



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
CASACIÓN N.º 842-2015
LAMBAYEQUE

Cosa Juzgada e Instigación en masa

Sumilla. 1. El límite subjetivo, del efecto excluyente o negativo de la cosa juzgada, comprende al sujeto pasivo del proceso penal, pero no solo a quien resultó condenado o absuelto, sino también a quien pudo y debió haber sido acusado –o, mejor dicho, procesado– y no lo fue. Los co-partícipes se benefician con lo declarado en otro proceso penal, si se trata de los mismos hechos. Por lo que no es posible abordar, autónomamente, si la conducta de los imputados, es ilícita y si, en esa virtud, medió una extralimitación de la potestad jurisdiccional reconocida por la Constitución. 2. En la instigación o inducción no basta una mera provocación a delinquir en general o dirigida a una masa indeterminada de personas, debe ser directa. Por consiguiente, no puede reputarse instigación la conducta de los tres imputados, en la medida en que eran dirigentes ronderos, cuando plantearon a la Asamblea Ronderil que dirigían, como opción que debía adoptarse, que la agraviada continué con la sanción de “cadena ronderil”, y que esa posición, mediante votación, fuese aceptada por la referida Asamblea. La interpretación y aplicación de la norma Penal por al Tribunal Superior es jurídicamente correcta.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintiuno de diciembre dos mil dieciséis.

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación interpuesto por el señor FISCAL SUPERIOR DE JAÉN y por la actora civil PETRONILA VARGAS SANTA CRUZ contra la sentencia de vista de fojas seiscientos cinco, de catorce de setiembre de dos mil quince, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas doscientos ochenta y ocho, de veinticinco de marzo de dos mil quince, absolvió a Gregorio Santos Guerrero, Idelso Hernández Llamo y Elinita Zavaleta García de la acusación fiscal formulada contra ellos por delito de secuestro en agravio de Petronila Vargas Santa Cruz; con lo demás que contiene. Interviene como ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que la Sala Descentralizada Mixta y de Apelaciones de Jaén emitió la sentencia de vista de fojas seiscientos cinco, de catorce de setiembre de dos mil quince, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas doscientos ochenta y ocho, de veinticinco de marzo de dos mil quince, que absolvió a Gregorio Santos Guerrero,

Idelso Hernández Llamo y Elinita Zavaleta García de la acusación fiscal formulada contra ellos por del delito de secuestro en agravio de Petronila Vargas Santa Cruz.

SEGUNDO. Que, según los cargos objeto de investigación, acusación, juicio y sentencia, el día treinta de octubre de dos mil cinco los acusados Gregorio Santos Guerrero, Idelso Hernández Llamo y Elinita Zavaleta García, quienes tenían la calidad de representantes y/o líderes ronderiles de la Provincia de San Ignacio –Federación Distrital de Huarango–, ordenaron a un número aproximado de cien ronderos irrumpir en la vivienda del hermano de la agraviada, Anselmo Vargas, y trasladar a la agraviada en contra de su voluntad al local de las rondas campesinas. Los imputados se personaron al local ronderil en horas de la noche. La privación de la libertad de la agraviada Vargas Santa Cruz se originó en una denuncia formulada en su contra por la presunta comisión de un delito de homicidio.

El día veinticuatro de noviembre de dos mil cinco, después de haber hecho pasar a la agraviada, siempre privada de su libertad, por diferentes bases ronderiles –cadena ronderil–, se efectuó una reunión en el Centro de Acopio del distrito de Huarango, donde los acusados conjuntamente con los demás miembros de las rondas campesinas de San Ignacio realizaron una especie de “juicio popular” a la agraviada. Los acusados dieron la idea a los demás ronderos, en el sentido que la agraviada fuera castigada con cadena ronderil por segunda vez, no obstante que ésta ya había sido sometida a la misma desde la fecha de su privación de su libertad, por varios centros poblados, en los que incluso sufrió maltratos físicos y psicológicos.

El Ministerio Público había sido invitado por la ronda campesina a la referida reunión, para su ulterior sometimiento a la justicia ordinaria. En ese acto tomó la palabra Gregorio Santos Guerrero, quien se dirigió a los presentes y les manifestó: “¿Qué querían?, ¿Querían que la agraviada sea puesta a disposición del Ministerio Público o que se le siga sancionando?”. Asimismo, expresó que era de opinión que la agraviada siga siendo pasada por bases ronderiles, por cien bases más. A continuación invitó a votar a la población.

Las expresiones del encausado Gregorio Santos Guerrero, refrendadas por los demás líderes, entre ellos los otros imputados, determinaron que los ronderos decidan que la agraviada siga privada de su libertad y pase por diversas bases ronderiles. La agraviada Petronila Vargas Santa Cruz recién fue puesta a disposición de la fiscalía el seis de enero de dos mil seis. El tiempo total de privación de su libertad fue de setenta y dos días.

TERCERO. Que el señor Fiscal Superior en su recurso de casación de fojas seiscientos cincuenta y seis, de veintiocho de setiembre de dos mil quince, invoca tres motivos de casación: inobservancia de precepto constitucional –debido proceso y motivación–, infracción de precepto material –artículo 24 del Código Penal: instigación–, y falta de motivación –motivación aparente– (artículo 429, numerales

1, 3 y 4, del Código Procesal Penal). Aduce, de un lado, que la sentencia de vista no señaló los fundamentos que sustentan la conclusión de absolución y que no correspondía el título de instigación si no se había identificado al autor o autores del delito de secuestro; y, de otro lado, que tampoco se justificó por qué no es posible la instigación a una pluralidad de personas y, menos, si no están identificadas.

CUARTO. Que la actora civil, Vargas Santa Cruz, en su recurso de casación de fojas setecientos cincuenta y dos, de veintiocho de setiembre de dos mil quince, solo introduce un motivo de casación: infracción de precepto material (artículo 429 numeral 3, del Código Procesal Penal). Alega que se estimó erróneamente que la instigación (artículo 24 del Código Penal) debe ser dirigida a una persona determinada y no a un grupo de personas indeterminadas, como sucede en el presente caso en que se dice que hubo instigadores pero no instigados; que, de otro lado, cuestiona que las rondas campesinas tengan facultades de investigar y sancionar delitos de homicidio; que ella fue sometida a juicio popular y se le privó de libertad por setenta y dos días, así como se le maltrató físicamente –se le ocasionó lesiones que determinaron doce días de descanso médico-legal–; que se vulneraron sus derechos fundamentales a la libertad y a la integridad corporal –que implica la ilegalidad de los hechos perpetrados en su agravio por no aceptarlos la Constitución y el Acuerdo Plenario número uno guion dos mil nueve oblicua CJ guion ciento dieciséis–, por lo que no es del caso aceptar esa modalidad de actuación de las rondas campesinas.

QUINTO. Que, conforme a los recursos de casación de los recurrentes y, esencialmente, a la Ejecutoria Suprema de fojas setenta y dos del cuadernillo de casación, de quince de abril de dos mil dieciséis, lo que es materia de dilucidación en sede casacional es lo que a continuación se expone:

- A. El motivo de casación está referido tanto a la causal de vulneración de precepto constitucional, normas constitucionales que reconocen legitimidad a la justicia tradicional –ronderil, en este caso–, cuanto a la causal de infracción de precepto material, por inaplicación del artículo 24 del Código Penal, (artículo 429, numerales 1 y 3, del Código Procesal Penal).
- B. Por consiguiente, es del caso esclarecer, de un lado, la correcta aplicación del artículo 24 del Código Penal, y, de otro lado, la definición de los alcances del artículo 149 de la Constitución y examinar las circunstancias concretas de la aplicación de los límites de la justicia tradicional.

SEXTO. Que instruidas las partes de la admisión del recurso de nulidad, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegato adicional alguno–, se expidió el decreto de fojas ciento veinticuatro, de catorce de noviembre de dos mil dieciséis, que señaló fecha para la audiencia de casación el día seis de diciembre último.



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA

CASACIÓN N.º 842-2015/LAMBAYEQUE

SÉPTIMO. Que, según el acta adjunta, la audiencia de casación se realizó con la intervención de Fiscal Adjunto Supremo Alcides Mario Chinchay Castillo; del abogado de la actora civil, doctor Javier Idelfonso Adrianzén Carreño; y, del abogado del encausado Gregorio Santos Guerrero, doctor Josué Núñez Barbosa. Acto seguido se celebró la deliberación de la causa en sesión privada. Efectuada, tras el preceptivo debate, la votación respectiva y obtenido el número de votos necesarios, corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que, como es obvio, no está en discusión el juicio de hecho. Tampoco lo está la interpretación y aplicación del derecho probatorio. Rige, por tanto, el principio de inmutabilidad del juicio histórico de la sentencia de mérito, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 432, apartado 2), última frase, del Código Procesal Penal: “[La Corte Suprema] *Está sujeta de manera absoluta a los hechos legalmente comprobados y establecidos en la sentencia o auto recurridos*”.

Siendo así, se parte del hecho probado de que los miembros de las rondas campesinas privaron de su libertad a la agraviada Vargas Santa Cruz, a quien se le atribuyó la comisión de un delito de homicidio, y que bajo la modalidad de “cadena ronderil” estuvo privada de su libertad por setenta y dos días. Asimismo, se declaró probado que los tres imputados, como dirigentes ronderiles, en el denominado “juicio popular” realizado el día veinticuatro de noviembre de dos mil cinco, intencionalmente determinaron a los integrantes de las bases ronderiles allí presentes –reunión a la que asistió el Ministerio Público e invocó la entrega de la agraviada a la justicia– a que la indicada agraviada continúe con la privación de su libertad –permanecía en esa condición desde el día treinta de octubre de dos mil cinco– mediante “cadena ronderil” por cien bases más, lo que así ocurrió. La agraviada recién fue entregada a la justicia el día seis de enero de dos mil seis.

SEGUNDO. Que, con respecto a la causal de vulneración de precepto constitucional, en concreto de lo establecido en el artículo 149 de la Constitución, este Supremo Tribunal, ante la ausencia de una Ley Orgánica que desarrolle los lineamientos de la Justicia Comunal, fijó los criterios fundamentales que determinan la legitimidad de la actuación de las rondas campesinas a través del Acuerdo Plenario número cero uno guion dos mil nueve oblicua CJ guion ciento dieciséis.

Se debe tener en cuenta dos factores de apreciación: objetivo y de congruencia. El primero, factor objetivo, importa analizar cuatro elementos: (i) humano –atributo socio cultural–, (ii) orgánico –existencia de autoridades de la organización tradicional que actúen como tal y en el ámbito de sus funciones preestablecidas–, (iii) normativo –existencia de sistema jurídico propio– y, (iv) geográfico –norma

tradicional aplicada en el ámbito territorial de la que surgió y se aplica—. En el caso de las rondas, se reconoce sin más los dos primeros elementos, y el examen judicial ha de centrarse con más fuerza: a) en la presencia de un sistema jurídico propio, cuya finalidad constitucionalmente admisible será la protección de la cultura comunitaria, asegurar su mantenimiento y prevenir las amenazas a su supervivencia —de ahí que es muy importante en este punto la necesidad de una pericia cultural-antropológica—, y b) en que las normas comunales se apliquen dentro de su ámbito geográfico propio. El factor de congruencia, determina que se examine que la concreta actuación de la ronda —siempre basada en el derecho tradicional con la delimitación ya acotada— no vulnere el núcleo esencial de los derechos fundamentales, bajo el entendido de que el derecho fundamental a la identidad étnica y cultural y el derecho fundamental colectivo al ejercicio de la jurisdicción especial nunca se reconoce de manera absoluta, y que existen otros derechos fundamentales individuales y colectivos con los cuales deben ponderarse los derechos fundamentales antes citados. Ese juicio de ponderación debe realizar la jurisdicción penal ordinaria —no puede dar por supuesto que la actuación de la ronda es de por sí legítima—, y comprobar si se produjo o no una actuación ilegítima —porque se rebasó la norma consuetudinaria o ésta en sí misma infringió el contenido esencial de un derecho fundamental de primer orden— y sancionable penalmente, bajo los criterios fijados en la Sección Tercera —el rondero ante del Derecho penal— del referido Acuerdo Plenario.

TERCERO. Que, ahora bien, en el caso concreto, precisamente, se denuncia que los factores antes mencionados no se han cumplido y, por ende, que la denominada “cadena ronderil”, aplicada a la agraviada y que duró setenta y dos días, es ilegítima y, por ende, los que intervinieron en su imposición y ejecución son responsables penalmente por el delito de secuestro.

Sin embargo, es de tomar en cuenta un impedimento procesal destacado desde siempre, incluso en la audiencia de casación, por el imputado recurrido Santos Guerrero. En efecto, por estos mismos hechos —que incluyó otros intervinientes y víctimas, así como otros sucesos de fecha distinta—, con anterioridad, se inició e instauró un proceso penal. Éste culminó, en fase declarativa, con la Ejecutoria Suprema número cuatro mil cuarenta y tres guion dos mil trece oblicua Lambayeque, de veintidós de julio de dos mil catorce.

Es verdad que en ese proceso y Ejecutoria Suprema no se incluyó a los tres imputados en esta causa, pero sí se comprendió a la agraviada Vargas Santa Cruz y, relevantemente, se trató exactamente del mismo hecho. La Ejecutoria Suprema, emitida por la Sala Penal Permanente de este Supremo Tribunal, en el fundamento jurídico seis, apartado diez, expresamente anotó que la intervención realizada contra los agraviados tuvo lugar dentro del ámbito de la zona en que habitaban, la cual se rige por sus normas consuetudinarias; y, en tanto la imputación contra el dirigente rondero está vinculada al hecho de su actuación como tal al atribuirse a la agraviada

la comisión de un hecho ilícito, entonces, existió un motivo y una facultad justificada. No se cometió, por consiguiente, –según esa Ejecutoria– un injusto penal. Con independencia de la opinión que pueda merecer esa decisión, si cumplió o no con el examen de los factores objetivo y de congruencia que legitiman la actuación de una ronda campesina cuando privan o limitan derechos de los ciudadanos, la vigencia *erga omnes* y plena aplicabilidad de esa Ejecutoria Suprema está fuera de toda discusión.

CUARTO. Que, en este orden de ideas, es del caso afirmar lo que se denomina “eficacia refleja de la cosa juzgada”. La eficacia directa –a la que ha de incluirse la eficacia “*ultra reum*” de la cosa juzgada– está ampliamente reconocida por los artículos 78 numeral 2 y 90 del Código Penal, así como por los artículos III del Título Preliminar –al incluir la sanción administrativa– y 6 numeral 1 del Código Procesal Penal. Y, la eficacia refleja, por lo menos uno de sus supuestos, está en el artículo 79 del Código Penal –eficacia de la cosa juzgada civil en el proceso penal–, otra en el citado artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal al incluir la sanción administrativa–, y finalmente el artículo 408 del Código Procesal Penal respecto de los coimputados no recurrentes.

Bajos los últimos parámetros normativos citados, no es del caso aceptar la validez del argumento *a contrario* sino la del argumento analógico. Los co-imputados, a quienes se les atribuye intervención conjunta en un contexto delictivo en la comisión de una infracción punible, desde luego, se benefician de la extensión de la cosa juzgada relativamente en cuanto a las cuestiones comunes –con exclusión de que existan razones personales– y siempre que ella sea propicia a los fines de la defensa –su ratio está en el principio de la ‘útil gestión procesal’– [FRANCESCO CARNELUTTI, *Cuestiones sobre el proceso penal*, pp. 261/262].

Por consiguiente, si se declaró lícito o no antijurídico el hecho típico que se atribuye a uno de los co-intervinientes en un proceso penal, no es posible que en otro proceso penal se pueda declarar delictiva la misma conducta cometida por otros co-intervinientes –la primacía de la seguridad jurídica es fundamental en este lineamiento; por ello, la sentencia que declare inexistente un hecho o atípico o no antijurídico tiene eficacia prejudicial en un ulterior proceso penal sobre el mismo hecho [DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal Penal*, p. 542]. Bajo esta perspectiva, el límite subjetivo, del efecto excluyente o negativo de la cosa juzgada, comprende al sujeto pasivo del proceso penal, pero no solo a quien resultó condenado o absuelto, sino también a quien pudo y debió haber sido acusado –o, mejor dicho, procesado– y no lo fue [GIMENO SENDRA, *Derecho Procesal penal*, p. 853]. Los co-partícipes se benefician con lo declarado en otro proceso penal, si se trata de los mismos hechos.

En conclusión, no es posible abordar, autónomamente, si la conducta de los imputados Gregorio Santos Guerrero, Idelso Hernández Llamo y Elinita Zavaleta

García, es ilícita y si, en esa virtud, medió una extralimitación de la potestad jurisdiccional reconocida por el artículo 149 de la Constitución.

El motivo en cuestión debe desestimarse y así se declara.

QUINTO. Que la instigación está definida legalmente en el artículo 24 del Código Penal: “El que, dolosamente, determina a otro a cometer el hecho punible será reprimido con la pena que corresponde al autor”.

Según, los hechos objeto del proceso penal, el día veinticuatro de noviembre de dos mil cinco, en la “Asamblea Ronderil” realizada en el Centro de Acopio del distrito de Huarango, después de haber hecho pasar a la agraviada Vargas Santa Cruz, siempre privada de su libertad, por diferentes poblaciones –cadena ronderil–, hizo uso de la palabra el encausado Santos Guerrero, quien se dirigió a los presentes –un aproximado de cien personas no identificadas– y les manifestó: “¿Qué querían?, ¿Querían que la agraviada sea puesta a disposición del Ministerio Público o que se le siga sancionando?”. Asimismo, expresó que era de opinión que la agraviada siga siendo pasada por bases ronderiles, por cien bases más. A continuación invitó a votar a la población. Las expresiones del encausado Gregorio Santos Guerrero fueron refrendadas por los demás líderes, entre ellos los otros imputados. En la votación se acordó que la agraviada pase por diversas bases ronderiles.

SEXTO. Que, respecto de la instigación, y en lo pertinente, es del caso puntualizar (i) que la acción del instigador debe hacer surgir la resolución delictiva del autor principal –provoca en el autor la resolución delictiva: la causación de la conducta delictiva debe ser imputable objetivamente al inductor o instigador–; y, (ii) que esa conducta debe estar dirigida tanto a un hecho determinado como a un autor determinado –en este último elemento objetivo se exige que el círculo de personas al que se dirige la acción del inductor debe ser individualizable, debe dirigirse a personas concretas– [JESCHECK, H-H, *Tratado de Derecho Penal – Parte General*, p. 741].

La actividad persuasiva del inductor o instigador, desde luego, puede dirigirse a una persona o a un grupo de personas determinadas [VILLAVICENCIO, *Derecho Penal Parte General*, p. 518]. Es obvio, entonces, que la instigación puede alcanzar a varias personas –esto es lo que entiende por ‘círculo de personas individualizables, concretas, determinables’, a los que aquél se dirige–. “Los casos más claros de instigación son aquellos en que el instigado es un solo individuo; no obstante es muy frecuente que el instigador persuada, determine a varias personas para que cometan un delito. Pero en este último caso, debe tratarse de un círculo reducido, a fin de que esa posible la acción persuasiva del instigador; ello no significa, sin embargo, que deba conocerlos o tener estrechas relaciones con ellas –no es necesaria tanta concreción–. Si el instigador o inductor desarrolla su actividad en público y ante un número indeterminado de individuos, entonces podrá ser reprimido como autor de un atentado contra la “paz pública”. [HURTADO POZO, *Manual de Derecho Penal*, 1987, p. 538]. Así lo era en el



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA

CASACIÓN N.º 842-2015/LAMBAYEQUE

artículo 282 del Código Penal de 1924 “provocación pública al delito”, y lo es para el caso del terrorismo: artículo 6 del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco.

En la instigación o inducción no basta una mera provocación a delinquir en general o dirigida a una masa indeterminada de personas, debe ser directa [MIR PUIG, *Derecho Penal – Parte General*, p. 409]. Así también, Sentencias del Tribunal Supremo Español número ciento veintiséis oblicua dos mil, de veintidós de marzo, número quinientos treinta y nueve oblicua dos mil tres, de treinta de abril, número ochocientos trece oblicua dos mil ocho, de dos de diciembre, y número mil veintiséis oblicua dos mil nueve, de dieciséis de octubre.

SÉPTIMO. Que, por consiguiente, no puede reputarse instigación la conducta de los tres imputados, en la medida en que eran dirigentes ronderos, cuando plantearon a la Asamblea Ronderil que dirigían, como opción que debía adoptarse, que la agraviada continúe con la sanción de “cadena ronderil”, y que esa posición, mediante votación, fuese aceptada por la referida Asamblea.

La interpretación y aplicación del artículo 24 del Código Penal por al Tribunal Superior es jurídicamente correcta.

El recurso de casación por este motivo no puede prosperar y así se declara.

OCTAVO. Que para el pago de las costas del recurso, estando a la desestimación del recurso de casación, es de aplicación respecto de la agraviada recurrente el artículo 504 numeral 2 del Código Procesal Penal, en concordancia con el artículo 506 del mismo Cuerpo de Leyes. En cuanto al representante del Ministerio Público resulta de aplicación el artículo 499 numeral 1 del Código Procesal Penal: está exento del pago de costas.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto el señor FISCAL SUPERIOR DE JAÉN y por la actora civil PETRONILA VARGAS SANTA CRUZ. En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fojas seiscientos cinco, de catorce de setiembre de dos mil quince, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas doscientos ochenta y ocho, de veinticinco de marzo de dos mil quince, absolvió a Gregorio Santos Guerrero, Idelso Hernández Llamo y Elinita Zavaleta García de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de secuestro en agravio de Petronila Vargas Santa Cruz; con lo demás que contiene. **II. IMPUSIERON** a la recurrente Petronila Vargas Cruz el pago de las costas por el recurso de casación desestimado; y, **EXONERARON** del pago de las costas al Ministerio Público. **ORDENARON** al Secretario del Juzgado de la Investigación Preparatoria proceder con arreglo a ley. **III. DISPUSIERON** se devuelvan los



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA

CASACIÓN N.º 842-2015/LAMBAYEQUE

actuados al Tribunal Superior de origen. Hágase saber a las partes procesales personados en esta sede procesal. Interviene el señor juez supremo José Antonio Neyra Flores por licencia del señor juez supremo Jorge Luis Sala Arenas.
S. s.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

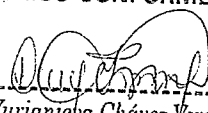
BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

CSM/amon

SE PUBLICO CONFORME A LEY


Diny Yurianeza Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA