bustamante, sino la ejecución de una solicitud para que, en razón de un cargo funcional que poseía el Vocal Supremo César Hinostraza, se contrate a Franco Bustamante.

85. Así lo dice César Hinostraza Pariachi (CH), en la comunicación de fecha 08 de enero de 2018, con la persona identificada como Albertito (A), a quien le refiere que el pedido para la contratación de Franco, ha sido efectuado por un consejero, que sería Iván Noguera Ramos:

"César Hinostraza: Ya, otro tema, hermano, de un chico que acá ha estado con Jacinto Rodríguez

Albertito: Ya

CH: Trabajando, y parece que se ha ido sin recomendarle a nadie ¿no? [...] Este chico lo han dejado al aire,

A: ¿Uno de lentes?

CH: Sí, William Alan Franco Bustamante.

A: Dígale que a partir de, pasadas las vacaciones, ya está dentro.

CH: Ya, ya. Si pues. Es más. Me ha llamado un consejero. No voy a decir el nombre.

A: Sí. También Marfín Hurtado me ha dicho lo mismo.

CH: Ya, ya

A: Pasadas las vacaciones está acá ¿o quieren que sea ahorita?

CH: Si, porque no hace nada el hombre, pues. Está dando la vuelta todo el día".

86. El requerimiento de contratación de César Hinostraza, a favor de William Alan Franco Bustamante, se formalizó con fecha 11 de enero de 2018, con el Oficio N.º 3-2018-P-2SPT-CSJP, suscrito por César Hinostraza Pariachi, en su calidad de Presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que señala:

"Asimismo, solicito la contratación del señor Abogado William Alan Franco Bustamante, identificado con DNI44082727, en el servicio de Apoyo a la Digitalización de Información en reemplazo del señor Christian Torres Beoutis. Ambas contrataciones con efectividad a partir del día 11 de enero del presente año [...]".

87. Se advierte de ello que el pedido de Iván Noguera fue el 04 de enero de 2018; el día 08 de enero de 2018, César Hinostraza realiza la llamada en la que confirma el pedido de Noguera e indica que formalizará el requerimiento, lo cual se realizó el día 11 de enero de 2018.

88. Una vez realizada la contratación de Franco Bustamante, cuya efectividad fue a partir del 11 de enero de 2018, posteriormente, con fecha 09 de febrero de 2018, Hinostraza confirma a Noguera que su "recomendado" fue contratado en la oficina de relatoría de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, presidida por Hinostraza. Tal como se acredita con la conversación entre Hinostraza (CH) e Iván Noguera (IN), del 09 de febrero de 2018. Contendida en el Acta de Recolección y Control de las Comunicaciones de fecha 16 de julio de 2018:

"CH: Hermanito, no, por si acaso no te avisé, ese chico que me recomendaste, ya entró a trabajar, ah

IN: Ah qué bien, muy bien

CH: No sé si te habrá agradecido, porque siempre hay que ser grato con la persona,

IN: La verdad que...

CH: Está trabajando ya...

IN: ¡Qué bien! ¿Dónde está? ¿Contigo?

CH: Está en la misma Sala, sí.

IN: En tu misma Sala, qué bien [...]”.

89. En este sentido, se han obtenido suficientes elementos de convicción que la contratación de Franco Bustamante, en la Corte Suprema, fue dispuesta por Hinostroza en razón de su cargo como Presidente de la Sala Suprema, situación que se concretizó a solicitud del ex consejero del CNM Iván Noguera Ramos.

[...]

IV. SUBSUNCIÓN TÍPICA

[...]

E. La mejora de posición laboral de Verónica Rojas Aguirre en la Corte Superior de Justicia del Callao, a consecuencia de gestiones y/o coordinaciones efectuadas por el ex consejero Guido Águila Grados.

141. Este hecho tiene como partícipes al ex consejero Guido Águila Grados y al ex Juez Supremo César Hinostroza Pariachi.

142. Así, César Hinostroza Pariachi se comunica con Guido Águila Grados, respecto de la posibilidad que Verónica Rojas obtenga una mejora de puesto laboral en el Callao (invocar), para lo cual hablaría con Walter Ríos Montalvo (poder discrecional administrativo), quien era el Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao.

143. En la misma línea, Guido Águila Grados, se comunicó con Verónica Rojas Aguirre para decirle que podría obtener una mejora en el Callao, dado que había hecho la solicitud (solicitar) a Walter Ríos Montalvo, Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao (tenía poder discrecional), para que mejore su posición laboral (promesa o ventaja), a sabiendas que sería a cambio que él lo apoye en los nombramiento de la Corte Callao.

144. Conforme a la norma constitucional, que impone al Ministerio Público ceñirse a la calificación jurídica aprobada por el Congreso de la República, respecto a los altos funcionarios públicos, resulta imperioso señalar que esta no puede exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso, razón por la que los hechos descritos en este apartado se califican de la siguiente manera: delito de **Tráfico de Influencias** (artículo 400 del Código Penal), respecto a César José Hinostroza Pariachi y el delito de **Patrocinio Ilegal** (artículo 385 del Código Penal) respecto del investigado Guido César Águila Grados.

F. El ex Juez Supremo César Hinostroza Pariachi, habría realizado gestiones y/o coordinaciones ante Walter Ríos Montalvo, para favorecer a “Michael” con un puesto de trabajo en la Corte Superior de Justicia del Callao.

145. Este hecho, configuraría el delito de **Patrocinio Ilegal**, regulado en el artículo 385 del Código Penal.

146. Así, César Hinostroza Pariachi, habría solicitado a Walter Ríos Montalvo, en su calidad de Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao (administración pública), que nombre a la persona de nombre Michael (interés particular) como Juez de Paz Letrado en el Callao.

G. Contratación de William Alan Franco Bustamante como personal jurisdiccional en la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, a consecuencia de gestiones y/o coordinaciones entre el ex consejero Sergio Iván Noguera Ramos y César Hinostroza Pariachi.

147. Este hecho configuraría los delitos de Negociación Incompatible y Patrocinio Ilegal, regulados en los artículos 399 y 385 del Código Penal, conforme se describe a continuación:

148. Sergio Iván Noguera Ramos, durante su ejercicio como consejero del Consejo Nacional de la Magistratura, habría solicitado (patrocinar) a César Hinostroza que contrate al abogado William Alan Franco Bustamante (interés particular), en la Corte Suprema de Justicia de la República (administración pública).

149. Asimismo, César Hinostroza Pariachi, a partir de la solicitud de Sergio Iván Noguera Ramos, en ejercicio de su cargo de Presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República (haciendo uso de su cargo público), dispuso la contratación del Abogado William Alan Franco

Bustamante (interesarse en un contrato u operación) en la Sala Suprema a su cargo (Estado).

Mediante la Disposición Fiscal N.º 21, del 12 de marzo de 2019 (folios 209-250), la Fiscalía Suprema Transitoria Especializada en Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos precisó que la formalización de la investigación preparatoria contra Hinostroza Pariachi por el hecho a) (caso Chang Racuay) es por la presunta comisión del delito de tráfico de influencias agravado, previsto en el primer y segundo párrafos del artículo 400 del Código Penal (en adelante, CP).

7.2 Analizados los hechos objeto de imputación atribuidos a CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI, en su condición de Juez Supremo, esta se encontraría subsumido en los alcances del primero y segundo párrafo del artículo 400 del Código Penal, esto es la figura delictiva de TRÁFICO DE INFLUENCIAS AGRAVADO
[...]

7.2.1 VINCULACIÓN DE LOS HECHOS IMPUTADOS CON EL DELITO DE TRÁFICO DE INFLUENCIAS AGRAVADO

LA RATIFICACIÓN DEL JUEZ RICARDO CHANG RACUAY, EN EL CARGO DE JUEZ ESPECIALIZADO EN LO CONSTITUCIONAL DE LIMA, HABRÍA SIDO A CONSECUENCIA DE GESTIONES Y/O COORDINACIONES PROMOVIDAS POR CÉSAR HINOSTROZA PARIACHI Y OTROS, ANTE LOS EX CONSEJEROS INVESTIGADOS, SERGIO IVÁN NOGUERA RAMOS Y GUIDO ÁGUILA GRADOS.

a) CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI

88. De lo recabado se tiene que, César José Hinostroza Pariachi, habría ejercido influencia en Sergio Iván Noguera Ramos, Guido César Águila Grados y Julio Atilio Gutiérrez Pebe, ex miembros del CNM, que conocían el proceso de ratificación de Ricardo Chang Racuay (convocatoria N.º 001-2018-RATIFICACIÓN/CNM) como Juez especializado Constitucional de Lima, en su afán de favorecer a dicha persona, aprovechó su condición de juez supremo del Poder Judicial y llegó a beneficiarse con la expedición de la Resolución Nro. 05 de fecha 23.05.2018 en el expediente 14078-2017-0-1801-JR-CI-03, emitida por el Tercer Juzgado Constitucional de Lima, juzgado en el cual figura como Juez del caso Chang Racuay.

89. Para ello habría efectuado coordinaciones junto con Mario Mendoza y los ex consejeros Noguera Ramos, Águila Grados y Gutiérrez Pebe, como se evidencia de las conversaciones registradas en el Acta de Recolección y Control de las Comunicaciones de fecha 16 de julio de 2018, advirtiéndose de esta que, con fecha 16 de mayo de 2018 se registra una conversación entre César Hinostroza e Iván Noguera, indicándole este que le mandaría un encargo a través de "Julito", comunicándose posteriormente con Gutiérrez Pebe, a quien le manifestó la comunicación efectuado con Noguera Ramos.

90. Así, la entrevista de ratificación del magistrado Ricardo Chang RACUAY, fue el día 16.05.2018, posterior a lo cual, con fecha 17.05.2018, se produjo una conversación entre el Vocal Supremo César Hinostroza Pariachi y el ex consejero Julio Gutiérrez Pebe, quien le confirma el favor solicitado y la atención efectiva realizada por parte del citado ex consejero, que consistiría en la ratificación de Chang Racuay (Acta de Recolección y Transcripción de fecha 16.07.2018), la misma que se produjo en fecha 05.06.2018, como es de verse del Acta de Sesión Plenaria Ordinaria del Consejo Nacional de la Magistratura, mediante la cual se ratifica a Ricardo CHANG RACUAY, en el cargo de JUEZ ESPECIALIZADO EN LO CONSTITUCIONAL DE LIMA DEL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA.

91. Comunicaciones y coordinaciones que se hallan corroborados con la declaración brindada por Walter Ríos Montalvo, en el caso signado con el número 217-2018, seguido contra el antes indicado por el delito de patrocinio ilegal en agravio del Estado, apreciándose del contenido de esta que, "el 16.05.2018 al

término de la conferencia de Guido águila en la Academia de la Magistratura por la presentación de su libro "Los 1000 días en el CNM" [...] al salir del evento, en el hall de la AMAG escuché y observé un diálogo entre César Hinostroza y Julio Gutiérrez Pebe y como me encontraba muy cerca de Hinostroza escuché que este le estaba pidiendo apoyo a Julio Gutiérrez para la ratificación del 'chino Chang'; refiriendo además que "es de público conocimiento que la motivación era por los casos judiciales que tenía Chang Racuay respecto a los cobros de beneficios de César Hinostroza y que estaban siendo tramitados por el referido magistrado".

92. Efectivamente, respecto de esto último, se cuenta con el reporte del Expediente N.ro 14078-2017-0-1801-JR-CI-03, así como la Resolución Nro. 05 de fecha 23.05.2018 (fecha que coincide con el inicio del proceso de entrevista de ratificación y posterior resolución), emitida por el Tercer Juzgado Constitucional de Lima, figurando como Juez del caso Ricardo Chang Racuay; advirtiéndose de esta que se declaró FUNDADA la demanda constitucional de amparo interpuesta por César José Hinostroza Pariachi y otro, contra el Poder Judicial, ordenando "LA NIVELACIÓN DE LAS REMUNERACIONES A FAVOR DE DON CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI Y DON MARTÍN ALEJANDRO HURTADO REYES así como el cese el impedimento para acceder a la referida bonificación, RESTITUYENDO la bonificación mensual que no les entregó desde que fueron incorporados como jueces supremos titulares de la Corte Suprema de Justicia".

93. Por lo tanto, planteados así los hechos, concurren todos los elementos del delito de Tráfico de Influencias por parte de CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI.

V. SUSTENTO NORMATIVO (en adelante, SN)

CÓDIGO PENAL

5.1 El artículo 385 regula el delito de patrocínio ilegal:

El que, valiéndose de su calidad de funcionario o servidor público, patrocina intereses de particulares ante la administración pública, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de veinte a cuarenta jornadas.

5.2 El artículo 399³, sobre el delito de negociación incompatible, prevé:

El funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa, en provecho propio o de tercero, por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa

5.3 El artículo 400⁴ tipifica el delito de tráfico de influencias del siguiente modo:

El que, invocando o teniendo influencias reales o simuladas, recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni

³ Texto según modificatoria realizada por el artículo único de la Ley N.º 30111, publicada el 26 de noviembre de 2013.

⁴ Texto según modificatoria realizada por el artículo 2 del Decreto Legislativo N.º 1243, publicado el 22 de octubre de 2016.

mayor de seis años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 2, 3, 4 y 8 del artículo 36; y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa. Si el agente es un funcionario o servidor público, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

CÓDIGO PROCESAL PENAL

5.4 El artículo IV del Título Preliminar refiere, sobre el titular de la acción penal, lo siguiente:

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.
2. El Ministerio Público está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado. Con esta finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional.
[...].

5.5 El artículo IX del Título Preliminar, respecto al derecho de defensa, regula:

1. Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra, y a ser asistida por un abogado defensor de su elección o, en su caso, por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad. También tiene derecho a que se le conceda un tiempo razonable para que prepare su defensa; a ejercer su autodefensa material; a intervenir, en plena igualdad, en la actividad probatoria; y, en las condiciones previstas por la Ley, a utilizar los medios de prueba pertinentes. El ejercicio del derecho de defensa se extiende a todo estado y grado del procedimiento, en la forma y oportunidad que la ley señala.
[...]

5.6 El artículo 65 prevé, sobre la investigación, que:

1. El Ministerio Público, en la investigación del delito destinada a ejercitar la acción penal, deberá obtener los elementos de convicción necesarios para la acreditación de los hechos delictivos, así como para identificar a los autores o partícipes en su comisión. Con la finalidad de garantizar la mayor eficacia en la lucha contra el delito, el Ministerio Público y la Policía Nacional deben cooperar y actuar de forma conjunta y coordinada, debiendo diseñar protocolos de actuación, sin perjuicio de dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 69 y 333.
[...]
4. El fiscal decide la estrategia de investigación adecuada al caso. Programa y coordina con quienes corresponda sobre el empleo de pautas, técnicas y medios indispensables para la eficacia de la misma. La Policía Nacional brinda sus recomendaciones a tal efecto. Garantiza el derecho de defensa del imputado y sus demás derechos fundamentales, así como la regularidad de las diligencias correspondientes.

5.7 El artículo 71.4 establece, como vía para hacer respetar las garantías esenciales y los derechos fundamentales, que:

Cuando el imputado considere que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que

sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al juez de la investigación preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes.

5.8 Los supuestos fácticos concretos para recurrir a la audiencia de tutela se encuentran contemplados en los incisos 1 y 2 del citado artículo 71:

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.

2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a:

a) Conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda; b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata.

[...] [Resaltado agregado].

5.9 El artículo 87.1, respecto de las instrucciones preliminares, establece que:

1. Antes de comenzar la declaración del imputado, se le comunicará detalladamente el hecho objeto de imputación, los elementos de convicción y de pruebas existentes, y las disposiciones penales que se consideren aplicables. De igual modo, se procederá cuando se trata de cargos ampliatorios o de la presencia de nuevos elementos de convicción o de prueba. Rige el numeral 2) del artículo 71. [...].

5.10 El artículo 321 prevé, sobre la finalidad de la investigación preparatoria, que:

1. [...] persigue 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. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado.

5.11 El artículo 330, en cuanto a las diligencias preliminares, precisa:

1. El Fiscal puede, bajo su dirección, requerir la intervención de la Policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la Investigación Preparatoria.

2. Las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente.

3. El Fiscal al tener conocimiento de un delito de ejercicio público de la acción penal, podrá constituirse inmediatamente en el lugar de los hechos con el personal y medios especializados necesarios y efectuar un examen con la finalidad de establecer la realidad de los hechos y, en su caso, impedir que el delito produzca consecuencias ulteriores y que se altere la escena del delito.

5.12 El artículo 336 prevé, sobre la formalización y continuación de la investigación preparatoria, que:

1. Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un 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, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria.

2. La Disposición de formalización contendrá:

a) El nombre completo del imputado;

b) Los hechos y la tipificación específica correspondiente. El Fiscal podrá, si fuera el caso, consignar tipificaciones alternativas al hecho objeto de investigación, indicando los motivos de esa calificación;

c) El nombre del agraviado, si fuera posible; y,

d) Las diligencias que de inmediato deban actuarse. [Resaltado agregado].

5.13 El artículo 349.2, sobre la acusación, precisa: “2. La acusación solo puede referirse a hechos y personas incluidos en la Disposición de formalización de la Investigación Preparatoria, aunque se efectúe una distinta calificación jurídica. [...]”.

VI. ANÁLISIS JURÍDICO-FÁCTICO DEL CASO CONCRETO

6.1 ASPECTOS GENERALES DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES, LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA PROPIAMENTE DICHA Y LA ACUSACIÓN, EN RELACIÓN CON LA IMPUTACIÓN CONCRETA A PROPÓSITO DE LOS AGRAVIOS

Un aspecto central para evaluar los agravios de la defensa en la presente incidencia tiene que ver con el nivel de concreción y detalle de las imputaciones del Ministerio Público en la persecución penal.

6.1.1 La concreción de los cargos en las diligencias preliminares

Es absolutamente imprescindible aclarar que las diligencias preliminares en nuestro ordenamiento procesal, implementadas de acuerdo con lo previsto en el artículo 330.2 del CPP, tienen por finalidad inmediata “realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad”⁵.

Esto significa que, en esta fase, el nivel de aproximación al evento delictivo es bastante elemental, pero debe tener connotación y relevancia de orden penal; es decir, solo se requiere que los hechos atribuidos tengan apariencia delictiva.

La Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-433, del 11 de octubre de 2017, ha indicado precisamente los niveles de sospecha según los diferentes momentos procesales. Sobre las diligencias preliminares, expresó:

⁵ Ver el apartado 5.11 del SN.

24.º En orden al nivel o intensidad de la sospecha, cabe afirmar lo siguiente:

A. La sospecha inicial simple –el grado menos intensivo de la sospecha– requiere, por parte del Fiscal, puntos de partida objetivos, es decir, un apoyo, justificado por hechos concretos –solo con cierto nivel de delimitación– y basado en la experiencia criminalística, de que se ha cometido un hecho punible perseguible que puede ser constitutivo de delito [...].

Al respecto, en el Acuerdo Plenario N.º 3-2019/CJ-116, del 10 de setiembre de 2019, la Corte Suprema señaló:

25º. De la concordancia de los artículos 330 y 336 del CPP se colige, de un lado, que el objeto de las diligencias preliminares estriba en la realización de actos urgentes o inaplazables de investigación destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión y asegurarlas debidamente; y, de otro lado, que su finalidad consiste en la determinación por el fiscal si promueve o no la acción penal a través de la Disposición de Continuación y Formalización de la investigación preparatoria, siempre que exista sospecha reveladora, entre otros elementos, de la existencia de un delito y que se individualizó al imputado.

∞ Las diligencias preliminares tienen como objetivo necesario « [...] *determinar los presupuestos formales para iniciar válidamente la investigación judicial –que no jurisdiccional– y, por ende, el proceso penal*»⁶. Ello explica los plazos breves del impedimento de salida en sede de diligencias preliminares, así como de las propias diligencias preliminares.

En la Casación N.º 14-2010/La Libertad, del 5 de julio de 2011, ilustrativamente se manifestó:

CUARTO. Las diligencias preliminares es una fase pre- jurisdiccional, porque se encuentra en el contexto que el Fiscal ya conoció la noticia criminal, pero aún no ha resuelto formalizar la investigación y dar inicio a la investigación preparatoria; **en ella se busca verificar si el conocimiento que se tiene de la sospecha de un delito -sea de oficio o por la parte denunciante- tiene un contenido de verosimilitud y ver si existen elementos probatorios suficientes para continuar con la persecución de delitos y sus autores**, se funda en la necesidad de determinar los presupuestos formales para iniciar válidamente la investigación judicial y por ende el proceso penal; que, además, la investigación preliminar que realiza el fiscal en su despacho o la policía bajo su supervisión, la realiza con el fin de establecer: i) si el hecho denunciado es delito, ii) si se ha individualizado a su presunto autor, y iii) si la acción penal no ha prescrito. Si no existe alguno de esos requisitos el fiscal debe archivar provisionalmente o definitivamente los actuados. Las diligencias preliminares son importantes en tanto aseguran el cuerpo del delito, esto es, los elementos de prueba que por su naturaleza y característica son considerados actos urgentes e irreproducibles, de ahí que estas diligencias se constituyan luego en prueba preconstituida que entrará al proceso para ser valorada por el Tribunal.

En consecuencia, es claro que, con las diligencias preliminares, no se le puede exigir al Ministerio Público la plasmación de una imputación acabada y perfecta.

⁶ En ese sentido, se han pronunciado la Sentencia Casatoria N.º 599-2018/Lima, fundamento jurídico 1.7, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, del 11 de octubre de 2018; y la Sentencia Casatoria N.º 14-2010/La Libertad.

6.1.2 La concreción de los cargos en la formalización de la investigación preparatoria y en la acusación

i) El Ministerio Público, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, toma una decisión que presupone ciertos requisitos mínimos para la formalización de la investigación preparatoria. En efecto, según el artículo 336 del CPP, se procederá a dicha formalización y continuación, siempre y cuando aparezcan “indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se hayan satisfecho los requisitos de procedibilidad [...]”.

ii) En ese sentido, el artículo 321 del CPP expresa que la investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción (de cargo y de descargo) y “tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado”. Esto significa que, en este momento, si bien tiene que existir un mayor grado de concreción de la imputación, sin embargo, no puede exigirse una configuración de perfección ni de absoluta integralidad, sino que únicamente debe satisfacer lo expresamente precisado en el numeral materia de comentario.

En relación con ello, PEÑA CABRERA FREYRE, en forma contundente⁷, dilucida que: La investigación preparatoria prepara el camino para el juzgamiento, fijando la naturaleza de los hechos incriminados y el debate a desarrollar en su interior [...] la investigación preparatoria solo es eso “preparatoria”, la pregunta sobre la culpabilidad o inocencia del imputado –la cuestión central de todo procedimiento penal– solo puede ser dirimida en el contexto del juicio público, conforme a los medios de prueba allí presentados, controlados y debatidos.

iii) Al respecto, el recurrente alega que se está vulnerando su derecho a la defensa por vulneración al principio de imputación necesaria, invocando como fundamentos de carácter internacional referidos lo previsto en los artículos 9.2, 14.3.a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸ y el

⁷ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. (2018). *Estudios de derecho procesal penal*. Lima: Tribuna Jurídica. p. 479.

⁸ Artículo 9.2: “Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella”. Artículo 14.3.a: “Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas: a) A ser informada sin demora en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella. [...]”. Recuperado de https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/ccpr_SP.pdf

artículo 8.2.b de la Convención Americana de Derechos Humanos⁹, empero, claramente se puede constatar que ambos tratados internacionales se refieren a dicha garantía a nivel de la **acusación**, mas no al momento de iniciarse la investigación preparatoria.

iv) Entre los agravios planteados por la defensa, también se invocó la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente N.º 9544-2006-PHC/TC-Lima, caso Peñaranda Castañeda y Carrillo Morales. En este fallo se estableció que:

7. Como se aprecia, esta disposición procesal contiene las directrices a seguir por la judicatura penal cuando ha de formalizar una hipótesis acusatoria, y que disgregadas pueden resumirse en las siguientes: a) Existencia de suficientes elementos reveladores de la comisión de un delito; b) Individualización del presunto autor o partícipe; c) Que la acción penal no haya prescrito o concurra una causa de extinción de la acción penal; d) Delimitación fáctica precisa de los hechos denunciados; e) Señalamiento de los elementos de prueba en que se funda la imputación; f) Calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado; g) Motivación de las medidas cautelares de carácter personal o real

8. Siendo así, el juez penal al momento de calificar la denuncia está obligado a *ope legis* al control de la corrección jurídica del juicio de imputación propuesto por el fiscal, debiendo verificar con criterio constitucional el cumplimiento de los presupuestos antes señalados para abrir instrucción penal.

[...]

13. En el presente caso, este juicio de control no se cumple, pues se advierte que la imputación penal que contiene el auto de apertura de instrucción, **carece de una concreta y precisa explicación de la relación de causalidad entre los hechos denunciados y el tipo penal de falsedad genérica cuya comisión les es atribuida a los beneficiarios**, pues no obstante las diversas modalidades delictivas que contiene el artículo 438° del Código Penal que tipifica esta figura penal, el Juez emplazado no especifica con claridad esta conexidad, lo cual perjudica ostensiblemente un adecuado ejercicio del derecho de defensa. Asimismo, se les imputa la presunta comisión del delito contra la Administración pública, **pero no se individualiza la actuación supuestamente ilícita que les cupo a cada uno de los beneficiarios en relación con este delito**. [Resaltado agregado].

Esta sentencia del Tribunal Constitucional —como muchas otras relacionadas a la imputación necesaria— debe interpretarse en su adecuado contexto, pues debe destacarse que se expidió en relación con un proceso con el antiguo modelo procesal penal en que no existía una investigación preliminar o prejurisdiccional con límites temporales; tampoco se realizaban exclusivamente diligencias urgentes e inaplazables; además, una vez emitido el denominado auto apertorio de instrucción, el juez penal (originalmente llamado juez instructor, bajo la vigencia del antiguo Código de Procedimientos

⁹ Artículo 8.2.b. Garantías Judiciales: “[...] 2. [...] Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada”. Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Penales de 1940 y del proceso sumario entonces vigente) realizaba la investigación (llamada instrucción).

Es claro, entonces, que la sentencia invocada y su contenido no es de recibo para el caso materia de análisis, en tanto corresponde a otro escenario procesal histórico.

v) El Ministerio Público ha citado en la audiencia de apelación, como fundamentos de su pretensión frente a la impugnación, el Exp. N.º 3987-2010/PHC¹⁰, del 2 de diciembre de 2010. Esta Sala ha verificado que, en dicha sentencia, en relación al tema en debate, se expresó lo siguiente:

30. [...] la imputación se entiende en sentido material o amplio como: "la atribución, más o menos fundada, que se le hace a una persona de un acto presuntamente punible sin que haya de seguirse necesariamente acusación contra ella como su consecuencia" (Véase: Montón Redondo, Alberto; *Derecho Jurisdiccional. Proceso Penal; Valencia; Tirant lo Blanch; 1998, p. 211*). Por su parte el derecho a ser informado de la imputación tiene su fundamento y su razón de ser en la vigencia del principio acusatorio (STC N.º 2005-2006-PHC/TC) y en el principio de proscripción de la arbitrariedad de los poderes públicos (STC N.º 6167-2005-PHC/TC). El principio acusatorio permite garantizar el derecho de defensa ya que sólo **cuando existe un cargo concreto y específico la persona podrá defenderse** y, por su parte, el principio de proscripción de arbitrariedad de los poderes públicos exige que las autoridades públicas no realicen actividades o investigación arbitrarias o despóticas.

31. La trascendencia constitucional del derecho a ser informado de la imputación reside en que su configuración y existencia posibilita el ejercicio real y efectivo del derecho de defensa, entendido como el derecho a contradecir los cargos, ofrecer pruebas de descargo y de alegar lo que se crea conveniente en defensa de sus intereses. **Si no existe imputación o si existiendo no se le informa a la persona acerca del cargo (hecho, calificación jurídica y evidencia)** que pesa en su contra, simplemente el ejercicio de derecho de defensa será estéril y su valor ridículo desde la perspectiva legal y constitucional, pues no se sabrá nunca a ciencia cierta acerca del contenido, núcleo o límites de lo que la persona deberá conocer para luego refutar.

32. En pocas palabras: solo conociendo la imputación la persona podrá defenderse con alguna posibilidad de éxito; no puede haber defensa de algo que no se conoce. Ello nos lleva a afirmar que de nada valdría tener un abogado defensor debidamente apersonado, que tenga acceso al expediente o a la carpeta fiscal o de que se reciban los escritos, si es que el ciudadano y su defensa no conocen los hechos que legitiman la investigación en su contra. [Resaltado agregado].

En cuanto al derecho de ser informado sobre la imputación, se sostuvo:

38. En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (STC N.º 8125-2005-PHC/TC); ii) La calificación jurídica (STC N.º 06079-2008-PHC/TC); iii) La existencia de evidencia o de medios de convicción (STC N.ºs 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC).¹¹

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03987-2010-HC.html>

¹¹ Voto de los magistrados Eto Cruz y Álvarez Miranda en la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Exp. N.º 03987-2010-PHC/TC Lima. Caso: Alfredo Alexander Sánchez Miranda y otros.

Cabe aclarar que el Tribunal Constitucional emitió esta sentencia también en el contexto del antiguo modelo procesal penal¹² que es diferente. No obstante, igualmente se destaca: i) que la máxima concreción de los cargos se produce en la acusación (fundamento 26); y ii) la relatividad de la precisión de los cargos según los momentos procesales (“atribución más o menos fundada”: fundamento 30, voto de los magistrados Eto Cruz y Álvarez Miranda).

En relación con este tema, es necesario tener en cuenta que, en forma general, previa a la acusación, según los fundamentos de la Corte Suprema, existe cierta relatividad, pues ha sostenido que:

8. [...] Lo expuesto en el auto de apertura de instrucción o en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria -según se trate del ACPP o del NCPP, respectivamente-, respecto del fundamento jurídico, tiene un carácter relativo: lo que interesa, sin perjuicio de la identificación del imputado, es la definición de los hechos que han sido objeto de investigación, y que no se altere la actividad: **identidad, por lo menos parcial, de los actos de ejecución delictiva y la homogeneidad del bien jurídico tutelado**. Lo expuesto no hace sino ratificar que ambas decisiones -judicial una y fiscal otra- determinan la legitimación pasiva y se convierten en el requisito previo de la acusación, con lo que evitan las acusaciones sorpresivas y robustecen el derecho de todo ciudadano al conocimiento previo de la acusación; derecho último, **que integra la garantía de defensa procesal, y que no implica convertir el auto de apertura de instrucción o la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria en un escrito de acusación**¹³. [Resaltado agregado].

vi) La defensa, en la audiencia de apelación, entre sus argumentos, refirió que el Tribunal Constitucional, en el Exp. N.º 6167-2005-PHC/TC¹⁴, del 28 de febrero de 2016, sostuvo:

30. [...]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.

En la citada decisión, se puede apreciar que el máximo y supremo intérprete, básicamente, detalla las funciones que no debería realizar el fiscal al momento de investigar. Así, exige que las actividades que realice no sean vagas o infundadas, pero esta situación no se relaciona con alguna exigencia de la descripción fáctica de los hechos en la disposición de formalización de

¹² Se trata de un pronunciamiento en un proceso por lavado de activos en la ciudad de Lima, cuya investigación preliminar empezó el 14 de enero de 2008 (fundamento 17 de la sentencia), fecha en la cual aún no estaba vigente el Nuevo Código Procesal Penal para ningún tipo de delito; asimismo, en el fundamento 49 se habla del auto apertorio de instrucción.

¹³ Acuerdo Plenario N.º 6-2009/CJ-116, del 13 de noviembre de 2009.

¹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06167-2005-HC.pdf>

investigación preparatoria o, en todo caso, excluye los supuestos de persecuciones caprichosas (por ello arbitrarias), vagas (no se sabe a qué se refieren) o infundadas (sin sustento mínimo).

vii) Sobre el tema de la imputación necesaria, la Corte Suprema de Justicia de la República la Corte Suprema, en el Acuerdo Plenario N.º 4-2010/CJ-116, refirió que:

12º. Un aspecto vital que es de destacar es que la tutela de derechos es un mecanismo eficaz tendiente al restablecimiento del *statu quo* de los derechos vulnerados, que encuentra una regulación expresa en el NCPP, y que debe utilizarse única y exclusivamente cuando haya una infracción —ya consumada— de los derechos que asiste al imputado. [...]

18. Otro de los problemas recurrentes que es del caso abordar en el presente acuerdo es el relativo al cuestionamiento de la Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria a través de la Audiencia de Tutela, es decir, si es posible activar -desde la defensa- una vía de control judicial de la referida disposición fiscal. Sobre el particular y, en principio, debemos descartar esta posibilidad, fundamentalmente porque, como se ha enfatizado, la vía de la tutela sólo está habilitada para aquellos casos en los que se vulnere algunos de los derechos esenciales asociados en términos amplios a la defensa. Por lo demás debe quedar claro que la Disposición en cuestión es una actuación unilateral del Ministerio Público y no puede ser impugnada ni dejada sin efecto por el Juez de la Investigación Preparatoria. Cumple una función esencialmente garantista: informa al imputado de manera específica y clara acerca de los hechos atribuidos y su calificación jurídica, esto es, el contenido de la imputación jurídico penal que se dirige en su contra. [...]

viii) De la misma manera, en el Acuerdo Plenario N.º 06-2010/CJ-116, del 16 de noviembre de 2010, expresó:

10. La disposición de formalización de la investigación preparatoria es la comunicación formal que el Fiscal dirige al imputado para efectos de hacer de su conocimiento la imputación clara y precisa de los hechos que se le atribuyen, la correspondiente calificación jurídica específica y, por ende, que se va realizar una investigación formalizada en su contra, posibilitándole, a través de su abogado defensor, aportar los medios de investigación y de prueba que estime pertinentes.

ix) En ambos acuerdos plenarios se indica que la imputación de los hechos contenidos en la DFCIP debe ser clara, precisa y específica, de tal modo que permita ejercer el derecho a la defensa.

x) No obstante, en la misma línea y esfuerzo de plasmación de los objetivos de coherencia del sistema jurídico relacionados con la función nomofiláctica¹⁵, de

¹⁵ Incisos 1, 2 y 3 del artículo 429 del CPP: "Son causales para interponer recurso de casación: 1 Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. [...]"

control de logicidad¹⁶, uniformadora¹⁷ y dikelógica que tiene la Corte Suprema; y, a propósito de la realidad objetiva consistente en que el derecho no es estático y el sistema jurídico se va depurando paulatinamente, en parámetros trascendentemente esclarecedores en el Acuerdo Plenario N.º 2-2012/CIJ-116, del 26 de marzo de 2012 (I Pleno Jurisdiccional Extraordinario de las Salas Penales Permanente y Transitoria, que tuvo como asunto: Audiencia de tutela e imputación suficiente), refirió que:

6.º Los rasgos generales o características esenciales de la acción de tutela jurisdiccional penal, normada en el artículo 71º del Nuevo Código Procesal Penal -en adelante, NCPP- han sido abordados en el Acuerdo Plenario N.º 4-2010/CJ-116.

Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71º NCPP. Uno de ellos es el: conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71º.2, 'a'). Debe entenderse por 'cargos penales', aquella relación o cuadro de hechos -acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público.

El artículo 336º.2, 'b' NCPP, sobre este extremo, fija como contenido de la Disposición de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria -en adelante, DFCIP-, "*los hechos y la tipificación específica correspondiente. El Fiscal podrá, si fuera el caso, consignar tipificaciones alternativas al hecho objeto de investigación, indicando los motivos de esa calificación*".

7.º **Es evidente, por lo demás, que el nivel de precisión de los hechos** -que no de su justificación indiciaria procedimental-, **atento a la propia naturaleza jurídica de la DFCIP y del momento procesal de ejercicio o promoción de la acción penal por el Fiscal, debe ser compatible** -cumplidos todos los presupuestos procesales- **con el grado de sospecha inicial simple, propia de la necesidad de abrir una instancia de persecución penal** -es decir, que impulse el procedimiento de investigación-. **Tal consideración, como se sabe, ha de estar alejada de las meras presunciones, y fundada en puntos de partida objetivos** y asentada en la experiencia criminalística de que, en pureza, existe un hecho **de apariencia delictiva perseguible** -presupuesto jurídico material- atribuible a una o varias personas con un nivel de individualización razonable y riguroso.

Lo expuesto explica que una de las características del hecho investigado es su variabilidad durante el curso de la etapa de investigación preparatoria -o, mejor dicho, `delimitación progresiva del posible objeto procesal'-, y que el nivel de precisión del mismo -relato del hecho histórico y del aporte presuntamente delictivo de los implicados por la Fiscalía- tiene un carácter más o menos amplio o relativamente difuso. No es lo mismo un delito flagrante, que uno referido a sucesos complejos y de determinación inicial algo incierta y, por tanto, de concreción necesariamente tardía. En iguales términos, como no podía ser de otro modo, se ha pronunciado la STC N.º 4726- 2008-PHUTC, del 19 de marzo de 2009, aunque es de aclarar que el nivel de detalle del suceso fáctico está en función a su complejidad y no necesariamente a su gravedad.

8.º. En nuestro nuevo sistema procesal penal no corresponde al órgano jurisdiccional, como en otros contados modelos procesales, un amplio control de los presupuestos jurídico-materiales en sede de investigación penal preparatoria, cuyo señorío ejerce a plenitud el Ministerio Público -distinto es el caso, por cierto, de las otras etapas o

¹⁶ Inciso 4 del artículo 429 del CPP: "4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor".

¹⁷ Inciso 4 del artículo 427 del CPP: "4. Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial".

fases procesales- (verbigracia: artículo 15º.3 del Estatuto de Roma de la Corte Penal).

Bastaría, en principio, la mera afirmación por el Fiscal de un suceso aparentemente típico para la configuración formalmente válida del proceso penal -el acto de imputación, si bien procesal, no es jurisdiccional-. Sólo en definidos momentos y precisos actos procesales está reservado al órgano jurisdiccional intervenir para enmendar presuntos desafueros del Fiscal a propósito de la expedición de la DFCIP. Este sería el caso, por ejemplo, de la delictuosidad del hecho atribuido y de los presupuestos procesales, en que el NCPP prevé vías específicas para su control jurisdiccional -el supuesto más notorio es el de la excepción de improcedencia de acción: artículo 6º.1, 'b' NCPP-.

9º. Es evidente, asimismo, que no puede cuestionarse en vía de tutela jurisdiccional penal el nivel de los elementos de convicción o su fuerza indiciaria para anular la DFCIP, puesto que se trata de un presupuesto procesal -bajo cargo exclusivo de la jurisdicción ordinaria (así, STC N° 4845-2009-PHC/TC, del 7 de enero de 2010)-, cuyo control está reservado al requerimiento fiscal que da por concluida la fase de investigación preparatoria e inicia la etapa intermedia, en cuyo caso se exige, ya no sospecha inicial simple, sino 'sospecha suficiente' [...].

10º. [...]los hechos objeto de imputación en sede de investigación preparatoria (vid: artículo 342º.1 NCPP) [deben tener] un mínimo nivel de detalle que permita al imputado saber el suceso histórico que se le atribuye y la forma y circunstancias en que pudo tener lugar.

Tal dato es indispensable para que pueda ejercer una defensa efectiva, la cual no puede quedar rezagada a la etapa intermedia o a la etapa principal de enjuiciamiento: la defensa se ejerce desde el primer momento de la imputación (vid: artículo 139º.14 de la Constitución), que es un hecho procesal que debe participarse a quien resulte implicado desde que, de uno u otro modo, la investigación se dirija contra él, sin que haga falta un acto procesal formal para que le reconozca viabilidad.

Es evidente, a partir del modelo procesal asumido por el NCPP, que **el imputado, en un primer momento, deberá acudir al propio Fiscal para solicitar las subsanaciones correspondientes en orden a la precisión de los hechos atribuidos** -este derecho de modo amplio lo reconoce el artículo 71º.1 NCPP-.

11. Muy excepcionalmente, ante la desestimación del Fiscal o ante la reiterada falta de respuesta por aquel —que se erige en requisito de admisibilidad—, **y siempre frente a una omisión fáctica patente o ante un detalle de hechos** con entidad para ser calificados, de modo palmario, de **inaceptables por genéricos, vagos o gaseosos, o porque no se precisó el aporte presuntamente delictivo del imputado, cabría acudir a la acción jurisdiccional de tutela penal.**

En este caso la función del Juez de la Investigación Preparatoria —ante el incumplimiento notorio y ostensible por el Fiscal de precisar los hechos que integran los cargos penales— sería exclusiva y limitadamente correctora — disponer la subsanación de la imputación plasmada en la DFCIP, con las precisiones que luego de la audiencia sería del caso incorporar en la decisión judicial para evitar inútiles demoras, pedidos de aclaración o corrección, o cuestionamientos improcedentes—. **Bajo ningún concepto el auto judicial puede ser anulatorio y, menos, de archivo o sobreseimiento anticipado de la investigación**¹⁸. [Resaltado agregado].

En esta decisión, las salas penales de la Corte Suprema aclararon que la DFCIP, por su mismo carácter y connotación, implica el inicio de la investigación propiamente dicha frente a un acontecimiento delictivo; por

¹⁸ Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, del 26 de marzo de 2012, del I Pleno Jurisdiccional Extraordinario de las Salas Penales Permanente y Transitoria.

ende, connota una insoslayable variabilidad en el contexto precisamente de la “delimitación progresiva” de la imputación. Es por ello que se puede concluir que el nivel de precisión de los hechos se tiene que dar de acuerdo con el momento específico del proceso; consecuentemente, la precisión de cargos tiene un carácter “relativamente difuso”.

xi) Ahora bien, la defensa técnica fundamentó sus agravios también indicando que, en forma posterior, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, en la Casación N.º 1307-2019, del 12 de febrero de 2020, expresó:

OCTAVO. Que no es de recibo argumentar que el examen de la imputación del comportamiento –y, obviamente, también de la imputación del resultado– requiera de la culminación de la investigación preparatoria. La ejecución de un comportamiento riesgoso, el carácter penalmente relevante del mismo y la determinación de si su creación puede imputarse penalmente al que lo ha producido o pudo evitarlo, está en función (juicio de subsunción normativa) a la descripción fáctica que contiene el acto de imputación fiscal. **Es obvio que el examen de la viabilidad de la excepción de improcedencia de acción depende de la claridad y precisión de los hechos jurídico-penales**, siempre necesarios por mandato legal, del acto de postulación de la Fiscalía; no está en función al avance de las investigaciones y, menos, a la culminación del procedimiento de investigación preparatoria. Es cierto que conforme **avancen las averiguaciones la acción penal puede modificarse, ampliarse o precisarse con la incorporación de datos nuevos**, pero esta situación, contingente y aleatoria, no puede ser determinante para que el imputado, en ejercicio de su derecho de tutela jurisdiccional y de defensa procesal, pueda formular un medio de defensa o excepción –esta última, por lo demás, no está condicionada a que el procedimiento de investigación culmine y se dé curso al procedimiento intermedio–. [Resaltado agregado].

Sobre ello, cabe precisar que la citada sentencia casatoria analiza el medio técnico de defensa de excepción de improcedencia de acción, no la institución de tutela de derechos, e incluso refiere que los datos que contenga la imputación pueden ser modificados, ampliados o precisados conforme el avance de las averiguaciones. Centralmente, en ese caso se ampara la excepción porque **“es patente advertir que no se puede sostener que el comportamiento atribuido a la encausada [...] se subsume en el tipo penal de lavado de activos”** (fundamento séptimo)¹⁹, cuya situación es muy diferente a los supuestos en los que existe una sospecha reveladora, en la cual es posible complementar ciertos aspectos tangenciales del evento imputado.

En ese sentido, lo cierto es que, en el Perú, con el nuevo Código Procesal Penal, “la relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con

¹⁹ El fundamento 7 de la referida sentencia casatoria expresa:

“SÉPTIMO. Que, en estas condiciones, es patente advertir que no se puede sostener que el comportamiento atribuido a la encausada López Melgarejo de Costa se subsume en el tipo penal de lavado de activos. No puede imputarse penalmente la creación del riesgo prohibido atribuido a la referida imputada. Por lo demás, si no se presenta el supuesto básico, menos puede afirmarse la presencia de una circunstancia agravante específica de comisión del delito como miembro de una organización criminal”.

sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores" es exigible en la acusación, sin que ello implique descartar el máximo esfuerzo que debe realizar el Ministerio Público para efectuar la concreción de la imputación desde momentos previos como al emitir la DFCIP.

xii) A propósito de los agravios, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Barreto Leiva vs. Venezuela" (sentencia de 17 de noviembre de 2009), expresó:

28. Para satisfacer el artículo 8.2.b convencional el Estado debe informar al interesado no solamente de la causa de la acusación, esto es, las acciones u omisiones que se le imputan, sino también las razones que llevan al Estado a formular la imputación, los fundamentos probatorios de ésta y la caracterización legal que se da a esos hechos. Toda esta información debe ser expresa, clara, integral y suficientemente detallada para permitir al acusado que ejerza plenamente su derecho a la defensa y muestre al juez su versión de los hechos. La Corte ha considerado que la puntual observancia del artículo 8.2.b es esencial para el ejercicio efectivo del derecho a la defensa.

29. Ahora bien, el derecho a la defensa debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena. Sostener lo opuesto implicaría supeditar las garantías convencionales que protegen el derecho a la defensa, entre ellas el artículo 8.2.b, a que el investigado encuentre en determinada fase procesal, dejando abierta la posibilidad de que con anterioridad se afecte un ámbito de sus derechos a través de actos de autoridad que desconoce o a los que no puede controlar u oponerse con eficacia, lo cual es evidentemente contrario a la Convención. En efecto, impedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada. El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo.

30. Por todo ello, el artículo 8.2.b convencional rige incluso antes de que se formule una "acusación" en sentido estricto. Para que el mencionado artículo satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculpado rinda su primera declaración ante cualquier autoridad pública.

31. Evidentemente, el contenido de la notificación variará de acuerdo al avance de las investigaciones, llegando a su punto máximo, expuesto en el párrafo 28 supra, cuando se produce la presentación formal y definitiva de cargos. Antes de ello y como mínimo el investigado deberá conocer con el mayor detalle posible los hechos que se le atribuyen. [Resaltado agregado].

Todo lo expuesto apropiadamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el citado caso, es coherente con el ordenamiento jurídico peruano, puesto que se exige que se pueda comunicar los cargos que pesan en contra del investigado desde un primer momento, siendo variable el nivel de precisión fáctica. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-433, del 11 de octubre de 2017, ha indicado precisamente los niveles de sospecha según los

diferentes momentos procesales (sospecha inicial, simple, sospecha reveladora, sospecha suficiente y sospecha grave)²⁰.

Este pronunciamiento es complementario y coherente con el Acuerdo Plenario N.º 2-2012/CIJ-116, ya citado, en tanto destaca el hecho consistente en que la Investigación preparatoria del 26 de marzo de 2012 “arroja mayor claridad sobre los hechos objeto de averiguación” y que “los hechos para la dilucidación, en el momento procesal oportuno, de la acusación solo podrán determinarse en su extensión y necesaria explicitación hasta el término de la investigación preparatoria”.

xiii) Es evidente que, según el modelo procesal penal peruano, al momento de la DFCIP el Ministerio Público no puede tener una imputación perfecta y acabada porque para eso es precisamente la primera fase del nuevo proceso penal, lo que no es contradictorio con la necesidad de que se tenga certeza de la imputación fáctica de connotación delictiva que se atribuye al imputado para que pueda defenderse. No cabe duda de que para la

²⁰ En el fundamento 24 de dicho pronunciamiento expresó: “**24.º** En orden al nivel o intensidad de la sospecha, cabe afirmar lo siguiente: A. La sospecha inicial simple –el grado menos intensivo de la sospecha– requiere, por parte del Fiscal, puntos de partida objetivos, es decir, un apoyo, justificado por hechos concretos –solo con cierto nivel de delimitación– y basado en la experiencia criminalística, de que se ha cometido un hecho punible perseguible que puede ser constitutivo de delito [...] B. **La sospecha reveladora para la disposición de formalización de la investigación preparatoria** –el grado intermedio de la sospecha–, en cuanto imputación formal de carácter provisional, consiste en la existencia de hechos o datos básicos que sirvan racionalmente de indicios de una determinada conducta de lavado de activos, mediante la presencia de elementos de convicción con determinado nivel, medio, de acreditación –los elementos de prueba, como se sabe, son los que se utilizan para la construcción de una sentencia– para incoar un proceso penal en forma y, en su día, servir de presupuesto necesario para la acusación y la apertura del juicio oral –en este supuesto la investigación arroja mayor claridad sobre los hechos objeto de averiguación–. Los hechos para la dilucidación, en el momento procesal oportuno, de la acusación solo podrán determinarse en su extensión y necesaria explicitación hasta el término de la investigación preparatoria. Efectivamente, el nivel de fijeza de la actividad criminal previa, siempre presente por estar incorporada al tipo penal de lavado de activos, es intermedio. Se debe indicar de qué actividad, genéricamente advertida, se trata y señalar, a partir de esos datos, la ilicitud de los activos objeto de las conductas de lavado por el agente delictivo. Para esta inculpación formal, propia de la disposición de formalización, se requiere probabilidad de intervención del imputado en un hecho punible. Los elementos de convicción han de ser racionales, descartándose por ello de vagas indicaciones o livianas sospechas, de suerte que la aludida disposición debe apoyarse en datos de valor fáctico que, representando más que una posibilidad y menos que una certeza suponga una probabilidad de la existencia de un delito –no se exige un inequívoco testimonio de certidumbre– (conforme: STCE de 16 de febrero de 1983). C. La sospecha suficiente, idónea para la acusación y para la emisión del auto de enjuiciamiento –el grado relativamente más sólido de la sospecha–, en la evaluación provisoria del hecho exige, a partir de los elementos de convicción acopiados hasta el momento, una probabilidad de condena (juicio de probabilidad positivo) –que ésta sea más probable que una absolución. [...] D. La sospecha grave, propia para dictar mandato de prisión preventiva –el grado más intenso de la sospecha, más fuerte, en términos de nuestro Código Procesal Penal, que la sospecha suficiente y que resulta necesaria para la acusación y el enjuiciamiento–, requiere de un alto grado de probabilidad de que el imputado ha cometido el hecho punible y de que están presentes todos los presupuestos de la punibilidad y de la perseguibilidad (alto grado de probabilidad de una condena) [Claus Roxin: Obra citada, p. 259]. [...]”.

acusación sí es necesaria esa mayor precisión, lo que también precedentemente ha sido destacado por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, del 20 de junio de 2005)²¹, donde, en forma peculiarmente ilustrativa, refiere:

67. [...] **La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado** y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, **a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso** por el órgano acusador o por el juzgador, **sin que ello atente contra el derecho de defensa**, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. [...]. [Resaltado agregado].

En este caso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos —al igual que en los tratados— se refiere a los detalles de la imputación fáctica en la acusación, mas no en la disposición de formalización de investigación preparatoria.

xiv) En relación con la imputación necesaria, según el momento procesal, en la doctrina se han expresado argumentos que corroboran lo desarrollado jurisprudencialmente en cuanto a la imputación necesaria. Así, tenemos a SAN MARTÍN CASTRO, quien detalla que:

[...] en tanto la **Disposición [DFCIP] es una actuación unilateral del Ministerio Público no puede ser impugnada ni dejada sin efecto por el juez de la investigación preparatoria**. Cumple una función esencialmente garantista: **informar al imputado de manera específica y clara acerca de los hechos atribuidos y su calificación jurídica, esto es, el contenido de la imputación jurídico-penal que se dirige en su contra**. [...] Lo revelador de los indicios procedimentales —la sospecha reveladora— descansa necesariamente sobre unas facultades de ponderación de los hechos y circunstancias que concurren, así como de valoración de las actuaciones ya practicadas, inherentes a la función de persecución del delito de quien es autoridad objetiva de justicia y que pueden considerarse discrecionales en su ejercicio (en similares términos se pronunció el ATCE 324/1982, de 25 de octubre). **El fiscal de este modo exterioriza un juicio de probabilidad relativo que se consolidará o no según dirija la acusación en el momento oportuno (STSE de 03-05-99), la cual exige un juicio de suficiencia de los indicios; esto es, de sospecha suficiente, cuando es de esperar la condena del imputado con una fuerte probabilidad**, sin perjuicio de que en su ulterior calificación el juez este convencido de la existencia de los presupuestos procesales y de la punibilidad de la acción imputada. [...] **Como solo se requieren “indicios reveladores”, esa sospecha es la que puede albergarse tras la práctica de unas pocas averiguaciones; y por ello, se busca informar al imputado de que lo que es de una manera sencilla, sin entrar en excesivos detalles**²². [Resaltado agregado].

En esa misma línea, SALINAS SICCHA refiere que:

[...] Entre los datos que tiene que contener la formalización de investigación está la narración de los hechos que se imputan al investigado y la tipificación provisional

²¹ Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_esp.pdf

²² SAN MARTÍN CASTRO, Cesar. (2015). *Derecho Procesal Penal Lecciones*. Lima: Juristas Editores. pp. 318 y 319.

específica de aquellos hechos. A la narración de estos hechos se les denomina “cargos penales” que no es otra cosa que la relación o cuadro de hechos —acontecimientos históricos— de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que *prima facie*, justifican la inculpación del fiscal.

El nivel de precisión de los hechos, de acuerdo a la propia naturaleza jurídica de la disposición de formalización de investigación preparatoria y del momento procesal de ejercicio o promoción de la acción penal por el fiscal, debe ser compatible con el grado de sospecha inicial simple, propia de la necesidad de abrir una instancia de persecución penal. Debe estar fundada en puntos de partida objetivos y asentada en la experiencia criminalística que evidencia y atribuye a una o varias personas con un nivel de individualización razonable y rigurosa.

No obstante, queda claro que, si se formaliza investigación por meras presunciones, omisiones fácticas patentes, por hechos materialmente irreales, hechos evidentemente inaceptables por genéricos, vagos o gaseosos, o cuando no se precisa el aporte presuntamente delictivo del imputado, se podrá recurrir vía tutela, al juez de investigación preparatoria, quien luego de realizar la audiencia correspondiente solo se limitará a disponer la subsanación que corresponda. Bajo ningún concepto, el auto judicial puede ser anulatorio y, menos, de archivo o sobreseimiento anticipado de la investigación como al inicio de la reforma procesal penal venía sucediendo²³.

Por su parte, ORÉ GUARDIA²⁴, aludiendo a los presupuestos de formación del proceso, relacionados al inicio de la etapa de investigación preparatoria, expresa:

[...] es preciso indicar que dicha construcción indiciaria no debe ser igual de rigurosa que al momento de formular la acusación o de emitir sentencia condenatoria; sino que debe tener tal suficiencia que le permita al fiscal continuar con su investigación por considerar que existe una sospecha inicial simple, lo cual no supone, evidentemente, que tal sospecha deba fundarse en meras presunciones, sino, conforme lo destacó la Corte Suprema, en una serie de puntos de partida objetivos [...].

6.2. EVALUACIÓN ESPECÍFICA DE LOS AGRAVIOS REFERIDOS A LA FALTA DE CONCRECIÓN EN LAS IMPUTACIONES

6.2.1 Respecto al delito de patrocínio ilegal

i) El delito de patrocínio ilegal tipifica la conducta de aquel que, “valiéndose de su calidad de funcionario o servidor público, patrocina intereses de particulares ante la administración pública”²⁵.

La defensa cuestiona que al investigado Hinostroza Pariachi se le imputa el delito de patrocínio ilegal por la designación de “Michael” como juez de Paz Letrado de la Corte Superior de Justicia del Callao, y aduce que solo se

²³ SALINAS SICCHA, Ramiro. (2017). *La etapa intermedia en el NCPP*. Lima: Ideas Solución Editorial S.A.C. pp. 55 y 56.

²⁴ ORÉ GUARDIA, Arsenio. (2016). *Derecho procesal penal peruano*. T. II. Lima: Gaceta Jurídica. pp. 107 y 108.

²⁵ Ver apartado 5.1 del SN.

transcribió los elementos de convicción. Refiere que no se le imputa haberse valido del cargo de juez de la Corte Suprema para patrocinar supuestamente los intereses de Michael Reyner Morales Fernández, sino “haber solicitado a Walter Ríos Montalvo para que se le otorgue un puesto a ‘Michael’”.

ii) Se aprecia de la Disposición Fiscal N.º 15, del 19 de octubre de 2019 (folios 106-109), que la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal imputa que el apelante Hinostroza Pariachi “6. [...] habría realizado gestiones y/o coordinaciones ante Walter Ríos Montalvo para favorecer a una persona de nombre ‘Michael’, con un puesto de trabajo en la Corte Superior de Justicia del Callao”. De modo específico, detalla que:

80. Dicha afirmación se tiene sustentada con la comunicación de fecha 23 de enero de 2018, entre Walter Ríos (WR) y César Hinostroza (CH), contenida en el Informe 45-2018-DIRNIC-DIVIAC-DPINESP2:

[...]

César: *Antes que me olvide, no te olvides de este chico Michael hermano ah.*

Walter: *lo que pasa con este chico es que todavía no cumple requisito y él quiere ser primera instancia*

César: *No, no, no, Juez de Paz Letrado no más quiere*

Walter: *Medio especial este pata, llegaba tarde*

César: *No, no, no, ya yo lo cuadro*

Walter: *Ya, acá te paso con Mario*

César: *Ya, Walter, el tema de fondo todavía va a aguantar unos días ya.*

Walter: *Sí, sí, sí ya yo estoy a lo que tú digas ojalá que se dé no ma.*

iii) La descripción del supuesto fáctico fue subsumida en el delito de patrocino ilegal (art. 385 del CP), respecto del cual se precisa que:

146. Así, César Hinostroza Pariachi, habría solicitado a Walter Ríos Montalvo, en su calidad de Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao (administración pública), que nombre a la persona de nombre Michael (interés particular) como Juez de Paz Letrado en el Callao.

Sobre el elemento “valerse de su cargo” —cuestionado por el apelante—, ROJAS VARGAS²⁶ refiere que:

[...] **No se trata aquí de ejercer atribuciones o poderes inherentes a la competencia de los cargos, o a asuntos propios al desenvolvimiento de las funciones o servicios que le toca cumplir al sujeto público en las esferas de la administración pública.** El agente, conocedor de su condición especial, utiliza tendenciosamente o abusa de sus calidades en el orden social para privilegiar a sus favorecidos, los cuales tienen que ser necesariamente particulares (personas naturales o personas jurídicas privadas). [...]

Valerse del cargo es hacer prevalecer la calidad e investidura poseída (privilegios y posesionamientos, jerarquía, rango o relaciones), para presionar ante los órganos y agentes de la administración pública a favor de terceros. Como señala SALLES JÚNIOR, **el funcionario o servidor aprovecha de sus cualidades o de las facilidades de acceso frente a sus colegas o camaradas o de la influencia que ante éstos tiene para patrocinar intereses privados.** [Resaltado agregado].

²⁶ ROJAS VARGAS, Fidel. (2007). *Delitos contra la administración pública*. Lima: Grijley. 4.ª edición p. 435.

De forma textual, en este extremo de la imputación no se indica que el apelante “se valió del cargo”, pero debe acotarse que al inicio de la imputación se ha señalado que los hechos imputados habrían sido realizados cuando ejercía la función de juez supremo titular (presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República). Por tanto, como lo refiere la citada doctrina, el valerse de su cargo implicaría que “el funcionario se aprovecha de sus cualidades o de las facilidades de acceso frente a sus colegas o camaradas o de la influencia que ante éstos tiene para patrocinar intereses privados”. El apelante refiere, además, que la imputación debería contener cuándo ocurrió el supuesto prevalimiento y dónde.

iv) En cuanto al elemento temporal, la imputación ha señalado que se habría producido cuando el impugnante Hinostroza Pariachi ostentaba el cargo de juez supremo, es decir, específicamente el 23 de enero de 2018 (fundamento 80 de la DFCIP, donde se da cuenta de las conversaciones telefónicas). Respecto al lugar, no se indica expresamente, empero, en forma general, en este documento se hace alusión al ejercicio del cargo de sus protagonistas, por lo que ese extremo deberá ser oportunamente precisado.

v) En cuanto al elemento “patrocinar”, el apelante cuestiona que se omitió indicar cuáles fueron los actos concretos de patrocinio, cuándo se realizaron, cómo y dónde. Refiere que no se indicó cuál era el objeto de la acción que requería el auxilio de actos de patrocinio, cuál era el proceso judicial o administrativo, la pretensión de las partes y quiénes serían estas.

ROJAS VARGAS²⁷ refiere, sobre el “patrocinio”, lo siguiente:

El término “patrocinar” no está usado restrictivamente, es decir, circunscrito tan sólo al ámbito jurisdiccional, sino en sentido lato, amplio, tanto en su connotación como en su denotación, *En su connotación*, por cuanto significa protección, ayuda, gestión, defensa, sin que implique exclusivamente defensa en juicio jurisdiccional; por lo mismo, posee una riqueza de contenido de acción mayor que el simple patrocinio legal o forense o el mero interesarse. *En su denotación*, por que dicho patrocinio puede abarcar todas las esferas y niveles en sentido amplio de la administración pública (ámbitos legislativo, ejecutivo, judicial, militar, policial, administrativo, etc.) y en diversidad abierta de materias, no circunscritas sólo a lo económico, de modo eventual o con cierta permanencia.

[...]

El contenido semántico y la relevancia de la acción de patrocinar obviamente no puede referirse al simple consejo, ilustración, parecer o asesoramiento no vinculante, sino y sobre todo al acto de defender, representar o interceder por intereses de particulares ante las instancias públicas. A nivel de derecho comparado, por ejemplo, el código colombiano utiliza los verbos *representar*, *litigar*, *gestionar* o *asesorar*.

La disposición fiscal ha imputado al investigado que “79. [...] habría solicitado a Walter Ríos Montalvo favorecer a la persona de nombre Michael para que se

²⁷ ROJAS VARGAS. Ob. Cit. pp. 435 y 436.

le otorgue un puesto en la Corte Superior de Justicia del Callao, en específico para el cargo de Juez del Juzgado de Paz Letrado [...]”. La imputación atribuye al apelante haber solicitado al entonces presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao, Walter Ríos Montalvo, un puesto a “Michael” para el cargo de juez del Juzgado de Paz Letrado. A través de este accionar, habría intercedido por el llamado “Michael” (patrocinando intereses de un particular) ante el más alto órgano de la Corte Superior de Justicia del Callao. En cuanto a la fecha y lugar, nos remitimos a lo expresado en los párrafos precedentes, debido a que se trata de un solo comportamiento.

El objeto de la acción que requería el auxilio de actos de patrocinio sí ha sido precisado en la disposición, y consistiría en la pretensión de conseguir el puesto de juez de paz letrado al llamado “Michael”. El tipo penal de patrocinio ilegal no especifica que se trate de un proceso judicial o administrativo, especialmente si, como lo ha indicado la doctrina citada, el elemento “patrocinar” “significa protección, ayuda, gestión, defensa, sin que implique exclusivamente defensa en juicio jurisdiccional”. También las partes que habrían participado en los hechos con presunta relevancia penal han sido especificadas (Walter Ríos Montalvo y el apelante Hinostraza Pariachi), así como la presunta pretensión de este último de que el llamado “Michael” ocupe el cargo de juez de paz letrado. En consecuencia, tampoco pueden ser amparados los agravios del apelante en este extremo.

vi) El recurrente alega que no se indicó el interés concreto del particular, ni quién era este, especialmente si se tiene en cuenta que Michael Fernández Morales trabajaba desde hace años en la Corte Superior del Callao. Sostiene que tampoco se indicó cuál fue el resultado de los actos de patrocinio y cuál sería la condición entre el prevalimiento, uso y abuso del cargo de juez supremo. Asimismo, refiere que debería tenerse en cuenta que, en la comunicación, él dijo que “se le dé una oportunidad” para que pueda ocupar un cargo de juez suplente, pero no se trata propiamente de un caso de patrocinio.

El interés concreto del particular y su situación personal (sea económica, laboral, entre otros) no es relevante para el tipo penal de patrocinio, toda vez que este se limita a requerir que el sujeto activo “patrocine intereses de particulares ante la administración pública”; por ende, no es posible exigir que la imputación contenga este dato que cuestiona el apelante. Tampoco es una exigencia que la imputación fáctica contenga “el resultado de los actos de patrocinio”, toda vez que, como lo ha referido la doctrina nacional, el delito de patrocinio ilegal sería un tipo penal de peligro concreto y de simple actividad.

En ese sentido, ROJAS VARGAS²⁸ precisa que se trata de un tipo penal de peligro y de simple actividad, refiriendo que:

El delito se consuma, no importando si con éxito o no, con beneficio patrimonial o no para el autor, al realizarse los actos de patrocínio. Tampoco se requiere de lesión o alteración de la administración pública en la que el sujeto activo realiza su accionar delictivo [...].

De modo que no es exigible en este tipo penal indicar el resultado del presunto acto de patrocínio ni tampoco de la persona a quien se quiera beneficiar sepa de estas diligencias (fundamento 5.1 del SN). Al respecto, cabe aclarar también que la imputación precisa, en el fundamento 79, que “finalmente el recomendado no habría respondido al ofrecimiento formulado”.

vii) En consecuencia, no son amparables los agravios del impugnante sobre la falta de una imputación necesaria respecto al delito de patrocínio ilegal. Los agravios que expresó se refieren a materias que han sido indicadas en la imputación fiscal en algún modo o no son exigibles para el citado tipo penal, por lo que una concreción más específica será exigible a nivel de la acusación —si esta se produjera—.

6.2.2 Respetto al delito de negociación incompatible

i) Este delito se encuentra regulado en el artículo 399 del CP, que tipifica la conducta del funcionario o servidor público “que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa, en provecho propio o de tercero, por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo”²⁹.

MONTOYA VIVANCO sostiene, sobre el bien jurídico protegido de este delito, que:
El bien jurídico genérico de los delitos de corrupción definido anteriormente es el correcto o normal funcionamiento de la administración pública. Pero el bien jurídico específicamente protegido en el delito de negociación incompatible es la objetividad o imparcialidad de la actuación del funcionario en el marco de contratos u operaciones económicas en las que participe el Estado³⁰.

ii) El apelante cuestiona este extremo de la imputación, sosteniendo que no se indicó cómo se habría interesado indebidamente en la contratación de Franco Bustamante, si se excedió de los parámetros de sus facultades que le correspondían por el cargo de juez supremo que ostentaba (función jurisdiccional exclusiva), tampoco se precisó si orientó sus actos hacia finalidades no funcionales (los actos deben convertir en indebida la contratación).

²⁸ Ibidem. p. 438.

²⁹ Ver apartado 5.2 del SN.

³⁰ MONTOYA VIVANCO, Yván. (2015). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Lima: Open Society Foundations e IDEHPUCP. p. 131.

iii) El elemento central del delito de negociación incompatible es el interés, que constituye el núcleo rector del tipo penal. Al respecto, PEÑA CABRERA sostiene, sobre este, que:

Toma lugar cuando el funcionario o servidor público se aboca, se compromete o involucra en un aspecto esencial de la contratación administrativa, tendiente a mostrar preocupación por un interés privado, ajeno al de la administración; el agente muestra una preocupación que va más allá de lo acostumbrado [...]³¹.

Por su parte, la doctrina argentina entiende este interés como “volcar sobre un negocio, una pretensión de parte no administrativa, querer que ese negocio asuma una determinada configuración en interés particular del sujeto, o hacer mediar en él, propugnándolos, intereses particulares de terceros”³².

Por otro lado, este interés será indebido, por cuanto, en lugar de que el funcionario actúe en aras de beneficiar a la administración pública, cambia su accionar en pro de su provecho propio o de tercero. Este interés debe ser considerado como una intervención a su favor en la obra que esté a cargo³³.

Al respecto, PEÑA CABRERA³⁴ refiere que:

El interés que muestra el funcionario o servidor público en la operación u contrato (en provecho propio o de tercero), puede o no converger con el interés de la administración; la punición tiene como basamento la desviación de la mirada del funcionario o servicio público, mejor dicho, de su interés, cuyo núcleo de disvalor comporta una afectación a la imparcialidad de la actuación pública.

[...]

El “interés indebido” no tiene por qué ser necesariamente de orden económico, de obtener una ventaja en términos pecuniarios, puede ser de cualquier índole, por ejemplo, la consecución de un puesto laboral para un familiar.

Sobre la comisión del delito de negociación incompatible, la doctrina ha referido a una especie de “desdoblamiento de la conducta”³⁵, por cuanto el sujeto activo actúa como funcionario representante de la administración pública, pero también representando a sus intereses personales. Es decir, interesarse debe implicar que el agente público sea al mismo tiempo interesado personalmente en el contrato y el funcionario que interviene en él por razón de su cargo.

Sobre ello, ROJAS VARGAS expresa que:

³¹ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. (2010). *Derecho penal. Parte especial*. 2.ª ed. T. V. Lima: Idemsa. p. 648.

³² CREUS, Carlos. *Delitos contra la administración pública*. p. 371, citado por Peña Cabrera Freyre, Raúl. Ob. Cit. pp. 648 y 649, lo llama “un interés de parte no administrativa”.

³³ ABANTO VÁSQUEZ, Manuel A. (2003). *Los delitos contra la administración pública en el Código Penal Peruano*. Palestra Editores, Lima. pp. 513 y 514.

³⁴ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. Ob. Cit. p. 651.

³⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal Transitoria, Casación N.º 628-2105-Lima, del 5 de mayo de 2016.

El objeto genérico de la tutela penal es garantizar el normal funcionamiento de la administración pública. El objeto específico radica en la necesidad de preservar normativamente la administración pública del interés privado de sus agentes (funcionario o servidor público especialmente vinculado) que anteponen sus intereses a los de ella. Se busca también mantener incólume la imagen de la administración ante la ciudadanía, siendo inaceptable social y culturalmente que el conjunto de la actividad estatal o un sector de ella brinde una imagen de funcionarios y servidores con doble expectativa en el cumplimiento del cometido de sus cargos: servir al Estado y servirse indebidamente de las posiciones o ventajas funcionales obtenidas. O como bien redondea MIR PUIG el bien jurídico protegido es preservar la integridad y rectitud del funcionario al resolver, garantizar su imparcialidad frente a los administrados en general y frente a los competidores ofertantes en los contratos en particular. Es decir, es el interés, que los ciudadanos poseen en que los funcionarios no se mezclen en actividades lucrativas que pueden condicionar la adopción de resoluciones partidistas o la orientación de la función pública al servicio de su enriquecimiento personal³⁶.

iv) Según la Disposición Fiscal N.º 15, del 19 de octubre de 2019, se imputó el delito de negociación incompatible al apelante Hinostroza Pariachi porque “7. [...] habría realizado la contratación de William Alan Franco Bustamante como personal jurisdiccional, en la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, a consecuencia de las gestiones y/o coordinaciones entre el exconsejero Sergio Iván Noguera Ramos y César Hinostroza Pariachi”.

En el fundamento 149, la DFCIP precisó que “César Hinostroza Pariachi, a partir de la solicitud de Sergio Iván Noguera Ramos, en ejercicio de su cargo de presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República (haciendo uso de su cargo público), **dispuso la contratación del abogado William Alan Franco Bustamante (interesarse en un contrato u operación)** en la Sala Suprema a su cargo (Estado)” [resaltado agregado]. Es decir, existe precisión del Ministerio Público sobre cómo el investigado se habría interesado en la contratación de Franco Bustamante.

Ahora bien, el apelante indica que el interés que se le imputa debería ser indebido. Según la disposición, este interés se habría producido cuando:

82. En este contexto funcional Iván Noguera Ramos (IN) habría realizado una solicitud para beneficiar a un particular con un puesto de trabajo en el Poder Judicial, tal como se desprende de la conversación de fecha 04 de enero de 2018, que sostiene con César Hinostroza (CH):

Iván Noguera: Hermano, hay un jovencito que ha sido mi alumno en San Marcos. Se llama William Franco.

César Hinostroza: Ya

IN: Ahora, sin trabajo.

CH: Ya, ya.

IN: A ver si le puedes dar cualquier cosa con tal que pueda dar un pan a la mesa. Ojalá lo puedas ayudar de cualquier cosa.

CH: ¿Con quién trabajaba antes?

³⁶ ROJAS VARGAS, Ob. Cit. pp. 818 y 819.

IN: No sé. Él te va a explicar mejor.

CH: No, hermano. Si tú lo pides. Vamos a ver todo lo que pueda hacer, hermano, ¿ya?

IN: Gracias, Cesítar. De la que sea estará bien. [Resaltado agregado]

De la imputación fiscal, que tiene carácter inicial, se aprecia que señala que la presunta contratación de Franco Bustamante habría sido resultado de la solicitud de Iván Noguera Ramos hacia Hinostroza Pariachi "para beneficiar a un particular con un puesto de trabajo en el Poder Judicial", de donde emerge que el fiscal sí precisa la connotación "no debida o indebida", pues en este delito se exige que el funcionario público haya cambiado su accionar en provecho distinto al de la administración pública. Por tanto, la disposición sí ha precisado este extremo.

v) Asimismo, respecto a si se excedió de los parámetros de sus facultades que le correspondían por el cargo de juez supremo que ostentaba (función jurisdiccional exclusiva), la disposición ha detallado que el contrato de Franco Bustamante lo habría suscrito el apelante Hinostroza Pariachi cuando ostentaba la calidad presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema.

En ese sentido, el tipo penal no contempla como elemento de tipicidad objetiva un exceso de facultades, sino únicamente un "interés indebido" al que se alude implícitamente al sostener que fue a consecuencia de las gestiones y/o coordinaciones con el exconsejero Sergio Iván Noguera Ramos, de quien habría sido "su recomendado" (fundamento 88).

En todo caso, la precisión sobre el carácter indebido de esta acción es objeto de las investigaciones que se han implementado con el nivel de sospecha reveladora.

Al respecto, se expresa, en la DFCIP, que:

86. El requerimiento de contratación de César Hinostroza, a favor de William Alan Franco Bustamante, se formalizó con fecha 11 de enero de 2018, con el Oficio N.º 3-2018-P-2SPT-CSJP, suscrito por César Hinostroza Pariachi, en su calidad de Presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que señala:

"Asimismo, solicito la contratación del señor Abogado William Alan Franco Bustamante, identificado con DNI44082727, en el servicio de Apoyo a la Digitalización de Información en reemplazo del señor Christian Torres Beoutis. Ambas contrataciones con efectividad a partir del día 11 de enero del presente año [...]".

87. Se advierte de ello que el pedido de Iván Noguera fue el 04 de enero de 2018; el día 08 de enero de 2018, César Hinostroza realiza la llamada en la que confirma el pedido de Noguera e indica que formalizará el requerimiento, lo cual se realizó el día 11 de enero de 2018.

vi) El apelante ha referido que tampoco se indicó si el provecho obtenido con la contratación de Franco Bustamante habría sido para sí mismo o para un tercero. En efecto, la imputación no señala ello, aunque reseña lo siguiente:

88. Una vez realizada la contratación de Franco Bustamante, cuya efectividad fue a partir del 11 de enero de 2018, posteriormente, con fecha 09 de febrero de 2018, Hinostroza confirma a Noguera que su "recomendado" fue contratado en la oficina de relatoría de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, presidida por Hinostroza. Tal como se acredita con la conversación entre Hinostroza (CH) e Iván Noguera (IN), del 09 de febrero de 2018. Contendida en el Acta de Recolección y Control de las Comunicaciones de fecha 16 de julio de 2018:

"CH: Hermanito, no, por si acaso no te avisé, ese chico que me recomendaste, ya entró a trabajar, ah

IN: Ah qué bien, muy bien

CH: No sé si te habrá agradecido, porque siempre hay que ser grato con la persona,

IN: La verdad que...

CH: Está trabajando ya...

IN: ¡Qué bien! ¿Dónde está? ¿Contigo?

CH: Está en la misma Sala, sí.

IN: En tu misma Sala, qué bien [...]"

En este sentido, en la citada conversación, el apelante habría referido: "No sé si te habrá agradecido, porque siempre hay que ser grato con la persona". Entonces, lo que se advierte es que la imputación no afirma que el receptor del provecho sea el procesado, por lo que corresponde al fiscal delinear, en el futuro, si: a) la acción fue a pedido de Iván Noguera; y b) el objetivo fue darle trabajo a Franco Bustamante. En todo caso, el Ministerio Público debe precisar, en su oportunidad, quién o quiénes serían los receptores del referido provecho.

vii) El apelante refiere que se debió determinar si el contrato u operación donde habría intervenido estaba regulado por alguna norma y, en todo caso, especificar cuál era el procedimiento legal para la contratación de trabajadores en la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema y qué normas se infringieron con dicha contratación.

El tipo penal involucra que el interés del sujeto activo se haya producido en un contrato u operación, lo que ha sido aludido en la DFCIP, cuando afirma que estaría dado por la contratación de Franco Bustamante en la sala que presidía el apelante Hinostroza Pariachi. Al respecto, se indica:

84. [...] Sin embargo, la imputación no versa sobre la emisión de una carta de recomendación a favor de William Franco Bustamante, **sino la ejecución de una solicitud para que, en razón de un cargo funcional que poseía el Vocal Supremo César Hinostroza, se contrate a Franco Bustamante.**

85. Así lo dice César Hinostroza Pariachi (CH), en la comunicación de fecha 08 de enero de 2018, con la persona identificada como Albertito (A), a quien le refiere que el pedido para la contratación de Franco, ha sido efectuado por un consejero, que sería Iván Noguera Ramos:

"César Hinostroza: Ya, otro tema, hermano, de un chico que acá ha estado con Jacinto Rodríguez

Albertito: Ya

CH: Trabajando, y parece que se ha ido sin recomendarle a nadie ¿no? [...] Este chico lo han dejado al aire,
A: ¿Uno de lentes?
CH: Sí, William Alan Franco Bustamante.
A: Dígale que a partir de, pasadas las vacaciones, ya está dentro.
CH: Ya, ya. Si pues. Es más. Me ha llamado un consejero. No voy a decir el nombre.
A: Sí. También Martín Hurtado me ha dicho lo mismo.
CH: Ya, ya
A: Pasadas las vacaciones está acá ¿o quieren que sea ahorita?
CH: Sí, porque no hace nada el hombre, pues. Está dando la vuelta todo el día".

En este caso, se advierte que el Ministerio Público sí atribuye al recurrente haberse interesado directamente en un contrato en el que intervenía por razón de su cargo, y que lo habría hecho a pedido de un miembro de CNM, que sería Iván Noguera.

Este conjunto de hechos planteados por el Ministerio Público perfila penalmente e implicaría la potencialidad de vulneración o vulneración del principio de imparcialidad en la función pública, que es el bien jurídico tutelado. No obstante, dicho titular de la acción penal es quien deberá oportunamente efectuar con mayor precisión la atribución fáctica correspondiente, debiendo indicar cuáles serían los parámetros de referencia para considerar que dicho interés sería "indebido".

En relación con ello, el profesor ROJAS VARGAS sostiene:

La figura penal de negociación incompatible es a todas luces un delito de peligro que se consuma al verificarse el interés particular puesto por el funcionario o servidor público en los contratos u operaciones, es decir, cuando el provecho, generalmente patrimonial propio para terceros, comanda su comportamiento funcional. El tipo no requiere para su consumación que se produzca efectivamente el provecho económico para el sujeto activo del delito ni un perjuicio de la misma naturaleza para el Estado con la celebración o el cumplimiento del contrato u operación, incluso puede existir ventaja para el Estado; es decir, se trata de un delito de simple actividad y peligro donde se castiga el interés tendencioso e ilícito del funcionario o servidor³⁷.

viii) El investigado también arguyó que debe precisarse qué norma legal (ROF o MOF) le otorgaba facultades, atribuciones o deberes como juez de la Corte Suprema de Justicia para intervenir en los contratos de trabajo sobre el personal de la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema, puesto que el tipo penal exige que el funcionario está obligado legalmente para intervenir en el contrato u operación.

En efecto, el tipo penal de negociación incompatible prescribe que el contrato u operación sobre el cual el sujeto activo vuelque su interés será porque intervino por razón de su cargo. La doctrina sostiene, sobre este elemento, que:

³⁷ ROJAS VARGAS. Ob. Cit. pp. 825 y 826.

Presupuesto fundamental, es que el agente, ha de contar legalmente con funciones específicas en el ámbito de los contratos y operaciones administrativas, si no es así, no se cumple con el requisito esencial de autoría. **Ello no ha de suponer que el agente sea quien detente la potestad decisoria, de que se efectúe o no la operación administrativa; como bien lo dice Soler, basta que concurra a formar la determinación sustancial o a fijar la legalidad de la operación**³⁸. [Resaltado agregado].

La DFCIP refiere lo siguiente:

81. Durante los años 2017 y 2018, César Hinostroza Pariachi se ha desempeñado como Presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República y el investigado Sergio Iván Noguera Ramos, ha sido integrante del Consejo Nacional de la Magistratura.

[...]

83. Al respecto, Noguera Ramos ha alegado: “Realmente, lástima y pena porque ese muchacho era un indigente, era un hombre desesperado que ya se le acaba su contrato y...no, presidente, permítame. Se le acaba su contrato y a mí me da pena, porque soy un hombre noble, le llamé al doctor Hinostroza y le dije... sin tener mayor amistad, porque no tengo ninguna amistad con este muchacho, me dio pena. **Le dije: “Ponlo de cualquier cosa con tal que lleve un pan a la mesa”**. Así está en el audio. Un acto de nobleza”.

[...]

89. En este sentido, se han obtenido suficientes elementos de convicción que **la contratación de Franco Bustamante, en la Corte Suprema, fue dispuesta por Hinostroza en razón de su cargo como Presidente de la Sala Suprema**, situación que se concretizó a solicitud del ex consejero del CNM Iván Noguera Ramos. [Resaltado agregado]

En este sentido, el precisar las facultades, atribuciones o deberes que tenía el apelante como juez de la Corte Suprema de Justicia para intervenir en los contratos de trabajo sobre el personal de la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema, deberá ser precisado oportunamente por el Ministerio Público —como ya se explicó precedentemente—, empero, tal cual están planteados estos hechos, revisten connotación delictiva.

6.2.3 Sobre el delito de tráfico de influencias agravado

El delito de tráfico de influencias agravado, previsto en el artículo 400 del CP, tipifica la conducta de aquel funcionario o servidor público que, invocando o teniendo influencias reales o simuladas, recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo³⁹. La imputación fiscal debe contener los datos fácticos que se subsumirían en el citado tipo penal.

³⁸ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. Ob. Cit. p. 649.

³⁹ Ver apartado 5.3 del SN.

i) Primer hecho imputado por delito de tráfico influencias agravado

a. El apelante Hinostroza Pariachi refiere que en la Disposición Fiscal N.º 15, del 19 de octubre de 2018, se le imputó el delito de tráfico de influencias agravado por el hecho consistente en “la mejora de la posición laboral de Verónica Rojas Aguirre en la Corte Superior de Justicia del Callao”, pero cuestiona que no se haya precisado quién fue el agente que invocó o manifestó tener influencias, tampoco cuándo, cómo, dónde se produjo la invocación de influencias, a quién se dirigió la invocación, quién sería el tercero interesado o el “comprador”, ni se indicó si fue real o simulada, tampoco se detalló sobre qué funcionarios el agente invocó tener influencias.

Al respecto, en la DFCIP N.º 15 se aprecia que el Ministerio Público afirma, sobre este hecho, que el agente que invocó las influencias fue precisamente el apelante Hinostroza Pariachi, pues sostiene:

142. Así, **César Hinostroza Pariachi** se comunica con Guido Águila Grados, respecto de la posibilidad que Verónica Rojas obtenga una mejora de puesto laboral en el Callao (**invocar**), para lo cual hablaría con Walter Ríos Montalvo (poder discrecional administrativo), quien era el Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao. [Resaltado agregado]

Respecto a la circunstancia en la que se habría cometido el ilícito imputado, se aprecia que aquella se habría dado cuando el apelante era juez supremo, conforme se aprecia de la misma DFCIP y la referida conversación se habría producido el día 28 de abril de 2018 (fundamento 77 del referido documento).

En ese sentido, complementariamente se expresa en la DFCIP: “141. Este hecho tiene como partícipes al exconsejero Guido Águila Grados y al ex **Juez Supremo** César Hinostroza Pariachi” [resaltado agregado], quien se comunicó con Águila Grados sobre la posibilidad de que Verónica Rojas obtenga un mejor puesto de trabajo, siendo esta la forma (¿cómo?) en que se habría producido este ilícito penal.

Sobre el lugar de comisión de los hechos, no existe indicación alguna, por lo que tal detalle debe ser precisado por el Ministerio Público; sin embargo, ello no elimina que la inicial incriminación tenga connotación delictiva.

b. Ahora bien, ¿a quién se le habría dirigido la invocación? Según los propios términos de la imputación ya descritos, dicha invocación se habría dirigido a Águila Grados diciendo: “...yo voy a estar con...yo voy a estar con Walter en una hora y de ahí te llamo. A ver si se puede ¿ya? Listo y su interlocutor Águila” le habría respondido: “Por favor hermano, por favor ¿ya? Listo yo quedo atento. Te agradezco...”. (Fundamento 77 que alude a la conversación del 28 de abril de 2018 a las 12:06).

En ese mismo punto, el Ministerio Público señala un audio posterior que confirmaría la conversación con Ríos Montalvo, quien tenía la calidad de presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao, y donde le informaría: “Hermanito, dice que vaya Verónica a hablar con él el lunes ¿ya?”.

De la descripción de hecho, es verdad que no se indica expresamente quiénes habrían sido los terceros interesados, aunque implícitamente podría evidenciarse quiénes son, empero, es una denuncia a nivel inicial que el fiscal, al término de su investigación, irá concretizando.

c. En cuanto a si las influencias fueron reales o simuladas, de la descripción del hecho atribuido se evidencian fundamentos fácticos indicadores de carácter objetivo —la relación que se aduce que existiría entre Hinostroza Pariachi y Ríos Montalvo—; sin embargo, al igual que en las explicaciones precedentes, este aspecto debe ser también precisado oportunamente por el Ministerio Público.

d. El recurrente también alega que, sobre el segundo elemento, no se indicó la circunstancia en la que se habría ofrecido sus influencias, ni cuál sería el caso judicial o administrativo. Agrega que tampoco se mencionó la base normativa que establecería la competencia del funcionario o servidor público que conocía el caso judicial o administrativo del tercero interesado.

Al respecto, de la DFCIP se evidencia que el fiscal precisa que Hinostroza Pariachi se habría comunicado con Águila Grados para que Verónica Rojas obtenga una mejora de puesto laboral en la Corte Superior de Justicia del Callao y para ello hablaría con “142. [...] Walter Ríos Montalvo (**poder discrecional administrativo**), **quien era el Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao**” [resaltado agregado]. Es este contexto de atribución fáctica que responde a los agravios de la defensa, por lo que, en este aspecto, no son de recibo.

e. Finalmente, el apelante indica que se omitió el tercer elemento (medio corruptor) sobre las circunstancias de cómo recibió, hizo dar o prometer al tercero, donativo, o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, así como el momento en que el agente ofreció interceder ante el funcionario o servidor.

En relación a ello, en la DFCIP (folio 106) se sostiene:

78. [...] se han obtenido elementos de convicción respecto a que la promoción laboral de Verónica Rojas Aguirre en la Corte Superior de Justicia del Callao fue realizada **por motivo de las gestiones y coordinaciones efectuadas por Guido Águila Grados y César Hinostroza Pariachi, quienes habrían solicitado que la referida mejora laboral sea ejecutada por Walter Ríos Montalvo**, en su condición de Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao. [Resaltado agregado].

En ese sentido, según el Informe N.º 01-05-2018-MP-FN, se tiene la declaración de un colaborador en donde se advertiría la intervención de Hinostroza Pariachi y Águila Grados (folio 104):

76. [...] "Declaración de colaborador eficaz de clave FPCC108-2018"

'[...] **quien pide el favor a Walter Ríos fue Cesar Hinostroza Pariachi por encargo del consejero Guido Águila Grados**, llegando a designar en el cargo a Verónica Rojas Aguirre, a pesar de no cumplir con los requisitos exigidos por ley". [Resaltado agregado]

Precedentemente, en los apartados 74 y 75, se hace alusión al sistema de favores (promesas, ventajas, beneficios), como cuando se afirma que en la conversación que habría tenido el recurrente con Verónica Rojas Aguirre, relatándole su diálogo con Águila Grados:

[...] tu sabes que yo pertenezco al grupo del doctor Hinostroza, pero a la hora de la hora no es leal y Ana dijo que no le parece confiable (...) me dijo [Guido] mira Verónica tú sabes que yo le hice un favor a él al inicio cuando era elegido y ahora él me está pidiendo otro tema que mueva a un juez para que tenga mayoría y yo le he dicho que sí, pero hemos quedado que todo eso se va a pagar contigo, así que tú tienes que ir el lunes, porque acá tu mamá me está diciendo que necesitas más dinero y yo le he dicho eso y me ha dicho que te va a apoyar, que te va a dar todo lo que tú quieras.

75. De este modo, la mejora habría sido dispuesta por Walter Ríos, en coordinación con Aldo Mayorga, Jefe de la Unidad de Planeamiento y Desarrollo de la Corte Superior del referido distrito judicial a quien le manifiesta la necesidad del cambio de persona para promover a Rojas Aguirre debido a la recomendación del ex consejero Águila, lo que se evidencia del Acta de Recolección y Control de las Comunicaciones de fecha 26 de enero de 2018, (Informe 02/05-2018-FECOR-CALLAO):

Conversación entre Walter Ríos y Aldo:

[...]

Walter: Como algún momento conversamos contigo, en este sistema judicial ante todo quiero decirte que tanto tu hermano son grandes amigos y jamás haría nada que los perjudique, eso en la primera cuestión. Ahora, en este mundillo llamado Poder judicial como su mismo nombre los dice la palabra "Poder" no es por las puras. A qué me refiero, de alguna manera, en el sistema nosotros también respondemos a ciertos, no digamos grupos de poder, sino a ciertos amigos que nos piden ciertas cosas ya sea para ellos mismos o para personas allegadas a ellos, ¿no? Entonces, bueno, me estoy refiriendo a, básicamente sin mencionar su nombre por supuesto al número 1 del CNM que es un buen amigo y como su contrapartida a la ingeniera Verónica que creo que se apellida Rojas, si la ubicas, ¿no?

Aldo: Sí

Walter: Ella ya hace tiempo vienen el pedido de arriba como se dice, ella ahorita tiene un puesto de analista, lógico, tú sabes, la llegada que tiene con el hombre, hay un pedido para ella [...].

De lo expuesto, se advierte que entre los fundamentos fácticos de la imputación se alude a medios corruptores; no obstante, ese aspecto el Ministerio Público deberá precisar con mayor claridad.

ii) Segundo hecho imputado por el delito de tráfico de influencias agravado

a. El apelante sostiene, sobre la imputación por el delito de tráfico de influencias agravado por el caso "Chang Racuay", que la Disposición Fiscal N.º 21, del 12 de marzo de 2019, no precisó el primer elemento consistente en "invocar influencias".

Al respecto, se advierte que la Disposición Fiscal N.º 21 expresa puntualmente:

88. De lo recabado se tiene que, César José Hinostroza Pariachi, **habría ejercido influencia** en Sergio Iván Noguera Ramos, Guido César Águila Grados y Julio Atilio Gutiérrez Pebe, ex miembros del CNM, que conocían el proceso de ratificación de Ricardo Chang Racuay (convocatoria N.º 001-2018-RATIFICACIÓN/CNM) como Juez especializado Constitucional de Lima [...]. [Resaltado agregado].

En ese sentido, es necesario aclarar que la DFCIP expresa, al respecto, en los fundamentos 60 al 62, lo siguiente:

60. El Consejo Nacional de la Magistratura, con fecha 12 de diciembre de 2017, aprobó la Convocatoria N.º 001-2018-RATIFICACIÓN/CNM, de los procedimientos individuales de evaluación y ratificación de magistrados, que comprendía al Juez Especializado en lo Constitucional de Lima, Ricardo Chang Racuay.

61. Para dicho proceso de ratificación, Walter Ríos Montalvo, César Hinostroza Pariachi y Mario Mendoza Díaz habrían realizado gestiones ante miembros del Consejo Nacional de la Magistratura para favorecer a Ricardo Chang Racuay "el chino". En la consecución de dicho objetivo, Ríos Montalvo, mientras se encontraba con Hinostroza Pariachi y Chang Racuay en el Chifa "Titi", el día 16 de mayo de 2018, sostuvo una conversación telefónica con Mendoza Díaz, a fin que se realicen gestiones necesarias para la ratificación de Chang, conforme se lee del Acta de Recolección y Control de las Comunicaciones incorporada en el Informe 02/05-2018-FECOR-CALLAO:

WR: Así, están las cosas. Osea hay que apoyarlo al chino huevón. Ya, ahorita, ahorita, cuando tú has estado saliendo, César ha hablado con Julio Gutiérrez

Mario: Ya

Mario: yo estoy hablando, si voy hablar con Guido, el viernes no te preocupes tenemos desayuno con él

WR: Y ahorita, también César yo soy testigo lo ha llamado a Iván

Mario: Ya

WR: pero Iván le ha dicho que está haciendo compras, incluso César le dijo, porque ahorita vamos a cenar con César, con unos amigos, un tema ahí personal [...] vamos a estar por si acaso en el Titi, con Chang y con César [...]

Mario: Ya ok [...]

Mario: Bueno yo lo estoy apoyando, yo lo estoy apoyando entonces, yo le he hablado también ah como se llama y me dijo que en una semana Julio lo voy a resolver [...]

WR: Pobrecito el chino pe on [...]

Mario: Dile al chino al chino, yo ya le he hablado al chino dile que lo estamos apoyando.

62. La reunión del 16 de mayo de 2018, en la chifa Titi, con la presencia de Ricardo Chang, César Hinostroza y Walter Ríos, no es un hecho aislado, puesto que con fecha 23 de mayo de 2018 el Tercer Juzgado Constitucional de Lima, a cargo de Ricardo Chang Racuay, emitió la Resolución N.º 05, en el Expediente N.º 14078-2017-0-1801-JR-CI-03, en beneficio de César Hinostroza Pariachi, en los siguientes términos:

"Declarar FUNDADA la demanda constitucional de amparo (...) interpuesta por don CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI y por don MARTÍN ALEJANDRO HURTADO REYES

en calidad de litisconsorcio necesario contra el PODER JUDICIAL, al haberse afectado el derecho constitucional de igualdad ante la ley en su faz de igualdad en la remuneración de los accionantes [...] SE ORDEN LA NIVELACIÓN DE LAS REMUNERACIONES A FAVOR DE DON CÉSAR HINOSTROZA PARIACHI Y DON MARTIN ALEJANDRO HUERTADO REYES así como el cese del impedimento para acceder a la referida bonificación, RESTITUYENDO la bonificación mensuales que no se les entregó desde que fueron incorporados como Jueces Supremos Titulares de la Corte Suprema de Justicia [...] hasta la fecha en que dicte la sentencia final [...]"
[...]

Estos fundamentos son similares a los fundamentos 27 al 29 de la Disposición Fiscal N.º 21, respectivamente, y reflejarían el nivel de coordinaciones y acciones entre Hinostroza y Chang Racuay para efectos de su ratificación, entre las que se incluye diferentes llamadas del recurrente a los miembros del CNM con esa finalidad.

Al igual que en el primer caso, sobre la invocación de influencias y sobre si estas serían reales o simuladas, en las disposiciones del Ministerio Público existen fundamentos fácticos —la relación entre Chang Racuay, Hinostroza, Ríos y los miembros del CNM—; sin embargo, ese aspecto debe ser precisado oportunamente por el Ministerio Público.

b. El investigado también cuestiona que no se haya indicado quién fue el supuesto agente que invocó o manifestó tener influencias, y que tampoco se precisó dónde, cuándo y cómo se produjo la invocación de influencias por parte del supuesto agente traficante de influencias.

El estadio procesal en que nos encontramos no requiere exactitud del Ministerio Público en cuanto a la imputación, pues estamos en un contexto de etapa inicial donde el fiscal explicitó que habría sido el apelante quien “habría ejercicio influencia”; es decir, atribuye que el investigado es sujeto activo del delito y, presuntamente, habría invocado o tenido influencias, según lo estipulado en el tipo penal. Sobre el elemento temporal, no es verdad que no se haya precisado las probables fechas de la citada invocación, pues existe una clara referencia temporal en el fundamento 61 (reunión en el chifa Tití) y, complementariamente, la Disposición Fiscal N.º 21 precisa que:

90. [...] **la entrevista de ratificación del magistrado Ricardo Chang RACUAY, fue el día 16.05.2018, posterior a lo cual, con fecha 17.05.2018, se produjo una conversación entre el Vocal Supremo César Hinostroza Pariachi y el ex consejero Julio Gutiérrez Pebe, quien le confirma el favor solicitado** y la atención efectiva realizada por parte del citado ex consejero, que consistiría en la ratificación de Chang Racuay (Acta de Recolección y Transcripción de fecha 16.07.2018), la misma que se produjo en fecha 05.06.2018, como es de verse del Acta de Sesión Plenaria Ordinaria del Consejo Nacional de la Magistratura, mediante la cual se ratifica a Ricardo CHANG RACUAY, en el cargo de JUEZ ESPECIALIZADO EN LO CONSTITUCIONAL DE LIMA DEL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA. [Resaltado agregado].

De ahí deriva que temporalmente el fiscal delimita cuándo habrían tenido lugar los hechos que inicialmente imputa, los cuales, para mayores luces, en el contexto de la investigación, deberá precisarlo oportunamente.

Sobre las circunstancias de cómo se habría producido la presunta comisión delictiva, la Disposición Fiscal N.º 21 refiere que:

89. [...] habría efectuado coordinaciones junto con Mario Mendoza y los ex consejeros Noguera Ramos, Águila Grados y Gutiérrez Pebe, como se evidencia de las conversaciones registradas en el Acta de Recolección y Control de las Comunicaciones de fecha 16 de julio de 2018, advirtiéndose de esta que, con fecha 16 de mayo de 2018 se registra una conversación entre César Hinostroza e Iván Noguera, indicándole este que le mandaría un encargo a través de "Julito", comunicándose posteriormente con Gutiérrez Pebe, a quien le manifestó la comunicación efectuado con Noguera Ramos.

[...]

91. Comunicaciones y coordinaciones que se hallan corroborados con la declaración brindada por Walter Ríos Montalvo, en el caso signado con el número 217-2018, seguido contra el antes indicado por el delito de patrocinio ilegal en agravio del Estado, apreciándose del contenido de esta que, "el 16.05.2018 al término de la conferencia de Guido Águila en la Academia de la Magistratura por la presentación de su libro "Los 1000 días en el CNM" [...] al salir del evento, en el hall de la AMAG escuché y observé un diálogo entre César Hinostroza y Julio Gutiérrez Pebe y como me encontraba muy cerca de Hinostroza escuché que este le estaba pidiendo apoyo a Julio Gutiérrez para la ratificación del 'chino Chang'; refiriendo además que "es de público conocimiento que la motivación era por los casos judiciales que tenía Chang Racuay respecto a los cobros de beneficios de César Hinostroza y que estaban siendo tramitados por el referido magistrado". [Resaltado agregado].

De lo expresado en los citados párrafos, se aprecia, preliminarmente, que el fiscal ha cumplido con delinear el modo en que habría tenido lugar la presunta comisión del tipo penal que imputa, el cual —señala— sería a través de las coordinaciones y comunicaciones que habría realizado el apelante con los exconsejeros. Por ende, no es atendible este extremo de su agravio.

c. En relación al agravio consistente en que el Ministerio Público no indicó quién sería el tercero interesado o el comprador de influencias, sin el cual no puede haber delito de tráfico de influencias, es necesario precisar que la Fiscalía indica que el beneficiado sería Chang Racuay, precisamente con su ratificación. No obstante, debe tenerse en cuenta que la Corte Suprema de Justicia, en el Acuerdo Plenario N.º 3-2015/CIJ-116, del 2 de octubre de 2015, ha efectuado una aclaración trascendente, al sostener:

9. [...] Aun cuando la intervención del tercero interesado en la fenomenología delictiva es indispensable para el hecho globalmente entendido como el comercio ilícito de influencias, resulta claro que su intervención no es propiamente de contribuir a la configuración de los elementos típicos centrales del delito de tráfico de influencias, tales como recibir o solicitar una ventaja indebida tras atribuirse la existencia de dichas influencias.

d. El apelante también expresa, entre sus agravios, que no se precisó sobre qué funcionarios (nombres y cargos) invocó tener influencias; si el investigado invocó tener influencias sobre todos los consejeros o sobre alguno de ellos; así como las circunstancias en que se produjo la invocación (cómo se materializó dicha acción). Al respecto, nos remitimos a los fundamentos expresados precedentemente que han desarrollado argumentos puntuales en relación con esa objeción.

Como se puede advertir, el Ministerio Público sí ha precisado los nombres de los consejeros sobre quienes presuntamente el investigado apelante habría ejercido influencias. Sobre las circunstancias en las que se produjo la presunta invocación, ya se ha señalado precedentemente que, según la disposición, se habría producido y materializado mediante “coordinaciones y comunicaciones”, sobre cuyos detalles este Colegiado ha efectuado sendas transcripciones.

e. Por otro lado, el impugnante sostuvo, en cuanto al elemento “con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público ante un caso judicial o administrativo”, que no se precisó dónde, cuándo y cómo el agente le ofreció al tercero interesado interceder ante un funcionario público; tampoco se indicó cuál sería el caso judicial o administrativo sobre el cual el agente ofreció interceder ante el funcionario o servidor que lo tenía a su cargo; quiénes son las partes involucradas, las pretensiones objeto de controversia y cuándo se inició esta. Recalcó que se debe indicar la base normativa que establece la competencia del funcionario que habilita su competencia para conocer el caso judicial o administrativo.

e.1 En relación con el elemento temporal, espacial y circunstancias, ya se ha efectuado la evaluación en los puntos a) y b).

e.2 En cuanto al caso judicial o administrativo sobre el cual el agente habría ofrecido interceder ante el funcionario o servidor que lo tenía a su cargo, conforme con el fiscal, delinea el ámbito del proceso administrativo de ratificación de Ricardo Chang Racuay (Convocatoria N.º 001-2018-RATIFICACIÓN/CNM) y Resolución N.º 287-2018-PCNM, del 5 de junio de 2018, mediante la cual ratifican como juez a Chang Racuay en su función de juez especializado constitucional de Lima (folios 242 y 243).

e.3 Sobre quiénes son las partes involucradas, las pretensiones objeto de controversia y cuándo se inició esta, de los hechos descritos por el fiscal emerge que en la presunta comisión del delito de tráfico de influencias, estarían inmersos Hinostraza Pariachi, Noguera Ramos, Águila Grados, Gutiérrez Pebe y Chang Racuay.

e.4 Respecto a la base normativa sobre la competencia de los miembros del CNM que habilita su competencia para conocer el caso administrativo de ratificación, se aprecia que se habría emitido la Resolución N.º 287-2018-PCNM, del 5 de junio de 2018, mediante la cual ratifican como juez a Chang Racuay en su función de juez especializado constitucional de Lima, por lo que existe alusión a la competencia de este órgano.

En ese sentido, en la Disposición Fiscal N.º 21 señala que:

a) CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI

88. De lo recabado se tiene que, César José Hinostroza Pariachi, habría ejercido influencia en Sergio Iván Noguera Ramos, Guido César Águila Grados y Julio Atilio Gutiérrez Pebe, ex miembros del CNM, que conocían el proceso de ratificación de Ricardo Chang Racuay (convocatoria N.º 001-2018-RATIFICACIÓN/CNM) como Juez especializado Constitucional de Lima, en su afán de favorecer a dicha persona, aprovechó su condición de juez supremo del Poder Judicial y **llegó a beneficiarse con la expedición de la Resolución N.ro 05 de fecha 23.05.2018 en el expediente 14078-2017-0-1801-JR-CI-03, emitida por el Tercer Juzgado Constitucional de Lima, juzgado en el cual figura como Juez del caso Chang Racuay.**

[...]

92. Efectivamente, respecto de esto último, se cuenta con el reporte del Expediente N.ro 14078-2017-0-1801-JR-CI-03, así como la Resolución Nro. 05 de fecha 23.05.2018 (fecha que coincide con el inicio del proceso de entrevista de ratificación y posterior resolución), emitida por el Tercer Juzgado Constitucional de Lima, figurando como Juez del caso Ricardo Chang Racuay; advirtiéndose de esta que se declaró FUNDADA la demanda constitucional de amparo interpuesta por César José Hinostroza Pariachi y otro, contra el Poder Judicial, ordenando "LA NIVELACIÓN DE LAS REMUNERACIONES A FAVOR DE DON CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI Y DON MARTÍN ALEJANDRO HURTADO REYES así como el cese el impedimento para acceder a la referida bonificación, RESTITUYENDO la bonificación mensual que no les entregó desde que fueron incorporados como jueces supremos titulares de la Corte Suprema de Justicia".

93. Por lo tanto, planteados así los hechos, concurren todos los elementos del delito de Tráfico de Influencias por parte de CÉSAR JOSÉ HINOSTROZA PARIACHI. [Resaltado agregado].

e.5 El apelante refiere, sobre el tercer elemento (medio corruptor), que la Fiscalía no ha precisado cuándo, dónde y cómo el agente o autor del delito recibió, hizo dar o prometer al comprador algún medio corruptor (y si este se trata de un donativo, promesa, ventaja o beneficio); además, sostiene que debe precisarse las fechas en que se habría producido cada uno de los elementos del delito.

Sobre ese punto, la Disposición Fiscal N.º 21 alude a "la Resolución Nro. 05 de fecha 23.05.2018 en el expediente 14078-2017-0-1801-JR-CI-03, emitida por el Tercer Juzgado Constitucional de Lima, juzgado en el cual figura como Juez del caso Chang Racuay", por cuanto esta misma disposición, en el fundamento 88, indicó que Hinostroza Pariachi "llegó a beneficiarse con la expedición de la resolución Nro. 05" antes referida.

6.2.4 En conclusión, las imputaciones formuladas por el Ministerio Público que, a su vez, han sido derivadas del Congreso de la República, tienen la mínima connotación delictiva exigida por la ley e, incluso, al ser escoltada por suficientes y graves elementos de convicción, ameritó la implementación jurisdiccional —a solicitud del Ministerio Público— de la medida de coerción personal de prisión preventiva⁴⁰.

6.3. LA CONSTRUCCIÓN PROGRESIVA DE LA IMPUTACIÓN Y EVENTUAL POSIBILIDAD DE PRECISIÓN Y/O DESVINCULACIÓN, A PROPÓSITO DE LOS AGRAVIOS

Entre los agravios también se ha expresado una errónea interpretación de los numerales 1 y 2, literal b), del artículo 336 del CPP; la vulneración del derecho a conocer los cargos de forma detallada; y una errónea interpretación del Acuerdo Plenario N.º 2-2012/CJ116, cuyos agravios giran en torno al tema de la precisión de la imputación, máxime por su condición de alto funcionario, sobre el sustento de que, en este tipo de causas, no existiría la posibilidad jurídica de precisión ulterior de los hechos imputados.

Cabe reiterar al respecto, que en forma general en el marco del proceso penal, se produce una configuración progresiva de la imputación —como se ha sostenido en forma clara en el fundamento 6.1⁴¹ de la presente resolución; por lo tanto, es factible que durante la investigación pueda ampliarse y/o precisarse específicamente las atribuciones fáctico-jurídicas.

En ese sentido, tal característica no es ajena a las investigaciones contra altos dignatarios, pues el Tribunal Constitucional, en el Expediente N.º 0006-2003-AI/TC-Lima⁴², de fecha 1 de diciembre de 2003, ha expresado lo siguiente:

[...] este Colegiado observa con preocupación lo expuesto en el tercer y quinto párrafo del artículo 100º de la Constitución. El primer párrafo establece: "En caso de resolución acusatoria de contenido penal, el Fiscal de la Nación formula denuncia ante la Corte Suprema en el plazo de cinco días. El Vocal Supremo Penal abre la instrucción correspondiente". **Por su parte, el tercero prevé: "Los términos de la**

⁴⁰ Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República Incidente de apelación N.º 06-2018-1 Lima. Sres. Salas Arenas, Neyra Flores y Guerrero López. La suficiencia de los elementos de convicción, para dicha decisión, han sido básicamente desarrollados en los apartados 28.1 a 28.6, 31.1 a 31.4, entre otros.

⁴¹ Véase los apartados 5.10 al 5.12 del SN y el Acuerdo Plenario N.º 2-2012/CIJ-116, del 26 de marzo de 2012, que tuvo como asunto "Audiencia de tutela e imputación suficiente", citado en el apartado x del Acápito 6.1.2 de la presente resolución en cuyo fundamento 7 se indica claramente que el nivel de precisión de los hechos, atento a la propia naturaleza jurídica de la DFCEP y del momento procesal de ejercicio o promoción de la acción penal por el fiscal, debe ser compatible con el grado de sospecha inicial simple, propia de la necesidad de abrir una instancia de persecución penal, por lo que una de las características del hecho investigado es su variabilidad durante el curso de la etapa de investigación preparatoria —o, mejor dicho, "delimitación progresiva del objeto procesal"—, y que el nivel de precisión del mismo —relato del hecho histórico y del aporte presuntamente delictivo de los implicados por la Fiscalía— tiene un carácter más o menos amplio o relativamente difuso".

⁴² Recuperado de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00006-2003-AI.pdf>

denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso".

El Tribunal Constitucional considera que las referidas disposiciones son contrarias al aludido principio fundamental sobre los que se sustenta el Estado democrático de derecho: la separación de poderes. Si bien dicho principio no puede negar la mutua colaboración y fiscalización entre los poderes públicos, impone la ausencia de toda injerencia en las funciones esenciales y especializadas que competen a cada una de las instituciones que diagraman la organización del Estado. En tal sentido, en modo alguno puede restringirse la autonomía que corresponde al Ministerio Público en el desenvolvimiento de las funciones que la Constitución le ha conferido en su artículo 159; menos aún puede aceptarse la limitación de los principios de unidad, exclusividad e independencia de la función jurisdiccional (incisos 1 y 2 del artículo 139), la que, desde luego, alcanza también al juez instructor encargado de evaluar la suficiencia de elementos de juicio que justifiquen la apertura de instrucción y de conducir la etapa investigativa del proceso. Por lo expuesto, el Tribunal Constitucional exhorta al Congreso de la República a realizar la reforma constitucional correspondiente. [Resaltado agregado].

En igual sentido y términos, el Tribunal Constitucional se pronunció en el Expediente N.º 00013-2009-PI/TC, de fecha 4 de enero de 2010⁴³, lo que refleja la necesidad de una interpretación conforme a los principios y valores constitucionales específicamente relacionados con la significación de la previsión contenida en el artículo 321 del CPP y del propio proceso penal.

Al respecto, esta Sala Penal Especial expresó que "el que, en este tipo de causas preceda un antejuicio político, por tratarse de altos funcionarios, no implica que las reglas de los procesos comunes no sean aplicables o que lo sean a conveniencia"⁴⁴.

La delimitación fáctica a respetarse, de acuerdo con lo previsto en el artículo 100 de la Constitución, es de carácter fenomenológica; es decir, no pueden incorporarse otros comportamientos de connotación delictiva que no hayan sido aprobadas por el Congreso, pero de ningún modo está prohibido plasmar una imputación concreta sobre los mismos hechos imputados, precisamente para ello es la investigación preparatoria. Sustentar lo contrario implicaría la denegación de las funciones constitucionales del Ministerio Público y del Poder Judicial.

6.4. SOBRE LA NECESIDAD DE CUMPLIR LAS PROPIAS DIRECTIVAS Y PARÁMETROS DE ACTUACIÓN EN EL MINISTERIO PÚBLICO

Al margen de las referencias sobre la intensidad de los cargos según los momentos procesales, es importante que el Ministerio Público realice un

⁴³ Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00013-2009-AI.html>

⁴⁴ Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República Incidente de apelación N.º 06-2018-0-5001-JS-PE-01 Sres. Salas Arenas, Neyra Flores y Guerrero López

esfuerzo metodológico para efectuar imputaciones claras y precisas. En relación a ello, durante la audiencia de apelación, se preguntó al señor fiscal si existía algún parámetro, protocolo o directiva para la formulación de imputaciones, a lo que respondió que no; sin embargo, esta Sala aprecia la existencia de la Directiva N.º 007-2012-MP-FN⁴⁵ de la Fiscalía de la Nación, donde se indica:

5. Es importante que el Fiscal que da inicio a una investigación, establezca con claridad, "que se le atribuye haber hecho u omitido hacer, en el mundo fáctico, [...] exigencia que en materia procesal penal se conoce como imputación" (Maier Julio B. J. Derecho Procesal Penal, Tomo I, Fundamentos P.553. Editores del Puerto 2002). En otros términos, la disposición que formaliza la investigación preparatoria tiene que cumplir con este requisito, y encuadrarlos dentro del tipo(s) penal(es) correspondiente, lo cual servirá para que se disponga de manera correcta la actuación de actos de investigación orientados a establecer o acreditar su planteamiento.
6. La precisión de la imputación hará posible un adecuado uso del derecho de defensa, por parte del imputado pues la imputación correctamente formulada es la llave que abre la puerta de la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar todos o alguno de sus elementos para evitar o aminorar la consecuencia jurídico-penal. Ello significa, describir un acontecimiento que se supone real con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos (temporal y espacialmente), y le proporcionen su materialidad concreta; el lenguaje se debe utilizar como descriptivo de un acontecimiento concreto ocurrido, ubicable en el tiempo y en el espacio.

De igual manera, existe el "Manual de redacción de documentos propios de la actividad fiscal", donde se ha realizado un "Diagnóstico de la redacción de documentos por fiscales del Ministerio Público":

Las disposiciones y requerimientos fiscales revisados en el marco del diagnóstico presentan deficiencias, como las siguientes:

- a. Fundamentación extensa, redundante y potencialmente confusa.
- b. Uso de lenguaje técnico legal no comprensible por el público.
- c. La estructura seguida no es la mejor, está basada en modelos producidos por otros fiscales y su estructura argumentativa no está concatenada con criterios lógicos.
- d. No siguen la secuencia de los hechos.
- e. Se usan términos que no se entienden, son innecesarios, redundantes o mal empleados.
- f. El estilo es rimbombante y extenso. En ocasiones no se usa una voz sonora y esto dificulta la comprensión del texto.
- g. No se citan literalmente frases o dichos de los testigos con su propio lenguaje, que demuestren probatoriamente el caso legal. Los fiscales "traducen" estos testimonios en un lenguaje adornado que pierde eficacia.
- h. No se revisa ni edita el texto al final, esto genera que algunos errores no sean corregidos.
- i. No se corrigen las faltas de ortografía. Actualmente el Ministerio Público usa el software Open Office que no tiene función de control ortográfico. Tampoco hay acceso a páginas de internet como las de la Real Academia Española.

⁴⁵ Procedimiento a seguir cuando se haya incurrido en una errónea calificación jurídica en la disposición de formalización de la investigación preparatoria. Recuperado de: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/10/C%C3%B3digo-Procesal-Penal-4ta-Edici%C3%B3n.pdf>

j. No se emplean ayudas visuales tales como cuadros, tablas e imágenes.⁴⁶

Respecto a la DFCIP, se ha establecido que:

c. [...] De acuerdo a las disposiciones de los artículos 336º y 342º, inciso 1 del Código, si de la denuncia, el informe policial o las diligencias preliminares aparecen indicios sobre la existencia de delito, la acción no ha prescrito y está individualizado el imputado, entonces el fiscal dispondrá la formalización y continuación de la investigación preparatoria. [...]

Así, la disposición de formalización y continuación debe contener, al menos: [...] Antecedentes, que den cuenta de quién dice qué sucedió, a quién se identifica como autor o partícipe, qué es lo que hizo, cuándo, cómo, dónde⁴⁷.

En el sistema judicial actual, en el que existe una gran preocupación social por la tutela judicial efectiva —que importa la absolucón del inocente y la condena del culpable en el contexto de un debido proceso—, es necesario el fortalecimiento institucional que habilite el adecuado cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales de todos los actores, garantizándose el rol de cada una de las partes. Lo expuesto también obliga a que, bajo el principio de objetividad, el Ministerio Público, si no cuenta con elementos de juicio mínimos para una imputación penal, solicite el sobreseimiento respectivo.

DECISIÓN

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, los miembros integrantes de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República,
ACORDAMOS:

- I. **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación formulado por la defensa técnica del investigado César José Hinostroza Pariachi.
- II. **CONFIRMAR** la Resolución N.º 2, del 27 de julio de 2020 (folios 292-372), emitida por el señor juez del Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria, que declaró infundadas las tutelas de derechos solicitadas por la defensa técnica de César José Hinostroza Pariachi (Cuadernos N.ºs 4-2018-21, 4-2018-22, 4-2018-23 y 4-2018-24), en la investigación preparatoria (acumulada en las Carpetas Fiscales N.ºs 792-2018 y 8-2018) seguida en su contra por la presunta comisión de los delitos de organización criminal, patrocínio ilegal, negociación incompatible y tráfico de influencias agravado, en perjuicio del Estado peruano, con lo demás que al respecto contiene.

⁴⁶ LEÓN PASTOR, Ricardo (2016). *Manual de redacción de documentos propios de la actividad fiscal*. Perú: American Bar Association-ABA ROLI. pp. 15 y 16.

⁴⁷ *Ibidem*. pp. 40 y 41.



III. DISPONER que se remita el presente cuaderno al Juzgado de procedencia. Hágase saber y devuélvase.

S. S.

BARRIOS ALVARADO

NEYRA FLORES

GUERRERO LÓPEZ

Lpderecho.pe