

## **EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA Y EL PRINCIPIO *IURA NOVIT CURIA***

**Por Prof. Dr. Alfonso Zambrano Pasquel**

El principio de congruencia consiste en la concordancia que debe existir entre el pedimento formulado por las partes y la decisión que sobre él tome el juez. Puede adoptar dos modalidades: La interna y la externa. **La externa** que es la propiamente dicha, se refiere a la concordancia o armonía entre la pretensión y la resolución que se pronuncia sobre ella. **La interna**, es la que mira a la concordancia entre la parte motiva y la resolutive del fallo. Dicho de otra manera el juez, por respeto al *principio de congruencia* no puede ni debe resolver mas allá de la pretensión del fiscal cuando se trata de un proceso penal, vale decir que el juez podrá resolver siempre menos que lo que pretende el fiscal, pero nunca más. Sostener la vigencia de este principio es consustancial al respeto al Estado de Derecho, tanto más si de acuerdo con el Art. 219 de la Constitución Política de la República de 1998 el titular de la acción penal y por ende de la acusación era y es el Ministerio Público en la vigente del 2008 (art. 195). Esta es una característica del cambio del paradigma procesal penal.

1.- Si el proceso judicial es un método racional de debate, un instrumento para la solución pacífica y racional de los conflictos intersubjetivos de intereses que se suscitan en la convivencia, resulta evidente, que para que tal finalidad se alcance, debe haber una exacta relación o correspondencia (concordancia) entre la pretensión del actor, la oposición del demandado (resistencia, en los términos de Alvarado Velloso), los elementos de prueba válidamente colectados e incorporados y la decisión del tribunal.-Esta concordancia recibe el nombre de "congruencia", a la que Ayarragay, siguiendo a Aragonese Alonso, define como "un principio normativo que limita facultades resolutorias del juez, por el cual debe existir identidad entre lo resuelto y controvertido, oportunamente, por los litigantes, y en relación con los poderes atribuidos en cada caso al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico".<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Carlos A. AYARRAGARAY , *Lecciones de Derecho Procesal*, Ed. Abeledo Perrot, Bs.As. 1962, p.83.

Por su parte, Devis Echandía la define como “el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas”<sup>2</sup>. Entiende este autor que “los derechos de acción y de contradicción imponen al Estado el deber de proveer mediante un proceso y por una sentencia, cuyo alcance y contenido están delimitados por las pretensiones y las excepciones que complementan el ejercicio de aquellos derechos”<sup>3</sup>. Agregamos y para los fines de entendimiento del principio de congruencia, que en materia penal la pretensión se produce en el momento en que se concluye el sumario – en el modelo inquisitivo de 1983- en que el fiscal exhibe su pretensión punitiva en base de la investigación y prueba existente, con referencia al objeto jurídico investigado y probado. Igualmente hay otro momento procesal en la etapa del plenario (código de 1983) o de la audiencia del juicio, en que el ministerio público esgrime su pretensión punitiva final, pero en ambas situaciones el juez debe respetar en su decisión la congruencia con la pretensión punitiva de la fiscalía.

2.- No obstante que –en general- siempre se hace referencia a la concordancia entre la pretensión y la sentencia, la congruencia es una exigencia lógica que está presente en todo el proceso uniendo entre si a las distintas etapas que lo componen. Así, ha de haber concordancia (congruencia) entre la pretensión y la oposición (resistencia). También ha de haber congruencia entre los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus respectivas posiciones y los elementos de prueba válidamente colectados e incorporados. También ha de haber

---

<sup>2</sup> Hernando DEVIS ECHANDÍA, *Teoría General del Proceso*, T.II Ed. Universidad, Bs. As. 1985, p. 533.

<sup>3</sup> Hernando DEVIS ECHANDÍA, *Teoría General del Proceso*, ob. Cit., p. 536.

congruencia entre la acción deducida y la sentencia; una congruencia interna en la sentencia misma y, finalmente, debe existir concordancia entre la sentencia y su ejecución.

2.1.- Encontramos concordancia (congruencia) entre la pretensión y la resistencia en cuanto los hechos y los argumentos jurídicos que se oponen al progreso de aquella tienen que referirse, lógicamente, a las afirmaciones y argumentaciones en que tal pretensión se funda. Es fundamental en materia penal que los cargos (la imputación) deban estar precedidos por la intimación de los mismos, a efectos de que el sujeto pasivo del proceso no sea colocado en situación de indefensión. Cae de su peso la necesidad procesal de poner en conocimiento y de manera oportuna al sindicado o imputado los elementos de cargo que existan en un medio de prueba como puede ser un examen contable o una auditoría, pues constituiría un acto de deslealtad procesal utilizar como elementos incriminatorios los contenidos en un informe que no fue conocido en tiempo y modo oportunos por el o los sujetos que han sido sindicados.

También debe haber congruencia entre los hechos afirmados por una de las partes que han sido controvertidos por el adversario y los elementos de prueba incorporados al proceso, en cuanto estos están dirigidos a constatar (confirmar) a aquellos. Esto también tiene el carácter de carga en cuanto, en general, los códigos procesales disponen que las partes sólo podrán ofrecer prueba respecto de los hechos afirmados y controvertidos.-

2.2.- Finalmente, debe haber congruencia entre la pretensión, la oposición (resistencia), los elementos de prueba válidamente colectados y la decisión jurisdiccional, desde que esta debe ser dirigida, exclusivamente a las partes del proceso, de manera que exista identidad jurídica entre el litigio llevado a los estrados judiciales y la decisión. Cabe advertir que, no obstante que generalmente se alude al tema de la congruencia cuando nos referimos a la sentencia, la misma además de ser un ligamen lógico de todo el proceso, es una regla que rige en toda resolución judicial. Recordemos que la defensa es inviolable y la misma debe ser respetada aun en los actos pre procesales, en que se garantiza el derecho a la asistencia legal obligatoria.

2.3.- Viviendo en un Estado de Derecho es fundamental respetar las garantías del derecho al debido proceso, previstas en la Constitución Política de la República de 1998 (Art. 24 *in fine*) y actualmente en el Art. 76 de la Constitución de Montecristi del 2008. En lo pertinente y en lo que fuese aplicable recordemos que el Art. 24 de la Constitución de 1998, establecía el derecho a ser juzgado conforme a las leyes preexistentes con observancia del trámite propio de cada procedimiento (n.1), la inviolabilidad del derecho a la defensa (n. 10), el ejercicio del derecho al contradictorio (n. 15). Conviene destacar que del estudio de un proceso muy conocido y discutido públicamente que data de más de diez años sin que concluya en firme, se infiere que estando precluída la etapa del sumario, el juez a quo agregó una extensa documentación misma que no pudo ser examinada, discutida o rebatida por los sujetos pasivos del proceso, y fue utilizada como prueba incriminatoria o de cargo. Recordemos que de acuerdo con la estructura del CPP de 1983 la etapa del sumario era de investigación y de prueba, y en el caso que se resuelve en la alzada, se ha agregado una documentación agotada la etapa del sumario, limitando el derecho de defensa de los imputados que no pudieron ejercer el derecho al contradictorio.

3.- Dado que la Convención Americana sobre Derechos Humanos —en adelante, la Convención Americana, la Convención, o la CADH— tiene un amplio catálogo de derechos y garantías que protegen a las personas sometidas a persecución o sanción penal (así por ej. los arts. 4,5,6,7,8,9,10,22 y 25 de la CADH, entre otros), especialmente en los últimos años, ha habido un amplio desarrollo jurisprudencial en los fallos de la Corte Interamericana referido a garantías del derecho penal, procesal penal y de ejecución de la pena. Así, por ejemplo, la Corte se ha pronunciado sobre la pena de muerte, sobre detenciones ilegales y arbitrarias, sobre las salvaguardas procesales de toda persona detenida, sobre el plazo razonable del encarcelamiento preventivo, sobre el control judicial de legalidad de toda detención, sobre el principio de legalidad sustantivo, sobre la inconveniencia de utilizar el derecho penal para reprimir actos de expresión, sobre las condiciones de detención, sobre la afectación de la integridad física y psíquica por las consecuencias de acciones de operadores de la justicia penal, sobre la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes, sobre la incomunicación del detenido, sobre el derecho del imputado a ser oído

por un tribunal competente, independiente e imparcial, sobre el plazo razonable del proceso, sobre el principio de inocencia, sobre diversos aspectos del derecho de defensa, sobre la prohibición de múltiple persecución penal, sobre el derecho a recurrir la sentencia penal condenatoria, sobre la publicidad del juicio penal, entre otras cuestiones.

La Corte Interamericana, en el Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, Sentencia de 20 de junio de 2005, analizó la violación de diversos derechos garantizados en la Convención. En este considerando sólo nos ocuparemos de los temas del título, esto es, el tratamiento que la Corte dio al principio de correlación (de congruencia) entre acusación y sentencia y, además, al cambio de calificación jurídica por parte del tribunal de juicio por aplicación del principio *iura novit curia*. Como se sabe la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es el órgano operativo de la OEA que se encarga de investigar los hechos puestos en su conocimiento para concluir si hay un caso que deba ser llevado a conocimiento y resolución de la Corte Interamericana. En el caso que se invoca, el ministerio público hizo una acusación final mayor que la inicial y puso en situación de indefensión al acusado, y el juez resolvió sin permitirle que pueda ejercer adecuadamente su defensa.

La Comisión señaló las siguientes circunstancias: a) El ministerio público no formuló acusaciones alternativas, como lo permite el art. 333 del CPP Guatemala, y tampoco amplió la acusación durante el debate (art. 373, CPP) — párrafos 55.d y 55.e—. b) El ministerio público solicitó la pena de muerte por asesinato en sus alegatos finales, cuando ya había precluido su oportunidad para solicitar ese cambio —párr. 55.f—. c) El tribunal no advirtió sobre qué posible calificación jurídica podría modificar la imputación de violación agravada —párr. 55.g—. d) El tribunal, para aplicar la calificación de asesinato, dio por acreditados dos hechos ajenos al objeto procesal, esto es, la causa de la muerte por asfixia, y que el acceso carnal había tenido lugar después de la muerte de la víctima —párr. 55.h—. e) El tribunal, para decidir la aplicación de la pena de muerte, introdujo otra circunstancia nueva que resultó determinante en su decisión, la peligrosidad de R.

Esta circunstancia, además, no fue probada, y se fundó en los mismos hechos utilizados para agravar el delito. Dado que la peligrosidad es un

elemento subjetivo que implica la futura reiteración de conductas delictivas, no fue sometido a una valoración científica mediante la actividad probatoria, es decir que no fue probada y sólo fue presumida —párr. 55.h—. f) El fallo condenatorio se fundó en hechos no comprendidos en la acusación y en la peligrosidad que no fue demostrada, desconociendo el tribunal el principio de congruencia e impidiendo el ejercicio del derecho de defensa del imputado. Tal fallo se dictó sin haber cumplido los requisitos del art. 332 bis del CPP, “que incluye como requisito sustantivo de la acusación la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible... y su calificación jurídica” (párrafos 55.j y 55.k). g) El fiscal, para evitar la sorpresa y la indefensión de R, debería haber ampliado formalmente la acusación, para incluir los nuevos hechos y el cambio de calificación. El tribunal, por su parte, omitió decir cuál era la calificación jurídica que podría imponerse en vez de la de violación. También omitió recibir nueva declaración al imputado e informarle que tenía derecho a una suspensión de la audiencia, y formularle correctamente la intimación de los hechos por los cuales fue finalmente condenado, en violación al art. 8.2.b de la Convención. Estas circunstancias, a su vez, impidieron a la defensa técnica contar con el tiempo y los medios adecuados para preparar su tarea, en violación al art. 8.2.c —párrafos 55.m y 55.n—. La importancia de los alegatos de la Comisión es que en ellos se formulan afirmaciones sobre el alcance de los distintos estándares de protección de los derechos humanos desde un punto de vista institucional, razón por la cual —a menos que la Corte rechace lo solicitado— da pie a que tales afirmaciones puedan ser oponibles a la Comisión en el trámite de una petición ante dicho órgano.

La violación del derecho de defensa tal como está garantizado en el art. 8.2.b y 8.2.c no puede depender de reglas procesales específicas del derecho interno. A nuestro juicio, la única interpretación posible de esta proposición se refiere al derecho de defensa en sentido amplio. Como veremos a continuación, la Corte Interamericana reconoce expresamente que la intimación de la calificación legal también es una exigencia derivada del derecho de defensa.

En el párrafo 69 de su sentencia, la Corte IDH reafirma la necesidad de integrar la calificación jurídica para respetar el derecho de defensa,

citando un caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el caso *Pelissier and Sassi vs. France*:

“[...] La Corte observa que los preceptos del tercer párrafo, inciso a), del artículo 6 [de la Convención Europea de Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales] apuntan a la necesidad de brindar especial atención a la debida notificación de la acusación al imputado. Las particularidades del delito juegan un rol crucial en el proceso penal, desde que el momento de la comunicación de aquéllas es cuando el sospechoso es formalmente puesto en conocimiento de la base fáctica y legal de los cargos formulados en su contra (ver *Kamasinki vs Austria*, sentencia de 19 de diciembre de 1989, Serie A, No. 168, pp. 36- 37, párr. 79). El artículo 6.3.a) de la Convención [Europea] reconoce al imputado el derecho a ser informado no sólo de la causa de la acusación, es decir, de los actos que supuestamente ha cometido y sobre los que se basa la acusación, sino también de la calificación legal dada a esos actos. Dicha información debe ser detallada, tal como correctamente sostuvo la Comisión.

[...] El alcance del precepto anterior debe ser determinado, en particular, a la luz del derecho más general referente a un juicio justo, garantizado por el artículo 6.1 de la Convención (ver, *mutatis mutandis*, las siguientes sentencias: *Deweere vs Bélgica*, Sentencia de 27 de febrero de 1980, Serie A, No. 35, pp. 30-31, párr. 56; *Artico vs Italia*, Sentencia de 13 de Mayo de 1980, Serie A, No. 37, p. 15, párr. 32; *Goddi vs Italia*, Sentencia de 9 de abril de 1984, Serie A, No. 76, p. 11, párr. 28; y *Colozza vs. Italia*, Sentencia de 12 de febrero de 1985, Serie A, No. 89, p. 14, párr. 26). La Corte Considera que, en cuestiones penales, el precepto concerniente a una información completa y detallada de los cargos formulados contra el imputado y, consecuentemente, a la calificación legal que el tribunal pueda adoptar al respecto, constituye un prerequisite esencial para asegurar que los procedimientos sean justos”.

A continuación, la Corte agregó:

“... Durante el primer día de debate, el Tribunal advirtió a las partes sobre la posibilidad de cambiar la calificación jurídica del delito, pero no especificó a qué delito pudiera dirigirse el cambio, lo cual no es irrelevante, en modo alguno, para el ejercicio de la defensa y la decisión judicial sobre la sanción aplicable” (párr. 70).

Nuevamente, la Corte Interamericana relaciona la violación al derecho de defensa de la Convención con la falta de advertencia sobre el posible cambio de calificación jurídica, de manera clara. También lo hace en los párrafos 72 a 74, donde luego de mencionar diversas omisiones sobre la obligación de ampliar la acusación por los nuevos hechos, sobre la obligación de advertir cuál sería la calificación jurídica que podría aplicarse, y sobre la obligación de recibirle nueva declaración al imputado y suspender el debate para que prepare su defensa, en el párr. 73 concluye:

“... Estas omisiones [incluyendo la de advertir sobre el cambio de calificación jurídica] privaron a la defensa de certeza acerca de los hechos imputados (artículo 8.2.b) de la Convención) y, en consecuencia, representaron un obstáculo para preparar adecuadamente la defensa, en los términos del artículo 8.2.c) de la Convención”.

Sin embargo, la Corte no descarta la aplicación del principio *iura novit curia*, pero lo condiciona a una interpretación armónica con el principio de congruencia y el derecho de defensa (párr. 74). Luego de establecer que la sentencia consideró de manera expresa hechos no contenidos en la acusación, la Corte vuelve a citar el caso europeo, en donde se concluye que la *modificación sorpresiva de la calificación jurídica* viola tanto el derecho a ser informado de la imputación como el derecho de contar con los medios y el tiempo necesarios para preparar la defensa:

“[...] al hacer uso del derecho que incuestionablemente tenía para recalificar hechos sobre los cuales tenía jurisdicción propiamente, la Corte de Apelaciones de *Aix-en-Provence* debió haber provisto a los peticionarios de la posibilidad de ejercer sus derechos de defensa respecto de dicha cuestión de manera práctica y efectiva y, en particular, de manera oportuna. En el presente caso, la Corte no



encuentra algún elemento capaz de explicar los motivos por los cuales, por ejemplo, la audiencia no fue aplazada para recibir ulterior argumentación o, alternativamente, los peticionarios no fueron requeridos para presentar observaciones escritas mientras la Corte de Apelaciones deliberaba. Por el contrario, del expediente del caso ante la Corte surge que los peticionarios no tuvieron oportunidad para preparar su defensa respecto de la nueva calificación, ya que fue sólo a través de la sentencia de la Corte de Apelaciones que conocieron del cambio de calificación de los hechos. Ciertamente, para ese momento fue demasiado tarde” (Caso *Pelissier and Sassi vs. France*, citado).

### **Defensa y cambio de calificación jurídica**

Referido específicamente al respeto al *principio de congruencia* recordemos que el principio *iura novit curia* forma parte de la tradición jurídica continental europea que los países latinoamericanos hemos heredado del proceso de colonización, y se mantiene aun en aquellos países que han adoptado sistemas de enjuiciamiento realmente orales y contradictorios en los últimos años (Así, entre otros, art. 341, párr. II, CPP Chile; art. 365, párr. II, CPP Costa Rica; art. 359, párr. II, CPP El Salvador; art. 364, párr. II, CPP Venezuela), ampliamente superadores de los llamados “códigos modernos”, de los cuales el CPP Córdoba (1939) fue el representante más conspicuo (Así, art. 401, párr. I, CPP Nación (Argentina). Estos códigos sólo pueden ser llamados “modernos” porque nacen con la Modernidad, no en sentido cronológico ni por su contenido, pues, básicamente, reflejan la estructura del Código francés de 1808. En este sentido, Julio Maier señala, al hacer referencia al CPP Córdoba (1939), que él “representó” el primer paso importante de la reforma procesal penal en la República Argentina, similar a la que se llevó a cabo casi un siglo antes en Europa continental...”.<sup>4</sup>

Clarià Olmedo es partidario de la posición más tradicional, ya que señala que “la regla de congruencia o de relación, con su significado estricto dentro del proceso penal sólo hace referencia a lo fáctico, mostrándose como una indispensabilidad de coincidencia o conveniencia entre el supuesto de hecho imputado y el contenido fáctico de la decisión’, ya

---

<sup>4</sup> Julio B.J. MAIER. *Derecho procesal penal*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1996, 2ª ed., t. I, p. 415.

que en el aspecto jurídico rige en plenitud del principio *iura curia novit*".  
5

En el mismo sentido se pronuncia Vélez Mariconde, al afirmar que la facultad de dar al hecho una calificación jurídica distinta no representa una violación del derecho de defensa<sup>6</sup>. Lo acompaña, muchos años más tarde, Carlos Creus, quien sostiene que "el principio de congruencia refiere a los 'hechos' no a su calificación jurídica".<sup>7</sup>

D'Álora, en su comentario al art. 401 del CPP Nación, parece adherir a la tesis clásica, esto es, que sólo limita la decisión del tribunal de juicio a los hechos contenidos en la imputación<sup>8</sup>. Vasquez Rossi, por su parte, no queda muy claro en dónde se ubica, pues luego de reconocer la sola limitación a los hechos y la amplia vigencia del *iura novit curia*, aclara que "lo importante en este aspecto es la correlación entre la imputación, concretada en la acusación, y la decisión final, aunque sobre este punto debe señalarse que la decisión jurisdiccional no puede exceder o modificar los planteos de la acusación", fundando su posición en el principio acusatorio y no en el derecho de defensa.<sup>9</sup>

Julio Maier, al desarrollar el principio de "correlación entre la imputación y el fallo", establece como regla que éste se limita a la correcta descripción del hecho. Sin embargo, admite que una calificación jurídica sorpresiva puede provocar indefensión, y en ese supuesto, propone, se debe advertir al imputado sobre el posible cambio de calificación jurídica<sup>10</sup>. Alberto Binder mantiene una posición similar en cuanto a la inclusión de la calificación jurídica como requisito de la imputación. Así, señala que el principio *iura novit curia* le da cierta libertad al tribunal para aplicar la ley sustantiva, pero esta discreción se halla limitada por el derecho de defensa: "... se debe entender como una violación del derecho de defensa el hecho de que la calificación jurídica que hace el

---

<sup>5</sup> Jorge CLARIÁ OLMEDO. *Principio de congruencia en el proceso penal*, en el XI Congreso Nacional de Derecho Procesal, La Plata, 1981, t. I, p. 363.

<sup>6</sup> Alfredo VELEZ MARICONDE, *Derecho procesal penal*, Editorial Lerner, Córdoba, 1986, t. II, p. 228.

<sup>7</sup> Carlos CREUS, *Derecho procesal penal*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1996, p. 117.

<sup>8</sup> Francisco D'ÁLBORA Francisco. *Código Procesal Penal de la Nación*, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2002, 5ª ed., p. 868.

<sup>9</sup> VÁZQUEZ ROSSI, *Derecho procesal penal*, cit., t. II, p. 456

<sup>10</sup> Cf. MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, cit. ps. 568 y siguientes.

tribunal de los mismos hechos resulta sorpresiva y no fue tenida en cuenta en ningún momento del desarrollo del juicio o los debates particulares”.<sup>11</sup>

Cafferata Nores —acompañado hasta cierto momento por Ledesma (Cf. Ledesma, *¿Es constitucional la aplicación del brocardo iura novit curia?*, cit., p. 373, quien en este trabajo sostuvo que como exigencia del derecho de defensa debía advertirse al imputado y darle la oportunidad de ser oído para evitar la vulneración al derecho de defensa ) — es quien adhiere a la tesis más amplia en cuanto al concepto de “imputación”: “Para que el imputado pueda defenderse de la imputación, debe conocerla en todos sus elementos relevantes, de modo que quede excluida cualquier *sorpresa*. El acto por el que se le informa de ella se suele denominar *intimación*. Ésta debe ser *previa* a cualquier declaración que se le pueda recibir, *comprensible* (sencillamente expuesta, y si no entiende el idioma se le proveerá de un intérprete, establecen los arts. 8.2.a, CADH, y 14.3.a, del PIDCP) y *detallada*, con explicación de las *causas* de la acusación, es decir, los hechos que le dan base y las pruebas existentes ( su contenido) y su *naturaleza*, o sea, su encuadramiento legal (art. 8.2.b, CADH; art. 14.3.a, PIDCP). Las leyes procesales exigen que sea realizada por la autoridad judicial que debe recibir la declaración del imputado, de modo previo a ella, tanto durante la investigación preparatoria como en el juicio oral y público. Y ¿cuán *previa* debe ser la intimación respecto de la declaración?: entre ambas deberá también transcurrir el ‘tiempo’ adecuado (art. 8.1.c, CADH) para la preparación de la defensa, aspecto no desarrollado especialmente entre nosotros”.<sup>12</sup>

Como se viene reconociendo, más allá de trabajos aislados de la doctrina procesal penal argentina que hacen referencia a los estándares internacionales, esta obra de Cafferata Nores es la primera que analiza globalmente la influencia del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho procesal penal interno. Como dice el prologuista,

---

<sup>11</sup> Alberto BINDER , *Introducción al derecho procesal penal*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, 2ª ed., p. 163.

<sup>12</sup> José I. CAFFERATA NORES. *Proceso penal y derechos humanos*, Ed. Del Puerto/CELS, Buenos Aires, 2000, ps. 112 y s.

“La obra de Cafferata Nores recorre todas esas decisiones de organismos supranacionales que ‘rebotarán’ en el derecho argentino a través de su aplicación por los tribunales locales. Este libro nos enseña cuáles son los estándares internacionales que ahora los tribunales locales tendrían que aplicar, gracias a la protección internacional. En este punto, entonces, debo destacar uno de los grandes méritos del trabajo que estoy prologando: su vastísima información y comprensión sobre las decisiones, incluso más recientes, de los organismos supranacionales de derechos humanos en materia de derecho procesal penal, lo que convierte sin duda a Cafferata Nores en uno de los mejores conocedores de los estándares internacionales vigentes”.<sup>13</sup>

Por nuestra parte sostenemos que para hacer efectivo el respeto a la inviolabilidad de la defensa y a ejercer adecuadamente el *derecho al contradictorio* previsto en la Constitución Política de 2008, es imprescindible que el acusado tenga el derecho de ser informado no solamente de la causa de la acusación, es decir, de los hechos materiales mantenidos contra él que constituyen la base de su inculpación, sino también de la naturaleza de la acusación, es decir, de la calificación jurídica de estos hechos materiales.

### **Regulación normativa**

Además de ir abriéndose paso en la doctrina más moderna, la necesidad de incluir en la intimación de la imputación la calificación jurídica del hecho atribuido, ha sido regulada expresamente en los códigos procesales penales latinoamericanos más recientes.

Así, por ejemplo, el CPP Chile:

“Artículo 341.- Sentencia y acusación. La sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación. En consecuencia, no se podrá condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella. Con todo, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella contenida en la acusación o apreciar la concurrencia de causales

---

<sup>13</sup> Martín ABREGÚ. *Prólogo*, en CAFFERATA Nores, *Proceso penal y derechos humanos*, cit., p. VI.

modificadorias agravantes de la responsabilidad penal no incluidas en ella, siempre que hubiere advertido a los intervinientes durante la audiencia. Si durante la deliberación uno o más jueces consideraren la posibilidad de otorgar a los hechos una calificación distinta de la establecida en la acusación, que no hubiere sido objeto de discusión durante la audiencia, deberán reabrir la, a objeto de permitir a las partes debatir sobre ella”.

Lo interesante de esta regulación consiste en el hecho de que la advertencia y la posibilidad de alegar sobre la posible modificación de la calificación jurídica se garantiza no sólo cuando tal posibilidad surge durante el debate, sino también cuando ello sucede en la deliberación, una vez clausurada la audiencia.

El nuevo CPP de Colombia regula el principio de otra manera:

“*Artículo 448. Congruencia.* El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”. En este caso, la regla impide al tribunal la modificación de la calificación jurídica propuesta por la acusación.

El CPP de Venezuela dice:

“*Artículo 364. Congruencia entre sentencia y acusación.* La sentencia de condena no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias descritas en la acusación y en el auto de apertura a juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación. En la sentencia condenatoria, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación o del auto de apertura a juicio, o aplicar penas más graves o medidas de seguridad, siempre que no exceda su propia competencia. Pero, el acusado no puede ser condenado en virtud de un precepto penal distinto del invocado en la acusación, comprendida su ampliación, o en el auto de apertura a juicio, si previamente no fue advertido por el juez presidente sobre la modificación posible de la calificación jurídica”.

Como se puede advertir, los ejemplos citados —con excepción del CPP Colombia— concuerdan con la doctrina de la Corte Interamericana ya

que, al mismo tiempo que consagran el principio *iura novit curia*, lo limitan por las exigencias derivadas del principio de congruencia y del derecho de defensa.

Del mismo modo se halla regulada esta limitación al principio *iura novit curia* en la Ordenanza Procesal Penal alemana, que en su § 265 establece el deber de advertencia del tribunal frente a una posible modificación de la calificación jurídica —independientemente de si se trata de una figura más grave o menos grave—. Según ROXIN, este deber parece tener dos fundamentos. En primer término, frente a la facultad del tribunal de calificar el hecho según su propio criterio, en la medida en que no exceda los límites fácticos del objeto procesal, el acusado debe quedar a salvo de sorpresas en relación a las cuales no pudo preparar su defensa. En segundo lugar, el interés en lograr un esclarecimiento exhaustivo de lo ocurrido, se le debe conceder la posibilidad de pronunciarse respecto a la imputación que ha sido modificada.<sup>14</sup>

De acuerdo con el análisis precedente, podemos concluir en que tanto para la opinión de la Comisión Interamericana, como para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en un juicio penal, resulta conforme a las disposiciones de la Convención, la aplicación del principio *iura novit curia* por parte del tribunal que dicta un llamamiento a juicio y del que dicta una sentencia condenatoria. Este respeto debe ser igualmente valedero cuando se trata de resolver un llamamiento a juicio conforme se ha analizado *up supra*. Sin embargo, la aplicación del principio *iura novit curia* sólo resulta legítimo en la medida en que se respete el principio de congruencia entre imputación y resolución, y las exigencias derivadas del derecho de defensa establecidas en el art. 8.2.b y 8.2.c de la Convención. El principio de congruencia exige, por un lado, que el tribunal de resolución no se exceda de los hechos contenidos en la acusación —o en su posible ampliación durante el debate— en caso de dictar sentencia condenatoria. Por otro lado, el principio limita la discreción del tribunal al aplicar el principio *iura novit curia* al requisito de la previa advertencia de la posible calificación

---

<sup>14</sup> Claus ROXIN. *Derecho procesal penal*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 2000, p. 367.

jurídica a atribuirse a los hechos contenidos en la imputación, sea porque la calificación estuviera contenida previamente en la imputación, sea porque se advirtió a la defensa y al imputado durante el debate respecto de la calificación jurídica alternativa. En ambos supuestos, la calificación o calificaciones jurídicas integran la imputación y, por ende, constituyen un límite para el tribunal al momento de dictar su resolución, límite que deriva de dos exigencias del derecho de defensa: a) derecho a que se le comunique previa y detalladamente el contenido de la imputación —art. 8.2.b—; y b) derecho a que se le conceda el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa —art. 8.2.c—.

Como se advierte del estudio del proceso que se conoce por la alzada, el juez a quo se apartó de los hechos contenidos en la acusación del ministerio público y de la calificación jurídica que el mismo había formulado como titular de la acción penal al tenor del Art. 219 de la Constitución Política de la República de 1998, limitando el derecho de defensa que le asistía a los sindicados, pues los colocó en situación de indefensión, al impedirles el derecho al contradictorio, vulnerando así las garantías del debido proceso que han sido citadas precedentemente y la propia Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San Jose de Costa Rica (1969) - vinculante para el Estado ecuatoriano - en el Art. 8.2.b, y 8.2.c.

En síntesis, la calificación jurídica es un acto persecutorio que, corresponde exclusivamente al ministerio público, vale decir que la decisión de modificar la calificación para establecer una adecuación típica más grave, no puede provenir del tribunal debido a que pone en peligro su imparcialidad, y deja en indefensión al sindicado. Es necesario difundir y respetar estas nuevas exigencias que, como bien explica Cafferata Nores, han sido impuestas por el derecho internacional de los derechos humanos.

### **Sentencia de la Corte Constitucional de Ecuador**

Examinemos la **sentencia No. 036-13- SEP-CC, caso No. 1640-10-EP**, del 24 de julio de 2013, en que la Corte Constitucional resuelve negar una acción extraordinaria de protección deducida en contra de una Sentencia de Corte Provincial que confirma un auto de llamamiento a juicio dictado por un juez de garantías penales. El antecedente es que el fiscal penal al hacer la formulación de cargos señaló una adecuación típica, por un delito reprimido con reclusión, una presunta falsedad de instrumentos públicos para hacer efectivo un menor pago de tributos aduaneros en una mercadería importada declarada con un valor menor que el valor real. Al presentar el dictamen acusatorio el fiscal expresó que no se había podido probar el delito mencionado en la formulación de cargos sino un delito de menor gravedad sancionado con pena de prisión. El juez de garantías penales llamó a juicio por el delito más grave y este criterio fue ratificado por la Corte Constitucional. Los accionantes manifestaron que se los había dejado en indefensión y que se había vulnerado la *prohibición de la reformatio in peius*.

Aunque no lo expresa así la Corte, los accionantes demandaban violación al principio de congruencia y la corte aplica el principio *iura novit curia*, manifestando que el dictamen del fiscal no es vinculante, y que el juez podía hacer la adecuación típica correcta siempre que no se apartara de los hechos materia de la acusación, aunque no estuviese de acuerdo con la acusación del fiscal en cuanto a la adecuación típica, pero si en cuanto a los hechos probados.

Veamos los aspectos más importantes del fallo reseñado:

La Sala de la Corte Provincial expresó, " Esta Sala de Conjuces deja expresa constancia que los hechos investigados constituyen una concurrencia de infracciones, como lo especifica el Art. 21 numeral 4 del Código de Procedimiento Penal que dice: "Cuando se hubieren cometido infracciones conexas de la misma o de distinta gravedad, en un mismo lugar o en distintos lugares, habrá un solo proceso penal ante la jurisdicción donde se cometió el delito más grave", que abarcan tanto el ámbito aduanero a adecuarse entre otros al art. 83 Lit. J, K, código tributario Art. 342, 344, Código Penal Art. 341 en concordancia con el 339, conforme se ha analizado anteriormente, pero, por no haber apelado el auto de llamamiento a juicio ni el acusador particular ni la fiscalía, no se puede empeorar la situación jurídica de los recurrentes,



derecho garantizado en la Constitución de la República. Por lo anteriormente expuesto, aplicando las reglas de la sana crítica y duda razonable, esta Sala de Conjuces de la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, niega el recurso de apelación (...) y confirma en todas sus partes el Llamamiento a Juicio dictado por el Juez Vigésimo Quinto de Garantías Penales del Guayas por el delito tipificado en el Art. 83, literal j) de la Ley Orgánica de Aduanas en concordancia con el Art. 84 ibídem, en contra de los procesados... "

### **Detalles de la demanda**

" Manifiestan que impugnan el auto de llamamiento a juicio que ha sido confirmado en segunda y definitiva instancia por la Segunda Sala de Conjuces de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas, en contra del cual pidieron su revocatoria sin que se haya corregido la directa violación de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, debido proceso y a la defensa que consagran las normas contenidas en los artículos 75 y 76 numerales 3 y 7 de la Constitución de la República por parte de los conjuces. Señalan que la Constitución y la ley procesal, no admiten una imputación genérica para dar inicio a la etapa de instrucción fiscal y así se expresa en el primer inciso del artículo 217 del Código de Procedimiento Penal. En este sentido argumentan que es una exigencia del principio de legalidad y del derecho de defensa, que en forma inexcusable se conozcan los hechos que se imputan, esto es la concreta conducta típica que se atribuye cometida por el procesado.

Sostienen que en esta causa, el fiscal imputó en su resolución para iniciar la instrucción fiscal el tipo penal concreto descrito en el literal **j** del artículo 83 de la Ley Orgánica de Aduanas; sin embargo, por haberse demostrado que no existió jamás en el mundo real la conducta ahí descrita, como lo afirma el mismo fiscal, en forma expresa, terminó acusando en su dictamen, al término de la fase de instrucción, la comisión del tipo penal contenido en el artículo 82 de la misma Ley, pero no concretó cuál de las modalidades previstas en este tipo genérico es la acusada.

Precisan que el juez de garantías penales procede sin imparcialidad, entre acusación y defensa, en vista de que no acoge el dictamen del fiscal, siendo el mismo juez quien toma la decisión por su propio arbitrio de acusar, sin la correspondiente motivación que se adecue al tipo penal que se imputa, y que el juez al modificarlo estaría incurriendo en *reformatio in peius* del dictamen acusatorio del fiscal.

Finalmente, hacen alusión a que en su calidad de procesados recurrieron y apelaron el auto de llamamiento a juicio, oponiéndose a estas conductas procesales, y la Segunda Sala de conjuces de lo Penal y Tránsito del Distrito Guayas, competente en razón de sorteo, confirma el auto de llamamiento a juicio por el delito tipificado en el artículo 83 literal j sin acoger la acusación fiscal, llamando a juicio por la conducta que el fiscal declara inexistente, violando de esta manera lo prescrito en el artículo 251 del Código de Procedimiento Penal, esto es, que los conjuces en su auto han llamado a etapa de juicio oral, ante el Tribunal de Garantías Penales, a los procesados, por hechos distintos a los acusados por el Fiscal y que el propio titular exclusivo de la acción penal en su dictamen desecha que se haya cometido".

La Corte Constitucional se formula dos interrogantes:

"1. El auto del 30 de julio de 2010, dictado por los conjuces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ¿vulneró el derecho constitucional a la defensa de los accionantes?

2. El auto del 30 de julio de 2010, dictado por los conjuces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ¿vulnera el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva?"

Los accionantes manifiestan que se los dejó en indefensión por cuanto "el Fiscal varió la conducta que sirve de sustento a su Dictamen acusatorio con respecto a la que sirvió de base para la apertura del proceso penal"; lo cual a su criterio dio lugar a que el fiscal no acuse una conducta concreta, sino que hizo mención de un tipo penal genérico, como lo es el del artículo 82 de la Ley Orgánica de Aduanas, relativo a la definición de delitos aduaneros. Sostienen que en la etapa

intermedia, el juez en lugar de dictar el sobreseimiento definitivo, por no haber podido sustentarse con evidencias la conducta imputada por el fiscal al iniciar la instrucción fiscal, se aparta de su obligada imparcialidad y no acoge los hechos relatados en el dictamen fiscal, convirtiéndose en parte acusadora y afirmando la comisión de otro hecho punible diferente al acusado por el fiscal. Señalan que apelado el auto de llamamiento a juicio, los conjuces, por otros hechos diferentes a los relatados por el fiscal y a los descritos por el juez de primera instancia, sin una motivación que justifique la tipicidad realizada, desechan la apelación y ratifican el auto de llamamiento a juicio.

### **Resolución de la Corte**

*Con respecto a la 1ra. interrogante dijo:*

" Al respecto, la Corte Constitucional debe precisar que el artículo 82 de la Ley Orgánica de Aduanas, determinaba: "El delito aduanero consiste en el ilícito y clandestino tráfico internacional de mercancías, o en todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño que induzca a error a la autoridad aduanera, realizados para causar perjuicios al fisco, evadiendo el pago total o parcial de impuestos o el cumplimiento de normas aduaneras, aunque las mercancías no sean objeto de tributación". En este sentido, la norma conceptuaba el marco general de lo que debía entenderse por ilícito aduanero.

Mientras que el artículo 83 tipificaba las conductas ilícitas que se encuentran inmersas dentro este marco general, entre las cuales incluía el delito de falsificación aduanera, determinando: "Son delitos aduaneros: (...) j) La falsa declaración aduanera respecto del tipo, naturaleza, peso, cantidad, valor, origen y procedencia de las mercancías, cuando la diferencia de los tributos causados exceda el diez por ciento".

Conforme las normas analizadas, se evidencia que el artículo 82 es la norma genérica que definía qué se entiende por delitos aduaneros, mientras que el artículo 83 complementaba dicha norma, estableciendo y delimitando los tipos de delitos aduaneros que aquella conducta podía

acarrear. Al respecto, se debe precisar que el fiscal es la autoridad a la cual, por mandato constitucional y legal le corresponde dirigir la investigación preprocesal y procesal penal, actuando como parte procesal dentro de todas las etapas del proceso penal, el mismo que inicia con la instrucción fiscal, etapa en la cual se reúnen y recogen todos los elementos de convicción necesarios para que el fiscal pueda emitir su dictamen ya sea abstentivo o acusatorio.

En tal virtud, tiene sentido que el fiscal haya acusado por una conducta de tipo general, por cuanto una vez concluida la investigación procesal penal, el juez de garantías penales al actuar como un tercero imparcial que ostenta jurisdicción en materia penal, analiza las actuaciones de las partes procesales, entre las que se incluye la del fiscal, haciendo un juicio de valor de las evidencias que se presentaron dentro de la instrucción fiscal, y en base a los elementos de convicción que estas evidencias aporten, determina cuál es el tipo penal en que se enmarca la conducta de los procesados.

En razón de lo dicho, aceptar el criterio de los accionantes de que la labor del juez en la etapa intermedia se limita a receptor el dictamen acusatorio del fiscal, y reproducirlo integralmente, sería desconocer las atribuciones de los jueces de garantías penales, y a la vez desvirtuar las funciones del fiscal, convirtiéndolo en juez y parte de la investigación procesal penal.

Lo resuelto en el auto de llamamiento a juicio analizado fue ratificado por los conjuces de la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas en el auto del 30 de julio de 2010, en el cual de forma motivada realizaron un análisis de las circunstancias de los hechos, en relación con las disposiciones de la Ley Orgánica de Aduanas, el Código Penal y Código de Procedimiento Penal, en base a lo cual llegaron a la conclusión de que: "Por tanto, se encuentran reunidos los elementos subjetivos y objetivos constitutivos del tipo penal acusado: Art. 83, lit. j, de la Ley Orgánica de Aduanas, por cuanto se aprecia la existencia de una "falsa declaración aduanera respecto al tipo, naturaleza...".

Por las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional evidencia que no se vulneró el derecho a la defensa de los accionantes, puesto que el juez de garantías penales tiene plena facultad para especificar el tipo penal acusado de forma general por el fiscal".

*Con respecto a la 2da. interrogante manifestó:*

"La Corte Constitucional sobre este derecho manifestó: "A la hora de definir o interpretar el alcance de la tutela jurisdiccional efectiva, se podría indicar en términos generales que este constituye en el derecho que tiene toda persona de acudir a los órganos jurisdiccionales, para que a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho, sobre las pretensiones propuestas".

Conforme lo analizado por esta Corte, el juez vigésimo quinto de garantías penales del Guayas, al haber especificado el tipo penal en el auto de llamamiento a juicio, actuó conforme las atribuciones que constitucional y legalmente ostenta, sin que esta actuación de ninguna manera haya dejado en una situación de indefensión a los accionantes, puesto que los mismos tuvieron la oportunidad, tanto durante la fase de instrucción fiscal como en la etapa intermedia, de acceder a dicho órgano de justicia, presentando evidencias y debatiendo los alegatos presentados por las demás partes procesales. En este mismo sentido, la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en base a un análisis lógico, sustentado en los elementos de convicción que las partes procesales aportaron durante la fase de instrucción fiscal, desecharon el recurso de apelación interpuesto por los accionantes y ratificaron el auto de llamamiento a juicio.

Por las consideraciones expuestas, no existió vulneración de los derechos constitucionales a la defensa y tutela judicial efectiva, alegados por los accionantes".

**Breve comentario:**

El fallo antes expuesto constituye un importante precedente para los jueces de garantías penales que sin apartarse de los hechos materia de la acusación, pueden cambiar la adecuación típica al momento de resolver, aplicando el principio *iura novit curia* que se encuentra previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Por otra parte, se descarta la tesis de que se entienda la aplicación del *principio de congruencia* como exigencia para el juez de estar vinculado al dictamen acusatorio del fiscal, tanto en los hechos como en el derecho o adecuación típica en que ubique la fiscalía, a los hechos probados.

La Corte Constitucional al resolver el caso comentado declara que no existió violación de derechos constitucionales, niega en consecuencia la acción extraordinaria de protección planteada, y resuelve “poner en conocimiento del Consejo de la Judicatura la presente sentencia, a fin de que en el marco de sus competencias y atribuciones, realice una debida, oportuna y generalizada difusión de esta sentencia en las instancias penales de la función judicial”.

No nos queda duda de que esta sentencia es un precedente constitucional para casos futuros, pues de lo contrario no tendría sentido que *se realice una debida, oportuna y generalizada difusión de esta sentencia*. La difusión tiene como finalidad que los jueces ajusten sus procedimientos a lo que ha resuelto la Corte Constitucional. El Tribunal Constitucional de Perú utiliza una fórmula interesante pues al resolver dice por ejemplo: *los considerando... constituyen jurisprudencia vinculante*, con lo cual surten efecto *erga omnes* (para todos los casos futuros).

Quedan dos inquietudes: Si el fiscal sostiene que no se ha podido probar el delito por el cual hizo la formulación de cargos al dar inicio a la instrucción fiscal, y no acusa por ese delito, en mérito de que acusación se va a sustanciar la audiencia de juicio por un delito no acusado?

Habíamos preguntado en otros momentos, si el fiscal estaba obligado a determinar el tipo penal objeto de la instrucción al momento de hacer la formulación de cargos? Pensábamos que no tenía tal obligación aunque si la de mencionar los hechos presumiblemente constitutivos de delito. La situación ha cambiado notoriamente con la última propuesta de COIP

del 14 de diciembre del 2013 que le impone al fiscal la determinación del tipo penal por el cual hace la imputación o intimación de cargos e incluso prevé la posibilidad de que cambie la calificación jurídica en el curso de la instrucción, debiendo celebrarse una audiencia para intimar o formular la nueva calificación jurídica, debiendo concederle treinta días más para asegurar la inviolabilidad del derecho a la defensa.

Dice el COIP: Artículo 596. Reformulación de cargos.- "Si durante la etapa de instrucción, los resultados de la investigación hacen variar justificadamente la calificación jurídica de la imputación hecha en la formulación de cargos, la o el fiscal deberá solicitar a la o al juzgador, audiencia para motivar la reformulación de cargos. Realizada la reformulación, el plazo de la instrucción se incrementará en treinta días improrrogables, sin que la o el fiscal pueda solicitar una nueva reformulación". Surgen nítidamente dos conclusiones: 1.- En la audiencia de formulación de cargos el fiscal está obligado a efectuar una calificación jurídica de la imputación, es decir debe señalar el tipo penal que va a ser el objeto jurídico de la instrucción. 2.- Esa adecuación típica original o inicial puede variar en el curso de la instrucción, y en ese caso se debe hacer una reformulación de cargos en una audiencia y concedérsele treinta más al imputado para que haga efectiva la inviolabilidad del derecho constitucional a la defensa. De esta manera no va a quedar en indefensión.

Otro aspecto importante de la última versión del COIP del 14 de diciembre del 2013 es el que se relaciona con el respeto al *principio de congruencia* pues se expresa en el Art. 603 y referido a la acusación fiscal que "La acusación fiscal solo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la formulación de cargos". Es decir que el fiscal debe limitarse por respeto al *principio de congruencia* a los hechos (y personas) incluidos en la audiencia de formulación de cargos, no pudiendo incluir otros. Es también destacable que en el Art. 619 del COIP se expresa en el numeral 2, "La persona procesada no podrá ser declarada culpable por hechos que no consten en la acusación" con lo cual se reafirma el respeto al *principio de congruencia*.

El Art. 217 del Código de Procedimiento Penal del 2000 de Ecuador reformado, dice que el fiscal en la audiencia de formulación de cargos

deberá consignar en su pronunciamiento: "1. La descripción del hecho presuntamente punible". De manera que se debe referir a hechos sin que necesariamente esté obligado el fiscal a asegurar una determinada y concreta adecuación típica. Pudiese ser que *prima facie* se discuta el ensamblamiento de los hechos en una hipótesis típica, por ejemplo para disponer o no una prisión preventiva, para admitir o negar un sustitutivo de una medida cautelar personal, o para aceptar o no una medida de excarcelación como una fianza, prenda o hipoteca.