

ABEL ÁNGEL G. FLORES SAGÁSTEGUI

DERECHO PROCESAL PENAL I

*Desarrollo teórico y modelos según el
nuevo proceso penal*

Chimbote, 2016



ABEL ÁNGEL G. FLORES SAGÁSTEGUI

Derecho

Procesal Penal I

Teoría y Práctica



UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ANGELES
CHIMBOTE



DERECHO PROCESAL PENAL I

© Abel Ángel G. Flores Sagástegui

Publicado en mayo 2016 por:

© Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote
Jr. Tumbes S/N, L8, Centro Comercial Financiero, Chimbote, Ancash
– Perú
Telf.: (043) 327846

Editado por:
Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote
Jr. Tumbes S/N, L8, Centro Comercial Financiero, Chimbote, Ancash
– Perú
Telf.: (51-043) 327846
www.uladech.edu.pe

Impreso por:
Graficart Srl.
San Martín 375 - Trujillo, Perú.
Teléfono: 044 297481

Publicación electrónica, publicado en:
http://repositorio.uladech.edu.pe/handle/ULADECH_CATOLICA/77

1° edición – Mayo 2016

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú D. Legal
N° 2016-02485
ISBN: 978-612-4308-02-4

Prohibida su reproducción total o parcial de esta obra sin la
autorización escrita de los titulares del copyright.

Impreso en Perú / Printed in Perú

CATALOGACIÓN DE LA FUENTE

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote

Derecho procesal penal I -Chimbote/Abel Ángel G. Flores
Sagástegui

Perú –Chimbote: ULADECH–Católica, 593 p.; il; 29 cm.

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N°. 2016-
02485

ISBN: 978-612-4308-02-4

Índice

Presentación	19
Introducción	21
DERECHO PROCESAL PENAL (Sumario)	23
Capítulo I: TEORÍA DEL PROCESO PENAL	27
1. Visión global de la asignatura de Derecho Procesal Penal I	29
1.1. Técnicas de litigación oral en el nuevo Código Procesal Penal	32
2. Derecho procesal penal	41
2.1. Concepto	41
2.2. Función del derecho procesal penal	44
2.3. Características del derecho procesal Penal	45
2.3.1. Pertenece a la categoría del derecho público	45
2.3.2. Funcionalmente es un derecho instrumental o accesorio	46
2.3.3. Como disciplina científica es autónoma	46

2.3.4. Tienen una naturaleza imperativa	47
2.4. Relación del derecho procesal penal con otras disciplinas	47
2.4.1. Con el derecho constitucional	47
2.4.2. Con los derechos humanos	50
2.4.3. Con el derecho penal	52
2.4.4. Con el derecho penitenciario	53
2.4.5. Con la criminología	54
2.4.6. Con la política criminal	56
2.5. Ciencias auxiliares del derecho procesal penal	57
2.5.1. La criminalística	57
2.5.2. La medicina forense	57
2.5.3. La psicología forense	59
2.5.4. La psiquiatría forense	59
3. El proceso penal y los sistemas procesales	61
3.1. El proceso penal	61
3.1.1. Concepto	62
3.1.2. Objeto del proceso penal	63
3.1.3. Proceso y procedimiento	66
3.1.4. Clases de procedimiento penal	67
3.2. Los sistemas procesales	67

3.2.1. Concepto de sistema procesal	68
3.2.2. Los sistemas procesales a través de la historia	69
4. Normas que consagra el título preliminar y orientan el Código Procesal Penal	103
4.1. Artículo I: Justicia penal	107
4.1.1. La justicia penal es gratuita	110
4.1.2. La justicia se imparte con Imparcialidad	113
4.1.3. La justicia se imparte por los órganos jurisdiccionales competentes	115
4.1.4. La justicia se imparte en un plazo razonable	117
4.1.5. Derecho a un juicio previo	118
4.1.6. Derecho a un juicio oral	121
4.1.7. Principio de publicidad	123
4.1.8. Principio de contradicción	125
4.1.9. Principio de igualdad procesal	127
4.1.10 Derecho a la pluralidad de Instancia	130
4.1.11. El Estado garantiza la indemnización por los errores judiciales	131

4.2. Artículo II: Principio de presunción de Inocencia	133
4.2.1. La presunción de inocencia como derecho fundamental de la persona	133
4.2.2. Prohibición de presentar a una persona como culpable	137
4.3. Artículo III: Interdicción de la persecución penal múltiple	137
4.3.1. El principio ne bis in idem	138
4.3.2. Excepción del ne bis in idem	140
5. Normas que consagra el título preliminar y orientan el Código Procesal Penal (CONTINUACIÓN)	143
5.1. Artículo IV: Titular de la acción penal	143
5.1.1. Titularidad de acción penal	144
5.1.2. El principio de objetividad	145
5.1.3. El principio de jurisdiccionalidad	147
5.2. Artículo V: Competencia judicial	148
5.2.1. Función del Juez en la investigación preparatoria	150
5.2.2. Función del Juez en la etapa Intermedia	151
5.2.3. Función del Juez en el	

Juzgamiento	151
5.2.4. El principio de legalidad	
Procesal	152
5.3. Artículo VI: Legalidad de las medidas limitativas de derechos	154
5.4. Artículo VII: Vigencia e interpretación de la ley procesal penal	158
5.5. Artículo VIII: Legitimidad de la Prueba	163
5.6. Artículo IX: Derecho de defensa	165
5.7. Artículo X: Prevalencia de las normas de este Título	171
CAPÍTULO II: DISPOSICIONES GENERALES Y LA ACTIVIDAD PROCESAL	175
1. Principios de la persecución penal	177
1.1. Principios de persecución penal por el Estado	178
1.2. La acción penal	179
1.3. Ejercicio de la acción penal	181
1.4. Clases de acción penal	182
2.4.1. La acción penal pública	182
2.4.2. La acción penal privada	192
1.5. Contenido de la acción penal	196
1.6. Causas que extinguen el ejercicio	

de la acción penal	196
1.6.1. Por muerte del inculgado	197
1.6.2. Por prescripción	197
1.6.3. Por amnistía	197
1.6.4. Por cosa juzgada	198
1.6.5. Por desistimiento	198
1.6.6. Por transacción	198
2. Jurisdicción y competencia	199
2.1. La jurisdicción	199
2.1.1. Etimología	199
2.1.2. Concepto	199
2.1.3. Elementos de la jurisdicción	201
2.1.4. Clases de jurisdicción	202
2.1.5. Ejercicio de la función jurisdiccional	205
2.1.6. Límites de la jurisdicción penal ordinaria	206
2.2. La competencia	208
2.2.1. Etimología	208
2.2.2. Concepto	209
2.2.3. Clases de competencia	210
3. Los sujetos procesales	227
3.1. Concepto	227
3.2. Sujetos principales de la relación	

procesal	229
3.2.1. El Juez en el procesal penal	229
3.2.2. El Ministerio Público en el proceso penal	235
3.2.3. El imputado y su defensa técnica	236
3.3. Sujetos secundarios de la relación	
Procesal	248
3.3.1. La víctima	248
3.3.2. El agraviado	249
3.3.3. El actor civil	250
3.3.4. El querellante particular	251
3.3.5. El tercero civil responsable	251
4. Las actuaciones procesales	253
4.1. Los actos procesales	254
4.2. Presupuestos de un acto procesal	254
4.3. Las formalidades	255
4.3.1. El idioma	255
4.3.2. El lugar	258
4.3.3. El tiempo	260
4.3.4. El juramento	261
4.3.5. El interrogatorio	264
4.3.6. Las actas	266
4.4. Las disposiciones y las resoluciones	269

4.4.1. Las disposiciones	269
4.4.2. Las resoluciones judiciales	272
4.5. Las notificaciones y citaciones	274
4.5.1. Las notificaciones	274
4.5.2. Las citaciones	279
4.5.3. La formación del expediente fiscal y judicial	283
5. El proceso penal según el Código Procesal Penal	289
5.1. La investigación preparatoria	290
5.1.1. La investigación preliminar	291
5.1.2. El expediente fiscal	318
CAPÍTULO III: ETAPA PREPARATORIA	321
1. La investigación preparatoria formalizada	323
1.1. Concepto	323
1.2. Finalidad de la investigación Preparatoria	324
1.3. Características de la investigación preparatoria formalizada	326
1.4. Poder de dirección jurídico funcional del Fiscal	327
1.5. Competencia de los juzgados en la investigación preparatoria	329
1.6. Formalización de la investigación	

preparatoria	330
1.7. Presupuestos para la formalización de la investigación preparatoria	332
1.8. Diligencias de la investigación preparatoria	333
1.8.1. Declaración del imputado	337
1.8.2. Declaración de testigos	341
1.8.3. Recepción de informes periciales	343
1.8.4. Recepción e incorporación de documentos	346
1.8.5. Reconocimiento de personas y cosas	348
1.8.6. Inspección judicial y la reconstrucción	349
1.8.7. Diligencias especiales	351
1.9. Conclusión de la investigación preparatoria	353
3.9.1. Control de plazo	355
2 Las medidas de coerción procesal	357
2.1. Concepto	357
2.2. Principios para la aplicación de las medidas de coerción	358
2.2.1. Principio de jurisdiccionalidad	359
2.2.2. Principio de legalidad	359

2.2.3. Principio de necesidad	360
2.2.4. Principio de proporcionalidad	360
2.2.5. Principio de provisionalidad	360
2.2.6. Principio de prueba suficiente	361
2.2.7. Principio de excepcionalidad	361
2.2.8. Principio de responsabilidad estatal	362
2.3. Presupuestos de aplicación de las medidas de coerción	362
2.3.1. Presupuestos materiales	363
2.3.2. Presupuestos formales	365
2.4. Clases de medidas de coerción	366
2.4.1. Medidas coercitivas personales	366
2.4.2. Medidas coercitivas reales	385
3. Medios técnicos de defensa	391
3.1. Concepto	392
3.2. Objeto de los medios técnicos de defensa	394
3.3. Los medios técnicos de defensa en el Código Procesal Penal	394
3.3.1. La cuestión previa	395
3.3.2. La cuestión prejudicial	407
3.3.3. Las Excepciones	410
4. La prueba	421

4.1. La actividad probatoria	422
4.2. Concepto de prueba penal	424
4.3. La prueba en el proceso penal	424
4.4. Importancia de la prueba	426
4.5. Finalidad de la prueba	428
4.6. Aspectos de la prueba	429
4.6.1. Elemento de la prueba o prueba	429
4.7. Objeto de la prueba	436
4.8. Requisitos de la prueba	437
4.8.1. La pertinencia y utilidad de la prueba	438
4.8.2. La admisibilidad de la prueba	438
4.9. Reglas de la actividad probatoria	440
4.9.1. Reglas de aportación de las pruebas	440
4.9.2. Reglas para la admisión de las pruebas	441
4.9.3. Las convenciones probatorias	443
4.9.4. Reglas para la práctica de la prueba	444
4.10. La valoración de la prueba	445
4.10.1. Sistemas de valoración de la prueba	446
4.11. Medios de prueba que establece el	

Código Procesal Penal	449
4.11.1. La confesión	449
4.11.2. El testimonio	454
4.11.3. La pericia	455
4.11.4. El careo	456
4.11.5. La prueba documental	457
4.11.6. Otros medios de prueba que establece el Código Procesal Penal	459
4.11.7. Las pruebas especiales	461
5. Las técnicas de litigación oral:	
Teoría del caso	471
5.1. Consideraciones generales	471
5.2. La teoría del caso	476
5.2.1. Concepto	476
5.2.2. Elementos de la teoría del caso	477
5.2.3. Características de la teoría del caso	479
5.2.4. Utilidad de la teoría del caso	482
5.2.5. Importancia de la teoría del caso	483
5.2.6. Construcción de la teoría del caso	484
Bibliografía	497

Anexos	513
1. Práctica forense: Modelo de una denuncia penal	515
2. Práctica forense: Modelo de Disposición fiscal de inicio de una investigación preliminar	519
3. Práctica forense: Modelo de Disposición fiscal de inicio de una investigación preparatoria	525
4. Práctica forense: Modelo de Requerimiento fiscal de sobreseimiento	533
5. Práctica forense: Modelo de Requerimiento fiscal de acusación	545
Glosario de términos	575

Presentación

La obra que presento, Derecho Procesal Penal I, es un libro teórico práctico, en el que se desarrollan las bases teóricas para iniciar el estudio del proceso penal según el Código Procesal Penal. Le brindará los conocimientos teóricos-prácticos necesarios para su futuro desempeño como abogado en la defensa penal, permitiéndole dar soluciones al conflicto social que genera el delito.

Con la promulgación del nuevo Código Procesal Penal, ya vigente en la mayoría de distritos judiciales, existe la necesidad de poseer los conocimientos actuales de los principios e instituciones que inspiran el nuevo proceso penal en su primera etapa: *preparatoria*, desarrollada en el presente texto.

Por último, puedo decirle que el presente libro, Derecho Procesal Penal I, servirá para el conocimiento del proceso penal, de los estudiantes de Derecho y de cualquier persona interesada en el conocimiento jurídico

Abel Ángel Flores Sagástegui

Introducción

Se hace necesario señalar que la finalidad de escribir sobre el Proceso Penal es llegar de forma sencilla a los estudiantes de Derecho y a todas las personas vinculadas con la ciencia jurídica, permitiendo el acercamiento al nuevo proceso penal. Es por ello que en este libro, en el primer capítulo denominado *Teoría del proceso penal*, se aborda el estudio del derecho procesal penal como una rama del derecho público y como una herramienta fundamental para restablecer la paz social que es quebrantada por la comisión de un delito. Pero, cómo entender el proceso penal de hoy, sin realizar una mirada, aunque sea muy escueta, a la evolución del proceso penal y a los sistemas procesales a través del tiempo: desde el sistema inquisitivo hasta el moderno sistema acusatorio de corte adversarial y sus posiciones teóricas existentes, así como de sus principios sobre los cuales se ha edificado nuestro moderno Código Procesal Penal, sin la cual sería una tarea difícil de alcanzar.

En el segundo capítulo, denominado *Disposiciones generales y la actividad procesal*, se

abordan los conocimientos teóricos previos de las instituciones procesales, que permitirá un mejor entendimiento para iniciar el estudio del Código Procesal Penal. Por ejemplo; la acción penal, que le corresponde al Ministerio Público en representación de la sociedad, provocar la actividad del órgano jurisdiccional, así también la jurisdicción y competencia esenciales para comprender la función de administrar justicia que corresponde al Poder Judicial, y el modo o la manera como se ejerce esa función. El estudio de los sujetos procesales es de gran importancia, pues son aquellos que dan rostro y vida al proceso penal; lo mismo que las actuaciones procesales que hacen referencia a los actos procesales que desarrollan los sujetos en el proceso penal.

Estos conocimientos teóricos previos son los pilares básicos para iniciar el estudio del proceso penal según el Código Procesal Penal; y continuar con el tercer capítulo denominado *Etapa preparatoria*, primera etapa del proceso penal y las instituciones jurídicas que la contienen.

Derecho Procesal Penal I

(Sumario)

CAPÍTULO I: TEORÍA DEL PROCESO PENAL. 1. Visión global de la asignatura de Derecho Procesal Penal I. 2. Derecho Procesal Penal. 3. El proceso penal y los sistemas procesales. 4. Normas que consagra el título preliminar y orientan el Código Procesal Penal. 5. Normas que consagra el título preliminar y orientan el Código Procesal Penal (Continuación).

CAPÍTULO II: DISPOSICIONES GENERALES Y LA ACTIVIDAD PROCESAL. 1. Principios de la persecución penal. 2. Jurisdicción y competencia. 3. Los sujetos procesales. 4. Las actuaciones procesales. 5. El proceso penal según el Código Procesal Penal.

CAPÍTULO III: ETAPA PREPARATORIA. 1. La investigación preparatoria formalizada. 2. Las medidas de coerción procesal. 3. Medios técnicos de defensa. 4. La prueba. 5. Las técnicas de litigación oral: Teoría del caso.



CAPÍTULO I

**TEORÍA DEL
PROCESO
PENAL**

Capítulo I

Teoría del Proceso Penal

SUMARIO: 1. Visión global de la asignatura de Derecho Procesal Penal I. 1.1. Técnicas de litigación oral en el nuevo Código Procesal Penal. 2. Derecho Procesal Penal. 2.1. Concepto. 2.2. Función del derecho procesal penal. 2.3. Características del derecho procesal penal. 2.4. Relación del derecho procesal penal con otras disciplinas. 2.5. Ciencias auxiliares del derecho procesal penal. 3. El proceso penal y los sistemas procesales. 3.1. El proceso penal. 3.2. Los sistemas procesales. 4. Normas que consagra el título preliminar y orientan el Código Procesal Penal. 4.1. Artículo I: Justicia penal. 4.2. Artículo II: Principio de presunción de inocencia. 4.3. Artículo III: Interdicción de la persecución penal múltiple. 5. Normas que consagra el título preliminar y orientan el Código Procesal Penal (Continuación). 5.1. Artículo IV: Titular de la acción penal. 5.2. Artículo V: Competencia judicial. 5.3. Artículo VI: Legalidad de las medidas limitativas de derechos. 5.4. Artículo VII: Vigencia e interpretación de la ley procesal penal. 5.5. Artículo VIII: Legitimidad de la prueba. 5.6. Artículo IX: Derecho de defensa. 5.7. Artículo X: Prevalencia de las normas de este Título.

1. **Visión global de la asignatura de Derecho Procesal Penal I**

SUMARIO: 1.1. Técnicas de litigación oral en el nuevo Código Procesal Penal.

En el Código Penal encontramos los elementos de los comportamientos punibles cuya comisión está amenazada por consecuencias jurídicas, que pueden ser penas o medidas de seguridad. Para que estas normas jurídico-penales cumplan su “...*función reparadora del equilibrio de un sistema social perturbado por el delito...*” (Bacigalupo, 1996, p. 2); y garantizar una paz social, que nos permita una convivencia pacífica, ya que, cuando un sujeto cumple un delito, se quebranta esa *paz social* generándose un conflicto social entre el sujeto imputado con la sociedad y el agraviado, surgiendo como medio para resolver este conflicto social, la observancia del debido proceso por mandato constitucional.

Es en el proceso, en que se determinará la existencia del comportamiento punible, la responsabilidad del imputado, así como también se determinará e impondrá la sanción prevista para el delito.

El Estado en ejercicio de su facultad *jus puniendi*, ostenta el derecho de penar, prohibiendo las venganzas privadas propias de la Edad Media, e irrogándose a su vez la obligación de velar por la protección de los ciudadanos, creando disposiciones para la persecución y juzgamiento del sujeto que ha quebrantado el orden social, a fin de restablecer la paz social con la conclusión del proceso penal, surgiendo así el derecho penal y procesal penal, garantizando la libertad y seguridad de los ciudadanos.

En la doctrina argentina, Moras Moom (1999) sostiene:

La previsión sustancial debe concretarse en el caso particular, convirtiendo la mera pretensión punitiva del Estado en derecho subjetivo de punir, paso que se cumple, dentro de la función penal estatal, mediante el proceso. Y este habrá de tramitarse necesaria y obligatoriamente ante los

tribunales constituidos al efecto. Tanto la regulación del proceso como la del juzgado, constituyen la administración de justicia, que, como facultad-obligación se impone al Estado moderno por sus respectivas constituciones. (p. 10)

Al surgimiento del derecho de persecución penal estatal, también se han establecido límites a la facultad de intervención estatal, para proteger a los ciudadanos de persecuciones injustas, afectaciones excesivas de su libertad, así como también asegurar al sujeto responsable, el derecho de defensa como de sus demás derechos, regulando el procedimiento para determinar y realizar la pretensión punitiva estatal.

El procedimiento penal persigue lograr la decisión de la punibilidad del imputado, de acuerdo con el ordenamiento jurídico procesal, a fin de restablecer la paz social, la decisión del órgano jurisdiccional se plasma en una resolución final, que viene a ser la sentencia, como meta del procedimiento penal.

La responsabilidad o inocencia de un imputado en relación a los hechos materia de imputación solo pueden ser materia de indagación en

el curso del proceso penal, surgiendo de esto la necesidad de intervenir enérgicamente o moderadamente frente al posible autor o inocente.

La condena del culpable o la protección del inocente, constituyen el fin del proceso penal, determinando y realizando la pretensión penal estatal, que no es otra que la realización del derecho penal material y sirven a la realización de un Estado de derecho.

El derecho procesal penal constituye una parte del derecho público, de acuerdo a su naturaleza de derecho de realización de la pretensión penal estatal. El derecho procesal penal no tutela derechos del individuo, sino el bienestar y la seguridad de la colectividad, que sin la resocialización del imputado no se puede conseguir.

1.1. Técnicas de litigación oral en el nuevo Código Procesal Penal

Las técnicas de litigación oral, hacen referencia a las técnicas de litigación del modelo procesal acusatorio adversarial, que en forma progresiva se viene implementando en nuestro país. Como reforma del proceso penal, representa un cambio jurídico que constituye un logro importante

para nuestro país, ya que se le da mayor legitimidad al sistema jurídico, se fortalece la democracia y se le da confianza a las instituciones, materializándose un anhelo de justicia para todo ciudadano y el Estado, modernizando así la administración de justicia.

El nuevo proceso penal permite una mejor actuación de los sujetos procesales, estableciendo reglas claras como requisitos básicos y procedimientos sobre la admisibilidad de la prueba (artículo 352º numeral 5º del Código Procesal Penal), promoviendo así una administración de justicia oportuna y eficiente, logrando que la ley procesal penal esté a tono con nuestra Constitución.

Hoy también se le asigna nuevos roles a los sujetos procesales, estableciendo una separación radical entre los mismos. El Fiscal, si bien mantiene su condición de titular de la acción penal pública, y como tal tiene la facultad de promover la acción penal, para ello tiene a su cargo la investigación preparatoria, y la recolección de los medios de prueba, por corresponderle la carga de la prueba de la culpabilidad. El Juez, es un tercero imparcial que está sujeto a la Constitución y a la Ley, decide *sobre la pertinencia de la prueba ofrecida* (artículo 351º

numeral 3º del Código Procesal Penal), *la admisibilidad de los medios de prueba*, teniendo como presupuesto que las mismas no tienen validez por sí solas, *y la pretensión del representante del Ministerio Público*.

Quiñones Vargas (2003) afirma que:

Una de las ventajas que traerían la adopción de reglas de admisión de la evidencia sería que tanto el Fiscal como la defensa sabrían con cierta certeza jurídica la prueba que, razonablemente podría ser admitida. Ello propiciaría que las partes pudieran utilizar con mayor eficiencia las salidas alternas al proceso (criterios de oportunidad, conciliación, etc.). Evitando así que todos los casos tengan que llegar hasta la vista pública, lo cual ha provocado un estancamiento del procedimiento penal y una sobrecarga en los tribunales de sentencia. (p. 23).

El abogado, hoy cuenta con nuevas herramientas para ejercer la defensa. El acusado, tiene derecho a guardar silencio de los hechos que se le acusa y a ser considerado inocente, en tanto que el Fiscal no destruya la presunción de inocencia, su silencio está garantizado de que no puede ser utilizado por el juzgador en su contra.

El acusado, a través de su abogado defensor, en ejercicio del derecho de defensa puede contrainterrogar a los testigos de cargo, en aplicación del principio de contradicción que se cumple por medio del contrainterrogatorio, que está dirigido a atacar el testimonio del testigo o el contenido de la prueba que ofrece la contraparte para restarle credibilidad ante el juzgador.

En el 2005, Blanco sostuvo:

En tal sentido, la reforma ha implicado un cambio profundo en la cultura jurídica del país, que de manera gradual ha otorgado espacios a los actores para que se acostumbren a nuevos estilos de litigación y negociación penal, al funcionamiento de un sistema acusatorio-adversarial. (p. 3)

Exigiendo una necesaria comprensión de la relación que se da entre cultura jurídica, procedimiento penal y comportamiento práctico de las partes que intervienen en el proceso.

El sistema exige a los actores del proceso, no solo el conocimiento de las normas, sino también aprender nuevas estrategias de litigación, así como desarrollar nuevas habilidades y destrezas para argumentar oralmente en las audiencias en cada una de las etapas del proceso. Las destrezas deben tener como base estructuras metodológicas, que le hagan fácil al litigante cumplir su rol, mejorando la calidad del sistema de justicia. El nivel de litigación obliga a mejorar a los jueces sus resoluciones.

La adecuada formulación de la teoría del caso contribuye a la comprensión de los hechos, a la recopilación de las evidencias, y a su presentación en los momentos que corresponde, de modo que se constituye en el eje central de la planificación estratégica del trabajo destinado a demostrar las hipótesis y proposiciones fácticas en el juicio. (Blanco, 2005, pp. 3, 4)

El nuevo proceso penal impone modificaciones sustanciales de los comportamientos de cada una de los sujetos procesales como parte de una nueva cultura jurídica, en las prácticas, formalidades y destrezas que deben conocer al intervenir en las audiencias; así como conocer las

reglas jurídicas potenciando su contenido con el conocimiento de las técnicas y destrezas que hacen posible la obtención de un mejor provecho, en la aplicación de las normas y de las atribuciones contenidas en ellas.

Baytelman y Duce plantean:

A modo de ejemplo, podemos señalar que al elaborar una teoría del caso única, verosímil, autosuficiente, capaz de persuadir a los jueces, o bien, al exponer con claridad en un discurso de apertura utilizando para ello la guía de la teoría del caso, o al formular las preguntas correctas a los testigos propios en el examen directo, o utilizando las ventajas de las preguntas sugestivas y cerradas durante la contraexamen, o al emplear objeciones para repeler una pregunta mal formulada y así proteger a nuestro testigo o perito, logramos maximizar las prerrogativas que a los litigantes se le entregan en el nuevo modelo. (Citado por Blanco, 2005, p. 9)

Las técnicas de litigación recomiendan a los litigantes, que para intervenir en las audiencias de acuerdo al nuevo sistema procesal penal, primero deben construir su teoría del caso, para explicar al Juez o colegiado los hechos ocurridos, la cual se

construye desde el primer momento en que se toma conocimiento de los hechos y que se irá perfeccionando, hasta la apertura del juicio en que se presentará en el estadio que nos corresponde hacer nuestros alegatos preliminares. Una teoría del caso, adquiere relevancia cuando es simple, autosuficiente y veraz, que nos permita ordenar una investigación, orientar las investigaciones policiales y evaluar el nivel de un caso para determinar si puede ser llevado a juicio.

Las técnicas de litigación, nos brindan recomendaciones de cómo preparar y formular los alegatos de apertura (artículo 371º numeral 2º del Código Procesal Penal), proponiendo que la narración sea clara y breve, precisando las proposiciones que se demostrarán en el juicio. Explican las destrezas para interrogar y contrainterrogar a testigos y peritos; de cómo las preguntas deben ser claras, precisas y formuladas de tal manera que no permitan equívocos ni confundan a los testigos o peritos. A formular las objeciones, como también de ser el caso, como destruir la teoría del caso de la parte contraria y finalizar enseñándonos las características que debe tener un buen alegato de

clausura, sistematizando los hechos probados y no probados que inciden en un determinado resultado, utilizando la prueba actuada como fundamento de una aseveración.

2. Derecho procesal penal

SUMARIO: 2.1. Concepto. 2.2. Función del derecho procesal penal. 2.3. Características del derecho procesal penal. 2.3.1. Pertenece a la categoría del derecho público. 2.3.2. Funcionalmente es un derecho instrumental o accesorio. 2.3.3. Como disciplina científica es autónoma. 2.3.4. Tienen una naturaleza imperativa. 2.4. Relación del derecho procesal penal con otras disciplinas: 2.4.1. Con el derecho constitucional. 2.4.2. Con los derechos humanos. 2.4.3. Con el derecho penal. 2.4.4. Con el derecho penitenciario. 2.4.5. Con la criminología. 2.4.6. Con la política criminal. 2.5. Ciencias auxiliares del derecho procesal penal. 2.5.1. La criminalística. 2.5.2. La medicina forense. 2.5.3. La psicología forense. 2.5.4. La psiquiatría forense.

2.1. Concepto

El concepto del derecho procesal penal, parte del objeto regulado por sus normas, que hacen referencia a sus características esenciales.

Desde esta perspectiva, Moras (1999) sostiene: El Derecho Procesal Penal, es la rama del derecho público que establece los principios y regulación tanto de los órganos jurisdiccionales del Estado para la administración de justicia, como del proceso como medio para la concreción del derecho sustancial en el caso particular. (p. 13)

En la actualidad, de acuerdo con el nuevo paradigma del sistema de justicia penal, también le corresponde amparar prioritariamente los intereses de la víctima, en el conflicto social que genera el delito, es decir, no solo entre el responsable y la sociedad, sino también con la víctima.

En la doctrina también se le llama derecho penal formal y constituye el conjunto de principios y normas fundamentales que se encuentran conformando el Código Procesal Penal, promulgado según el D. Leg. 957 de fecha 29 de julio del 2004 y excepcionalmente en leyes especiales, constituyendo un conjunto de normas jurídicas con autonomía legislativa y científica del derecho penal; y de las demás que forman el orden jurídico interno del Estado.

Para Florián (2001):

Cometido un delito surge en el Estado el derecho de aplicar a su autor la ley penal; surge y se constituye entonces una verdadera relación jurídica entre el Estado y el delincuente. Corresponde, en efecto, a aquel, que representa a la colectividad, el derecho y al mismo tiempo el deber de aplicar la ley penal: causa de la relación es el delito cometido; su fuente,

la ley penal. Pero supuesto que toda relación se forma por el encuentro de dos derechos, al mismo tiempo que el derecho del Estado, surge otro correlativo, si bien diverso, a favor del acusado; y éste no es otro sino el de que su responsabilidad sea determinada previamente, medida la sanción, y aplicada sólo con sujeción a los presupuestos y en los límites fijados por la ley y no de otra manera. (pp. 2, 3)

De acuerdo con el nuevo paradigma de justicia penal, el derecho procesal penal deja de ser únicamente, un instrumento de aplicación de sanciones del Estado por medio del Juez, de acuerdo al modelo inquisitivo -en donde el Estado ostenta el monopolio de la violencia legítima-; para tener en cuenta, que junto al conflicto entre la sociedad y el responsable, también se da otro conflicto entre la víctima y el autor, que el sistema penal prioritariamente tiene que resolver.

De acuerdo al concepto de derecho procesal penal como rama del derecho público, que establece los principios y regulación tanto de los órganos jurisdiccionales como del proceso, se hace diferencia entre sistema normativo procesal y sistema de administración de justicia.

El hecho de tener una buena normativa procesal, como el nuevo Código Procesal Penal D. Leg. 957 producto de la reforma procesal, como herramienta para solucionar los problemas en la práctica judicial, en la aplicación del derecho penal material, debemos advertir que solo viene a ser una ayuda en la mejora del sistema de administración de justicia, para combatir la delincuencia, mas no la solución, ya que las insuficiencias en el sistema de administración de justicia, como por ejemplo la impunidad, no se solucionan con un determinado sistema procesal, es necesario la voluntad política para hacerla respetar por parte de los operadores del derecho.

2.2. Función del derecho procesal penal

Viene a ser la *determinación y la realización de la pretensión penal estatal*, es decir, *la concreción*

del derecho penal material, y de acuerdo con el nuevo paradigma del sistema de justicia penal, también lo es, *amparar los intereses de la víctima*, en el conflicto social que genera el delito, no solo del responsable con la sociedad sino también con la víctima.

De acuerdo a la definición dada, el derecho procesal penal establece los principios y regulación tanto de los órganos jurisdiccionales del Estado para la administración de justicia, como del proceso, es decir, que ha de regular el procedimiento para determinar y realizar la pretensión penal estatal, materializándose el derecho penal sustantivo y amparar los intereses de la víctima, ya que el derecho penal no toca al delincuente.

2.3. Características del derecho procesal penal

El derecho procesal penal observa las siguientes características:

2.3.1. Pertenece a la categoría de derecho público:

Ya que sus normas regulan una actividad del Estado, como es la administración de justicia, en

ejercicio de su potestad jurisdiccional. No teniendo facultad las partes para modificar o cambiar las normas de un proceso por otras distintas a las que se establecen mediante la ley.

2.3.2. Funcionalmente es un derecho instrumental o accesorio:

Ya que sirve a la concreción o materialización del derecho penal sustancial, constituyendo el medio o instrumento por el cual se materializa y alcanza su fin represivo.

En todo ordenamiento jurídico, es común que a la vez que se dan las normas de derecho sustantivo, también se den las normas de derecho instrumental, denominadas también de derecho formal o adjetivo, aplicables al proceso para la concreción del derecho sustantivo, regulando los actos procesales del Juez, de las partes, de los terceros y de los auxiliares de justicia.

2.3.3. Como disciplina científica es autónoma:

Ya que respecto al derecho penal, este trata del delito como comportamiento incriminado con una

sanción; y que difiere del derecho procesal penal, que regula la actividad procesal que tiene que cumplirse como presupuesto para la aplicación de la sanción.

2.3.4. Tiene una naturaleza imperativa:

Ya que no es convencional, imperando el principio de legalidad procesal, se rechaza el principio de autonomía de la voluntad, excluyéndose el proceso convencional, estableciéndose: primero, que el proceso se rige por normas legales a las cuales se somete el órgano jurisdiccional y las partes; y segundo, que el carácter de las reglas que regulan el proceso y toda su actividad son de aplicación necesaria.

2.4. Relación del derecho procesal penal con otras disciplinas

2.4.1. Con el derecho constitucional:

En la doctrina constitucional peruana, todos los principios por los que se determina el derecho procesal penal, tienen su origen en la Constitución, como norma legal fundamental o ley fundamental que consagra los principios generales en que se

sustentan los derechos y deberes de las personas, la organización y fines del Estado.

La incorporación de las garantías fundamentales al proceso penal, hacen de este un sistema de juzgamiento civilizado optimizando los derechos materiales de las partes, adaptando el modelo procesal a las garantías fundamentales, impidiendo que se desarrollen formas de juzgamiento, en las que se puedan dar una función jurisdiccional para satisfacer solo determinadas políticas de gestión judicial, acomodando las garantías a modelos de justicia para aplicar el derecho penal material de una forma singular.

Nuestra Constitución de 1993, en su artículo 1º establece que: *La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.* Seguidamente en su artículo 2º declara los derechos fundamentales que tiene la persona. En el numeral 24º, literal “b”, que *solo por ley se restringe la libertad*; en el literal “f”, prohibición de detención (excepciones).

En el literal “d” también del artículo 2º, consagra el principio de legalidad estableciendo que: *Nadie será procesado ni condenado por acto u*

omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley; y al amparo de esta norma a nadie se le puede atribuir que ha cometido un delito si el hecho no está previamente señalado en la ley penal, así como tampoco se puede procesar a nadie extrajudicialmente, ya que constituirían delitos de lesa humanidad.

El literal “e” señala: *Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad*, consagrando el principio de inocencia.

También, el literal “h” enuncia que: *Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquella imposibilitada de recurrir por sí misma a la autoridad. Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad.* Por lo tanto, cualquier declaración obtenida por medio de la violencia carece de valor probatorio en un proceso penal.

El artículo 139 ° consagra taxativamente los principios y derechos de la función jurisdiccional, en sus numerales del uno al veintidós.

2.4.2. Con los derechos humanos:

Los derechos humanos consagran principios penales que tienen su origen en nuestra Ley Fundamental, es decir, en nuestra Constitución.

Los derechos humanos forman parte del derecho público, y su objeto es el estudio y análisis de la materialización de los derechos esenciales de la persona, que tutelan la dignidad humana; y que su materialización presupone la vigencia de los derechos de libertad, seguridad jurídica y justicia.

La humanidad, en su desarrollo histórico, ha plasmado los derechos de libertad, seguridad jurídica y de justicia así como otros derechos en Cartas o Declaraciones que han venido evolucionando o perfeccionándose junto con el desarrollo de la sociedad, que impone cada día nuevas formas de relaciones personales, siendo las principales:

* **La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;** aprobada en la ciudad de Bogotá de Colombia en 1948, siendo sus siglas DADDH.

* **La Declaración Universal de Derechos Humanos;** aprobada con fecha 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, siendo sus siglas DUDH, que regula el principio de presunción de inocencia en el primer párrafo del artículo 11º y el principio de legalidad en el segundo párrafo, también del artículo 11º.

* **El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;** que fuera aprobado con fecha 16 de diciembre de 1966, por la Asamblea General de las Naciones Unidas y ratificado por el Perú por el Decreto Ley N° 22128 de fecha de promulgación 28 de marzo de 1976, teniendo como sus siglas PIDCP. Este instrumento jurídico supranacional consagra en su artículo 15º el principio de legalidad, en el segundo párrafo artículo 14º el principio de presunción de inocencia, en el numeral 6º del artículo 14º el principio de indemnización por errores judiciales y en el numeral 2º del artículo 8º el principio de derecho de defensa.

* **La Convención Americana sobre Derechos Humanos;** que fuera suscrita con fecha 22 de noviembre del año 1969, en la ciudad de San José de Costa Rica, y ratificada por el Perú según D. Ley

Nº 22231 promulgada con fecha 11 de julio de 1978, teniendo como sus siglas CADH. Esta convención consagra también en su artículo 9º el principio de legalidad, en el artículo 8º el principio de presunción de inocencia, en el artículo 10º el principio de indemnización por errores judiciales y en el numeral 2º del artículo 8º el principio de derecho a la defensa.

2.4.3. Con el derecho penal:

Se relaciona en cuanto que *“...el derecho penal trata las conductas conminadas con pena en cuanto a sus presupuestos y consecuencias; se ocupa por tanto del objeto propiamente dicho, de la “materia” de la justicia penal.”* (Roxín, 1997, p. 44), que se va a materializar a través del proceso penal regulado por el derecho procesal penal, que pone en funcionamiento al órgano jurisdiccional con la finalidad de que las disposiciones penales se hagan efectivas, imponiéndose el derecho del Estado a castigar; sirviendo como medio o como instrumento el derecho procesal penal para que el derecho penal alcance su finalidad represiva, por lo cual resulta inconcebible la independencia del derecho procesal penal, ya que la materia corresponde al derecho

penal y conjuntamente con el derecho penitenciario, forman un sistema de control social.

2.4.4. Con el derecho penitenciario:

En la doctrina penitenciaria peruana se sostiene que:

El Derecho Penitenciario es la disciplina jurídica que estudia las normas legales relativas a la ejecución de las penas y medidas de seguridad, y de asistencia postpenitenciaria, así como las disposiciones o normas que regulan a los órganos encargados de la ejecución penal, orientadas por los principios de la resocialización del delincuente. (Solís, 1990, po. 113, 114)

Siendo así, podemos decir que el derecho penal establece las conductas incriminadas y su respectiva sanción; al derecho procesal penal le corresponde establecer la responsabilidad y el quantum de la sanción que le corresponde al agente infractor, dentro de los límites que establece el Código Penal para un caso concreto; y al derecho penitenciario le corresponde la ejecución de la sanción impuesta, la misma que está encargada a funcionarios de la administración penitenciaria.

Nuestra Constitución en el numeral 21º del artículo 139º consagra, el derecho de los reclusos y sentenciados de ocupar establecimientos adecuados y el numeral 22 del mismo artículo, el principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. Objeto del régimen penitenciario que debe cumplirse estrictamente respetando los derechos, garantías y principios constitucionales y legales.

El derecho penitenciario, está presente en la dinámica del derecho procesal penal, desde que se apertura un proceso, imponiéndose una medida coercitiva de detención, ya que es el Código de Ejecución Penal, quien regula el régimen penitenciario al que queda sujeto el interno.

2.4.5. Con la criminología:

En la doctrina criminológica, el Director del Instituto de Criminología de Madrid, sostiene que:

Cabe definir la criminología como ciencia empírica e interdisciplinaria, que se ocupa del estudio del crimen, de la persona del infractor, la víctima y el control social del comportamiento delictivo, y trata de suministrar una información válida, contrastada,

sobre la génesis, dinámica y variables principales del crimen – contemplado éste como problema individual y como problema social – así como sobre los programas de prevención eficaz del mismo, las técnicas de intervención positiva en el hombre delincuente y los diversos modelos o sistemas de respuesta al delito. (García, 2006, p. 5)

De acuerdo a esta definición, la criminología se relaciona con el derecho procesal penal, por su aporte en el estudio del delincuente y de su dinámica delincencial, investiga la imputabilidad poniendo en evidencia las motivaciones psicológicas de la acción delictuosa, la significación real de la conducta criminógena, así como también establece la relación entre los factores ambientales para el logro de la determinación de la culpa o del dolo permitiendo conocer la voluntad puesta al servicio del delito; lo que evidentemente es de valiosa utilidad tanto para un Juez como para un abogado defensor en un proceso penal.

2.4.6. Con la política criminal:

La política criminal tiene relación con el derecho procesal penal, ya que es la encargada de que la legislación penal, tanto las normas sustantivas como las procedimentales que integran la política criminal, respondan a la defensa de la sociedad ante el delito, no solo criminalizando ciertos comportamientos y asignando penas o medidas de seguridad, sino también estableciendo el procedimiento penal, la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad.

La política criminal, constituye un conjunto de estrategias que el Estado proyecta para enfrentar la criminalidad que atenta contra la paz social, impidiendo una convivencia pacífica. Comprende tanto normas sustantivas como procedimentales, orientadas a la protección de los derechos consagrados en nuestra Constitución por parte del Estado.

La política criminal, en cuanto al campo procesal penal tiene como objeto armonizar los derechos de las víctimas y el interés de la eficacia de la justicia y los derechos propios de los imputados.

2.5. Ciencias auxiliares del derecho procesal penal

Constituyen principales ciencias auxiliares del derecho procesal penal, la criminalística, la medicina legal, la psiquiatría y psicología forense que permiten en la administración de justicia -al Juez- valorar con certeza mediante la pericia, los medios de prueba, etc.

2.5.1. La criminalística:

Esta disciplina guarda estrecha relación con el derecho procesal penal, por tener un carácter de ciencia auxiliar y tiene por objeto el descubrimiento, verificación, explicación del delito, así como la identificación del delincuente y de la víctima mediante la evidencia.

Resulta importante esta ciencia interdisciplinaria en cuanto le confiere un carácter técnico científico a la investigación criminal, que se cumple mediante el procedimiento general de investigación criminal.

2.5.2. La medicina forense:

Llamada también medicina legal, está a cargo del Instituto Peruano de Medicina Legal y es una

rama de la medicina humana, constituye una ciencia auxiliar de la administración de justicia, ayudando en la investigación criminal para encontrar la verdad en el proceso penal, valiéndose del conocimiento médico para el esclarecimiento de hechos que son materia de investigación y tienen que ver con la vida, el cuerpo y la salud.

Tiene como finalidad emitir dictámenes periciales científicos y técnicos especializados, a solicitud del Poder Judicial y del Ministerio Público. Los principales dictámenes periciales son de tanatología y examen médico legal. La necropsia médico forense forma parte de la tanatología, que es la que informa acerca de un cadáver, para determinar las causas de la muerte. El protocolo de necropsia es el documento por el que se hace constar los resultados de la necropsia. El examen clínico forense es el estudio corporal de una persona viva o de un cadáver para establecer si hay o no lesiones y si son antiguas o recientes.

La medicina forense comprende como áreas de estudio: la traumatología forense, toxicología forense, sexología forense, obstetricia forense,

psiquiatría forense, tanatología forense y deontología médica.

2.5.3. La psicología forense:

En la investigación criminal constituye parte de la psicología que tiene por objeto de estudio, el esclarecimiento de la conducta y el estado psíquico de las personas que han intervenido en la comisión de un delito, para establecer las bases psicológicas de la imputabilidad, al servicio de la administración de justicia.

La pericia psicológica forense, viene a ser la evaluación que lleva a cabo el psicólogo forense a solicitud del Ministerio Público o Poder Judicial con el objeto de determinar la conducta y estado psíquico de una persona sometida a una investigación y se hace necesario determinar las características de su personalidad, que pueden ser tomadas ya sea para eximirla de responsabilidad, como atenuante o agravante.

2.5.4. La psiquiatría forense:

Viene a ser la aplicación de los conocimientos de la psiquiatría, en la investigación criminal de un delito dentro de un proceso penal, que por su naturaleza psiquiátrica requiere de conocimientos

especializados. Tiene por objeto de estudio, la determinación de los antecedentes médico patológicos de la personalidad de las personas, que son materia de investigación en un proceso penal, realizando exámenes clínicos de carácter general o somático, neurológico y psicopatológico.

La psiquiatría forense informa al Juez en el cumplimiento de su función, a su requerimiento, mediante un dictamen pericial. El psiquiatra como perito examina, analiza y considera adoptando conclusiones, evaluando la condición mental individual, teniendo como base fundamentos e interpretaciones científicas en función de la personalidad del imputado y los hechos que se le inculpan. La peritación constituye el testimonio de un profesional especializado, que no solo sirve al Juez para el mejor cumplimiento de su función sino también al abogado en la planificación de su defensa.

3. El proceso penal y los sistemas procesales

Sumario: 3.1. El proceso penal: 3.1.1. Concepto. 3.1.2. Objeto del proceso penal. 3.1.3. Proceso y procedimiento. 3.1.4. Clases de procedimiento penal. 3.2. Los sistemas procesales: 3.2.1. Concepto de sistema procesal. 3.2.2. Los sistemas procesales a través de la historia. 3.2.2.1.-Sistema acusatorio. 3.2.2.2.-Sistema Inquisitivo. 3.2.2.3. Sistema Mixto. 3.2.2.4. Sistema Acusatorio moderno.

3.1. El proceso penal

La comisión de una conducta conminada con una pena o delito genera un conflicto social entre el imputado con la sociedad y con el agraviado, dándose un conflicto de intereses que exigen una solución entre el imputado -que exige el respeto de sus derechos- y la sociedad representada por el Ministerio Público -que cumple con la función de persecución del delito, la sanción y la reparación civil- y también entre el imputado con la víctima -que constituido en actor civil, persigue la restitución del bien materia del delito y que se le indemnice por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la comisión del delito-, surgiendo el proceso penal

como el medio por el que se va a discutir el conflicto, para encontrar la solución y legitimar la sanción estatal.

3.1.1. Concepto:

En términos generales podemos decir que el proceso penal *es la forma legalmente regulada por la que se realiza la administración de justicia* y está conformada por actos orientados a una sentencia y su ejecución, en cumplimiento de la finalidad de realizar el derecho penal material y amparar los intereses de la víctima, en el conflicto social que genera el delito entre el responsable con la sociedad y con la víctima.

El proceso penal de acuerdo al nuevo paradigma, *es el medio por el cual se resuelve el conflicto social generado por la comisión del delito*, dando solución de acuerdo a los intereses de las partes que intervienen en el proceso.

El proceso penal es un instrumento esencial e imprescindible para la función jurisdiccional y así como una garantía procesal de acuerdo con el artículo 139º, de nuestra Constitución, que establece que: *Son principios y derechos de la función jurisdiccional*; y en su numeral 10º *El principio de no*

ser penado sin proceso Judicial. “No hay pena sin proceso”.

El proceso penal, constituye una actividad jurídica que tiene su inicio, cuando un sujeto cumple en la realidad un comportamiento que se subsume en el supuesto de hecho de una norma jurídico penal, comprende la actividad de investigar y juzgar a fin de llegar a la certeza judicial en una sentencia.

El proceso penal se forma por actos de interacción secuenciadas de las personas que intervienen en la misma, para averiguar la verdad del hecho con relevancia penal, si es delictuoso y si el presunto autor es el responsable, todo ello orientado a la decisión jurisdiccional.

Constituye una obligación para el Juez reconstruir los hechos materia de la acusación, mediante las pruebas que han sido materia de debate en el juzgamiento; y poder alcanzar convicción de cómo se dieron los hechos.

3.1.2. Objeto del proceso penal:

El objeto del proceso hace referencia al “*thema decidendi*” o cuestión a resolverse, al final de un proceso penal mediante una sentencia emitida por el órgano jurisdiccional. La comisión de un delito o

falta, da origen a la acción penal para aplicar en primer lugar la sanción que corresponde, determinándose en segundo lugar también conjuntamente con la pena la reparación civil, derivada del delito. Siendo así podemos decir que el objeto del proceso penal, en primer lugar tiene como objeto principal la pretensión penal y en segundo lugar tiene la pretensión civil.

La pretensión penal como objeto principal, es la manifestación de voluntad ante el órgano jurisdiccional en contra del acusado, solicitando una sentencia condenatoria en la que se le imponga una pena o medida de seguridad por la comisión de un hecho con relevancia penal.

La pretensión civil como objeto del proceso, está regulada por nuestro Código Penal -artículos 92º al 101º-, al haber dispuesto nuestro legislador que *La reparación civil se determina conjuntamente con la pena*. El artículo 92º del Código Procesal Penal, establece el principio de acumulación de la pretensión civil al proceso penal, por economía procesal con la excepción del supuesto de la renuncia por parte del actor civil.

En el supuesto de ausencia del actor civil en el proceso penal, el representante del Ministerio Público, por sustitución procesal asume también la reparación civil, pero en interés del agraviado.

“El termino técnico ´objeto del proceso´ tiene un significado más restringido. Se refiere únicamente al ´hecho descrito en la acusación´ de la(s) persona(s) acusadas...” (Roxín, 2000, p. 159) como consecuencia del principio acusatorio.

El objeto procesal determina que el órgano jurisdiccional está obligado a esclarecer objetivamente el hecho con relevancia penal, tanto en su aspecto fáctico como jurídico.

“El objeto principal del proceso penal será investigar el acto cometido que transgrede la norma positiva vigente, por ello debe ser confrontado con los tipos establecidos en la ley penal, para hacer efectiva la pretensión punitiva del Estado” (Cubas, 2006, p. 103). Todo esto con respeto de los derechos y garantías de los imputados. Tratando de alcanzar, a decir de, una verdad procesal entendida como una verdad aproximativa, que se establece de lo que se logra probar en el proceso.

3.1.3. Proceso y procedimiento:

En la doctrina se establece diferencias entre proceso y procedimiento, predominando que proceso hace referencia a un conjunto de actos que realizan los sujetos que intervienen en función a reglas en el ejercicio de la función jurisdiccional, con la finalidad de alcanzar la solución al conflicto social que genera el delito.

Procedimiento viene a ser la secuencia pre-ordenada de actos orientados a una decisión final de las pretensiones. El procedimiento tiene como finalidad salvar los requisitos formales de un acto del proceso. Para Oré (1999) *“El procedimiento es un proceso en movimiento, es la forma externa que asume el proceso.”* (p. 16). Siendo posible que pueda darse diferentes procedimientos en un solo proceso.

“En un sentido amplio, objeto del procedimiento penal es la cuestión acerca de si el imputado ha cometido acciones punibles y, dado el caso, que consecuencias jurídicas le deben ser impuestas.” (Roxín, 2000, p. 159)

3.1.4. Clases de procedimiento penal:

De acuerdo con el Código Procesal Penal D. Leg. 957 del 29 de julio del 2004, en su Libro Tercero establece *“El Proceso Común”* y en su Libro Quinto *“Los Procesos Especiales”*, Sección I: *“El Proceso Inmediato”*. Sección II: *“El Proceso por razón de la Función Pública”*. Título I: *“El Proceso por delitos de función atribuidos a altos Funcionarios Públicos”*, Título II: *“El Proceso por delitos comunes atribuidos a congresistas y otros altos funcionarios”*. Título III: *“El Proceso por delitos de función atribuidos a otros funcionarios públicos”*. Sección III: *“El Proceso de seguridad”*. Sección IV: *“Proceso por delito de ejercicio privado de la acción penal”*. Sección V: *“El proceso de terminación anticipada”*. Sección VI: *“Proceso por colaboración eficaz”*. Sección VII: *“El proceso por faltas”*.

3.2. Los sistemas procesales

El estudio histórico de los sistemas procesales, comprende el estudio de las características esenciales, y la identificación de las instituciones procesales que se mantienen vigente o

han desaparecido, de los principales sistemas de procedimiento penal que se han dado hasta nuestros días, haciéndose importante porque nos va a permitir comprender la evolución y el porqué de la implementación del nuevo modelo procesal.

3.2.1. Concepto de sistema procesal:

El sistema procesal es el conjunto de principios que determinan un ordenamiento procesal, de acuerdo con la ideología política dominante, en cada una de las etapas por la que ha pasado la sociedad expresando singulares concepciones del Estado y de la defensa y respeto por la persona, en la administración de justicia como realización del poder estatal.

Un sistema es un todo ordenado con base en reglas propias y coherentes necesarias para la consecución de la función que le da sentido.

Un sistema normativo debe ser, entonces, un todo coherente, unido racionalmente por ideas centrales (criterios rectores), en procura de dar respuesta uniforme y consistente a los conflictos por resolver. En ese sentido, el sistema acusatorio funciona como tal –como sistema- con elementos y reglas propias

de funcionamiento, busca concretar la función para la que existe. Algunas de esas reglas de funcionamiento son sus principios rectores entre los cuales se encuentra el principio acusatorio y el principio de oralidad. (Quintero & Polaino-Orts, 2010, pp. 18, 19)

Lo más importante en un proceso judicial es el sistema probatorio y no el procedimiento por sí mismo, pues éste gira alrededor del modelo probatorio. Y que, no es la oralidad por si misma lo que diferencia que un sistema sea inquisitivo y otro acusatorio adversativo. (...) Lo que diferencia a un sistema de otro, además de la forma de introducción de evidencia en juicio (reglas de evidencia), es el mayor o menor grado de adversatividad. Es decir, que cada sujeto procesal tiene su propio rol para que sean efectivos los principios de contradicción e inmediación... (Quiñones, 2003, p. 6)

3.2.2. Los sistemas procesales a través de la historia:

En la doctrina procesal se consideran como los principales sistemas procesales, para la represión punitiva del Estado que se ha dado a través de la historia de la humanidad, solo dos: el *sistema*

acusatorio y el *sistema inquisitivo* que resultan ser opuestos, reconociéndose que el proceso acusatorio antecede históricamente al inquisitivo; un tercero llamado modelo mixto y el sistema acusatorio adversarial, que resultan siendo derivaciones propias de reformas de los mismos.

3.2.2.1. Sistema acusatorio:

También llamado acusatorio popular, este sistema procesal tuvo su origen y se desarrolló en Grecia llegando a implementarse también en Roma en la época de la república, teniendo vigencia en la Edad Media hasta el siglo XIII, en que se dio el surgimiento y se instauró el sistema inquisitivo como forma de enjuiciamiento penal.

El derecho griego se caracterizó por la distinción que hizo de los delitos como públicos y privados. *Los delitos públicos* lesionaban el interés de la sociedad y se iniciaban con una acusación popular que le otorgaba facultad a todo ciudadano de perseguir penalmente al delincuente; y *los delitos privados* por corresponder a un interés particular, solo podían ser perseguidos por ejercicio de la acción penal a instancia de la parte agraviada o de ser el caso por su padre, tutor o amo, quienes podían

sustituirlo, determinándose así que la acción estaba en función de la naturaleza del delito, ya sea público o privado.

El juicio, según el sistema acusatorio en Grecia, para los delitos públicos se ejercía principalmente por el tribunal de los Heliastas, que era un Tribunal Popular que ejercía jurisdicción de acuerdo con el principio de soberanía del pueblo y que lo conformaban ciudadanos honorables que eran elegidos por sorteo, que se llevaba a cabo en Atenas, por un periodo de un año y que formaban parte del tribunal popular, que era constituido por un número de 500 a 6000, llamado Helión, porque sesionaba en la plaza pública en el día.

La jurisdicción era ejercida por los ciudadanos, en asambleas populares o jurados, en donde los jueces constituían meros árbitros con una conducta pasiva frente a las partes ya que estos dominaban el proceso, y el poder de decisión se materializaba sentenciando. Los jueces votaban sin deliberar, depositando en urnas su voluntad escrita que era objeto de escrutinio por medio del cual se definía la decisión.

Una característica fundamental del sistema acusatorio para que se inicie el proceso penal es el requisito de una acusación formal, que constituía una acusación popular por la facultad que tenían todos los ciudadanos para querellar contra una persona por la comisión de un delito público, ya sea como autor o partícipe. La querella tenía que ser presentada y sostenida públicamente por una persona ajena al juzgador.

El prestigio del régimen de persecución penal ateniense se debe a su sistema de acusación popular, facultad acordada a cualquier ciudadano para perseguir, en nombre del pueblo, los delitos públicos, y a su división entre delitos públicos, los que interesaban al orden, la tranquilidad y la paz pública, perseguibles por cualquier ciudadano, y delitos privados, los que afectaban solo un interés privado, perseguibles solo por el ofendido, sus padres, tutor o persona que lo tenía a su cuidado. (Maier, 2004, p. 270).

El estatus entre acusador y acusado era de igualdad como partes del proceso que intervenían ejerciendo dominio, de tal manera que solo el

acusador perseguía el delito y tenía la facultad de requerir; el imputado tenía todas las posibilidades de contradecir los términos de la acusación por el reconocimiento, que gozaba, de sus derechos de defensa.

El acusado era un sujeto de derechos y frente a su acusador ostentaba la misma posición, prevaleciendo principios como el “*in dubio pro reo*” y la “*presunción de inocencia*”, en los que la libertad era la regla y la detención era la excepción, permaneciendo el acusado en libertad durante su juzgamiento.

La publicidad y la oralidad como características en el proceso, se sustentaban en el debate oral contradictorio entre las partes frente al tribunal y en presencia del pueblo; y estaba delimitado por la acusación, donde se daba la preeminencia del individuo y la pasividad del Estado, delimitando y diferenciando las funciones entre juzgador y acusador.

Las pruebas y su sistema probatorio, constituyen también una característica determinante del proceso acusatorio en Grecia. Su sistema probatorio estaba orientado por el *principio de la*

libertad de la prueba que el magistrado valoraba, teniendo como estándar de prueba en el proceso penal a *la íntima convicción*, con libertad para decidir y sin estar obligado a fundamentar sus fallos, ya sea votando a favor o en contra; depositando en un ánfora solo una señal que determinaba el sentido de su voto.

En la sentencia, en el sistema acusatorio, el tribunal tenía el poder decisorio y su sentencia era irrevocable e inmutable, desconociéndose la impugnación; si bien se conocía la revisión, esta era una excepción.

Es en Grecia que se introduce la oratoria en el foro, haciéndose una costumbre que las partes llevaran a una persona para que se haga cargo de los alegatos, señalándose que fue a partir de Anfitón en que se escriben los alegatos, recibiendo una recompensa por ello, considerándose esto como el origen de la defensa técnica y del defensor penal.

3.2.2.1.1. En Roma:

El sistema acusatorio se desarrolló durante la República, donde, al igual que en Grecia también se distinguió la división entre delitos públicos y privados, así como cambios en el procedimiento y en su

organización judicial, que guardan relación con la actualidad.

Con el cambio de la persecución penal pública, de manos de los magistrados a la de los ciudadanos, se impuso el sistema acusatorio, concibiendo que el delito atentaba contra la coexistencia de la comunidad y por lo tanto la persecución penal no estaba restringida solo a los ofendidos, pudiendo hacerlo cualquier miembro de la comunidad, similar al sistema acusatorio griego.

El sistema acusatorio romano tenía como característica que el procedimiento acusatorio era único; se regía por principios, reglas jurídicas que impedían la injusticia y el abuso, imponiéndose la imparcialidad y la legalidad, garantizando una seguridad jurídica.

Al procedimiento acusatorio romano, se le llamó "*iudicium publicum, quaestio* o *accusatio*", se iniciaba solo con la promoción de la acusación directa del ofendido o miembro de la comunidad, no podía iniciarse de oficio, al cual seguía un debate preliminar que era público y oral, que tenía como objeto determinar la admisión de la acusación, al acusador principal y la pretensión.

El ejercicio de la acción penal correspondía a cualquier ciudadano de conducta intachable, excluyéndose a los magistrados, las mujeres, a los menores de edad, plebeyos y personas de conducta reprochable.

Admitida la acusación por el “*quaesitor*”, que era el magistrado que presidía el jurado popular, se daba la postulación y la “*inscriptio*”. Al inscribir el magistrado la acusación, inmediatamente el acusador investido por el magistrado llevaba a cabo una investigación similar a una investigación preliminar, que tenía como finalidad reunir los elementos de convicción para hacerlos valer en el debate.

Cumplido con los fines de la investigación preliminar, se constituía el tribunal de jurados y se citaba a las partes para el debate, que se llevaba en aplicación del principio de contradicción entre las partes, se recepcionaba la prueba y se daba fin con la sentencia.

El debate lo iniciaba el acusador, exponiendo los hechos materia de su acusación, sus circunstancias y realizando la calificación; a continuación el acusado se defendía al inicio por sí mismo, contradiciendo los hechos materia de la

imputación. Es a fines de la República que se permitió la asistencia de un defensor (“*patronus*”); no existía la réplica, pero sí se permitía la discusión entre las partes o sus defensores.

Agotados los debates, se continuaba con la recepción de la prueba. Se daba inicio con los documentos, luego los exámenes a los testigos mediante el interrogatorio y terminaban los debates con la exposición, que hacían los amigos o protectores del acusado, a su favor sobre hechos de su vida y dando fe de su probidad, virtudes o servicios prestados a la república, sin llegar a la discusión.

El jurado popular, además de estar presidido por el “*quaesitor*” como magistrado, también estaba compuesto por los “*iudicis*” quienes hacían las veces de árbitros, los mismos que se limitaban a escuchar el debate y dictaban sentencia emitiendo primero un voto en forma oral y pública, para luego pasar a hacerlo en forma secreta por medio de las tabellas.

Existían tres clases de tabellas: una con la letra “A” que significaba la absolución de los cargos que se le imputaban, otra con la letra “C” que significaba condena y, la última con las letras “NL”

(“*non liquet*”) que significaba un nuevo proceso, es decir, que debía ser ampliado el procedimiento, aperturándose un nuevo debate.

Terminada la votación, el presidente escrutaba los votos determinándose la sentencia por mayoría de estos, en caso de darse un empate se estaba a lo más favorable al acusado.

Corresponde al derecho procesal romano, ser el primero que incorporó como objeto del procedimiento *la averiguación objetiva de la verdad histórica*, mediante medios racionales para reconstruirla en el procedimiento y tenerla como fundamento del fallo, de un acontecimiento histórico, hipotéticamente sucedido, que se le imputaba al acusado.

La prueba, en el derecho romano, se constituye como el medio para reconstruir el hecho histórico por los rastros que ha dejado. Eran valorados de acuerdo con la íntima convicción de los “*audicis*” y se expresaba en la votación que hacían.

El sistema de enjuiciamiento que perfeccionó la República romana, conocido con el nombre de *accusatio*, *quaestio* o *iudicium publicum* (también procedimiento por *quaestiones*), para algunos

gloria imperecedera del Derecho romano, pues, además de ser el mejor elaborado, es el que, para nuestra época y organización política, deja las mejores enseñanzas y experiencias. (Maier, 2004, p. 273)

3.2.2.2. Sistema inquisitivo:

Ferrajoli (1995), al respecto señala:

Inquisitivo a todo sistema procesal donde el Juez procede de oficio a la búsqueda, recolección y valoración de las pruebas, llegándose al juicio después de una instrucción escrita y secreta de la que están excluidos o, en cualquier caso limitados la contradicción y los derechos de la defensa. (p. 564).

El sistema inquisitivo surge en el siglo XIII y se desarrolla en la Roma Imperial, con el régimen despótico que tuvo como característica, ser absolutista, sin ley, desapareciendo la iniciativa para acusar y perseguir el delito, haciéndose acusaciones motivadas por la ambición, el rencor, desapareciendo de esta forma el carácter cívico y responsable que tenía la denuncia que caracterizaba al sistema acusatorio; dando origen a que el acusador sea afectado con las mismas medidas cautelares que sufría el acusado, surgiendo como consecuencia la

pasividad e inactividad de los ciudadanos para acusar.

En España, la Iglesia católica y el Derecho romano canónico influenciaron de manera decisiva en la consolidación de este sistema, con la sanción de Las Partidas o Las siete Partidas por Alfonso X, apodado el sabio, instaurándose en 1348 con el Ordenamiento de Alcalá, que lo estableció como fuente de Derecho común supletorio, introduciéndose de esta forma el sistema inquisitivo y haciendo desaparecer el sistema acusatorio.

El sistema inquisitivo surge en España con la creación de dos organizaciones judiciales, El Tribunal del Santo Oficio o de la Inquisición, de carácter religioso y el Tribunal de la Santa Hermandad, hasta que decayó con el triunfo político del Iluminismo y de la Revolución Francesa, decaimiento que se expresó a lo largo de los siglos XIX y XX.

El Tribunal del Santo Oficio o de la Inquisición, fue creado en 1480 y estaba conformado por cuatro clérigos, dos dominicos y dos seculares, implementándose al año siguiente en todo España y América hispana, organizándose en un Consejo Supremo de Apelación que estaba presidido por el Inquisidor General y conformado por tres monjes y tribunales inferiores.

La competencia de estos Tribunales era reprimir la herejía, la brujería, el sortilegio y la adivinación entre otros, en donde el ofendido era Dios, que determinaba el carácter público y obligatorio de la acusación, no se admitía el contradictorio y se exigía la colaboración forzosa del acusado. También servía para asegurar el poder y el absolutismo real de la doctrina que sustentaba el Estado.

Por la misma época nacieron en Castilla corporaciones dedicadas a perseguir los delitos, denominados hermandades, hasta que, sobre ellas, se constituyó la Santa Hermandad en 1498, competente para juzgar la mayoría de los delitos contra la propiedad y las personas que fueran cometidos con violencia o en despoblado, los

llamados “casos de Hermandad”. (Maier, 2004, p. 302)

El imputado, en el proceso inquisitivo, era considerado como parte pasiva y no tenía oportunidad de ofrecer una visión de los hechos materia de la imputación ni de sustentarla, solo podía objetar la que proponía el acusador. La sentencia se dictaba, teniendo en cuenta las pruebas recopiladas en la etapa sumaria.

3.2.2.2.1. La inquisición en América:

La conquista y la colonización española trajeron consigo a América la Inquisición que era el sistema de persecución penal imperante en España. Es así como el derecho aplicable en materia procesal penal también se implementó en América, “...*tuvo autonomía propia como derecho colonial o indiano (...) mientras el derecho relativo al procedimiento penal residió casi con exclusividad, en Las Partidas, cuerpo de leyes que, pese a su vigencia supletoria...*” (Maier, 2004, p. 329), dominó en América hasta los movimientos emancipadores y aun tiempo después de ellos.

La organización judicial en América se instituyó con el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición y otros tribunales eclesiásticos, ocupados en conservar la fe y en castigar las faltas contra ella.

La administración de justicia era una atribución real y todos los tribunales emanaban de su poder; la jurisdicción penal constituía un atributo de su soberanía que era indivisible y absoluta, dándose las funciones de gobernar, legislar y administrar justicia en forma inseparable.

La organización judicial en América estaba representada por el Consejo Supremo de Indias, después del rey. Fue creado en 1511 y tuvo vigencia hasta 1812. Era el Consejo asesor del rey y estaba conformado por catorce ministros, un Fiscal y un canciller y tenía como función asesorar al rey en asuntos americanos y judicialmente cumplía funciones de tribunal de última instancia y conocía vía recurso contra los fallos de las audiencias en grado de apelación.

Después del Consejo Supremo de Indias, se instauró en Sevilla la Casa de Contratación de Sevilla con facultades jurisdiccionales desde 1511 y tenía competencia para conocer las causas penales que se

relacionaban con el comercio y la navegación, conocía de los delitos cometidos en alta mar, en los viajes ya sea de ida o vuelta a América y sus fallos eran revisados por el Consejo Supremo de Indias cuando imponían penas de muerte o corporales.

En el siglo XVI, en la Casa de Contratación de Sevilla, se formó una Sala de Justicia con tres oidores que eran jueces letrados y contaba con un promotor Fiscal y tuvo vigencia hasta 1790.

En América también se instauraron Las Reales Audiencias de Indias, a semejanza de las Reales Audiencias y Chancillerías de España, constituyendo los órganos jurisdiccionales de América y eran, según su importancia, de tres clases: *las virreinales* establecidas en la capital del virreinato y que presidía el Virrey, *las pretoriales* con sede en la ciudad capital de una Capitanía General y cuyo presidente era el gobernador o el capitán general, y *las subordinadas* de menor importancia que dependían de aquellas.

Maier (2004), respecto a las Audiencias, señala que:

Estaban integradas por un número no determinado de oidores (jueces letrados) y, a su lado, existían

fiscales y un gran número de funcionarios menores (canciller, alguacil mayor, capellán, escribanos, relatores, agentes fiscales, etc.). Las jueces letrados se dividían entre los oidores propiamente dichos, magistrados judiciales en lo civil y los Alcaldes del crimen, que ejercían la jurisdicción penal. (p. 331)

Los Alcaldes del crimen tenían además competencia en los Casos de Corte, que comprendían los delitos de falsificación de monedas, incendio, homicidio, violación, tregua, caminos quebrantados y en las causas criminales por hechos sucedidos en la ciudad de su residencia.

Los gobernadores o capitanes generales, también tuvieron jurisdicción penal. Eran llamados así porque frecuentemente el gobernador era capitán general, siendo que una sola persona ostentaba a la vez el poder civil y militar. También ejercían jurisdicción penal los corregidores y los alcaldes mayores, con las mismas funciones, diferenciándose solo por la jurisdicción territorial menor, ya que eran la máxima autoridad judicial penal.

Los alcaldes ordinarios, eran jueces de primera instancia con competencia penal, este cargo era ejercido por los vecinos que eran elegidos por un periodo de un año pero que podían ser reelegidos. Los alcaldes ordinarios y los regidores integraban los cabildos, que tenían por competencia elegir a los alcaldes, quienes tenían que ser confirmados por el Virrey, gobernador o corregidor según corresponda.

3.2.2.2.2. La inquisición en el Perú:

La Inquisición se establece en el Perú, con la creación del Tribunal de la Inquisición con sede en la ciudad de Lima por real cédula expedida en Madrid con fecha 7 de febrero de 1569, siendo Virrey Don Francisco de Toledo y el primer inquisidor el Dr. Don Andrés de Bustamante, quien antes de llegar al Perú falleció en Panamá; una vez instalando el Tribunal tuvo como presidente al Licenciado Servan de Cerezuola, como Fiscal al Licenciado Alcedo y como Secretario del secreto a Don Eusebio de Arieca.

En el Perú, con anterioridad a la instalación del Tribunal de la Inquisición, *“Veintidós años antes de fundada la inquisición en Lima, en 1548, 1560 y 1565, se celebraron por el Arzobispo Loayza tres autos de fe públicos”*. (Ayarza, 1921, p. 10)

Establecido el Tribunal, su primer auto de fe emitido se cumplió el 15 de noviembre de 1573, por el cual fue quemado vivo el francés Mateo Salade, acusado de hereje.

La Inquisición en el Perú fue abolida por decreto expedido por las Cortes Españolas reunidas en Cádiz con fecha 27 de febrero de 1813, en todos los dominios españoles. En el acto, el Virrey Abascal lo publicó por bando en la ciudad a fines del mes de julio.

Por decreto de fecha 21 de julio de 1814, Fernando VII mandó restablecer nuevamente por breve tiempo los Tribunales de la Inquisición, habiéndose mantenido hasta el año de 1815.

En 1921 (Ayarza) quien escribió sobre los Tribunales de la Inquisición afirmó:

Felizmente esto no dio resultado satisfactorio, pues en los pocos meses que funcionó solo logró castigar a un individuo apellidado Valdelomar, quien hasta por el año de 1860 ejercía en Chorrillos el preceptorado. Su delito fue el haber celebrado misa sin ser sacerdote. (p. 24)

La Inquisición, como sinónimo de tormento, a través del Tribunal del Santo Oficio sometió a diversas formas de tormento a los procesados, destacando entre ellas, por su frecuente uso, las siguientes:

Tres eran los géneros de tormento que regularmente estilaba la Inquisición: el de la garrucha, el del potro y el del fuego, por los cuales se empezaba, siendo los más duros y eficaces para obligar al reo a la confesión. Como a la rudeza de los dolores acompañaban tristes lamentos y gritos desgarradores, era conducido el reo a una pieza llamada cámara del tormento, que solía estar a un lado del edificio, o en un sótano, a fin de que no interrumpiese la quietud que en todo él reinaba, ni consternase a la vecindad. Colocábase en ella el Tribunal, y sentados los jueces con el secretario, le preguntaban de nuevo acerca de su delito, y si persistía negando se procedía a la ejecución. (Ayarza, 1921, p. 11)

El *tormento de garrucha o polea* se caracterizaba porque se utilizaba una polea que colgada del techo, se pasaba una soga que corría, al reo en paños menores le ponían los grillos, le amarraban cien libras de hierro, un equivalente a 46

kilos a los pies y atándolo con una soga por las muñecas, lo levantaban y a cierta altura le exhortaban para que dijese la verdad, según la gravedad del delito le daban hasta 12 estrapadas o vueltas de soga, dejándolo caer de golpe, pero sin llegar a tocar el suelo, con la finalidad de que el cuerpo sea fuertemente sacudido por el peso del hierro. De este modo el infeliz reo, muchas veces inocente, de seguro que quedaba imposibilitado para todo ejercicio, ya que sus huesos quedaban con dislocación.

El *tormento del potro o de agua y cordeles* se caracterizaba porque el reo desnudo era tendido boca arriba sobre un caballete o banco de madera, atándole los pies, las manos y la cabeza de modo que no pudiese moverse, le hacían tomar varios litros de agua, que le echaban poco a poco sobre una cinta que le introducían en la boca para que entrando con el agua en el gástrico le causase las ansias de un ahogado.

El *tormento del fuego* se caracterizaba porque ponían al reo de pies desnudos en el cepo y bañándole las plantas con manteca de puerco, arrimaban a ellos un brasero bien encendido. Cuando

más se quejaba del dolor interponían una tabla entre sus pies y el brasero, ordenándole que declare; este tormento era considerado el más cruel de todos.

Estos tormentos no eran los únicos martirios a los que la exquisita crueldad de los inquisidores sometían a sus víctimas, también se aplicaban a los reos las penas de los azotes, emparedamiento, destierro y hoguera.

3.2.2.2.3. Principales características del sistema inquisitivo:

Este sistema de enjuiciamiento se caracterizó por la concentración del poder en el proceso en una sola persona, el inquisidor; el mismo que ostentaba los poderes de persecución y juzgamiento.

El inquisidor ejercía la acción penal en virtud de una denuncia secreta. El acusado en el proceso tenía la condición de un simple objeto de investigación sin derecho a defensa y obligado a autoincriminarse, donde la presunción de culpabilidad prevalecía sobre el derecho de presunción de inocencia. La presunción de culpabilidad, solo desaparecía si el procesado lograba soportar las

torturas a las que se le sometía para que admitiera su responsabilidad en la comisión del delito.

La persecución penal pudo, entonces, iniciarse aun de oficio, por medio de funcionarios que se encargaban de ello, convertirse en una pesquisa oficial cumplida por escrito y en secreto, admitir la tortura para lograr la confesión del imputado y tolerar la apelación de los fallos en el orden jerárquico de los tribunales creados. (Maier, 2004, p. 300)

La jurisdicción como un poder propio del monarca o príncipe, podía ser delegado a sus funcionarios organizados jerárquicamente, pudiendo reasumirlo cuando lo creía necesario, dándose la posibilidad de la doble instancia.

El proceso constituía una investigación secreta, que tenía como características que era escrito, discontinuado, con ausencia de debate y claros fines políticos.

La sentencia podía ser susceptible de ser recurrida, en virtud de la delegación de facultades jurisdiccionales, dando lugar al surgimiento del efecto devolutivo de los recursos y la organización jerárquica de los tribunales. La prisión como medida

coercitiva de gravedad tuvo su origen en el derecho canónico.

3.2.2.3. Sistema mixto:

La implementación del sistema mixto, si bien en sus orígenes significó el renacimiento del sistema acusatorio, solo llegó a ser una reforma del sistema inquisitivo, surgió con la revolución francesa, el triunfo del Iluminismo y de las ideas liberales de sus filósofos Cesar Beccaria, Montesquieu y Voltaire, llegando a neutralizar la injerencia del Estado en la regulación del control social y su represión.

El sistema mixto se construyó teniendo como base el sistema inquisitivo, con algunas variaciones que resultan de la integración con el sistema acusatorio, como por ejemplo: el sumario, que era la primera etapa del proceso, según el sistema inquisitivo, luego con la implementación del sistema mixto se le llamó la instrucción o periodo investigador, que hace referencia hoy a la investigación preparatoria, y se regía por los principios del sistema inquisitivo, predominando la escritura y su carácter reservado, mientras que la segunda etapa del proceso, el plenario se llamó el juicio y hoy de acuerdo con el nuevo código procesal

es el juzgamiento, se regía por los principios del sistema acusatorio, teniendo como características la oralidad, publicidad, contradicción, etc. dándose una conciliación de dos sistemas antagónicos.

El Código de instrucción criminal francés de 1808, constituyó el paradigma de la reforma del sistema inquisitivo y la imposición del modelo mixto, humanizando el sistema de justicia penal, consagrando derechos y garantías para el acusado como el derecho a un juicio, a la presunción de inocencia, al derecho de defensa y de respeto a la persona humana, conforme se corresponde con un Estado de derecho como sinónimo de garantismo.

El sistema mixto, valoró los intereses que le corresponden al acusado como sujeto de derechos y los que corresponden al orden social; y a partir de su defensa, garantizar una paz social que permita una convivencia pacífica de los ciudadanos.

3.2.2.3.1. Principales características del sistema mixto:

En la doctrina se consideran como principales características que identifican al sistema mixto:

1. *La persecución penal*, está a cargo de un órgano estatal, el Ministerio Público, en su condición de titular de la acción penal. La figura del Ministerio Público surge con la Revolución Francesa, constituyendo el aporte más significativo.
2. *La jurisdicción penal*, como facultad de administrar justicia en materia criminal correspondía exclusivamente a los juzgados y tribunales. El juicio constaba de dos etapas: sumario y plenario.

El sumario era escrito y secreto; estaba a cargo de un Juzgado unipersonal conformado por un Juez y tenía por objeto descubrir la existencia del delito y la persona del delincuente. El plenario era público, oral y contradictorio; estaba a cargo de un tribunal y tenía por objeto comprobar la culpabilidad o inocencia del enjuiciado y condenarlo o absolverlo.
3. *El imputado*, se convirtió en sujeto de derechos, reconociéndole su derecho a la defensa. En el proceso tenía la condición jurídica de inocente, mientras no se declare su

responsabilidad. Surge como medio de coerción personal, la medida privativa de libertad como excepción y el Estado asume la carga de la prueba; por lo tanto, debía de demostrar la responsabilidad del imputado.

Se cambia el estándar de la prueba, del sistema de valoración de prueba legal al de la sana crítica; se reconoce el principio de pluralidad de instancia por la cual una sentencia podía ser recurrida por ante el superior en grado a fin de que esta pueda ser revisada.

3.2.2.4. Sistema acusatorio moderno:

Ferrajoli (1995) conceptúa como sistema acusatorio:

Acusatorio a todo sistema procesal que concibe al Juez como un sujeto pasivo rígidamente separado de las partes y al juicio como una contienda entre iguales iniciada por la acusación, a la que compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral y público y resuelta por el Juez según su libre convicción. (p. 564)

El sistema acusatorio moderno, expresa los principios sobre los cuales se ha reformado el proceso penal, inspirado en el sistema mixto, y se ha construido el nuevo proceso penal peruano con la finalidad de establecer un juzgamiento público, oral y contradictorio, transformando la dinámica del proceso penal a fin de que se corresponda con un estado de derecho, en el que se respeta la dignidad de todo ser humano, considerando como valor humano tanto a la víctima como al victimario, que tienen derecho a estar sometidos a un derecho penal y procesal penal justos.

El modelo acusatorio, hace diferencias entre los encargados de investigar, acusar y juzgar a fin de cumplir con los estándares de imparcialidad que deben cumplir los jueces. El artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica impone el principio de la producción de la prueba en el juzgamiento, incorpora el principio de oportunidad y el Juez de control de garantías. El sistema acusatorio se estructura en base a actos concentrados y continuos que hacen factible la inmediatez.

3.2.2.4.1. Características del proceso penal peruano:

1. *Se corresponde con un Estado de Derecho*, como sinónimo de garantismo, constituyendo su principal característica. En sentido penal un estado de derecho, designa un estado regulado por la ley, es decir, un modelo de estado que ha surgido constitucionalmente.

La justicia se da, sin afectar derechos fundamentales del imputado, bajo el imperio del principio de proporcionalidad y la absoluta independencia del órgano encargado de juzgar y sentenciar por la separación de funciones en el ejercicio punitivo.

2. *Es acusatorio*, porque tiene como característica la separación de funciones de investigación y acusación a cargo del Ministerio Público y de juzgamiento a cargo del Órgano jurisdiccional; el Juez no procede de oficio, el Juez no puede condenar a persona distinta de la acusada ni por hechos distintos de los imputados. El proceso se desarrolla conforme a los principios de contradicción e igualdad, la garantía de la

oralidad es la esencia misma del juzgamiento y la libertad del imputado es la regla durante todo el proceso.

La garantía de la oralidad, permite que los juicios se realicen con inmediación y publicidad, lo que permite un mayor acercamiento y control de la sociedad hacia los encargados de impartir justicia.

3. *La investigación preparatoria prepara el juzgamiento*, reuniendo los elementos de convicción de cargo y de descargo por parte del Fiscal, y el imputado prepara su defensa que va a realizar en el juzgamiento, bajo el imperio de los principios de contradicción y de inmediación.
4. *Tiene como formalidades: la oralidad y la publicidad*, constituyendo rituales obligatorios que debe cumplir el procedimiento.
5. *Es adversarial*, en el proceso penal se confrontan dos partes o sujetos procesales: el *Fiscal* y el *imputado*, a quienes el nuevo Código Procesal Penal les confiere facultad probatoria, pueden presentar sus argumentos de defensa para que la resolución judicial

ampare sus pretensiones, situándose en este caso el Juez como un tercero imparcial, no interviniendo en el debate de la prueba. El Juez solo interviene como garante de la legalidad y para imponer las medidas limitativas de derechos que sean necesarias para asegurar los fines del proceso.

La posición adversarial, implica colocar a los sujetos confrontados en un plano de igualdad en donde la acusación y la defensa cuenten con las mismas herramientas y mecanismos para sostener la persecución penal y para resistirse a ella, bajo el principio de igualdad de armas, teniendo la posibilidad de hacer uso irrestricto de los derechos de defensa y de contradicción y una mínima participación del Juez penal en la investigación preparatoria.

En el modelo adversarial, también se da la característica de la imparcialidad objetiva del juzgador que solo puede darse mediante la regla de que quien instruye o investiga no puede juzgar.

El Fiscal cumple su función instructora imprescindible, pero que como persecutor público no tiene privilegios, beneficios u otras ventajas que lo pongan en mejor posición, conforme lo establece el artículo 1 inciso 3 del Título Preliminar del nuevo Código Procesal Penal.

6. *Es garantista*, porque expresa la preeminencia de los principios constitucionales, como garantía de la efectividad de los derechos normativamente proclamados y de las “...*garantías que permiten el control y la neutralización del poder y del derecho ilegítimo...*”. (Ferrajoli, 1995, p. 852)

El garantismo, en la ciencia penal, hace referencia a un modelo normativo de derecho “...*como parámetro de racionalidad, de justicia y de legitimidad de la intervención punitiva...*”. (Ferrajoli, 1995, p. 851) del Estado, que expresa una concepción ideológica que se corresponde con un estado de derecho, de nuestro ordenamiento procesal penal, caracterizado por la prevalencia de los principios constitucionales, de legalidad y de

un poder mínimo, para minimizar la violencia y maximizar la libertad.

4. Normas que consagra el Título Preliminar y orientan el Código Procesal Penal

Sumario: 1.4.1. Artículo I: “Justicia penal”. 1.4.1.1. La justicia penal es gratuita. 1.4.1.2. La justicia se imparte con imparcialidad. 1.4.1.3. La justicia se imparte por los órganos jurisdiccionales competentes. 1.4.1.4. La justicia se imparte en un plazo razonable. 1.4.1.5. Derecho a un juicio previo. 1.4.1.6. Derecho a un juicio oral. 1.4.1.7. Principio de publicidad. 1.4.1.8. Principio de contradicción. 1.4.1.9. Principio de igualdad procesal. 1.4.1.10. Derecho a la pluralidad de instancia. 1.4.1.11. El Estado garantiza la indemnización por los errores judiciales. 1.4.2. Artículo II: “Principio de presunción de inocencia”. 1.4.2.1. La presunción de inocencia como derecho fundamental de la persona. 1.4.2.1.1. El estándar probatorio. 1.4.2.1.2. Principio de indubio pro reo. 1.4.2.2. Prohibición de presentar a una persona como culpable. 1.4.3. Artículo III: “Interdicción de la persecución penal múltiple”. 1.4.3.1. El principio ne bis in idem. 1.4.3.2. Excepción del ne bis in idem.

El Código Procesal Penal en su Título Preliminar, a diferencia de nuestro Código Penal, consagra como normas *derechos fundamentales*, que a su vez constituyen garantías procesales de acuerdo con el texto del artículo X que dispone *las normas que integran el presente Título prevalecen sobre*

cualquier otra disposición de este Código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación. Dándole un estatus de jerarquía superior y prevalencia sobre las demás normas.

Nuestro Código Procesal Penal, siguiendo la tradición de los códigos modernos, está precedido por un conjunto de normas directrices, que lo conforman: *principios, derechos y reglas del proceso*, que constituyen garantías procesales que representan conquistas del derecho liberal y expresan las características de la política estatal, que ha optado por un sistema acusatorio garantista, constitucionalizando los principios procesales penales de acuerdo con un Estado democrático de derecho.

Las garantías procesales, hacen referencia a los derechos de los sujetos que intervienen en la relación procesal, función fiscal, jurisdiccional y el debido proceso, valorando el respeto a la dignidad de la persona humana que informa el proceso penal acusatorio, que se corresponde con un Estado democrático de derecho.

El conjunto de normas directrices que conforman el Título Preliminar son, por mandato de nuestro legislador, normas imperativas con carácter

de obligatorio cumplimiento en la interpretación de la norma procesal, como guías y límites constituyendo también fundamento de toda decisión judicial.

Los principios, normas, reglas y derechos fundamentales que consagra el Título Preliminar, constituyen garantías para la persona y conforman un conjunto estrechamente vinculados entre sí, que toman sentido cada uno de ellos en función de los demás.

Cáceres (2009), representando a la doctrina nacional sostiene:

El título preliminar busca un equilibrio entre las normas que restringen legítimamente los derechos del imputado y las que buscan cautelar un proceso penal eficiente que respete el debido proceso. Así también existen dos intereses que la norma bajo comentario cautela: por un lado, la garantía a un proceso penal eficiente que busque la justicia como fin intrínseco y por otro, la observancia de los derechos fundamentales del imputado, los cuales buscan el respeto a las normas del debido proceso.” (p. 15)

Nuestro legislador al haber proclamado esencialmente en el Título Preliminar de nuestro Código Procesal Penal como: *normas rectoras* y

derechos fundamentales, estas normas expresan la constitucionalización del proceso penal, determinando límites y ámbito de actuación de la justicia penal.

El Título Preliminar de nuestro Código Procesal Penal comprende diez normas contenidas en diez artículos, comprendiendo cada uno de ellos: *principios, derechos y reglas del proceso* que de conformidad con el artículo X constituyen normas imperativas que gozan de prevalencia sobre cualquier disposición del código.

Estas normas imperativas son: artículo I “Justicia penal”, artículo II “Presunción de inocencia”, artículo III “Interdicción de la persecución penal múltiple”, artículo IV “Titular de la acción penal”, artículo V “Competencia judicial”, artículo VI “Legalidad de las medidas limitativas de derechos”, artículo VII “Vigencia e interpretación de la ley procesal penal”, artículo VIII “Legitimidad de la prueba”, artículo IX. “Derecho de defensa” y artículo X “Prevalencia de las normas de este Título”.

4.1. Artículo I “Justicia penal”

Este artículo consagra el derecho a la tutela judicial efectiva y, hace referencia a la forma de cómo se debe administrar justicia en lo penal, es un derecho de orden constitucional, es decir un *derecho fundamental* ¹, que consiste en el derecho irrestricto de todo justiciable, en ejercicio de sus derechos y en defensa de sus intereses, a acceder a una efectiva tutela judicial penal, ante el Poder Judicial, para que con sujeción a la ley y mediante un debido proceso, con todas las garantías, “...se le reconozca, extinga o modifique un derecho reconocido normativamente por el ordenamiento jurídico.” (Peña Cabrera, 2007, pp. 56, 57).

El derecho a la tutela judicial lo consagra nuestra Constitución de 1993, en su artículo 139º.- *Son principios y derechos de la función jurisdiccional: numeral 3º. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.*

¹ Los Derechos fundamentales, constituyen elementos estructurales básicos, del orden jurídico objetivo y son la expresión jurídica de un sistema de valores por voluntad constituyente que se corresponde con la organización jurídica y política.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

El derecho a la tutela judicial efectiva, se materializa en el derecho irrestricto que tiene toda persona en el ejercicio de sus derechos y en defensa de sus intereses a acceder a la justicia que administra el Poder Judicial, a fin de obtener una resolución fundada en derecho, a interponer los recursos previstos por la ley y a la ejecución de las resoluciones judiciales, ya que la función esencial del sistema judicial es alcanzar la justicia. El artículo 1º de nuestra Constitución, establece: *La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado,...* y constituye una obligación del sistema de justicia velar por su integridad y respeto, lo que significa un Poder Judicial respetuoso y garante de los derechos fundamentales que corresponden a un estado democrático de derecho.

El derecho a acceder a la justicia, constituye un derecho constitucional de naturaleza procesal. Es un derecho consustancial a la personalidad como atributo que tiene toda persona y constituye fundamento para que toda persona, no solamente, pueda acceder al órgano jurisdiccional formulando denuncias, sino que, también en el caso de que una denuncia sea rechazada, este pueda recurrir al órgano superior jerárquico inmediato, impugnando dicha resolución.

Constituye un derecho, constituirse en actor civil en el proceso penal o acudir a la vía civil mediante demanda de indemnización por los daños y perjuicios acarreados como consecuencia de la comisión de un delito. El actor civil en el proceso penal no está legitimado para solicitar la imposición de la pena al imputado, ni cuestionar el delito.

El derecho a la tutela judicial efectiva, en resumen comprende el derecho que tiene toda persona en el ejercicio de sus derechos y en defensa de sus intereses a acceder a la administración de justicia, el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, el derecho a la efectividad de la

resolución judicial y el derecho al recurso legalmente previsto.

Para garantizar el acceso a la justicia, el Código Procesal Penal ha previsto la gratuidad de la justicia, ya que de no ser así, quienes carecen de recursos económicos suficientes para litigar, no podrían acceder a la justicia.

4.1.1. La justicia penal es gratuita:

El Código Procesal Penal, en su Título Preliminar consagra en su artículo I “*Justicia penal*”, determinando que: 1. *La justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales establecidas conforme a este Código. Se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable.*

La gratuidad de la justicia penal, constituye un principio universal, que consagra también nuestra Constitución de 1993, en su artículo 139º numeral 16º: *El principio de la gratuidad de la administración de justicia y de la defensa gratuita para las personas de escasos recursos, y para todos, en los casos que la ley señala,...* garantizando de esta forma el derecho de los que carecen de recursos económicos

suficientes para litigar, tengan también acceso al proceso penal.

Queda establecido, el derecho que tiene toda persona de acceder a la justicia penal y a tener tutela judicial por parte del Estado en forma gratuita; más aún si tenemos en cuenta que el carácter de la justicia penal es eminentemente pública, por lo tanto todos deben tener acceso al amparo jurisdiccional gratuito; más aún si se tutela intereses jurídicos fundamentales de una sociedad, se reafirma la gratuidad. Sin embargo, nuestro Código Procesal Penal establece el pago de *costas procesales*², que hacen referencia a los costos de los recursos humanos y materiales que dispone el Estado para el proceso.

Nuestro legislador, en el Código Procesal Penal señala en el artículo 497^o numeral 1^o: *Toda decisión que ponga fin al proceso penal o la que resuelva un incidente de ejecución de conformidad con la Sección I de este Libro, establecerá quien*

² Las costas procesales, de acuerdo al artículo 498^o del C.P.P. están conformadas por las tasas judiciales, los gastos judiciales, los honorarios de los abogados de la parte vencedora, y de los peritos oficiales, y de parte.

debe soportar las costas del proceso. Siendo el caso que únicamente, al imputado en un proceso penal, existe la obligación de proveerlo de un abogado de oficio, sin embargo no se cumple con el solo nombramiento, sino que además debe prestarle una asistencia técnica.

Nuestro ordenamiento procesal, grava onerosamente a la persona que indebidamente promueve un proceso penal, es decir, a la supuesta víctima que a sabiendas que no se ha cometido un delito interpuso denuncia penal, pudiendo ser eximido total o parcialmente cuando hayan intervenido razones fundadas para promover o intervenir en el proceso.

La gratuidad de la justicia penal, constituye un derecho de naturaleza prestacional, que implica que no se puede desconocer el mandato que hace nuestra Constitución Política del Estado de 1993 en su artículo 139° numeral 16° que consagra: *El principio de la gratuidad de la administración de justicia y de la defensa gratuita para las personas de escasos recursos; y, para todos, en los casos que la ley señala y...* desatender a las personas de escasos recursos que no puedan hacer frente a los gastos que

se derivan de un proceso sin dejar de atender a sus necesidades vitales, como las de su familia.

4.1.2. La justicia se imparte con imparcialidad:

Hace referencia a que la administración de justicia debe ser imparcial y un Juez es imparcial cuando es justo, cuando juzga sin favoritismos, sin prejuicios ni prevenciones. *“Lo que en las leyes se regula es la imparcialidad en sentido estricto, es decir la consideración del Juez como no parcial”*. (Montero Aroca, 1997, p. 87).

En el proceso penal, son dos partes que se enfrentan ante un tercero que juzga en su condición de titular de la potestad jurisdiccional, que es ajeno y está sobre las partes, el Juez imparte justicia con imparcialidad cuando tiene una actitud recta para juzgar y es justo.

La justicia se imparte con imparcialidad cuando el Juez no se deja influenciar por las noticias que forman opinión pública y tratan de determinar un fallo, no permite influencias, no acepta alicientes ni amenazas y resuelve solo con sujeción a la Constitución y la ley, en cumplimiento de su función.

El Juez, para ser un tercero ajeno a las partes en un proceso penal, no puede ser familiar acreedor o tener amistad notoria, enemistad manifiesta, acreedor o deudor del imputado, víctima o tercero civil, para estar libre de interés alguno en el momento que tenga que resolver.

La imparcialidad se quebranta cuando el Juez que conoce de un proceso, adelanta criterios u opiniones dejando entrever la forma como se resolverá, también cuando asume compromisos con una de las partes para favorecerlo.

La doctrina conoce de la imparcialidad subjetiva y objetiva. La *imparcialidad subjetiva* está en relación en que, el Juez no tenga interés alguno en el resultado de un proceso y la *imparcialidad objetiva* está en relación en que, el sistema judicial debe adoptar medidas de prevención para que el Juez no se parcialice.

En la jurisprudencia peruana constitucional, respecto a la imparcialidad subjetiva el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes 6149-2006-PA/TC Y 6662-2006-PA/TC, señala:

La imparcialidad subjetiva, se refiere a cualquier tipo de compromiso que pudiera tener el Juez con las partes procesales o en el resultado del proceso.... Desde esta perspectiva, el derecho a un Juez imparcial garantiza que una persona no sea sometida a un proceso o procedimiento en el que el Juez, o quien está llamado a decidir sobre la cuestión litigiosa, tenga algún tipo de compromiso con alguna de las partes o con el resultado del mismo. (Neyra, 2010, p. 157).

La concurrencia de un hecho o situaciones que pongan en sospecha la imparcialidad de un Juez, queda obligado de oficio a inhibirse del conocimiento y habilitada la parte para recusarlo, constituyéndose así la *inhibición* y la *recusación* como instrumentos de garantía de la imparcialidad del Juez, previstas en el Código Procesal Penal artículos 53º al 59º.

4.1.3. La justicia se imparte por los órganos jurisdiccionales competentes:

La jurisdicción es la facultad o función pública de administrar justicia en ejercicio de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano competente, que tiene como finalidad la declaración del derecho, la

tutela de la libertad y el orden jurídico aplicando la ley a casos concretos para el logro de una paz social que nos permita una convivencia pacífica.

La jurisdicción se ejerce por poder otorgado o delegado por la ley a los tribunales de justicia para declarar el derecho objetivo, en casos particulares o subjetivos que se reclamen. Como manifestación de la soberanía ejercida por el Estado, la jurisdicción es la potestad de administrar justicia, vía los órganos competentes apuntando a resolver conflictos de intereses jurídicos y a hacer cumplir sus decisiones.

Nuestra Constitución, con referencia al poder jurisdiccional, en su artículo 138°, en su primer párrafo señala: *La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes...* consecuentemente la potestad jurisdiccional consiste en juzgar y ejecutar lo juzgado, atribuyéndose exclusivamente al Poder Judicial el monopolio de los enjuiciamientos de todo conflicto que pueda darse en la sociedad, deviniendo esta facultad en indelegable a otros órganos del Estado.

4.1.4. La justicia se imparte en un plazo razonable:

Es el derecho que le asiste a toda persona que es parte en un proceso penal, ya sea como imputado, actor civil, responsable civil o acusador; y constituye la obligación por parte del órgano jurisdiccional de reconocer o restablecer un derecho, sin dilaciones indebidas y en un plazo ajustado a la razón o equidad.

Este precepto impone una justicia oportuna, disminuyendo el tiempo promedio, desde la denuncia de los hechos hasta su juzgamiento y la resolución de los conflictos por parte de la justicia, propiciando que las partes utilicen con mayor eficiencia las salidas alternas al proceso (criterios de oportunidad, conciliación, etc.). Evitando así que todos los casos lleguen hasta el juzgamiento y que la ley procesal penal se corresponda con nuestra constitución.

establece respecto del plazo lo siguiente:

Para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el carácter razonable de la duración de un procedimiento se aprecia según las circunstancias del caso y a la vista de los criterios establecidos

por el Tribunal, en especial: 1.- La complejidad del asunto; 2.- El comportamiento del demandante; y 3.- El comportamiento de las autoridades competentes. Igual criterio ha señalado la Corte Interamericana. (Galvez Villegas, 2008, pág. 21)

4.1.5. Derecho a un juicio previo:

El Código Procesal Penal, al respecto en su Título Preliminar artículo 1º numeral 2º consagra que: *Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, desarrollado conforme a las normas de este Código.*

De acuerdo con el sistema acusatorio adversarial, la comisión de un delito genera un conflicto social de intereses, entre el responsable con la sociedad y también con la víctima, generándose una oposición de intereses, en donde las partes aspiran que sus intereses sean amparados por la justicia, teniéndose al proceso penal como el medio

119

Abel Ángel G. Flores Sagástegui

partes deben argumentar y probar sus pretensiones.

El derecho a un juicio previo, se materializa en la etapa de juzgamiento, en el proceso penal, que constituye la más importante, ya que permite al juzgador determinar la veracidad de la acusación

fiscal y formarse convicción sobre el “*thema probandum*”, para declarar la responsabilidad o irresponsabilidad del acusado mediante la actuación y valoración de los medios de prueba.

Si bien nuestra Constitución no consagra el derecho a un juicio previo, si lo prevé como una garantía cuando señala el artículo 139º numeral 10º que: *El principio de no ser penado sin proceso judicial...* que resulta su equivalente, ya que en merito de este principio ninguna persona puede ser sancionada al margen de un proceso penal, también está establecido mediante los tratados supranacionales que nuestro país ha suscrito tales como:

La Declaración Universal de los derechos humanos, que consagra en su artículo 10º que: *Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.*

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que proclama en su artículo XXVI que: *Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y publica, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.*

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece en su artículo 7º numeral 5º que: *Toda persona detenida o retenida debe ser llevada sin demora, ante un Juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.*

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, hace alusión en su artículo 14º numeral 1º que: *Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas*

garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público, seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

4.1.6. Derecho a un juicio oral:

El Código Procesal Penal consagra este principio en su artículo 361º numeral 1º, cuando determina que: *La audiencia se realiza oralmente, pero se documenta en acta.* La observancia de este principio obliga a las partes que intervienen en la

audiencia, a hacer uso del lenguaje oral como medio de comunicación durante todo el desarrollo del juzgamiento, debiendo hacer todas sus intervenciones a viva voz, consignándose siempre lo más importante de las intervenciones en el acta de sesión de audiencia.

La oralidad además de ser un principio, constituye un medio que garantiza que los principios básicos como son: *inmediación*, *publicidad del juicio* y de *contradicción*, logren su manifestación en la audiencia conforme lo prevé el Código Procesal Penal en su artículo 361º numeral 3º que señala: *Toda petición o cuestión propuesta en audiencia será argumentada oralmente, al igual que la recepción de las pruebas y, en general, toda intervención de quienes participan en ella. Está prohibido dar lectura a escritos presentados con tal fin, salvo quienes no puedan hablar o no lo supieren hacer en el idioma castellano, en cuyo caso intervendrán por escrito, salvo que lo hagan por medio de interprete.*

En la doctrina argentina, Quevedo Mendoza, Julio sostiene que:

Por la oralidad del procedimiento se entiende el principio según el cual la decisión judicial mediante

la que se resuelve afirmativa o negativamente acerca de la pretensión punitiva, debe estar basada fundamentalmente en el material probatorio proferido oralmente en debate. (Omeba, 1963, p. 382)

El principio de oralidad determina, que solo el material procesal presentado y debatido oralmente puede constituir la base de la sentencia.

4.1.7. Principio de publicidad:

Nuestra Constitución consagra este principio, aplicable al proceso penal, cuando señala en su artículo 139^o que: *Son principios y derechos de la función jurisdiccional:...* numeral 4^o: *La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley,...* y el Código Procesal Penal establece en su Título Preliminar, artículo 1^o numeral 2^o que: *Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, desarrollado conforme a las normas de este Código...* conformando esta una de sus principales característica, la publicidad del Juicio.

La categoría de garantía y principio constitucional, por la cual toda persona sometida a un juzgamiento tiene derecho a que éste sea público, es decir, con presencia de la sociedad, es para

garantizar un control de la actividad judicial a través de la opinión pública y que las sentencias reflejen la deliberación de las pruebas en el juzgamiento, constituyéndose en una garantía para el acusado.

También por este principio se garantiza que toda persona y la comunidad en general, pueda presenciar el desarrollo de los debates y de esta manera puedan tener conocimiento de la imputación que se le hace al acusado y de la forma en que se le juzga.

El artículo 358^o numeral 1^o del Código Procesal Penal, establece las condiciones para, que se dé la publicidad del juicio, cuando señala que: *Se cumple con la garantía de publicidad con la creación de las condiciones apropiadas para que el público y la prensa puedan ingresar a presenciar la audiencia.*

Roxín, representante de la doctrina penal alemana, sostiene que el principio de publicidad:

Es una de las bases del procedimiento penal, sobre todo, una de las instituciones fundamentales del Estado de Derecho. Su significado esencial reside en consolidar la confianza pública en la administración de justicia y en evitar la posibilidad de que circunstancias ajenas a la causa influyan

en el tribunal y, con ello, en la sentencia. (Roxin, 2000, p. 407)

El Código Procesal Penal establece en su artículo 357º la publicidad del juicio y sus restricciones.

4.1.8. Principio de contradicción:

El principio de contradicción está íntimamente relacionado con el derecho de defensa, ya que por este principio el acusado puede en su defensa contradecir la acusación, constituyéndose en la esencia misma del proceso penal, porque de no darse se desdibujaría el proceso y dejaría de serlo.

Por este principio el acusado, en su defensa, puede contradecir los términos de la acusación en el proceso penal, cuando las partes anteponen lo contrario, refutando lo que la otra parte afirma, o pueda perjudicarlo haciendo uso de argumentos técnicos jurídicos, en los debates que se puedan dar durante todo el juzgamiento.

Montero Aroca, representante de la doctrina procesal penal española, sostiene que el principio de contradicción:

Tiene plena virtualidad cuando se le considera como un mandato dirigido al legislador ordinario para que regule el proceso, cualquier proceso, partiendo de la base de que las partes han de disponer de plenas facultades procesales para tender a conformar la resolución que debe dictar el órgano judicial, mientras que el derecho de defensa se concibe como un derecho de rango fundamental, atribuido a las partes de todo proceso, que consiste básicamente en la necesidad de que éstas sean oídas, en el sentido de que puedan alegar y probar para conformar la resolución judicial, y de que conozcan y puedan rebatir todos los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución judicial. (Montero, 1997, p. 140)

En la doctrina argentina Bovino (1998) aporta también, respecto al principio de contradicción que:

Además, una consecuencia de este principio es el deber que incumbe al juzgador respecto al fundamento de su sentencia: es indispensable que su convicción emane de los actos del debate, ya que son ellos los que han podido ser apreciados y discutidos por las partes. (p. 252)

4.1.9. Principio de igualdad procesal:

Este principio, está plasmado en el título preliminar, artículo 1º numeral 3º por el cual: *Las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código. Los Jueces preservaran el principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia.*

El principio de igualdad procesal, impone la obligación de los jueces de hacer efectiva la igualdad de las partes que intervienen en el proceso penal y atender a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en situaciones de inferioridad, a fin de que el imputado asuma su defensa en condiciones de igualdad con la parte acusadora y así influenciar en las decisiones de los jueces.

Este principio no se cumple dando igualdad de oportunidades a las partes, sino cuando se reconoce el imperio de la igualdad de armas y la igualdad procesal como enunciado, que obliga a que se les reconozca a las partes todos los derechos que

consagra la Constitución como el Código Procesal Penal y que también tengan, en la práctica, igualdad de posibilidades y capacidad para hacer ejercicio, en forma efectiva de sus derechos, que consagran tanto la Constitución y el Código Procesal Penal.

Resulta innegable que el imputado, a pesar de contar con esta garantía, en la realidad no alcanza una igualdad con la parte acusadora, ya que esta cuenta con el apoyo de la fuerza pública y de instituciones como: la Dirección Ejecutiva de Criminalística de la Policía Nacional del Perú, la Dirección de Policía contra la Corrupción, el Instituto de Medicina Legal; así como los Organismos del Estado que desarrollan labor científica o técnica, pudiendo también encomendar la labor pericial a universidades, institutos de investigación o personas jurídicas en general, pudiendo también recurrir a la cooperación internacional.

Constatándose esta realidad, no puede existir igualdad, sino se ponen al alcance del acusado estas herramientas, haciendo posible que también estén al servicio de la defensa con las mismas facilidades.

El hecho de que el defensor no pueda ordenar, por sí, actividades estatales de investigación o requerir

informaciones con fuerza vinculante (salvo algunos casos excepcionales previstos por leyes que regulan la profesión de abogado) es un enorme impedimento para la “plena igualdad” con el acusador, ya que nadie puede desconocer la diferencia (para nada sutil) que existe entre mandar y pedir. (Cafferata, 2000, p. 107)

Nuestra Constitución, consagra también el principio de igualdad de todos ante la ley y no admite discriminación procesal en razón del sexo, condición social, idioma, credo, etc. Proclamando en su artículo 2º numeral 2º: *A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.*

El principio de igualdad procesal, hace referencia a que todas las personas somos iguales ante los tribunales de justicia, determinándose de esta forma, que tanto la víctima como el imputado en el proceso son merecedores de un trato igual, sin tenerse en cuenta su condición social, no admitiéndose privilegios, ni discriminación de ninguna naturaleza. Sin embargo, cuando en un proceso penal el Juez suple las deficiencias o inacción de las

partes, rompe la imparcialidad y se quiebra la igualdad de armas.

4.1.10. Derecho a la pluralidad de instancia:

Constituye un derecho, por el que cual se materializa el principio de tutela judicial efectiva, previsto en nuestra Constitución como garantía ante el arbitrio del Juez, en su artículo 139º: *Son principios y derechos de la función jurisdiccional: numeral 6º: La pluralidad de la instancia...*, ante el riesgo o probabilidad de que se cometan errores o ante la falibilidad de la administración de justicia.

Esta garantía consiste en el derecho, que tienen las partes en el proceso, de recurrir el fallo ante el superior en grado y comparecer ante dicha instancia para que sea reexaminado el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto, por no encontrarla arreglada a ley, con la finalidad de obtener una nueva resolución en segunda y última instancia más justa.

4.1.11. El Estado garantiza la indemnización por los errores judiciales:

El Código Procesal Penal establece en su artículo 1º numeral 5º: *El Estado garantiza la indemnización por los errores judiciales,...* y nuestra Constitución consagra en su artículo 139º numeral 7º: *La indemnización, en la forma que determine la ley, por los errores judiciales en los procesos penales y por las detenciones arbitrarias, sin perjuicio de la responsabilidad a que hubiera lugar,...* constituyendo los fundamentos por los que el Estado asume la responsabilidad, por el comportamiento dañoso o lesivo de los funcionarios públicos, es decir, cuando se afectan los derechos fundamentales de las personas, sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario o servidor público, no solo civilmente sino también de la responsabilidad administrativa o penal.

La obligación a ser indemnizado, puede ser de una sentencia condenatoria firme en un proceso penal, por haber sido condenada por errores judiciales o detenciones arbitrarias. Los tratados supranacionales suscritos por el Perú, también

obligan a indemnizar como la Convención Americana de Derechos Humanos que consagra en su artículo 10° que, *...toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.*

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, consagra en su artículo 9° numeral 5° que: *Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.*

Este mismo instrumento, también consagra en su artículo 14° numeral 6° que: *Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.*

La Ley Orgánica del Poder Judicial, establece en sus artículos 195° y 203° la responsabilidad penal

y civil de los magistrados derivada del ejercicio de sus funciones.

4.2. Artículo II “Principio de presunción de inocencia”

Nuestro ordenamiento procesal, en su Título Preliminar artículo II, consagra la Presunción de inocencia, estableciendo que: *1. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales; y 2. Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido.*

4.2.1. La presunción de inocencia como derecho fundamental de la persona:

Está consagrado en nuestra Constitución en su artículo 2º numeral 24º parágrafo “e”, establece

que: *Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad*,... constituyéndose en un límite a la potestad legislativa, imponiendo al juzgador abstenerse de cualquier comportamiento que pueda afectar derechos fundamentales y tener en cuenta la vigencia de los principios de necesidad, racionalidad, proporcionalidad, temporalidad, fundamento fáctico y jurídico para toda medida que adopte.

El fundamento fáctico y jurídico, deben estar sustentados en suficientes elementos probatorios, como por ejemplo: para detener a una persona, deben existir indicios o evidencias del delito, el cuerpo del delito etc. Para solicitar el allanamiento de un inmueble, debe determinarse que es necesario y no existe otro medio, para obtener la evidencia.

La presunción de inocencia, constituye también un principio fundamental del sistema procesal acusatorio adversarial, una garantía del proceso y un derecho fundamental que:

Solo puede ser desvirtuado cuando el juicio de culpabilidad se apoya en pruebas legalmente practicadas en el acto del juicio oral bajo los principios de contradicción, igualdad, publicidad,

oralidad e intermediación. Esto constituye la actividad probatoria suficiente para poder condenar a una persona. (Picó, 1997, pág. 156)

4.2.1.1. El estándar probatorio:

En el segundo párrafo, nuestro legislador, establece un estándar que constituye el umbral que se debe alcanzar, para que se tenga por desvirtuada la presunción de inocencia; determinando en el segundo párrafo del numeral 1° que: *Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.*

Como principio, la presunción de inocencia también constituye un límite al poder punitivo del Estado, teniendo como fundamento la Constitución, que la consagra como una garantía que forma parte de “...los mecanismos jurídicos cuya misión sea impedir un uso arbitrario o desmedido de la coerción penal...” (Binder, 1992, p. 54), cuando no existe prueba realizada con las garantías procesales.

La presunción de inocencia tiene como presupuestos, que la responsabilidad de un imputado se determina jurídicamente con la sentencia, la misma que solo puede ser consecuencia de haber

alcanzado un grado de certeza, mediante una suficiente actividad probatoria de cargo, en la cual el acusado no tiene la obligación de probar su inocencia, porque le asiste el derecho, principio y garantía de la presunción de inocencia durante todo el proceso hasta que se dicte la sentencia que lo declare responsable, como resultado de una suficiente actividad probatoria de cargo obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

4.2.1.2. Principio de “Indubio pro reo”:

En el tercer párrafo, nuestro legislador, establece que: *...en caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado...*, haciendo referencia al principio *indubio pro reo*, que tiene que ver con la existencia de una duda; ésta obliga a una disposición favorable al procesado, ya que no se alcanza a destruir el estado de inocencia del imputado.

El principio de *indubio pro reo*, adquiere vigencia y se aplica en el momento de la valoración de la prueba por parte del juzgador, en el supuesto que habiendo prueba subsista la duda razonable de la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal del delito.

4.2.2. Prohibición de presentar a una persona como culpable:

Nuestro legislador, en el numeral 2º del artículo en comento, establece que: *Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido.* Disposición que se deriva del principio de presunción de inocencia, por la cual los magistrados del Poder Judicial, Ministerio Público y también la Policía, no pueden presentar ante los medios de comunicación a ninguna persona investigada como responsables, ya que son comportamientos que atentan contra el derecho de la persona a la presunción de inocencia.

4.3. Artículo III “Interdicción de la persecución penal múltiple”.

Constituye un límite al ejercicio del poder punitivo del Estado; está regulado por el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal señalando que: *Nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y*

administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo.

La excepción a esta norma es la revisión por la Corte Suprema de la sentencia condenatoria expedida en alguno de los casos en que la acción está indicada taxativamente como procedente en este Código.

4.3.1. El principio “Ne bis in idem”:

Este principio tiene rango Constitucional, por cuanto que nuestra Constitución Política de 1993 establece en su artículo 139° que: *son principios y derechos de la función jurisdiccional; y consagrando en su numeral 13° La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada.*

El principio ne bis in idem, aforismo latino, significa *no dos veces sobre lo mismo* y constituye una garantía constitucional que impone, como límite al poder punitivo del Estado, que la persecución penal solo puede ser ejercido contra una persona procesándola y sentenciándola por el mismo delito solo una vez, es decir, que una persona no puede ser perseguida, procesada ni sentenciada, más de una

vez por un mismo hecho; además, nadie puede ser condenado por un mismo hecho que en un proceso penal ha sido sobreseído, absuelto o condenado, ya que el Estado, por imperio de este principio, solo tiene una oportunidad para hacer valer su pretensión punitiva.

La garantía del principio *ne bis in idem* solo puede ser invocada, en su defensa, por la persona que ha sido objeto, anteriormente, de una persecución penal, cuando hay identidad del hecho fáctico que se le imputa, con el hecho materia de la primera persecución que viene a ser el presupuesto; así como también, que se trate de la misma persona o que la sanción tenga como fundamento, la lesión a un mismo bien jurídico.

El principio *ne bis in idem*, tiene como ámbito de aplicación de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que establece: *Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo.*

Este principio tiene, además, su fundamento en los tratados y convenios internacionales ratificados

por el Perú, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece en su artículo 8º numeral 4º que: *El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.*

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece en su artículo 14º numeral 7º que: *Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.*

4.3.2. Excepción del “Ne bis in idem”:

Nuestro legislador ha establecido en el segundo párrafo del artículo en análisis como excepción del principio ne bis in idem, la vía de revisión de la sentencia condenatoria por la Corte Suprema, bajo ciertos presupuestos para su procedencia, señalando taxativamente en su artículo 437º que: *La revisión de las sentencias condenatoria firmes procede, sin limitación temporal y solo a favor del condenado, en los siguientes casos: 1. Cuando después de una sentencia se dictara otra que impone pena o medida de seguridad por el mismo delito a*

persona distinta de quien fue primero sancionada, y no pudiendo conciliarse ambas sentencias, resulte de su contradicción la prueba de la inocencia de alguno de los condenados y 2. Cuando la sentencia se haya pronunciado contra otra precedente que tenga la calidad de cosa juzgada.

El principio *ne bis in idem*, frente al error en la condena de un inocente, prevalece ante los principios y garantías que tutelan la inamovilidad y la intangibilidad de una sentencia firme, en favor de la verdad.

5. Normas que consagra el Título Preliminar y orientan el Código Procesal Penal. (Continuación)

Sumario: 5.1. Artículo IV: “Titular de la acción penal. 5.1.1. Titularidad de la acción penal. 5.1.2. El principio de objetividad. 5.1.3. El principio de jurisdiccionalidad. 5.2. Artículo V: “Competencia judicial”. 5.2.1. Función del Juez en la investigación preparatoria. 5.2.2. Función del Juez en la etapa intermedia. 5.2.3. Función del Juez en el juzgamiento. 5.2.4. El principio de legalidad procesal. 5.3. Artículo VI: “Legalidad de las medidas limitativas de derechos”. 5.4. Artículo VII: “Vigencia e interpretación de la ley procesal penal. 5.5. Artículo VIII: “Legitimidad de la prueba”. 5.6. Artículo IX: “Derecho de defensa”. 5.7. Artículo X: “Prevalencia de las normas de este Título”.

5.1. Artículo IV “Titular de la acción penal”

Hace referencia a la condición que ostenta el Ministerio Público, en la investigación criminal, el Código Procesal Penal establece en su artículo IV que: *1. El Ministerio Público es titular del ejercicio 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; 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 y 3. Los actos de investigación que practica el Ministerio Público o la Policía Nacional no tienen carácter jurisdiccional. Cuando fuera indispensable una decisión de esta naturaleza la requerirá del órgano jurisdiccional, motivando debidamente su petición.

5.1.1. Titularidad de la acción penal:

La *titularidad de la acción penal pública*, como el deber de la carga de la prueba, corresponde al Ministerio Público y constituye una regla que establece nuestro Código Procesal Penal, por la cual se le faculta al Fiscal para actuar de oficio, sin que sea necesario para hacerlo, una denuncia de la parte agraviada.

Es nuestra Constitución Política, se establece que corresponde al Ministerio Público, en su artículo 159º numeral 5º: *Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte,...* otorgándole en el numeral 1º del artículo IV del título preliminar del Código

Procesal Penal la titularidad del ejercicio de la acción penal pública, el deber de la carga de la prueba y la conducción de la investigación, dando inicio a la actuación jurisdiccional formulando su pretensión punitiva con la acusación, constituyéndose en parte del proceso penal.

El Ministerio Público en su condición de titular de la acción penal, asume el deber de la carga de la prueba, conduciendo la etapa de la investigación preparatoria del proceso, a fin de obtener los elementos de convicción de cargo y descargo de la imputación, que le permitan decidir si formula o no acusación y poder sustentar su acusación o justificar su solicitud de sobreseimiento, ya que la investigación preparatoria tiene como finalidad recabar elementos de convicción para formular o no acusación, de conformidad con lo establecido en el artículo 321° del Código Procesal Penal.

5.1.2. El principio de objetividad:

El principio de objetividad, marca la línea de conducta funcional que debe cumplir el Fiscal en el cumplimiento de su deber en el proceso penal, conduciendo la investigación preparatoria, al margen

de apreciaciones subjetivas y apasionamientos que no tengan sustento en elementos de convicción.

Por el principio de objetividad, el Fiscal orienta la investigación preparatoria, conforme lo determina el Código Procesal Penal en su artículo 321º, a reunir no solo los elementos de convicción de cargo, sino también de descargo que le permitan decidir si formula acusación o solicita el sobreseimiento de la investigación.

En el juzgamiento, el Fiscal por el principio de objetividad funcional no está obligado siempre a sustentar, cuando formula sus alegatos finales, que se han probado los cargos de la acusación, ya que también se le permite en el supuesto que: *...considerare que los cargos formulados contra el acusado han sido enervados en el juicio, retirara la acusación,...* en concordancia con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 387º numeral 4º.

El Fiscal, también por este principio, garantiza al acusado el respeto de sus derechos fundamentales como de defensa, objeto de la investigación y el cumplimiento de las formalidades, que exigen los actos de investigación para garantizar su validez.

La Policía Nacional del Perú, por medio de la Dirección Nacional de Criminalística, presta apoyo especializado en criminalística al Ministerio Público; de igual manera, también prestan apoyo el Instituto de Medicina Legal, las Universidades y entidades privadas.

5.1.3. El principio de jurisdiccionalidad:

Por el principio de jurisdiccionalidad que hace referencia el numeral 3º, nuestra Constitución le da facultad al Poder Judicial para administrar justicia y el Código Procesal Penal la regula, en la Sección III, del Libro I, determinando en su artículo 16º que: *...la potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se ejerce por: 1. La Sala Penal de la Corte Suprema; 2. Las Salas Penales de la Corte Superior; 3. Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la ley; 4. Los Juzgados de la Investigación Preparatoria y 5. Los Juzgados de Paz Letrados, con las excepciones previstas por la Ley para los Juzgados de Paz.* Determinando que solo los órganos jurisdiccionales tienen competencia para resolver los conflictos sociales que genera la

comisión de los delitos, de ahí que los actos de investigación que practica el Ministerio Público o la Policía Nacional no tienen carácter jurisdiccional.

Nuestra Constitución determina una función específica a cada órgano del Estado, al Poder Judicial se le ha asignado administrar justicia, al Ministerio Público le corresponde la investigación del delito, la carga de la prueba, solo los jueces tienen la potestad de administrar justicia, el Fiscal en la investigación preparatoria tiene facultades para disponer la conducción compulsiva del imputado, testigo y agraviado, excepcionalmente el Fiscal puede, dado un caso de urgencia, adoptar medidas cautelares solicitando inmediatamente al Juez que sea confirmada la medida. Por ejemplo el Fiscal puede disponer una pericia de fluidos.

5.2. Artículo V “Competencia judicial”

Determina la competencia del órgano jurisdiccional para conocer la etapa intermedia, así como también la etapa del Juzgamiento que viene a ser la etapa principal del proceso penal, cuando establece en su Título Preliminar artículo V que: *1. Corresponde al órgano jurisdiccional la dirección de*

la etapa intermedia y, especialmente, del juzgamiento, así como expedir las sentencias y demás resoluciones previstas en la Ley, y que, 2. Nadie puede ser sometido a pena o medida de seguridad sino por resolución del órgano jurisdiccional determinado por la Ley.

La Constitución establece en el primer párrafo del artículo 138^o: *La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes,...* otorgando el monopolio de la administración de justicia al Poder Judicial, para que a través de las Salas y Juzgados Penales ejerzan jurisdicción.

Es así, como por mandato constitucional solo el Poder Judicial, tiene potestad para administrar justicia y ejercer jurisdicción, la misma que *“Tiene por fin la realización o declaración del derecho y la tutela de la libertad individual y del orden jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener la armonía y la paz social.”* (Devis, 1984, p. 73)

5.2.1. Función del Juez en la investigación preparatoria:

En la etapa de la investigación preliminar, el órgano jurisdiccional tiene como función, ya sea el Juzgado Penal Colegiado o Juzgado Penal Unipersonal, intervenir absolviendo los pedidos del Fiscal o de otros sujetos de la relación procesal respecto de las medidas coercitivas o cautelares relacionados con la integridad física, libertad individual, secreto o intervención de las comunicaciones y telecomunicaciones, secreto bancario, reserva tributaria, inviolabilidad del domicilio, etc.

En la etapa de la investigación preparatoria formalizada, es el Juez de control de la investigación quien se constituye en un Juez de garantías del proceso penal, ya que si bien, la etapa de la investigación preparatoria está a cargo de la Fiscalía, pero es él quien dirige todas las audiencias en la etapa de la investigación preparatoria formalizada y dicta los actos jurisdiccionales, decidiendo los pedidos o requerimientos del Fiscal o de las partes. Es el Juez de la Investigación Preparatoria quien

dicta las resoluciones que correspondan, durante toda la investigación.

El Juez de la Investigación Preparatoria, cumple funciones específicas señaladas por el Código Procesal Penal en el artículo 323º y también se rige por los principios de su ley orgánica y los que inspiran el Proceso Penal.

5.2.2. Función del Juez en la etapa intermedia:

La etapa intermedia tiene como funciones principales como: Dirigir la audiencia preliminar, cuando el Fiscal emite acusación y esta es objeto de observación por las partes, que viene a ser la audiencia preliminar de control de la acusación.

Es el Juez quien resuelve y está facultado a decidir de oficio el sobreseimiento del proceso. Dirige la diligencia de prueba anticipada, con la intervención de las partes que intervienen en el proceso y dicta el auto de enjuiciamiento.

5.2.3. Función del Juez en el juzgamiento:

Al Juez le corresponde la dirección del juzgamiento, tutelar el debido proceso y los principios

constitucionales. Dirige la actividad probatoria, hace uso de los medios disciplinarios que le faculta la ley, resuelve las incidencias que se promuevan en el desarrollo del juicio, dicta sentencia y concede los recursos impugnatorios cuando se interponen.

En la etapa del juzgamiento, el órgano jurisdiccional puede ser un Juzgado Penal Unipersonal conformado por un Juez o un Juzgado Penal Colegiado conformado por tres jueces. En caso de apelación interviene un Tribunal Superior y como última instancia conoce de los casos de casación la Sala Suprema Penal.

5.2.4. El principio de legalidad procesal:

Este principio, constituye una garantía sobre la cual se ha construido el Estado Democrático de Derecho, impidiendo el abuso del poder político.

En el numeral 2º del título preliminar, nuestro legislador ha plasmado el principio de legalidad procesal, principio que limita el poder punitivo del Estado y a su vez constituye también una garantía para el imputado, principalmente de su libertad individual.

El principio de legalidad constituye una garantía, al delimitar que solo mediante una ley dictada por un órgano del Estado competente y de acuerdo con los procedimientos establecidos, se puede incriminar comportamientos como delitos y establecer la sanción que le corresponde, para que pueda ser aplicada.

El principio de legalidad tiene como fundamento el aforismo jurídico *Nulla crimen sine lege, nulla poena sine lege*. “*El principio de legalidad comprende: Reserva de la ley penal: (Nulla crimen nulla poena sine lege), el proceso previo y el Juez predeterminado por ley.*” (Gálvez, 2008, p. 59)

La Constitución Política del Perú establece los principios y derechos de la función jurisdiccional en su artículo 139º numeral 3º: *La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.*

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

El principio de legalidad procesal, también llamado derecho al Juez natural, viene a ser un derecho fundamental que tiene toda persona imputada, a ser juzgada por un órgano jurisdiccional creado conforme a ley, es decir un Juez competente predeterminado por la ley penal.

El Juez predeterminado o preestablecido supone que forma parte de la jurisdicción penal ordinaria, para avocarse en un caso de acuerdo a la ley, como una garantía de imparcialidad, independencia y sumisión a la Constitución y a la ley para administrar justicia.

5.3. Artículo VI “Legalidad de las medidas limitativas de derechos”

Nuestro legislador ha establecido en el Código Procesal Penal, como presupuestos para la imposición de medidas limitativas de derechos, el cumplimiento de requisitos formales y materiales, según lo dispuesto en su artículo VI cuando señala que: *Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, solo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías*

previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad.

Por esta regla, el Juez de la Investigación Preparatoria, es el único legítimamente autorizado judicialmente para dictar la restricción de derechos fundamentales dentro de un proceso penal, de acuerdo a la ley y con las garantías que esta prevé, dándose la excepción que prevé el Código Procesal Penal en su artículo 203^o numeral 3^o.³

³ Artículo 203^o numeral 3^o: Cuando la Policía o el Ministerio Público, siempre que no se requiera previamente resolución judicial, ante supuestos de urgencia o peligro por la demora y con estrictos fines de averiguación, restrinjan derechos fundamentales de las personas, corresponde al Fiscal solicitar inmediatamente la confirmación judicial. El Juez de la Investigación Preparatoria, sin trámite alguno, decidirá en el mismo día o a más tardar al día siguiente confirmando o desaprobando la medida ejecutada por la Policía o el Fiscal, salvo que considere indispensable el previo traslado a los sujetos procesales o, en su caso la realización de una audiencia con intervención del Fiscal y del afectado. La resolución que ordena el previo traslado o la audiencia no es impugnabile.

El Código Procesal Penal plasma esta regla en su artículo 253⁰⁴, por la cual el Juez está vinculado a esta norma de orden constitucional, constituyendo un límite para su interpretación de la ley para aplicarla y también una garantía para el imputado, ya que toda medida limitativa constituye un atentado contra sus derechos fundamentales como su libertad y el patrimonio, que se pueden ver afectados por el proceso penal.

Las medidas limitativas de derecho se justifican, en cuanto que permiten al Juez cumplir con los fines del proceso penal, la investigación de la

⁴ Artículo 253º.- Principios y finalidad:

1. Los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y los tratados relativos a Derechos Humanos ratificados por el Perú, sólo podrán ser restringidos, en el marco del proceso penal, si la Ley lo permite y con las garantías previstas en ella.
2. La restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que, en la medida y exigencia necesaria, existan suficientes elementos de convicción.
3. La restricción de un derecho fundamental sólo tendrá lugar cuando fuere indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario, para prevenir, según los casos, los riesgos de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida, así como para impedir la obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva.

verdad y la materialización del derecho penal, con la sujeción del procesado al proceso.

La regla señala que las medidas limitativas de derechos fundamentales, se impondrán mediante resolución motivada, ordenando que solo el Juez pueda hacerlo cuando cuente con suficientes elementos de convicción, expresando de manera clara y con suficientes argumentos las razones por las que ha tomado la decisión. De la misma forma en que procede el Juez para imponer una medida restrictiva, también debe hacerlo cuando se trata de medidas de contra cautela, ya sea mandato de comparecencia simple o con restricciones.

La restricción de las medidas limitativas de derechos fundamentales, solo se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada en el proceso penal, que viene a ser el Ministerio Público a quien solo corresponde hacerlo; y de acuerdo con el modelo procesal, el Juez está impedido de hacerlo de oficio.

El principio de proporcionalidad fija el límite y la razonabilidad cualitativa y cuantitativa que debe darse entre una medida restrictiva y el peligro que se pretende vencer con la aplicación de las medidas

limitativas de los derechos fundamentales. Este principio también determina la legalidad y la arbitrariedad, cuando se impone en exceso, sobrepasando los límites legales y alcanzando la desproporcionalidad.

5.4. Artículo VII “Vigencia e interpretación de la ley procesal penal”

La vigencia de la ley procesal en el espacio, es territorial ya que es de aplicación solo en el ámbito en el cual el estado ejerce soberanía. La ley procesal penal le da normas al órgano jurisdiccional, otorgándole atribuciones para materializar la actividad procesal e imponer su cumplimiento, constituyendo a su vez una defensa para la persona y la sociedad.

La vigencia e interpretación de la ley procesal penal, nuestro legislador lo ha regulado en el Código Procesal Penal artículo VII del Título Preliminar, estableciendo que: *1. La Ley procesal penal es de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite, y es la que rige al tiempo de la actuación procesal. Sin embargo, continuaran rigiéndose por la Ley anterior, los medios impugnatorios ya interpuestos, los actos*

procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado; 2. La Ley procesal referida a derechos individuales que sea más favorable al imputado expedida con posterioridad a la actuación procesal, se aplicara retroactivamente, incluso para los actos ya concluidos, su fuera posible; 3. La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos; y, 4. En caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo.

*En el numeral 1º. Se hace referencia, a la vigencia de la ley procesal penal como principio fundamental que presupone la existencia de la ley procesal penal, como una garantía para que la sociedad tenga una paz social y se dé una convivencia pacífica. Este principio y garantía, tiene su fundamento en nuestra Constitución que establece el artículo 10º: *La Ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo**

disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte,... presumiéndose que desde el momento de su vigencia ya son conocidas por todos los ciudadanos de la República.

El principio de vigencia de la ley procesal penal, es de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite cuando le es favorable al imputado regulando, la actividad de los órganos jurisdiccionales para la administración de justicia y del proceso penal como medio para solucionar el conflicto social que genera el delito.

En el numeral 2º. Nuestra Constitución consagra en su Cuarta Disposición Final y Transitoria: *Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.*

En concordancia con la Política Criminal de Estado, debe defender los derechos fundamentales de la persona y aplicar retroactivamente, es decir, la ley se puede extender a hechos anteriores a su promulgación, pero siempre teniendo en cuenta

como condición que sea la más favorable para el imputado.

En el numeral 3º. Nuestro legislador valora la libertad como el bien jurídico más preciado de la persona después de la vida. La libertad constituye el presupuesto para el ejercicio de los demás derechos consagrados por nuestra Constitución; y el proceso penal para estar acorde, debe garantizar a todo imputado el ejercicio efectivo de los derechos procesales, consecuentemente una ley procesal que coacte estos derechos, debe ser interpretada en su sentido más restringido o mínimo.

En el numeral 4º. La doctrina penal española desarrolla:

El contenido material de la ley penal es transformado por medio de la interpretación en la praxis de la aplicación del Derecho. Una interpretación fiel a la Ley debe garantizar que las resoluciones judiciales queden subordinadas a la voluntad colectiva expresada a través de la representación popular. La seguridad y la igualdad jurídica exigen la vinculación del Juez a las disposiciones cuyo contenido sea objetivamente reconocible de acuerdo con las reglas de interpretación aceptadas y, por ende, que puedan

ser aplicadas del mismo modo a supuestos análogos. El “reino del Juez” no consiste pues, en la concesión de la mayor libertad posible ante la Ley sino en la obediencia a ella. La misión del Juez en la interpretación consiste en comprender de tal forma el sentido de la Ley con vistas al caso concreto a resolver, del mismo modo en que lo hiciera cualquier otro Juez que tuviera que decidir sobre el mismo caso. Por tanto la esencia de la interpretación se determina a través de la fidelidad a la Ley y la posibilidad de una verificación Objetiva posterior. (Jescheck, 2002, pp. 161, 162)

La interpretación no beneficia ni perjudica al imputado, en caso de darse la duda sobre la ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo.

Un estado de Derecho debe proteger al individuo no solo mediante el Derecho penal, sino también del Derecho penal. Es decir, que el ordenamiento jurídico no solo ha de disponer de métodos y medios, adecuados para la prevención del delito, sino que también ha de imponer límites al empleo de la potestad punitiva, para que el ciudadano no quede desprotegido y a merced de una intervención arbitraria o excesiva del “Estado Leviatán”. Como instrumentos de protección que

brinda el Estado de Derecho al sujeto amenazado por las sanciones. (Roxín, 2000, p. 137)

5.5. Artículo VIII “Legitimidad de la prueba”

Presupone límites a la intervención del Estado en el proceso penal, imponiendo el respeto de los derechos fundamentales y las garantías procesales, conforme lo ha establecido en el Código Procesal Penal artículo VIII de su Título Preliminar que: *1. Todo medio de prueba será valorado solo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo; 2. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona; y, 3. La inobservancia de cualquier regla de garantía Constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio.*

En el numeral 1º. Nuestro legislador hace referencia a la constitucionalización del Código Procesal Penal, que impone límites al derecho de prueba como garantía procesal, que solo pueden ser admitidos y valorados los medios de prueba que han sido obtenidos cumpliendo con los requerimientos constitucionales, comprendiéndose también los tratados internacionales, normas del orden jurídico o de la jurisprudencia. Todo medio de prueba que se obtenga trasgrediendo estos límites devienen en ilegales.

La doctrina solo distingue la prueba ilícita, como la prueba que se obtiene trasgrediendo normas o principios de orden constitucional, tratados internacionales o de orden procesal.

En el numeral 2º. Se establece como legítima, solo la prueba que haya sido obtenida sin que se haya trasgredido los derechos fundamentales de la persona que consagra la Constitución, ya que de existir trasgresión, constituiría el fundamento para que se declare su nulidad por ser un acto violatorio a la Constitución, dejando sin efecto legal las pruebas obtenidas y dejando intacto el derecho a la presunción de inocencia del imputado.

*En el numeral 3º. Se hace referencia al principio por el cual, se impone que las pruebas obtenidas desconociendo cualquier regla de garantía constitucional, no podrán ser aprovechadas, aun cuando sean útiles para la investigación, por ser inadmisibles la prueba que ilegalmente es obtenida. Como ejemplos de la inadmisibilidad de la prueba tenemos, los se encuentran contemplados en el Código Procesal Penal artículo 165º: *abstención para rendir testimonio.**

5.6. Artículo IX “Derecho de defensa”

En este artículo, nuestro legislador ha acogido garantías establecidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conforme a la redacción del artículo IX, en donde establece que: *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 auto defensa 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 de procedimiento, en la forma y oportunidad que la ley señala; 2. Nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; y, 3. El proceso penal garantiza, también el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada por el delito. La autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición.

El numeral 1º. Hace referencia, que el derecho a la defensa nace ante la imputación penal como un medio de protección y garantía del imputado, constituye un derecho humano y por ende un derecho fundamental por mandato constitucional y supra nacional como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre artículo XXVI,

Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 8º, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 14º numeral 1º, Declaración Universal de Derechos Humanos artículo 10º; que le asiste al imputado como un derecho y garantía, desde que es sometido a investigación y se prolonga hasta el término del proceso y en la audiencia ejerce su derecho a dar la última palabra según el Código Procesal Penal artículo 391º numeral 1º.

A toda persona se le debe notificar, informando inmediatamente y por escrito, la causa o razones de su detención, aún más desde que es citado debe saber para que lo citan y cuáles son las imputaciones, ya que constituye un derecho mínimo, de acuerdo a nuestra Constitución artículo 139º numeral 14º, también tiene el derecho: *...a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorado por este desde que es citado o detenido por cualquier autoridad.*

Además la Constitución en su artículo 139º numeral 3º consagra el derecho y garantía constitucional al debido proceso, conforme esta corroborado no sólo por la jurisprudencia reiterada

del Tribunal Constitucional, sino también de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Constitución y el Pacto de San José de Costa Rica, establecen el carácter irrestricto del derecho a la defensa determinado que nadie puede limitarlo, sin embargo también puede dejar de ser irrestricto desde la citación. Cuando esta es ambigua, por ser la sola ambigüedad, ya una restricción.

La defensa del imputado está asociada a la idea de resistencia, ya sea activa o pasiva, ante la pretensión de restricción de sus derechos como consecuencia jurídica por la comisión de un delito, reclamando la vigencia de las garantías constitucionales y procesales: a un Juez natural, debido proceso, presunción de inocencia, etc.

La defensa pugna siempre por resistirse a cualquier acto, ya sea dentro o fuera del proceso que afecte sus derechos más allá de los límites que establece la ley.

Cafferata (2000), respecto al derecho a la defensa, sostiene:

Abarca, entonces, la atribución de intentar evitar o resistir jurídicamente cualquier acto que, con motivo del proceso o so pretexto de su desarrollo,

pueda afectar o afecte sus derechos individuales fuera de los casos y de los límites que el sistema constitucional autoriza: es que si el “juicio” (proceso) es el ámbito para la defensa de la persona y de los derechos, no puede ser, en cambio, ocasión para su desconocimiento o violación, debiendo por tanto evitarse o enmendarse cualquier afectación que no se encuentre expresamente permitida por la ley y además exigida por la necesidad, a la dignidad personal del imputado o a su libertad, honra, intimidad, propiedad, etc. Por cierto que este derecho es reconocido no solo durante el juicio oral y público (no sería útil semejante reducción de su alcance) sino durante todo el proceso. (p. 103)

La defensa del imputado, constituye el derecho a intervenir físicamente en el proceso, a conocer y contradecir los términos de la imputación, dando su versión sobre los hechos materia de la imputación ya sea aceptando o rechazando el delito o su responsabilidad.

La defensa como derecho, es tener la capacidad para ofrecer pruebas de descargo, del control de ingreso de las pruebas de cargo, oportunidad para alegar sobre el mérito de cada una

de las pruebas con la finalidad de demostrar las carencias de fundamento de la pretensión de penarlo por razones fácticas o jurídicas de fondo o de forma; e interponer recursos impugnativos contra las resoluciones.

También constituye parte del derecho de defensa, el no defenderse, no desarrollando actividad alguna; y sin que esta posibilidad u omisión pueda ser considerada una presunción de culpabilidad en su contra.

El derecho a la defensa responde a la dignidad personal del imputado y constituye un requisito para asegurar que un proceso sea respetuoso de los valores de un Estado de derecho.

El numeral 2º. Establece que constituye un derecho y una garantía de toda persona, a no ser obligado a declarar contra sí mismo y no confesarse culpable en un proceso penal. Este se trasgrede cuando se fuerza, induce o compulsa al imputado para que declare en su contra, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

El numeral 3º. Hace referencia, que este principio constituye una característica del sistema

procesal acusatorio adversarial, que no sólo garantiza los derechos del imputado, sino también hace extensivo a la tutela de los derechos y garantías de la víctima, para hacer uso del derecho de defensa y asistirle con medidas de protección frente al delito a fin de impedir que sea victimizado nuevamente.

5.7. Artículo X “Prevalencia de las normas de este Título”

Nuestro legislador en este artículo, le da a las normas que conforman el Título Preliminar un estatus de jerarquía superior, disponiendo que deban ser usadas como preceptos y ser antepuestas ante las demás normas que conforman el Código Procesal Penal, imponiendo sobre las demás normas ordinarias del código su prevalencia, cuando establece en su artículo X que: *Las normas que integran el presente título prevalecen sobre cualquier otra disposición de este Código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación.*

Cáceres (2009) sostiene:

Esto implica que siempre deberá haber una armonía entre lo que señala el Título Preliminar y las demás disposiciones de este código, no

pudiendo existir modificaciones que sean contrarias a los principios básicos enunciados, por el Título Preliminar o nuestra Constitución. (p. 483)

“Las normas del Título Preliminar además de ser prevalentes constituyen fundamento de interpretación. Lo que significa que deben ser utilizadas en la argumentación y contraargumentación por los sujetos procesales, a fin de sustentar peticiones, alegatos, valoraciones probatorias, etc.”
(Infantes, 2006, p. 169)



CAPÍTULO II

**DISPOCIONES
GENERALES Y
LA ACTIVIDAD
PROCESAL**

Capítulo II

Disposiciones Generales y la Actividad Procesal

SUMARIO: 2.1. Principios de la persecución penal. 2.1.1. Principios de persecución penal por el Estado. 2.1.2. La acción penal. 2.1.3. Ejercicio de la acción penal. 2.1.4. Clases de acción penal. 2.1.5. Contenido de la acción penal. 2.1.6. Causas que extinguen el ejercicio de la acción penal. 2.2. Jurisdicción y competencia. 2.2.1. La jurisdicción. 2.2.2. La competencia. 2.3. Los sujetos procesales. 2.3.1. Concepto. 2.3.2. Sujetos principales de la relación procesal. 2.3.3. Sujetos secundarios de la relación procesal. 2.4. Las actuaciones procesales. 2.4.1. Los actos procesales. 2.4.2. Presupuestos de un acto procesal. 2.4.3. Las formalidades. 2.4.4. Las disposiciones y las resoluciones. 2.4.5. Las notificaciones y citaciones. 2.5. El proceso penal según el Código Procesal Penal. 2.5.1. La investigación preparatoria.

1. Principios de la persecución penal

SUMARIO: 2.1.1. Principio de persecución penal por el Estado. 2.1.2. La acción penal. 2.1.3. Ejercicio de la acción penal. 2.1.4. Clases de acción penal. 2.1.4.1. La acción penal pública. 2.1.3.1.1. Características de la acción penal pública. 2.1.4.1.2. Límites al principio de persecución penal del Estado o al principio de oficialidad. 2.1.4.1.3. Delitos sujetos a antejuicio o a una autorización especial. 2.1.4.2. La acción penal privada. 2.1.4.2.1. Características de la acción penal privada. 2.1.4.2.2. La querrela. 2.1.5. Contenido de la acción penal. 2.1.6. Causas que extinguen el ejercicio de la acción penal. 2.1.6.1. Por muerte del inculpado. 2.1.6.2. Por prescripción. 2.1.6.3. Por amnistía. 6.6.4. Por cosa juzgada. 2.1.6.5. Por desistimiento. 2.1.6.6. Por transacción.

El principio de persecución penal por parte del Estado, conjuntamente con el principio acusatorio generan la obligación de perseguir y acusar (principio de legalidad); y el principio del Juez natural establecido por la ley, forman parte de los principios de iniciación del procedimiento penal que conjuntamente con los principios de la realización del procedimiento y los principios probatorios, orientan el derecho procesal penal.

1.1. Principio de persecución penal por el Estado

Llamado también, en la doctrina, Principio de Oficialidad que hace referencia a que la persecución penal de los delitos es *pública*, es decir, que su persecución corresponde al Estado, quien ostenta el monopolio del ejercicio de la acción penal y se lleva a cabo de oficio, por parte de la Fiscalía, por mandato constitucional en mérito de lo cual investiga, formula acusación y la defiende en el juzgamiento hasta la sentencia.

Por el principio de persecución penal, el Estado no sólo persigue la pretensión penal, sino también ostenta el derecho y la obligación de perseguir penalmente y lo realiza interviniendo de oficio en los hechos punibles, sólo y al margen de la consideración de la voluntad de la víctima.

La víctima puede intervenir denunciando el hecho punible; y dentro del proceso penal tiene la condición de testigo, por lo cual no resulta indispensable ni necesaria su intervención para llevarse a cabo el procedimiento penal, ya que este se realizará en razón del interés público, de que un hecho no quede sin persecución penal, por temor de

una amenaza u otro medio sobre la víctima o no haya disposición por su parte a denunciar.

El principio de oficialidad y la averiguación de la verdad como fin del procedimiento, constituyen dos características del sistema inquisitivo, que subsisten en el actual sistema acusatorio, pese a que históricamente se iniciaba la persecución penal solo por acción popular o privada.

1.2. La acción penal

Se desglosa del principio de oficialidad. La acción penal es la potestad jurídica persecutoria en contra de quienes infringen la norma jurídico-penal, cumpliendo la ley penal por medio de la cual se materializa el derecho de petitionar ante la autoridad judicial, consiguiéndose de esta forma promover o provocar la actividad del órgano jurisdiccional para descubrir al autor y partícipes de un delito o falta que se imputa y aplicar las consecuencias jurídicas del delito al responsable culpable.

Es necesario aclarar que el término *potestad jurídica* significa que la acción no es de libre disponibilidad por el titular de su ejercicio. Para concretar la práctica de la acción penal, el representante del Ministerio Público asume el

encargo conferido por el Estado en cumplimiento de un deber constitucional, cuando señala en su artículo 159º numeral 5º que le corresponde al Ministerio Público: *Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte,...* en representación de la sociedad, en cambio el ejercicio de la acción penal privada constituye una facultad jurídica, ya que el agraviado puede ejercitar o no su acción.

De acuerdo al artículo 11º de la Ley Orgánica del Ministerio Público – D. Leg. N° 52 del 16 de marzo de 1981, señala: *El Ministerio Público es el titular de la acción penal pública, la que ejercita de oficio, a instancia de la parte agraviada o por acción popular, si se trata de delito de comisión inmediata o de aquellos contra los cuales la ley la concede expresamente.* Concordante con el Código Procesal Penal artículo 60º numeral 1º que señala: *El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial.*

El Ministerio Público tiene como función investigar los delitos y acusar a sus autores o partícipes, el Código Procesal Penal artículo 60º numeral 2º establece: *El Fiscal conduce desde su*

inicio la investigación del delito. El Fiscal con su acusación promueve la acción penal en ejercicio de su condición de titular de la acción pública.

1.3. Ejercicio de la acción penal

De acuerdo a nuestro ordenamiento procesal penal, el ejercicio de la acción penal es público o privado. El Ministerio Público es el encargado del ejercicio de la acción penal pública, de acuerdo a lo dispuesto por nuestra Constitución artículo 159º numeral 5º y lo dispuesto en el artículo 11º de la Ley Orgánica del Ministerio Público, es así, como recepciona y da inicio a una investigación preliminar a su cargo o puede formalizar el inicio de la investigación preparatoria, para la investigación y posterior formulación de su acusación de ser el caso, de conformidad con lo dispuesto en el Código Procesal Penal artículo 344º, haciendo referencia al sistema procesal acusatorio.

El Fiscal actúa de oficio, es decir, por iniciativa propia en los casos que tenga noticia de un hecho con relevancia penal por medio de la *notitia crimines*. En los casos en que el ejercicio de la acción penal es pública, el agraviado u ofendido no tiene el ejercicio de la acción penal, teniendo solo facultad de dar

origen a la promoción de la actividad judicial presentando su denuncia.

La titularidad del ejercicio de la acción pública, determina el monopolio a cargo del Fiscal impidiendo que sea ejercitado por cualquier otro órgano judicial, así venga conociendo ya que de darse los elementos de un nuevo delito dentro de un proceso, el Juez debe comunicar, poniendo los autos a su disposición, para que amplíe su investigación también por ese nuevo delito o se expidan copias certificadas para ser remitidas al Fiscal.

1.4. Clases de acción penal

La acción penal es pública, excepcionalmente se concede en algunos casos a los particulares, por lo que también puede ser privada.

1.4.1. La acción penal pública:

Se concreta cuando se ejerce la acción penal de oficio, a través de un órgano del Estado, concerniéndole su ejercicio en este sentido solo al representante del Ministerio Público, el Fiscal, por ser de su exclusiva disposición ya que la naturaleza del interés materia de la persecución penal, es pública.

En los delitos perseguibles de oficio, quien se considere ofendido, sus parientes y

excepcionalmente una persona extraña, puede presentarse ante el órgano administrador de justicia e intervenir en el proceso penal en calidad de sujeto principal, con el mismo derecho que tienen todos y cada uno de los sujetos procesales, con la finalidad de impulsar el proceso hasta conseguir que se hagan efectivas las acciones punitivas y resarcitorias a que hubiere lugar.

1.4.1.1. Características de la acción penal pública:

Distinguen a la acción penal pública, principalmente las siguientes características:

a. Es de naturaleza pública.- La acción penal es pública, porque tiene como finalidad satisfacer un interés colectivo y que el orden social afectado por el delito, sea debidamente restaurado.

Todo delito ofende, afectando el orden jurídico que constituye la base de la convivencia social, por lo cual, ofende a toda la sociedad; de ahí, que la acción persecutoria pertenece a toda la sociedad, al público por cuanto que se ve comprometido en la persecución penal un interés público de donde el carácter de la naturaleza de la acción penal deviene en pública.

El carácter de su naturaleza de la acción penal pública, también tiene que ver por la forma en que se materializa su ejercicio, mediante funcionarios que ejercen la función pública buscando la imposición de las consecuencias jurídicas del delito. En nuestro sistema jurídico es ejercida y desarrollada por el Ministerio Público.

La naturaleza de la acción penal consecuentemente siempre es pública, lo que varía es la forma en que esta se ejercita, la cual puede ser por acción pública o por acción privada.

b. Es indivisible.- La acción penal comprende a todas las personas involucradas en la investigación judicial. El ejercicio de la acción penal es una unidad y no puede dividirse para vincular a unos al proceso y a otros no.

c. Es irrevocable.- Una vez que se inicia la acción penal, debe continuarse con la investigación judicial y culminarse en una sentencia. Excepcionalmente en aplicación del principio de oportunidad (artículo 2º del Código Procesal Penal), es posible la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del representante del Ministerio Público.

d. *Es intransmisible.*- La acción penal se dirige al Juez a efecto de que se investigue por un delito a determinada persona, que se convierte en el justiciable o sujeto pasivo del proceso. En tal sentido la persecución penal es personalísima y no se trasmite a sus herederos o familiares. La muerte de justiciable extingue la acción penal. Artículo. 78 del C.P.).

1.4.1.2. Límites al principio de persecución penal del Estado o al principio de oficialidad:

1.4.1.2.1. El principio de oportunidad:

El principio de oportunidad constituye una limitación al principio de legalidad, que obliga a reprimir todo delito. Por el principio de oportunidad, excepcionalmente el Ministerio Público como órgano persecutor, tiene la facultad de abstenerse de ejercitar la acción penal, prescindiendo de la persecución penal en los casos establecidos en la ley y que concurren los requisitos exigidos por el artículo 2º numeral 1º del Código Procesal Penal.

“Con la aplicación de este principio se reconoce la existencia del delito así como la culpabilidad del instruido, pero lo que no se considera

justificado, es la imposición de la sanción penal.” (De La Cruz, 2007, p. 157)

1.4.1.2.2. Fundamentos que justifican el principio de oportunidad:

En la doctrina nacional como extranjera encontramos los siguientes fundamentos de interés social:

1. Que la comisión del delito conlleva escasa cantidad de daño social.
2. La aplicación del principio de oportunidad busca el desprocesamiento, impidiendo que los delitos de poca gravedad y de leve penalidad, sean objeto de proceso.
3. Que, la reparación civil se haga a la víctima oportunamente, vía transacción penal.
4. Evitar la contaminación que conllevan la aplicación de las penas cortas.

1.4.1.2.3. Casos en que procede la aplicación del principio de oportunidad:

El Código Procesal Penal en su artículo 2º, señala los casos en que se puede aplicar este principio, dejando un margen de discrecionalidad al representante del Ministerio Público para su

aplicabilidad, en los supuestos que establece el artículo 2º numeral 1º literal “a” que señala: *Cuando el agente es afectado gravemente por las consecuencias de su delito...*, el mismo que no debe ser sancionado con pena mayor de cuatro años y la pena resulte innecesaria, por ejemplo: en el caso del que conduce su automóvil en estado de ebriedad y colisiona con una propiedad ocasionando daños, sufriendo también él lesiones en su cuerpo, puede ser también en un familiar de ser el caso (Código Penal artículo 274º Delito de conducción en estado de ebriedad).

Según el artículo 2º numeral 1º literal “b”, señala: *En los casos en que el delito no afecta gravemente el interés público...*, y que el extremo mínimo de la pena conminada no supere los dos años de pena privativa de libertad, por ejemplo: en el delito cometido por un funcionario público al rehusarse o retardar ilegalmente un acto propio de su función (Código Penal artículo 377º Delito de abuso de autoridad).

1.4.1.2.4. Requisitos para la aplicación del principio de oportunidad:

Para la aplicación de este principio se requiere que se cumplan con los siguientes presupuestos:

1. En la primera causal establecida en el artículo 2º numeral 1º literal “a”: Solo se requiere que el imputado, de su consentimiento expreso, para que el representante del Ministerio Público se abstenga del ejercicio de la acción penal pública.
2. En los otros dos supuestos, además del consentimiento expreso del imputado, se exige que cumpla con reparar el daño o en caso contrario que exista un acuerdo con la víctima.
3. El literal “c”: Que el agente no haya cometido el delito en el ejercicio de una función pública y que no se trate de un delito sancionado con pena superior a los cuatro años de pena privativa de libertad.

1.4.1.2.5. Acuerdo reparatorio:

El acuerdo reparatorio es el acuerdo al que llegan, el agraviado y el imputado, a propuesta del

Fiscal en la diligencia de acuerdo reparatorio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2º numeral 3º. Se llevará a cabo por citación del Fiscal, en caso de inconcurrencia del agraviado el Fiscal determinará el monto de la reparación civil.

El acuerdo reparatorio puede ser establecido por las partes en escritura pública o documento privado con firma legalizada, por, ante notario público.

1.4.1.2.6. También procede el acuerdo reparatorio:

Al margen de los supuestos establecidos en el artículo 2º numeral 1º, también procede el acuerdo reparatorio en los delitos de: Lesiones leves artículo 122º, hurto artículo 185º, hurto de uso artículo 187º, hurto de ganado artículo 189º-A primer párrafo, apropiación ilícita común artículo 190º, sustracción de bien propio artículo 191º, modalidades de apropiación ilícita irregular artículo 192º, apropiación de prenda artículo 193º, estafa artículo 196º, supuestos típicos de estafa artículo 197º, administración fraudulenta artículo 198º, daño simple artículo 205º, supuestos de libramiento indebido artículo 215º y en los delitos culposos.

No es de aplicación el principio de oportunidad en los casos citados, cuando hay pluralidad importante de víctimas o concurso con otros delitos, con excepción de que los otros delitos sean de menor gravedad.

1.4.1.2.7. El principio de oportunidad en la investigación preparatoria:

Una vez promovida la acción penal, el Juez de la Investigación Preparatoria a instancia del Fiscal, con la aprobación del imputado y citación del agraviado previa audiencia, podrá dictar auto de sobreseimiento y archivo, esta resolución solo podrá ser impugnada en el extremo del monto de la reparación civil.

1.4.1.2.8. Delitos sujetos a antejuicio o a una autorización especial:

El ejercicio de la acción penal, para la persecución penal, también está limitada por el requerimiento de una autorización previa por parte de los órganos políticos, quienes tienen el poder discrecional y la potestad de decidir si se debe llevar

a cabo o no, la persecución penal. Por ejemplo: Los congresistas.

La Constitución Política establece la acusación constitucional, señalando en su artículo 99º que: *Corresponde a la Comisión Permanente acusar ante el Congreso: al Presidente de la República; a los representantes al Congreso; a los Ministros de Estado; a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; a los Vocales de las Corte Suprema; a los Fiscales Supremos; al Defensor del Pueblo y al Contralor General por infracción a la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta cinco años después de que hayan cesado en estas.*

El Código Procesal Penal establece en su artículo 1º numeral 4º: *Cuando corresponde la previa autorización del Congreso o de otro órgano público para el ejercicio de la acción penal, se observará el procedimiento previsto por la Ley para dejar expedita la promoción de la acción penal.*

1.4.2. La acción penal privada:

Constituye una excepción al principio de oficialidad, que hace referencia que la persecución penal de los delitos es pública, es decir, que su persecución corresponde al Estado.

El ejercicio de la acción penal es de naturaleza privada porque está reservada a promoverla en forma exclusiva, solo a quien ha sido directamente ofendido, a quien le corresponde y tiene la libre disponibilidad para hacerlo o no, por cuanto que la naturaleza del interés materia de la persecución penal, es privada.

1.4.2.1. Características de la acción penal privada:

La acción penal privada tiene como principales características:

1. *Se promueven a iniciativa de parte.*- hace referencia a que la potestad de la promoción de la acción penal y los actos procesales, corresponde única y exclusivamente a la víctima u ofendido, quien tiene la decisión de iniciarla o no.
2. *De la disponibilidad.*- por esta característica la víctima u ofendido, una vez que ha hecho

ejercicio de la acción penal promoviéndola, tiene la facultad de renunciar o desistirse de la acción, dejando impune el hecho delictuoso.

3. *De la extinción del proceso.*- constituye una característica de los delitos de persecución por acción penal privada, la extinción del proceso por abandono, desistimiento o transigir de conformidad con lo señalado en el Código Procesal Penal artículo 464º: *1. La inactividad procesal durante tres meses, produce el abandono del proceso, que será declarado de oficio. 2. En cualquier estado del proceso, el querellante puede desistirse o transigir. 3. El que se ha desistido de una querrela o la ha abandonado, no podrá intentarla de nuevo.*

3.1. *Por abandono.*- el proceso se extingue por abandono o por inactividad procesal de las partes, por un periodo de tres meses, es decir, por falta de actos procesales.

3.2. *Por desistimiento.*- de parte del querellante, cuando hace de conocimiento su voluntad de no

continuar o proseguir con el proceso, extinguiéndose la punibilidad del delito y la posibilidad de volverlo a iniciar.

- 3.3. *Por transigir.*- se da cuando el querellante alcanza una transacción con el querellado por un acuerdo, renunciando o desistiéndose de la acción penal, dándose por concluido el proceso en los términos acordados.

1.4.2.2. La querrela:

De la voz latina “*Querrela: La queja, lamento.*” (De Valbuena, 1826, pág. 619). Desde los tiempos de Roma, ya se hacía referencia a este recurso, por el cual se daba inicio a la persecución penal, haciendo ejercicio de la acción penal privada en forma directa ante el órgano jurisdiccional competente por la persona ofendida.

En la legislación nacional, antes de la vigencia del primer Código de Enjuiciamientos en materia penal de 1863, la querrela ya tenía características semejantes a las que ostenta hoy en día.

La querrela por delito es el recurso que presenta al Juez el que ha sido dañado por algún delito, acusando al delincuente, y pidiendo que se le

aplique la pena merecida. La querrela puede tener lugar en toda clase de delitos; pero es más común interponerla solamente en los casos de injurias y de delitos leves, pues los juicios por delitos graves, como el hurto, robo y homicidio, se siguen de oficio, sin que preceda la querrela. (García, 1862, p. 904)

De sus antecedentes, se establece que la querrela, es un acto procesal por el cual el querellante hace un requerimiento, formulando una imputación al órgano jurisdiccional para dar inicio a un proceso penal, por un delito perseguible por acción penal privada, es decir, a instancia de la parte agraviada con el objeto de obtener una reparación civil.

El querellante tiene en el proceso penal, la condición de acusador privado, el mismo que para ser legitimado como tal, debe ser también el titular del bien jurídico objeto de la tutela penal por el delito materia de la acusación.

El Código Procesal Penal establece en su artículo 459º numeral 1º. *En los delitos sujetos a ejercicio privado de la acción penal, el directamente ofendido por el delito formulara querrela, por si o por su representante legal, nombrado con las facultades*

especiales establecidas por el Código Procesal Civil, ante el Juzgado Penal Unipersonal.

1.5. Contenido de la acción penal

El contenido de la acción penal, es la pretensión jurídica que conlleva ante la jurisdicción, como es la aplicación de una pena en reconocimiento del derecho del Estado de someter a cualquier persona al cumplimiento de una pena, lo que significa una pretensión punitiva.

1.6. Causas que extinguen el ejercicio de la acción penal

Constituyen límites a la potestad punitiva del Estado, extinguiéndose la acción penal o la pena, ya sean, por causas naturales como la muerte del inculcado, por causas jurídicas o políticas.

El artículo 78º del Código Penal, señala taxativamente los supuestos que determinan la extinción de la acción penal: *1. Por muerte del imputado, prescripción, amnistía y el derecho de gracia; 2. Por autoridad de cosa juzgada, y 3. En los casos que sólo proceda la acción privada, ésta se extingue, además de las establecidas en el numeral 1), por desistimiento o transacción.*

1.6.1. Por muerte del inculpado:

Siendo el derecho penal eminentemente de carácter personal, la muerte del responsable hace imposible su persecución y posterior sanción. En suma, la responsabilidad penal es inalienable e inherente a su autor, siendo intransferible a otra persona.

1.6.2. Por prescripción:

Esta, no es, sino la extinción de la acción por efecto del transcurso del tiempo, llamada prescripción extintiva. La acción penal, prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad.

1.6.3. Por amnistía:

Esta reconocida por nuestra Constitución, en el artículo 102º numeral 6º, como atribución del Congreso de la República, constituye un derecho de gracia que le asiste al Legislativo. Por lo general se refiere a delitos políticos, extinguiéndose la acción penal, pero quedando subsistente la responsabilidad.

1.6.4. Por cosa juzgada:

Implica la prohibición del “*nom bis in idem*” (no dos veces sobre la misma cosa”). Resuelto un proceso por sentencia firme, es decir, consentida y ejecutoriada, no cabe procesarse al mismo autor por el mismo hecho punible.

1.6.5. Por desistimiento:

Es la renuncia que realiza la parte accionante, a los actos del proceso, voluntariamente; y procede cuando se trata del ejercicio de la acción penal privada.

1.6.6. Por transacción:

Por esta institución los sujetos procesales, pueden transigir su conflicto de intereses, como el acuerdo de dar, retener u otra promesa que obliga a cada uno de los querellantes a dar por extinguido el proceso iniciado.

2. Jurisdicción y competencia

SUMARIO: 2.1. La jurisdicción. 2.1.1. Etimología. 2.1.2. Concepto. 2.1.3. Elementos de la jurisdicción. 2.1.4. Clases de jurisdicción. 2.1.5. Ejercicio de la función jurisdiccional. 2.1.6. Límites de la jurisdicción penal ordinaria. 2.2. La competencia. 2.2.1. Etimología. 2.2.2. Concepto. 2.2.3. Clases de competencia.

2.1. La jurisdicción

2.1.1. Etimología:

La palabra jurisdicción proviene del latín “*iurisditio*”, que se forma de los vocablos “*ius*” (Derecho) y “*dicere*” (acción), según el cual literalmente significa “*decir o indicar el derecho*”.

2.1.2. Concepto:

Siguiendo nuestra Constitución, la jurisdicción es *la potestad de administrar justicia*, entendida la potestad como autoridad que se manifiesta en la función jurisdiccional de juzgar, sentenciar y hacer ejecutar la sentencia en los procesos.

Jiménez (1950), representante de la doctrina española, señala que:

La Jurisdicción está referida concretamente a la facultad o función de Administrar Justicia, es la facultad o poder otorgado o delegado por la ley a

los Tribunales de Justicia para declarar el Derecho objetivo en aquellos casos particulares o subjetivos que se requieran. (p. 223)

En suma la jurisdicción constituye una manifestación de la soberanía ejercida por el Estado, es la potestad de administrar justicia, vía los órganos competentes apuntando a resolver conflictos de intereses jurídicos y hacer cumplir sus decisiones.

Nuestra Constitución, haciendo referencia a la función jurisdiccional en su artículo 138° primer párrafo señala: *La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.* Consecuentemente la potestad jurisdiccional consiste en juzgar y ejecutar lo juzgado, atribuyéndose exclusivamente al Poder Judicial, el monopolio de los enjuiciamientos de todo conflicto que pueda darse en la sociedad, deviniendo esta facultad en indelegable a otros órganos del Estado.

La función esencial de la jurisdicción penal es aplicar el derecho material en base a la averiguación de la verdad de los hechos acreditados en el proceso penal.

2.1.3. Elementos de la jurisdicción:

Siguiendo a la doctrina clásica, que tiene como referencia al derecho romano, se considera como elementos que integran la jurisdicción:

2.1.3.1. La notio:

Es el derecho del Juez a conocer un litigio concreto, luego de determinar si es competente.

2.1.3.2. La vocatio:

Es el derecho del Juez para obligar a las partes o sujetos procesales a comparecer al proceso, bajo sanción de seguirse el proceso en su rebeldía.

2.1.3.3. La coertio:

Es la potestad del Juez de recurrir coactivamente, para que se cumplan las medidas adoptadas por su despacho en el curso de un proceso. Como ejemplo tenemos la orden o mandato de detención de un imputado contumaz.

2.1.3.4. El iudicium o iudicium:

Es la facultad más importante que tiene el Juez, de emitir sentencia, previa recepción y valoración de los medios probatorios, concluyendo con el proceso con carácter definitivo.

2.1.3.5. La executio:

Es la facultad que tiene el Juez para recurrir, de ser el caso, a la fuerza pública para hacer cumplir los fallos judiciales, de manera que las resoluciones emitidas no queden al libre albedrío de los sujetos procesales y la función jurisdiccional no sea inocua.

2.1.4. Clases de jurisdicción:

Nuestra Constitución, prescribe que nuestra jurisdicción es una sola y es ejercida por el Poder Judicial que está investido para administrar justicia a través de sus órganos jurisdiccionales y que como ente constituye un cuerpo unitario y jerárquico, determinado por el principio de unidad del poder judicial, conforme lo establece en su artículo 139º que señala: *Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional; No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación y 2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional, ni interferir en el ejercicio de sus funciones.*

El texto único ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, también establece en su artículo 1° que: *la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el poder judicial a través de sus órganos jerárquicos con sujeción a la Constitución y a las leyes.*

No existe ni puede instituirse jurisdicción alguna independiente del poder judicial, con excepción de la arbitral y militar.

Por lo cual corresponde al poder judicial, como ejercicio de la soberanía del Estado, administrar justicia así como también velar por el imperio de la Constitución, el restablecimiento del orden jurídico, la reparación del derecho individual y la represión de los delitos que alteran el orden establecido.

2.1.4.1. Fuero arbitral:

El arbitraje es una institución jurídica, que según las partes implicadas y las materias, actúa en el marco del derecho público o del derecho privado internacional o interno. Regula el acuerdo de voluntades por el cual dos o más partes eligen a uno o más terceros, que aceptan el encargo de dar solución de un cierto conflicto de derechos privados

respecto de los cuales, dichas partes tienen capacidad de disposición, obligándose previamente a no llevar la controversia a los tribunales ordinarios sin el previo fallo arbitral, el cual deberá expedirse con arreglo a ciertas formalidades. Arbitraje, es la decisión de una controversia pronunciada, con carácter imperativo por una persona ajena y distinta a las partes que adolece del carácter de Juez.

2.1.4.2. Fuero militar:

Nuestra Constitución Política en su artículo 173^o prescribe que: *En caso de delito de función, los miembros de las fuerzas armadas y de la Policía Nacional están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar. Las disposiciones de éste no son aplicables a los civiles, salvo en los casos de los delitos de traición a la patria y de terrorismo que la ley determina.* De esta manera nuestra Constitución, señala la competencia del fuero castrense para conocer los delitos cometidos por militares o miembros de la Policía Nacional en el ejercicio de sus funciones, que están comprendidas en el Código de Justicia Militar.

2.1.4.2. Jurisdicción penal:

En la doctrina procesal penal, Leone (1963) sostiene que: “...se entiende a la jurisdicción penal como la potestad de resolver el conflicto entre el derecho de castigar del Estado y el derecho de libertad del imputado de conformidad con la norma penal...” (pág. 269), en efecto el Estado es el titular del *ius puniendi* y como tal, organiza y estructura la maquinaria judicial a través de los órganos jerarquizados, a la par por el marco jurídico que van a permitir la aplicación de la sanción correspondiente a quién ha trasgredido la norma penal.

2.1.5. Ejercicio de la función jurisdiccional:

En concordancia con nuestra Constitución Política del Estado, que establece como órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, cuando señala en su artículo 143° que: *El Poder Judicial está integrado por órganos jurisdiccionales que administran justicia en nombre de la Nación, y por órganos que ejercen su gobierno y administración. Los órganos jurisdiccionales son: la Corte Suprema de Justicia y las demás cortes y juzgados que determine su ley orgánica.*

Nuestra Constitución, cuando declara que: *El Poder Judicial está integrado por órganos jurisdiccionales que administran justicia en nombre de la Nación, expresa que la administración de justicia constituye un atributo de la soberanía del Estado en materia penal.*

El Código Procesal Penal en consonancia con nuestra Constitución en su artículo 16°, establece que: *...la potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se ejerce por: 1. La Sala Penal de la Corte Suprema; 2. Las Salas Penales de la Corte Superior; 3. Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la ley; 4. Los Juzgados de la Investigación Preparatoria y 5. Los Juzgados de Paz Letrados, con las excepciones previstas por la Ley para los Juzgados de Paz.* Haciendo un reconocimiento a los órganos jurisdiccionales de mayor a menor jerarquía.

2.1.6. Límites de la jurisdicción penal ordinaria:

De acuerdo a lo establecido por el artículo 18° del Código Procesal Penal, la jurisdicción penal ordinaria no es competente para conocer:

1. Delos delitos previstos en el artículo 173° de la Constitución. (Que hace referencia a los delitos cometidos por militares o miembros de la Policía Nacional en el ejercicio de sus funciones, que están comprendidas en el Código de Justicia Militar y que serán de conocimiento del fuero militar).
2. Delos hechos punibles cometidos por adolescentes. (Que son de competencia de los Juzgados de Familia, con arreglo al Código de los Niños y los Adolescentes, ya que estos no cometen delitos, por ser inimputables por su edad y su comportamiento constituye solo infracciones a la ley).
3. De los hechos punibles en los casos previstos en el artículo 149° de la Constitución, que taxativamente señala:

Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de

coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.... Siendo este ejercicio jurisdiccional una excepción a los principios de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional del Estado, al igual que en el caso de la justicia militar-policial, las autoridades de la Comunidades Campesinas y Nativas deberán asegurar a los justiciables el respeto a todas las garantías vinculadas con el debido proceso y con la tutela judicial efectiva, dentro de los matices que la naturaleza especial de sus costumbres imponen. Así ha quedado establecido en los fundamentos de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente Nro. 0024-2006-PI/TC, su fecha 29 de marzo del 2006. (Gálvez, 2008, p. 155)

2.2. La competencia

2.2.1. Etimología:

El término competencia, se deriva del latín *competentia*, y significa "...atribución legítima de un Juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto." (Real Academia Española, 1981, p. 331). En esta línea, la competencia viene a ser como la medida en que la jurisdicción se distribuye entre las autoridades judiciales, así como la

facultad que tiene un funcionario público para conocer un caso concreto.

2.2.2. Concepto:

En la doctrina, se define la competencia en referencia a la jurisdicción, sosteniéndose que la jurisdicción es la función de administrar justicia que corresponde al Poder Judicial, y la competencia es el modo o la manera como se ejerce esa función, es la limitación de esa facultad por circunstancias que pueden ser de acuerdo con nuestro Código Procesal Penal en su artículo 19º numeral 1º, que señala: *La competencia es objetiva, funcional, territorial y por conexión.*

La competencia es la medida o límite que la ley establece para el ejercicio de la jurisdicción; por la competencia como concepto, se distribuyen en los órganos jurisdiccionales el conocimiento de los casos, teniendo en cuenta los criterios que establece en su artículo 19º numeral 1º, antes señalado. Todos los jueces tienen jurisdicción, pero sólo algunos tienen capacidad reconocida legalmente para conocer determinados casos, en conclusión la jurisdicción es el género y la competencia es la especie.

Las reglas sobre la competencia, determinan el órgano jurisdiccional que conocerá un proceso. El Código Procesal Penal en su artículo 16° establece que la jurisdicción penal está constituida y que tienen competencia: *1. La Sala Penal de la Corte Suprema; 2. Las Salas Penales de la Corte Superior; 3. Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la ley; 4. Los Juzgados de la Investigación Preparatoria; 5. Los Juzgados de Paz Letrados, con las excepciones previstas por la Ley para los Juzgados de Paz.*

2.2.3. Clases de competencia:

El Código Procesal Penal, en su artículo 19° numeral 1°, establece que la competencia puede ser objetiva, funcional, territorial y por conexión.

2.2.3.1. La competencia objetiva:

Las reglas que regulan la competencia objetiva, determinan el órgano jurisdiccional, a quien le corresponde conocer un proceso, es decir, competente para juzgar o sentenciar, conforme lo establece el Código Procesal Penal en su artículo 16°.

El Código Procesal Penal en su artículo 30º, determina la competencia objetiva de los órganos jurisdiccionales señalando que: *Compete a los Juzgados de Paz Letrados conocer de los procesos por faltas...*, tipificadas en el Libro Tercero “Faltas” artículos 440º al 452º. Sus resoluciones son revisadas cuando son apeladas, por ante el Juzgado Penal Unipersonal, en aplicación del principio y garantía constitucional de la doble instancia. La Ley Orgánica del Poder Judicial, también lo señala, en concordancia con su artículo 57º.

2.2.3.2. La competencia funcional:

Determina las reglas que regulan la competencia funcional, señalando la atribución de las etapas procesales o actos procesales, a determinados Juzgados o Salas Penales.

2.2.3.2.1. Competencia funcional de la corte suprema:

La Sala Penal de la Corte Suprema asume competencia en todo el territorio nacional, en mérito de lo dispuesto por el Código Procesal Penal en su artículo 26º, que nuestro legislador ha rubricado: *Competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema*, en donde se establece, respecto a la competencia

funcional de la Corte Suprema que: *Compete a la Sala Penal de la Corte Suprema: 1.- Conocer el recurso de casación interpuesto contra las sentencias y autos expedidos en segunda instancia por las Salas Penales de las Cortes Superiores, en los casos previstos por la Ley; 2.- Conocer el recurso de queja por denegatoria de apelación; 3.- Transferir la competencia en los casos previstos por la Ley; 4.- Conocer de la acción de revisión; 5.- Resolver las cuestiones de competencia previstas en la Ley, y entre la jurisdicción ordinaria y la militar; 6.- Pedir al Poder Ejecutivo que acceda a la extradición activa y emitir resolución consultiva respecto a la procedencia o improcedencia de la extradición pasiva; 7.- Resolver la recusación planteada contra sus Magistrados; 8.- Juzgar en los casos de delitos de función que señala la Constitución; 9.- Entender de los demás casos que este Código y las Leyes determinan.*

2.2.3.2.2. Competencia de las salas penales de las cortes superiores:

El Código Procesal Penal establece, que la competencia de las Salas Penales de la Cortes Superiores está delimitada a su distrito judicial y conocerán de los recursos de apelación contra las resoluciones que expidan los jueces en primera instancia, como es de advertir del texto del artículo 27º, que rubrica: *Competencia de las Salas Penales de las Cortes Superiores*, señalando que: *Compete a las Salas Penales de las Cortes Superiores: 1.- Conocer del recurso de apelación contra los autos y las sentencias en los casos previstos por la ley, expedidos por los Jueces de la Investigación Preparatoria y los Jueces Penales-colegiados o unipersonales; 2.- Dirimir las contiendas de competencia de los Jueces de la Investigación Preparatoria y los Jueces Penales-colegiados o unipersonales- del mismo o distinto Distrito Judicial, correspondiendo conocer y decidir, en este último caso, a la Sala Penal del Distrito Judicial al que pertenezca el Juez que previno; 3.- Resolver los incidentes que se promuevan en su instancia; 4.-*

Dictar, a pedido del Fiscal Superior, las medidas limitativas de derechos a que hubiere lugar; 5.- Conocer del recurso de queja en los casos previstos en la Ley; Designar al Vocal menos antiguo de la Sala para que actué como Juez de la Investigación Preparatoria en los casos previstos por la Ley, y realizar el Juzgamiento en dichos casos; 7.- Resolver la recusación planteada contra sus Magistrados; 8.- Conocer los demás casos que este Código y las Leyes determinen.

2.2.3.2.3. Competencia material y funcional de los juzgados penales:

Nuestro legislador del Código Procesal Penal, en el artículo 28° teniendo en cuenta la complejidad de los delitos más gravosos, determina la competencia material de estos delitos asignando su conocimiento a un Juzgado Colegiado conformado por tres jueces, determinando también la *Competencia material y funcional de los Juzgados Penales*, tanto Colegiados como Unipersonales, en los siguientes términos: *1.- Los Juzgados Penales Colegiados, integrados por tres jueces, conocerán materialmente de los delitos que tengan señalados en*

la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años; 2.- Los Juzgados Penales Unipersonales conocerán materialmente de aquellos cuyo conocimiento no se atribuya a los Juzgados Penales Colegiados; 3.- Compete funcionalmente a los Juzgados Penales, Unipersonales o Colegiados, lo siguiente: a.- Dirigir la etapa de juzgamiento en los procesos que conforme Ley deban conocer; b.- Resolver los incidentes que se promuevan durante el curso del juzgamiento y c.- Conocer de los demás casos que este Código y las Leyes determinen; 4.- Los Juzgados Penales Colegiados, funcionalmente, también conocerán de las solicitudes sobre refundición o acumulación de penas; 5.- Los Juzgados Penales Unipersonales, funcionalmente también conocerán: a.- De los Incidentes sobre beneficios penitenciarios, conforme a lo dispuesto en el Código de Ejecución Penal; b.- Del recurso de apelación interpuesto contra las sentencias expedidas por el Juez de Paz Letrado; c.- Del recurso de queja en los casos previstos por la Ley; d.- De la dirimencia de las cuestiones de competencia entre los Jueces de Paz Letrados.

2.2.3.2.4. Competencia de los juzgados de la investigación preparatoria:

La implementación del nuevo modelo procesal acusatorio, con el Código Procesal Penal, se establece como la primera etapa del proceso penal la investigación preparatoria, dando origen a la aparición del Juez de la Investigación Preparatoria a cargo de los actos jurisdiccionales en esta etapa; y que tiene como su director al Fiscal representado al Ministerio Público.

El Código Procesal Penal en su artículo 29º establece que: *Competencia de los Juzgados de la Investigación Preparatoria: (...) Compete a los Juzgados de la Investigación Preparatoria: 1.- Conocer las cuestiones derivadas de la constitución de las partes durante la Investigación Preparatoria; 2.- Imponer, modificar o hacer cesar las medidas limitativas de derechos durante la Investigación Preparatoria; 3.- Realizar el procedimiento para la actuación de prueba anticipada; 4.- Conducir la Etapa Intermedia y la ejecución de la sentencia; 5.- Ejercer los actos de control que estipula este Código; 6.- Ordenar en caso de delito con resultado de muerte, si*

no se hubiera inscrito la defunción, y siempre que se hubiera identificado el cadáver, la correspondiente inscripción en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil y 7.- Conocer de los demás casos que este Código y las Leyes determinen.

La estructura del proceso penal según el Código Procesal Penal, de acuerdo con el sistema acusatorio, establece que las funciones de los jueces de primera instancia están determinadas al ámbito jurisdiccional y son nombrados como jueces de investigación preparatoria, llamados también jueces de garantías, tienen competencia además para dirigir la etapa intermedia; y que son los jueces de juzgamiento los que están a cargo y dirigen la etapa de juzgamiento.

2.2.3.3. La competencia por el territorio:

La competencia territorial consiste en determinar, en forma concreta y que no deje dudas, a que juzgado o sala le corresponde conocer un hecho específico; y con este fin el Código Procesal Penal establece en su artículo 21°, *reglas*, teniendo en cuenta que los órganos jurisdiccionales se encuentran ubicados en los diferentes ámbitos

geográficos a lo largo y ancho del Perú y que en cada uno de los distritos judiciales la competencia corresponde a las Salas Penales Superiores, y en cada distrito judicial, que se encuentra conformado por provincias, tienen competencia uno o más Jueces Penales de Investigación Preparatoria, de acuerdo a los índices demográficos de población.

La competencia por razón del territorio según el Código Procesal Penal está establecida en el artículo 21°, que nuestro legislador ha rubricado como Competencia territorial, señala que: *La competencia por razón del territorio se establece en el siguiente orden: 1.- Por el lugar donde se cometió el hecho delictuoso o se realizó el último acto en caso de tentativa, o ceso la continuidad o la permanencia del delito; 2.- Por el lugar donde se produjeron los efectos del delito; 3.- Por el lugar donde se descubrieron las pruebas materiales del delito; 4.- Por el lugar donde fue detenido el imputado y 5.- Por el lugar donde domicilia el imputado.*

2.2.3.3.1. Por el lugar donde se cometió el hecho delictuoso o se realizó el último acto en caso de tentativa, o

cesó la continuidad o la permanencia del delito:

Constituye el primer supuesto que nuestro legislador ha establecido, con un carácter preferente, por mandato del artículo 5° del Código Penal y en aplicación del principio de ubicuidad, señalando: *El lugar de comisión de un delito es aquel en el cual el autor o participe ha actuado u omitido la obligación de actuar o en el que se producen sus efectos.*

Cuando se trata de delitos continuados o permanentes, el juzgado competente es, el del lugar en el que finalizó o cesó la continuidad o permanencia del delito. En los delitos en grado de tentativa, será competente el juzgado del lugar en el que el autor o participe realizó el último acto.

2.2.3.3.2. Por el lugar donde se produjeron los efectos del delito:

Constituye el segundo supuesto. Se tiene en cuenta este criterio cuando no es posible determinar el lugar de comisión del delito.

2.2.3.3.3. Por el lugar donde se descubrieron las pruebas materiales del delito:

Constituye el tercer supuesto. Prevalece este criterio, por el lugar del hallazgo de las pruebas materiales del delito, cuando no ha sido posible establecer el lugar de la comisión del delito, teniéndose en cuenta que la competencia por la proximidad al lugar donde se descubrieron las pruebas, permite al juzgado recabar en el más breve término, los elementos de prueba del delito.

2.2.3.3.4. Por el lugar donde fue detenido el imputado:

Constituye el cuarto supuesto. Este criterio se tendrá en cuenta para establecer la competencia, en los supuestos en que no se puede conocer el lugar de comisión del delito, menos se ha logrado descubrir las pruebas materiales, le corresponderá al Juez del lugar de detención del imputado.

2.2.3.3.5. Por el lugar donde domicilia el imputado:

Constituye el quinto y último supuesto. Este criterio se aplicará para establecer la competencia territorial, teniéndose en cuenta para el caso, el

domicilio real y que de acuerdo al Código Civil viene a ser *el espacio territorial en el que se reside habitualmente* (artículo 33° y 35° del Código Civil) determinándose que resulta ser para el caso irrelevantes los domicilios procesales, que se señala en un proceso o el domicilio fiscal que se señala para efectos de tributación, siendo el caso para las personas que viven alternativamente en varios domicilios ya sea por razones de trabajo u otras, se le tiene como su domicilio en cualquiera de ellos a tenor de lo dispuesto por el artículo 35° del Código Civil.

2.2.3.4. Competencia en los delitos graves y de trascendencia nacional:

También nuestro Código Procesal Penal en su artículo 24° establece en casos de delitos graves y de trascendencia nacional, teniendo en cuenta la connotación nacional de la gravedad, de los efectos de un delito o los cometidos por organizaciones delictivas, nuestro legislador por primera vez y excepcionalmente de lo dispuesto por el artículo 21°, determina la competencia material de estos delitos asignando su conocimiento a jueces de jurisdicción penal ordinaria, bajo un sistema específico de

organización territorial y funcional que determine el Órgano de Gobierno del Poder Judicial.

Las reglas para determinar la competencia en razón de la gravedad y de la trascendencia nacional, se establecen taxativamente en su artículo 24° que señala: *Los delitos especialmente graves, o los que produzcan repercusión nacional cuyos efectos superen el ámbito de un Distrito Judicial, o los cometidos por organizaciones delictivas, que la Ley establezca, podrán ser conocidos por determinados jueces de la jurisdicción penal ordinaria, bajo un sistema específico de organización territorial y funcional, que determine el Órgano de Gobierno del Poder Judicial.*

Los delitos de tráfico ilícito de drogas y lavado de activos; y, los delitos de secuestro y extorsión que afecten a funcionarios del Estado, podrán ser de conocimiento de los jueces de la Capital de la República, con prescindencia del lugar en el que hayan sido perpetrados.

2.2.3.5. La conexión procesal:

La conexión procesal tiene como finalidad, reunir en un solo proceso, diferentes procesos por la relación que puedan tener con los delitos o

imputados. El fundamento del legislador, es la necesidad de lograr obtener un conocimiento objetivo de los hechos y evitar se emitan sentencias contrarias, o que puedan lesionar la garantía de la cosa juzgada o el principio del *ne bis in idem*.

El Código Procesal Penal establece en su artículo 31° respecto al criterio de la conexión procesal, para la distribución de expedientes señalando que: *Existe conexión de procesos en los siguientes casos: 1.- Cuando se imputa a una persona la comisión de varios delitos, 2.- Cuando varias personas aparezcan como autores o partícipes del mismo hecho punible, 3.- Cuando varias personas vinculadas por una misma voluntad criminal hayan cometido diversos hechos punibles en tiempo y lugar diferentes, 4.- Cuando el hecho delictuoso ha sido cometido para facilitar otro delito o para asegurar la impunidad y 5.- Cuando se trate de imputaciones recíprocas.*

2.2.3.5.1. Competencia por conexión:

Nuestro legislador al desarrollar la competencia por conexión, determina las reglas por las cuales se establece la competencia de los jueces, en los supuestos establecido en el artículo 31° en

donde prevalece el criterio de la gravedad de la pena que se aplica en los supuestos de conexión, con la excepción del supuesto del numeral 2º del artículo precedente, en donde se aplican otros criterios subsidiariamente.

Nuestro legislador del Código Procesal Penal en el artículo 32º ha establecido que: *Competencia por conexión, (...). En los supuestos de conexión previstos en el artículo 31º, la competencia se determinará: 1.- En el numeral 1º. Le corresponde al Juez que conoce del delito con pena más grave. A igual gravedad, corresponde al Juez que primero recibió la comunicación prevista en el artículo 3º; 2.- En el numeral 2º. La competencia se determinará subsidiariamente por la fecha de comisión del delito, por el turno en el momento de la comunicación prevista en el numeral 3º o por quien tuviera el proceso más avanzado. En caso de procesos incoados en distintos distritos judiciales, la competencia se establece por razón del territorio; 3.- En los numerales 3º y 5º, corresponde al que conoce el delito con pena más grave. A igual gravedad compete al Juez Penal que primero hubiera recibido la comunicación prevista en el numeral 3º; y 4.- En el*

numeral 4º corresponderá al que conoce del delito con pena más grave.

2.2.3.6. Concurso procesal de delitos:

En los supuestos de concurso procesal de delitos sometidos a trámites procesales distintos, nuestro legislador lo regula indicado en el artículo 33º que se seguirá el procedimiento de acuerdo al que corresponde al delito sancionado con pena más grave y en los casos por delito de acción privada corresponde aplicar las mismas reglas, señalando en su texto el trámite de acuerdo a los delitos de acción pública y privada, en los siguientes términos: 1. *En caso de concurso de delitos sujetos a distintos trámites procesales, el procedimiento se seguirá de acuerdo al que corresponde al delito con pena más grave y 2. Los procesos por delitos de acción privada seguirán las mismas reglas, pero la acumulación solo procederá entre ellas.*

2.2.3.7. Competencia en función al turno:

Comprende un proceso de racionalización de la carga procesal que se fija según resolución administrativa y se da entre los juzgados de una provincia, correspondiendo conocer las causas que

se tramiten en el periodo de su turno de cada juzgado, que puede ser por semanas o cada quince días. En las provincias que cuentan con un solo juzgado el turno es permanente.

3. Los sujetos procesales

SUMARIO: 3.1. Concepto. 3.2. Los sujetos principales de la relación procesal. 3.2.1. El Juez en el proceso penal. 3.2.1.1. Funciones del Juez penal según las etapas del proceso común. 3.2.2. El Ministerio Público en el proceso penal. 3.2.3. El imputado y su defensa técnica. 3.2.3.1. Derecho del imputado a la defensa. 3.2.3.2. El derecho a la defensa en el Código Procesal Penal. 3.2.3.3. Los derechos del imputado en el Código Procesal Penal. 3.2.3.4. Defensa material y defensa técnica. 3.3. Sujetos secundarios de la relación procesal. 3.3.1. La víctima. 3.3.2. El agraviado. 3.3.3. El actor civil. 3.3.4. El querellante particular. 3.3.5. El tercero civil responsable.

3.1. Concepto

Los sujetos procesales son aquellos que dan rostro y vida al proceso; y vienen a ser las personas que intervienen en el proceso penal. En la doctrina se les distingue como sujetos principales, entre los cuales se constituye la relación procesal, así tenemos al Juez, el Fiscal y el imputado quien siempre está asesorado por su abogado, encargado de su defensa técnica; son llamados sujetos principales de la relación procesal por que la ausencia de uno de ellos hace imposible que pueda darse el proceso penal. Como sujetos secundarios se consideran al actor

civil, el tercero civil responsable y sus defensores; y como sujetos que colaboran en el proceso tenemos a los testigos, peritos, interpretes, policía judicial y asistentes jurisdiccionales.

Con un criterio más restringido, también al Fiscal y al imputado se les denomina *partes* del proceso penal, porque son ellos, los que dan origen y llevan el proceso penal. El Fiscal inicia con su acusación y el imputado a través de su defensa técnica va a contradecir o negociar los cargos que se le imputan.

El rol de cada uno de los sujetos procesales que intervienen en el proceso penal, están reguladas en la Sección IV que el legislador a denominado “*El Ministerio Público y los demás sujetos procesales*” del Libro Primero.

Si bien es cierto se incorpora el rol de la Policía Nacional en el título I, denominado “El Ministerio Público y la Policía Nacional” no debemos entender que el código pretenda darle la condición de sujeto procesal, sino que ello obedece a un criterio sistemático del legislador, en orden a la dependencia funcional de la Policía al Fiscal. (Sánchez, 2009, p. 67)

3.2. Sujetos principales de la relación procesal

Como sujetos principales, entre los cuales se constituye la relación procesal, tenemos al Juez, el Fiscal, el imputado y su defensor, son principales porque la ausencia de uno de ellos hace imposible que pueda darse el proceso penal.

3.2.1. El Juez en el proceso penal:

En el nuevo proceso penal, el Juez cumple el rol de órgano jurisdiccional como garante de los derechos fundamentales y procesales de los sujetos que intervienen en el proceso; por tener la condición de órgano jurisdiccional está sobre las partes. El Juez, es la persona ante quien las partes formulan las pretensiones, por lo que ostenta la condición de sujeto de la relación procesal.

El Juez penal, de acuerdo a las etapas del proceso, puede ser Juez de la Investigación Preparatoria, Juez del Juzgamiento y Juez de Apelación, adquiriendo diferentes roles en el proceso.

Concluida la investigación preparatoria, el Juez decide el paso a la etapa del juzgamiento a través del control jurisdiccional, que se cumple en la

etapa intermedia, para ser, luego otro Juez quien dirija la etapa de juzgamiento.

3.2.1.1. Funciones del Juez penal según las etapas del proceso común:

3.2.1.1.1. En la investigación preparatoria:

Es la primera etapa del proceso penal común y está conformada por dos sub etapas que son: la investigación preliminar y la investigación preparatoria formalizada, distinguiéndose la función del Juez en cada una de ellas.

1. En la investigación preliminar:

El Juez interviene absolviendo los pedidos del Fiscal respecto de las medidas coercitivas o cautelares.

2. En la investigación preparatoria formalizada:

El Juez de la Investigación Preparatoria tiene como funciones el control de la investigación, constituyéndose en un Juez de garantías, en esta etapa del proceso penal; ya que, si bien la etapa de la investigación preparatoria está dirigida por el Fiscal, quien dirige todas las audiencias en la

etapa de la investigación preparatoria y dicta los actos jurisdiccionales, decidiendo los pedidos o requerimientos del Fiscal o de las partes, es el Juez de la Investigación Preparatoria, dictando las resoluciones que correspondan durante toda la investigación.

La función del Juez de garantías, constituye la seguridad racional en la investigación, persecución y juzgamiento por la comisión de delitos, con respeto a los derechos individuales y la afectación de bienes jurídicos, sólo puede darse cuando concurren determinados presupuestos.

El Juez de la Investigación Preparatoria, cumple funciones específicas rigiéndose por los principios de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los que inspiran el nuevo proceso penal materializados en el Código Procesal Penal en su artículo 323º, estableciendo que las funciones del Juez de la Investigación Preparatoria son: 1. *Corresponde, en esta etapa, al Juez de la Investigación Preparatoria realizar, a requerimiento del Fiscal o a solicitud de las*

demás partes, los actos procesales que expresamente autoriza este Código; y 2. El Juez de la Investigación Preparatoria enunciativamente, está facultado para: a) autorizar la constitución de las partes; b) pronunciarse sobre las medidas limitativas de derechos que requieran orden judicial y – cuando corresponda – las medidas de protección; c) resolver excepciones, cuestiones previas y prejudiciales; d) realizar los actos de prueba anticipada; y, e) controlar el cumplimiento del plazo en las condiciones fijadas en este código.

3.2.1.1.2. En la etapa intermedia:

Es el Juez de la Investigación Preparatoria formalizada, quien también está a cargo de ésta etapa y tiene como funciones principales:

1. Dirigir la audiencia preliminar de control del requerimiento de sobreseimiento de la causa, cuando el Fiscal requiere el sobreseimiento, o de control de la acusación y cuando formula acusación.

De acuerdo con lo dispuesto por el Código Procesal Penal en su artículo 345º numeral 3º

...el Juez citará al Ministerio Público y a los demás sujetos procesales para una audiencia preliminar para debatir los fundamentos del requerimiento, ya sea cuando requiere el sobreseimiento o formula acusación.

2. En la audiencia el Juez se pronunciará, si fuera el caso, de haber sido observada la acusación del Fiscal por defectos formales, requiriendo su corrección.
3. Se pronunciará sobre la procedencia de los medios técnicos de defensa, deducidos contra el ejercicio de la acción penal, así como también sobre la imposición o revocación de una medida de coerción de acuerdo con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 352º numeral 3º.
4. El Juez, de ser el caso, podrá dictar el sobreseimiento de oficio o a pedido del acusado o de su defensa, de acuerdo con el Código Procesal Penal artículo 352º numeral 4º.
5. Se pronunciará sobre la admisión de los medios de prueba ofrecidos, así como también se pronunciará sobre las

convenciones probatorias, conforme a lo dispuesto en el artículo 350º numeral 2º y conforme a lo dispuesto por el artículo 352º numeral 6º.

3.2.1.1.3. En la etapa del juzgamiento:

El Juez como órgano jurisdiccional unipersonal, o tres jueces como órgano jurisdiccional colegiado, se encargan de dirigir el juicio oral; en caso de apelación interviene un tribunal superior, y como última instancia conoce de los casos de casación la Sala Penal de la Corte Suprema.

Le corresponde al Juez de Juzgamiento:

1. La dirección del juzgamiento, tutela el debido proceso y principios constitucionales, dirige la actividad probatoria de acuerdo con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 363º, hace uso de los medios disciplinarios que le faculta la ley –Código Procesal Penal artículo 364º-. También el Juez resuelve las incidencias que se promuevan en el desarrollo del juicio, dicta la sentencia y concede los recursos impugnatorios cuando se interponen.

3.2.2. El Ministerio Público en el proceso penal:

El Ministerio Público, es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos tutelados por el derecho, la persecución del delito y la reparación civil.

Con la Constitución de 1979, el Ministerio Público se separa del Poder Judicial, manteniendo su normativa e institucionalidad con la Constitución de 1993, ejerciendo el monopolio del ejercicio público de la acción penal, promoviendo de oficio o a instancia de parte la acción penal de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 159º numerales 1º y 5º y dirigiendo la investigación del delito conforme lo dispuesto también por nuestra Constitución Política del Perú en su artículo 159º numeral 4º.

En el nuevo proceso penal, el Fiscal está a cargo de la investigación preparatoria, conduciendo la investigación del delito por mandato constitucional, es titular de la carga de la prueba y le corresponde la actividad probatoria de cargo que permitan destruir la presunción de inocencia que goza el imputado. El

Fiscal comunica al Juez de la Investigación Preparatoria el inicio de ésta.

El Fiscal asume el ejercicio público de la acción penal, cuando formula el requerimiento de la acusación escrita. El ejercicio privado de la acción está reservado a la parte agraviada, que viene a ser la única que está autorizada a recurrir directamente ante el Juez Penal, en su condición de querellante de acuerdo a lo establecido por el artículo 459º y ss., del Código Procesal Penal, sin la intervención del Ministerio Público.

El Ministerio Público, además de hacerse cargo de las causas, también dirige a la policía al conducir la investigación del delito.

3.2.3. El imputado y su defensa técnica:

El imputado como parte de la relación procesal, viene a ser la persona a quien se le atribuye un hecho con relevancia penal. De acuerdo a las etapas del proceso se le llama: *investigado* en la investigación preliminar, *imputado* en la etapa de la investigación preparatoria y *acusado* durante la etapa del juzgamiento.

El imputado tiene una participación activa, aportando pruebas y denunciado la ilegalidad de las actuaciones que puedan afectar sus derechos fundamentales, principios y garantías procesales en prevalencia del principio de igualdad de armas y de su condición de parte.

Toda la relación procesal tiene como sujeto principal al imputado, por lo que es plenamente identificado desde que se inicia la investigación preliminar. La identificación del imputado comprende sus datos personales, señas particulares, sus impresiones digitales; para evitar errores y consecuentes daños a terceros ajenos a la relación procesal, derivados de la homonimia.

3.2.3.1. Derecho del imputado a la defensa:

El derecho a la defensa nace ante la imputación penal, como un medio de protección y garantía del imputado. Constituye un derecho humano y por ende un derecho fundamental, por mandato constitucional y supra nacional, como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre artículo XXVI, la Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobada por el Perú por

Decreto Ley N° 22231 de fecha 11 de Julio de 1978, que consagra en su artículo 8° literal “d”: *Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.*

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 14° literal “c” consagra también como un derecho: *la Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa.*

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos proclamado por la Organización de las Naciones Unidas según Resolución N° 2200 A, con fecha 16 de Diciembre de 1966 y aprobado por el Perú según la Resolución Legislativa N°22128 de fecha 28 de Marzo de 1978 referente al derecho de defensa del imputado, proclama en su artículo 14° numeral 3° literal “d”: *A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo.*

También en su artículo 14^o numeral 3^o literal “b”, precisa como un derecho de toda persona acusada de un delito: *A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección.*

La Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la CLXXIII Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, según Resolución N° 217^a de fecha 10 de Diciembre de 1948 y aprobada por el Perú según Resolución Legislativa N° 13282 de fecha 15 de Diciembre de 1959, que consagra en su artículo 10^o que: *Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.*

El derecho a la defensa le asiste al imputado, como un derecho y garantía desde que es sometido a investigación y se prolonga hasta el término del proceso, en la audiencia ejerciendo su derecho a dar la última palabra, para hacer su autodefensa

conforme lo prescribe nuestro ordenamiento procesal en su artículo 391º numeral 1º.

Nuestra Constitución respecto al derecho de defensa, consagra en su artículo 139º numeral 14º que: *El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por este desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.*

También, nuestra Constitución consagra en su artículo 139º numeral 3º que: *La observancia del debido proceso,...* como principio de la función jurisdiccional y una garantía para la defensa, toda vez que el derecho de defensa constituye un elemento esencial del debido proceso, ya que la defensa se da en el proceso; y esta se garantiza con la inviolabilidad de la defensa, solo cuando se cumplen irrestrictamente las normas que regulan el proceso.

La defensa del imputado, está asociada a la idea de resistencia -ya sea activa o pasiva-, a la pretensión de restricción de sus derechos -como consecuencia jurídica por la comisión de un delito-,

reclamando la vigencia de garantías -como puede ser a un Juez natural, a un debido proceso, a su derecho a la presunción de inocencia, etc.-.

La defensa pugna siempre por resistirse a cualquier acto, ya sea dentro o fuera del proceso, que afecte sus derechos fuera de los límites que establece la ley.

Cafferata (2000) sostiene respecto a la defensa que:

Abarca, entonces, la atribución de intentar evitar o resistir jurídicamente cualquier acto que, con motivo del proceso o so pretexto de su desarrollo, pueda afectar o afecte sus derechos individuales fuera de los casos y de los límites que el sistema constitucional autoriza: es que si el "juicio" (proceso) es el ámbito para la defensa de la persona y de los derechos, no puede ser, en cambio, ocasión para su desconocimiento o violación, debiendo por tanto evitarse o enmendarse cualquier afectación que no se encuentre expresamente permitida por la ley y además exigida por la necesidad, a la dignidad personal del imputado o a su libertad, honra, intimidad, propiedad, etc. Por cierto que este derecho es reconocido no solo durante el juicio

oral y público (no sería útil semejante reducción de su alcance) sino durante todo el proceso. (p. 103)

La defensa del imputado, constituye el derecho a intervenir físicamente en el proceso, a conocer y contradecir los términos de la imputación, dando su versión sobre los hechos materia de la imputación, ya sea aceptando o rechazando, negando el delito o su responsabilidad, con capacidad para ofrecer pruebas de descargo y del control de ingreso de las pruebas de cargo, más aun también tiene la oportunidad para alegar sobre el mérito de cada una de las pruebas con la finalidad de demostrar las carencias de fundamento de la pretensión de penarlo por razones fácticas o jurídicas de fondo o de forma e interponer recursos impugnativos, contra las resoluciones.

También constituye parte del derecho de defensa, el de, no defenderse, absteniéndose de desarrollar actividad alguna, sin que esta posibilidad u omisión pueda ser considerada una presunción de culpabilidad en su contra.

El derecho a la defensa, responde a la dignidad personal del imputado y constituye un requisito para asegurar, que un proceso sea respetuoso de los valores que caracterizan, a un Estado de derecho.

3.2.3.2. El derecho a la defensa en el Código Procesal Penal:

El Código Procesal Penal reconoce al derecho de defensa, como un medio de protección y garantía del imputado, y, que constituye un derecho humano y por ende un derecho fundamental por mandato constitucional y supra nacional, observando sus lineamientos consagrados en su Título Preliminar artículo IX que señala: *Derecho de defensa:... 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; 2. Nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su conyugue, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y 3. El proceso penal garantiza, también, el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada por el delito. La autoridad pública está obligada a velar, por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición.

De acuerdo con lo establecido en nuestro Código Procesal Penal, la defensa del imputado está prevista desde el mismo momento en que se le imputa un hecho con relevancia penal, así, como también en el proceso penal, estableciendo las formas como se debe hacer valer la defensa técnica o material.

3.2.3.3. Los derechos del imputado en el Código Procesal Penal:

El Código Procesal Penal en su Libro Primero: Sección Cuarta: Título II consagra *El Imputado y el Abogado Defensor*, dedicando el Capítulo I a: *El Imputado*, estableciendo en su artículo 71º como *derechos del imputado*:

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;* c) *Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor;* d) *Abstenerse de declarar, y si acepta*

hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiera su presencia; e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por ley y f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud cuando su estado de salud así lo requiera;

3. El cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el acta se hará constar la abstención, y se considerará el motivo si lo expresare. Cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del Fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta;

4. 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.

3.2.3.4. Defensa material y defensa técnica:

3.2.3.4.1. La defensa material:

Viene a ser toda actividad que el imputado pueda desarrollar personalmente en el proceso, haciéndose oír, contradiciendo los cargos que se le imputan, en descargo o en vías de aclaración de los hechos materia de la imputación, proporcionando o examinando pruebas y participando en los actos probatorios o también absteniéndose.

3.2.3.4.2. La defensa técnica:

Viene a ser la actividad que desarrolla el abogado defensor en el proceso, aconsejando a su patrocinado, elaborando la estrategia defensiva, además ofrecerá medios pruebas, controlará y participará en su ofrecimiento y en las pruebas de

cargo que ofrezca el Fiscal, cuestionará la adecuación jurídica de los hechos materia de la imputación y la sanción que se pretende imponer.

El derecho a la defensa técnica del imputado está regulado en el Código Procesal Penal artículo 80° y en el artículo 84° se encuentran los derechos del abogado defensor.

3.3. Sujetos secundarios de la relación procesal

Como sujetos secundarios de la relación procesal se consideran: al actor civil, tercero civil responsable y sus defensores; y como sujetos que colaboran en el proceso penal: a los testigos, peritos, intérpretes, policía judicial y auxiliares de justicia.

3.3.1. La víctima:

Nuestro legislador ha rubricado el Título IV con la denominación *La Víctima*, para señalar al sujeto pasivo de un delito, que viene a ser el titular del bien jurídico, objeto de la tutela penal, que es afectado con el delito haciendo referencia al agraviado en general.

3.3.2. El agraviado:

El Código Procesal Penal en su artículo 94º numeral 1º, define al agraviado en los términos: *Se considera agraviado a todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo. Tratándose de incapaces, de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quienes la Ley designe.*

El agraviado, en los delitos perseguibles por acción penal pública, es el titular nato de la pretensión resarcitoria, al margen del proceso penal y que se haya constituido en actor civil, mas no está considerado como titular de la pretensión penal, ya que esta le corresponde al Ministerio Público dada la naturaleza de la acción penal.

En los delitos de acción penal privada, el querellante particular, por ostentar la pretensión resarcitoria y la pretensión penal, es técnicamente el ofendido por ser el afectado con la acción del delito en su interés tutelado penalmente, ya que la afectación es de naturaleza jurídico penal privada.

3.3.3. El actor civil:

El Código Procesal Penal en su artículo 98º, hace referencia: *La acción reparatoria en el proceso penal solo podrá ser ejercida por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien según la Ley civil este legitimado para reclamar la reparación y, en su caso, los daños y perjuicios producidos por el delito.* El actor civil, viene a ser el agraviado que hace uso de la pretensión, en ejercicio de sus derechos, facultades u obligaciones, como sujeto de la relación procesal. Se diferencia con el ofendido, porque el actor civil no ejerce pretensión penal alguna, limitando su interés a la reparación civil, cumpliendo con acreditar su pretensión y coadyuvando a que la responsabilidad penal del procesado sea probada.

El actor civil solo podrá constituirse como tal, dentro de los plazos de la investigación preparatoria formalizada en un proceso penal, conforme lo establece el Código Procesal Penal en su artículo 101º que señala: *La constitución en actor civil deberá efectuarse antes de la culminación de la Investigación Preparatoria.*

3.3.4. El querellante particular:

Designado así por nuestro Código Procesal Penal, viene a ser el ofendido que en su condición de titular de la acción penal, hace uso de la acción penal privada, por un delito cuya acción se tramita por querrela; y tiene como su interés la pretensión resarcitoria y la pretensión penal, dada su condición de titular del ejercicio de la acción penal privada, es el único con capacidad para promover la persecución penal.

3.3.5. El tercero civil responsable:

Viene a ser la persona que, por estar legalmente vinculada con el imputado al momento de la comisión del delito, adquiere responsabilidad civil por las consecuencias jurídicas de la comisión de dicho ilícito.

El tercero civil responsable, es una persona ajena que no tiene ninguna intervención en la comisión del ilícito, su vínculo con el imputado puede ser directa o subsidiariamente, pero que por imperio de la ley civil adquiere responsabilidad civil derivada de la responsabilidad penal del imputado, respondiendo solidariamente con el imputado el pago de la reparación civil.

La responsabilidad civil puede derivarse de la relación familiar o jurídica: padres, tutores y curadores, derivada de los actos que puedan cometer los hijos menores, pupilos y los mayores sometidos a curatela, por vínculo laboral (por los ilícitos que se puedan cometer en el ejercicio de su desempeño laboral) y condición de propietario del vehículo o máquina que hace entrega a otro para su manejo.

4. Las actuaciones procesales

SUMARIO: 4.1. Los actos procesales. 4.2. Presupuestos de un acto procesal. 4.3. Las formalidades. 4.3.1. El idioma. 4.3.2. El lugar. 4.3.3. El tiempo. 4.3.4. El juramento. 4.3.5. El interrogatorio. 4.3.6. Las actas. 4.4. Las disposiciones y resoluciones. 4.4.1. Las disposiciones. 4.4.2. Las resoluciones judiciales. 4.5. Las notificaciones y citaciones. 4.5.1. Las notificaciones. 4.5.2. Las citaciones. 4.5.3. La formación del expediente fiscal y judicial. 4.5.3.1. Contenido del expediente fiscal. 4.5.3.2. Contenido del expediente judicial.

Las actuaciones procesales, es la denominación que le da nuestro legislador al Título I del Libro Segundo del Código Procesal Penal, hacen referencia a los actos procesales que desarrollan los sujetos procesales en el proceso penal. El Título I está conformado por seis capítulos, que comprenden del artículo 114º al 141º, teniendo el siguiente esquema: Capítulo I Las formalidades. Capítulo II Las actas. Capítulo III Las disposiciones y resoluciones, Capítulo IV Las notificaciones y citaciones, Capítulo V Comunicación entre autoridades y Capítulo VI La formación del expediente fiscal y judicial.

4.1. Los actos procesales

De acuerdo a la *teoría de los actos procesales*, comprende las acciones o actuaciones que desarrollan los sujetos que intervienen en el proceso penal, ya sea por el órgano jurisdiccional o por las partes, para alcanzar sus fines.

Roxín (2000), representante de la doctrina alemana sostiene que:

Se recomienda comprender por actos procesales solo aquellas *manifestaciones* que desencadenan *voluntariamente* una consecuencia jurídica en el proceso, que, por consiguiente, han de seguir impulsando el proceso conforme a la voluntad manifestada (como, p. ej., instancia de persecución penal, acusación, orden de detención, ordenación del debate, sentencia, interposición de recursos). (p. 173)

4.2. Presupuestos de un acto procesal.

Para la validez de un acto procesal, debe de cumplir con todos los requisitos que la ley establece para las actuaciones procesales, para ser hábil y producir los efectos que la ley señala; y consecuentemente, el acto procesal será inválido por

el incumplimiento de estos requisitos e inhabilitado para el logro de sus efectos.

El Código Procesal Penal, al respecto establece en su artículo 149^o que: *La inobservancia de las disposiciones establecidas para las actuaciones procesales es causal de nulidad solo en los casos previstos por la Ley.* Contemplándose la nulidad absoluta que puede ser declarada de oficio y la nulidad relativa que procede a instancia del sujeto procesal afectado. *La nulidad de un acto anula todos los efectos o actos consecutivos que dependen de él.* Conforme lo establece Código Procesal Penal en su artículo 154^o.

4.3. Las formalidades

Constituye la denominación que le da nuestro legislador al Capítulo I del Título I del Código Procesal Penal, haciendo referencia a las formalidades que deben cumplir las actuaciones procesales, bajo sanción de nulidad de los actos procesales realizados. Estas formalidades son:

4.3.1. El idioma:

Nuestro legislador, en el Código Procesal Penal, en cuanto al idioma oficial en las actuaciones procesales, ha hecho prevalecer el idioma castellano

sin tener en cuenta los preceptos constitucionales, que consideran que también lo son: el quechua, el aymara y las demás lenguas aborígenes, disponiendo en su artículo 114º que: *1. Las actuaciones procesales se realizan en castellano, 2. Cuando una persona no comprenda el idioma o no se exprese con facilidad, se le brindara la ayuda necesaria para que el acto pueda desarrollarse regularmente, 3. Deberá proveérseles traductor o interprete, según corresponda, a las personas que ignoren el castellano, a quienes se les permita hacer uso de su propio idioma, así como a los sordomudos y a quienes tengan algún impedimento para darse a entender; 4. Los documentos y las grabaciones en un idioma distinto del español deberán ser traducidos cuando sea necesario.*

En el numeral 1º.- nuestro legislador toma como idioma oficial el castellano, para las actuaciones procesales en cumplimiento, solo en parte, del mandato Constitucional ya que el artículo 48º señala que: *Son idiomas oficiales el castellano y, en las zonas donde predominen, también lo son el quechua, el aymara y las demás lenguas aborígenes, según la ley.* Dejando de tener en cuenta que en el

Perú existe gran parte de la población que tiene como lengua materna el quechua y el aymara; y que de acuerdo al mandato Constitucional... *en las zonas donde predominen, también lo son el quechua, el aymara y las demás lenguas aborígenes...* consecuentemente deben realizarse también las actuaciones procesales en quechua, aymara y demás lenguas aborígenes.

Las personas en el proceso penal serán examinadas, mediante el interrogatorio en idioma castellano, de ser el caso por intermedio de un traductor.

En el numeral 2°.- este presupuesto, de darse en alguna de las partes que intervienen en el proceso por no comprender el idioma o que no pueda expresarse con facilidad, afecta directamente en caso del imputado a su derecho de defensa, por lo que constituye una obligación a proveer las medidas necesarias por parte del órgano jurisdiccional o Ministerio Público, a fin de superar y que el acto pueda desarrollarse.

En el numeral 3°.- el legislador, por imperio del precepto Constitucional, que establece en su artículo 2.19º, señala que toda persona tiene

derecho: *A su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación* y que *Todo peruano tiene derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete,...* dispone que en el caso, en que el declarante no hable el idioma castellano, por tener otro idioma, ya sea nacional o extranjero, se le asignara un traductor, respetando su derecho a hacer uso de su propio idioma.

Cuando el declarante presente limitaciones, ya sea por ser sordomudo o tenga impedimentos para dejarse entender, se le proveerá de un intérprete para llevar a cabo los actos procesales.

En el numeral 4°.- de igual forma que, en los casos en que el declarante habla idioma diferente, en los casos de documentos y grabaciones en idioma diferente al castellano, también serán objeto de traducción al castellano.

4.3.2. El lugar:

Nuestro legislador determina el lugar como formalidad de la actuación procesal, haciendo alusión al lugar físico en que se deben desarrollar los actos procesales, señalando en el artículo 116° del Código Procesal Penal que: *1.- Las actuaciones procesales*

se realizaran en el Despacho del Fiscal o del Juez, según el caso; 2. No obstante ello, el Fiscal o el Juez podrán constituirse en cualquier lugar del territorio nacional, cuando resulte indispensable, y no sea imposible o de muy difícil consecución, conocer directamente elementos de convicción decisivos en una causa bajo su conocimiento.

En el numeral 1°.- nuestro legislador señala el lugar como una formalidad del acto procesal, haciendo referencia como regla general, al despacho del Juzgado o de la Fiscalía, en cuanto espacio físico, en el cual se desarrollan los actos de acuerdo a su naturaleza y que de acuerdo a su estado procesal correspondan.

En el numeral 2°.- el legislador hace una excepción a la regla, facultando *constituirse en cualquier lugar del territorio nacional, cuando resulte indispensable,....* La Ley procesal también ha previsto que el Juez o Fiscal podrán hacer uso de los mecanismos de comunicación, previstos en el Código Procesal Penal artículo 132° y 133°.

4.3.3. El tiempo:

También constituye una formalidad, que de obviarse en el acta y de no ser posible establecerse conllevaría a la ineficacia del acto procesal, estableciendo el Código Procesal Penal en su artículo 117º que: *Salvo disposición legal en contrario, las actuaciones procesales podrán ser realizadas cualquier día y a cualquier hora, siempre que resulte absolutamente indispensable según la naturaleza de la actuación. Se consignarán el lugar y la fecha en que se cumplan. La omisión de estos datos no tornará ineficaz el acto, salvo que no pueda determinarse, de acuerdo con los datos del acto u otros conexos, la fecha en que se realizó.*

Consignar la fecha y hora en que se realizó un acto procesal, constituye también un elemento fundamental ya que de no haberse consignado, o, que no pueda ser determinado de los datos del acto procesal u de otros conexos, será ineficaz.

La fecha y hora de un acto procesal, resulta de importancia para efectos de determinar la oportunidad, preclusión, prescripción o caducidad.

Cubas (2009), representante de la doctrina nacional, hace una precisión respecto a la apreciación del tiempo:

El tiempo se apreciará conforme a dos modalidades de fijación:

1. *Sucesión* de horas, días, meses o años hábiles para que durante todo ese lapso se realice determinado acto; a estos periodos se le denomina plazos.
2. *Momentos* que consisten en un día o en un día y hora determinada en que se debió realizar un acto procesal; a estos momentos se le llama términos.

En conclusión, *plazo* es el lapso, intervalo o periodo entre dos momentos (inicio y fin) que la ley establece para la realización del acto procesal, quedando al arbitrio del sujeto el momento exacto en que se realice siempre dentro de los límites señalados por el plazo y el término, que es el momento preciso en que un acto procesal debe realizarse. (pp. 246, 247)

4.3.4. El juramento:

Es la promesa que hace el testigo de responder con verdad, en nombre de Dios, bajo advertencia de ser sancionado por delito Contra la

Administración de Justicia. El Código Procesal Penal en su artículo 118° establece que: *1. Cuando se requiera juramento, se recibirá según las creencias de quien lo hace, después de instruirlo sobre la sanción que se haría acreedor por la comisión del delito contra la Administración de Justicia. El declarante prometerá decir la verdad en todo cuanto sepa y se le pregunte; 2. Si el declarante se niega a prestar juramento en virtud de creencias religiosas o ideológicas, se le exigirá promesa de decir la verdad, con las mismas advertencias del párrafo anterior.*

En el numeral 1°.- establece que el juramento constituye un requisito formal, para la validez del testimonio como medio de prueba, que exige el Código Procesal Penal al testigo en su artículo 170° numeral 1°: *Antes de comenzar la declaración, el testigo será instruido acerca de sus obligaciones y de la responsabilidad por su incumplimiento, y prestará juramento o promesa de honor de decir la verdad, según sus creencias,* también señala el Código Procesal Penal en su artículo 170° numeral 2°: *No se exige juramento o promesa de honor cuando declaran las personas comprendidas en el artículo 165°, inciso 1, y los menores de edad, los que*

presentan alguna anomalía psíquica o alteraciones en la percepción que no puedan tener un real alcance de su testimonio o de sus efectos.

El juramento tiene un carácter religioso y solemne, es una invocación tácita o expresa del nombre de Dios, teniéndolo como testigo, de ser cierto lo que se declara. La fórmula que se practica es: *¿jura, o promete, decir la verdad en lo que sepa y fuere interrogado?*

El juramento como formalidad de un acto procesal, colisiona con el derecho a la no autoincriminación, razón por la cual, no se le exige juramento al imputado.

El delito que comete el testigo, cuando *hace falsa declaración sobre los hechos de la causa*, es el de Falso Testimonio en Juicio, tipificado en el Código Penal artículo 409º dentro de los delitos Contra la Administración de Justicia.

En el numeral 2º.- el legislador, aquí respeta el derecho a la libertad de conciencia y religión a que tiene derecho toda persona y que consagra nuestra Constitución en su artículo 2º numeral 3º, en mérito a lo cual, solo se le exigirá promesa de decir la verdad con las mismas advertencias. Correspondiendo la

fórmula: *¿promete, decir la verdad en lo que sepa y fuere interrogado?*

4.3.5. El interrogatorio:

Esta formalidad, la cumplen todos los que son llamados a declarar en el proceso, pudiendo serlo el imputado, el testigo, perito, actor civil y tercero civil responsable. El Código Procesal Penal en su artículo 119º, respecto al interrogatorio establece que: *1. Las personas que sean interrogadas deberán responder de viva voz y sin consultar notas ni documentos, con excepción de los peritos y de quienes sean autorizados para ello, incluso los imputados, en razón de sus condiciones o de la naturaleza de los hechos o circunstancias del proceso; 2. El declarante será invitado a manifestar cuanto conozca sobre el asunto de que se trate y después, si es necesario, se le interrogará. Las preguntas que se le formulen no serán impertinentes, capciosas ni sugestivas.*

En el numeral 1º.- se establece, que las formalidades que debe observar el interrogatorio, aquí señaladas, son de aplicación general en el interrogatorio de todos los que tienen que declarar en el proceso, es decir, puede ser el testigo, perito, actor civil y tercero civil responsable.

Cuando se hace referencia *que las personas que sean interrogadas deberán responder de viva voz*, hace alusión que deben expresarse oralmente.

En el numeral 2°.- hace referencia en un primer momento, que la declaración será libre y espontánea, toda vez que la persona declara sobre lo que sabe y le consta. En un segundo momento, se dará el interrogatorio en los términos ya señalados.

Una pregunta impertinente, llamada también inconducente, es cuando no guarda relación con los hechos materia de la acusación, teniéndose en cuenta que es la acusación la que determina los límites del proceso penal.

Una pregunta es capciosa, cuando parte de una afirmación de un hecho, o hechos no probados, o que ya han sido probados de manera diferente, es decir, se distorsiona en la pregunta para llevar al error al interrogado.

Una pregunta es sugestiva cuando por su forma y estructura, sugiere al interrogado una respuesta.

4.3.6. Las actas:

Son documentos de los cuales se valen los magistrados, tanto del Poder Judicial o del Ministerio Público, para dejar constancia de un acto procesal llevado cabo en su actividad procesal. El Código Procesal Penal establece en su artículo 120º como régimen general, que: *1. La actuación procesal, fiscal o judicial, se documenta por medio de acta, utilizándose de ser posible los medios técnicos que correspondan; 2. El acta debe ser fechada con indicación del lugar, año mes, día y hora en que haya sido redactada, las personas que han intervenido y una relación sucinta o integral –según el caso – de los actos realizados. Se debe hacer constar en el acta el cumplimiento de las disposiciones especiales previstas para las actuaciones que así lo requieran; 3. Sera posible la reproducción audiovisual de la actuación procesal, sin perjuicio de efectuarse la transcripción respectiva en un acta. La Fiscalía de la Nación y el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, cada uno en su ámbito, en función a las posibilidades de la Institución, dictaran disposiciones que permitan su utilización y 4. El acta será suscrita por el funcionario o autoridad que dirige y por los demás*

intervinientes, previa lectura. Si alguno no puede o no quiere firmar, se dejará constancia de ese hecho. Si alguien no sabe firmar, podrá hacerlo en su lugar, otra persona, a su ruego o bien un testigo de actuación, sin perjuicio de que se imprima su huella digital.

En el numeral 1°.- se establece que el acta es un documento escrito, auténtico que da fe de los actos que lleva a cabo el magistrado, sea Juez o Fiscal, y que producen efectos jurídicos; también podemos decir, que es el medio por el que se documenta la actuación procesal.

El acta constituye un rezago del sistema inquisitivo, que aún mantiene el Código Procesal Penal, con toda su formalidad y es motivo de crítica, toda vez que su redacción exige tiempo en desmedro de las audiencias.

En el numeral 2°.- se establece como requisito que el acta debe ser fechada con indicación del lugar, año, mes, día y hora en que haya sido redactada, las personas que han intervenido y una relación sucinta o integral de los actos realizados. Responde a la finalidad del acta, de dar fe y dejar constancia de la actuación procesal.

En el numeral 3°.- se establece la incorporación del sistema de audiencias grabadas bajo el registro de audio y video, supera el sistema tradicional de la documentación de la actuación procesal mediante actas, constituyéndose en una fuente fidedigna, ya que, permite un registro integral de toda la actuación procesal. Si bien las sesiones de audiencia son grabadas bajo el registro de audio y video, se sigue documentando la audiencia mediante acta de sesión de audiencia.

En el numeral 4°.- se establece la suscripción del acta por el funcionario o autoridad que dirige la sesión, y por los demás intervinientes. Constituye un requisito formal obligatorio de estricto cumplimiento, su omisión acarrea la invalidez del acta a tenor de lo dispuesto por el artículo 121° numeral 1°.

En los casos en que: *Si alguno no puede o no quiere firmar, se dejará constancia de ese hecho. Si alguien no sabe firmar, podrá hacerlo en su lugar, otra persona, a su ruego o bien un testigo de actuación, sin perjuicio de que se imprima su huella digital.* Conforme lo prescribe el Código Procesal Penal en su artículo 120° numeral 4°.

4.4. Las disposiciones y las resoluciones

Las disposiciones constituyen actos de voluntad, que expresan los representantes del Ministerio Público en su actividad procesal y las resoluciones corresponden a actos procesales decisorios por parte del órgano jurisdiccional en su actividad procesal.

4.4.1. Las disposiciones:

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

Ley; 3. Las Providencias se dictan para ordenar materialmente la etapa de investigación; 4. Los Requerimientos se formulan para dirigirse a la autoridad judicial solicitando la realización de un acto procesal; 5. Las Disposiciones y los Requerimientos deben estar motivados. En el caso de los requerimientos, de ser el caso, estarán acompañados de los elementos de convicción que lo justifiquen y 6. Rige, en lo pertinente, el artículo 127°.

En el numeral 1°.- este dispositivo distingue que la actividad procesal que realizan los fiscales en su condición de representantes del Ministerio Público, en el proceso penal se materializa en determinados actos denominados *Disposiciones, Providencias y Requerimientos*, el criterio para su denominación particular está en la naturaleza de su contenido.

En el numeral 2°.- se establece la finalidad de los actos que realiza el Fiscal, determinando que dicta Disposiciones cuando decide dar inicio, continuar o archivar una Investigación Preliminar, de acuerdo con lo dispuesto por el Código Procesal Penal en su artículo 329°, o, que decida continuar formalizando la Investigación Preparatoria, conforme lo dispone el artículo 336°, o, archivar sus

actuaciones, cuando considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente, o, se presentan causas de extinción, declarando que no procede formalizar y continuar con la Investigación Preparatoria de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 334º.

También dicta Disposiciones, para que la policía conduzca de grado o fuerza a un imputado, testigo o perito, cuando no cumple con asistir a las diligencias de investigación, de acuerdo con el artículo 66º numeral 1º. También dicta el Fiscal Disposiciones, para requerir la intervención de la Policía a fin de que realice actos de investigación, o diligencias preliminares de investigación artículo 330º, u otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la Ley, haciendo referencia a los casos en que se solicita la inhibición del Fiscal, o una cuestión de competencia.

En el numeral 3º.- las Providencias, a diferencia de las Disposiciones, no son motivadas, y son de mero trámite. Se hace uso de las Providencias para ordenar la Investigación Preparatoria, por ejemplo: cuando se señala o varía domicilio procesal, se nombra abogado, etc.

En el numeral 4°.- se determina que el Requerimiento es empleado, por el Fiscal, para promover ante la autoridad judicial la realización de un acto, en el proceso penal. Por ejemplo: la aplicación de medidas coercitivas. Los Requerimientos, no necesariamente están siempre dirigidos a la autoridad judicial, ya que también puede ser el Requerimiento a la Policía a fin de que realice una pericia.

En el numeral 5°.- nuestro legislador establece que los Requerimientos deben estar debidamente motivados. Se cumple con la motivación cuando el Fiscal fundamenta y explica lo hecho o resuelto.

4.4.2. Las resoluciones judiciales:

Resolución es toda acción o efecto de resolver, decisión, solución de un conflicto. Resolución judicial, es la decisión que adopta el órgano jurisdiccional en un proceso penal, a solicitud de parte o de oficio; y constituyen actos procesales decisorios. Las resoluciones judiciales pueden ser, de acuerdo a su objeto, decretos autos y sentencias. Las resoluciones judiciales en el Código Procesal Penal están comprendidas en los artículos 123° al 125°.

El Código Procesal Penal en su artículo 123° señala respecto a las Resoluciones judiciales que: 1.- *Las Resoluciones judiciales, según su objeto son decretos, autos y sentencias. Salvo los decretos, deben contener la exposición de los hechos debatidos, el análisis de la prueba actuada, la determinación de la Ley aplicable y lo que se decide, de modo claro y expreso;* 2.- *Los decretos se dictan sin trámite alguno. Los autos se expiden, siempre que lo disponga este Código, previa audiencia con intervención de las partes. Las sentencias se emiten según las reglas previstas en este Código.*

En el numeral 1°.- el texto del artículo 123° es claro, excluyendo a los decretos como excepción de las demás resoluciones, como los autos y las sentencias, que sí deben ser debidamente motivadas, es decir, que el órgano jurisdiccional debe exponer las razones o justificar su decisión, bajo los presupuestos que se establecen.

En el numeral 2°.- el legislador ha marcado diferencias, entre las clases de resoluciones, sin llegar a definir cada una de ellas. *Decretos*, son resoluciones de mero trámite, que persiguen impulsar el proceso, ejemplo: agréguese a los autos, téngase

presente, este sea lo resuelto según resolución nueve, etc. *Autos*, son resoluciones, que definen o resuelven en el proceso, sobre la situación jurídica sustantiva o que tiene que ver con la relación procesal y que compromete una decisión, del órgano jurisdiccional. *Sentencia*, es una resolución por la cual el órgano jurisdiccional en un proceso penal, pone fin al conflicto social generado por el delito.

4.5. Las notificaciones y citaciones

4.5.1. Las notificaciones:

Son actos procesales por los cuales, el Órgano Jurisdiccional o Ministerio Público, comunican a los sujetos procesales, haciendo de su conocimiento, de las Resoluciones o Disposiciones que se han expedido en un proceso penal.

Gálvez (2008) sostiene que:

La notificación está íntimamente vinculada con el derecho de defensa pues, es a partir del conocimiento del contenido de las resoluciones o disposiciones, que los sujetos del proceso pueden intervenir activamente en él, proponiendo sus particulares pretensiones y, en su caso, interponiendo los recursos impugnatorios que correspondan. (pp. 313, 314)

Las notificaciones en el Código Procesal Penal están comprendidas en los artículos 127°, 128°.

El Código Procesal Penal en su artículo 127° se ocupa de la notificación señalando que: *1. Las Disposiciones y las Resoluciones deben ser notificadas a los sujetos procesales, dentro de las veinticuatro horas después de ser dictadas, salvo que se disponga un plazo menor; 2. La primera notificación al imputado detenido o preso será efectuada en el primer centro de detención donde fue conducido, mediante la entrega de copia a la persona, o si no es posible el Director del Establecimiento informará inmediatamente al detenido o preso con el medio más rápido; 3. Salvo que el imputado no detenido haya fijado, domicilio procesal, la primera notificación se hará personalmente, entregándole una copia, en su domicilio real o centro de trabajo; 4. Si las partes tienen defensor o apoderado, las notificaciones deberán ser dirigidas solamente a estos, excepto si la Ley o la naturaleza del acto exigen que aquellas también sean notificadas; 5. Cuando la notificación deba practicarse por medio de lectura, se leerá el*

contenido de la resolución y si el interesado solicita copia se le entregará; y 6. Rige, en lo pertinente, lo dispuesto en el Código Procesal Civil, con las precisiones establecidas en los Reglamentos respectivos que dictarán la Fiscalía de la Nación y el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, en el ámbito que les corresponda.

En el numeral 1°.- se regula que el plazo de veinticuatro horas que establece el dispositivo, hace referencia al término en que debe efectuarse el acto procesal de la notificación, en el domicilio procesal señalado en el proceso por los sujetos procesales, en el ámbito determinado por el Órgano Jurisdiccional.

En los casos en que se notifica fuera del distrito judicial, se tiene en cuenta un término adicional de acuerdo al término de la distancia.

En el numeral 2°.- se establece que en los supuestos de detención, en que el imputado es privado de su libertad, la notificación de la primera resolución de acuerdo con este dispositivo, se efectúa en forma personal, de no ser posible el director del establecimiento penitenciario tiene la responsabilidad de informar inmediatamente al detenido o preso por el medio más rápido.

Luego de la primera notificación, el imputado tiene el derecho a señalar un domicilio procesal para los efectos del proceso, que por lo general viene a ser el domicilio del estudio del abogado defensor en el radio urbano, quedando sujetas las notificaciones personales para hacerlo en el domicilio real del imputado.

En el numeral 3°.- establece que para notificar al imputado con comparecencia simple o restringida en un proceso, la primera notificación se debe hacer en su domicilio real, que viene a ser de acuerdo con el Código Civil artículo 33°: *El Domicilio se constituye por la residencia habitual de la persona en un lugar...*, por lo que es suficiente residir real y habitualmente en un lugar determinado para que sea tenido como domicilio, si hubiera duda de la habitualidad, resulta de aplicación el artículo 41° del Código Civil que dispone: *A la persona que no tiene residencia habitual se le considera domiciliada en el lugar donde se encuentre...*, también el artículo 35° del Código Civil establece: *A la persona que vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares se le considera domiciliada en cualquiera de ellos.*

El Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), según Decreto Supremo N° 022-99-PCM, de fecha 10-06-99, establece que: *Todas las personas están en la obligación de registrar su dirección domiciliaria, así como sus cambios en el RENIEC, mediante declaración jurada en la que aparezca su firma y huella dactilar, quedando ello acreditado en el nuevo documento de identidad. La certificación del domicilio de las personas, expedida por el RENIEC, surte plenos efectos jurídicos.*

En el numeral 4°.- se establece que en los supuestos en que las partes han nombrado abogado defensor y señalado domicilio procesal, las notificaciones también pueden ser dirigidas solamente a su abogado, quien deberá hacer de conocimiento a su patrocinado, con excepción si la ley o la naturaleza del acto exigen además, que sean notificadas en forma personal.

En el numeral 5°.- nuestro legislador establece que en el supuesto en que la notificación por medio de lectura, por la cual también se puede notificar, se cumple en el despacho judicial o del fiscal, en donde se encuentra el expediente o Carpeta Fiscal en la que

se deja constancia de haberse dado lectura y entregado copia del acto procesal.

En el numeral 6°.- el dispositivo hace referencia a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil de 1992. Además del Reglamento de Notificaciones y Citaciones y Comunicaciones entre Autoridades en la Actuación Fiscal, aprobado según Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 729-2006-MP-FN, de fecha 15 de junio del 2006, regula todo cuanto a la notificación, que puede ser por teléfono, fax, dirección electrónica, edicto, radio difusión, lectura, telegrama, estableciéndose la oficina central de notificaciones.

4.5.2. Las citaciones:

Son, el llamado a una persona por mandato del Órgano Jurisdiccional o del Fiscal, para que comparezca a un acto procesal o se ponga a derecho en un proceso penal.

La persona que es citada, debe comparecer personalmente en la fecha señalada, de haberse hecho la citación bajo apercibimiento; en caso de incumplimiento se hará efectivo, en la fecha señalada, teniéndose en cuenta las constancias de haberse cumplido con la notificación de la citación, ya

sea al actor civil, testigos, peritos, intérpretes y depositarios.

La citación tiene efectos legales como prevenir el proceso, determinar la jurisdicción, obliga al emplazado a comparecer y seguir el proceso.

Cubas (2009) sostiene que:

La citación es un mandato del Juez, mientras que la notificación es el medio por el cual se hace conocer dicha citación o cualquier otra resolución. El acto de citación es la orden o llamamiento de la autoridad dirigida a una persona para que realice un acto determinado en un lugar y tiempo fijado y con un fin concreto. Dicha orden se expide bajo apercibimiento de sanción en caso de incumplimiento inexcusable, ya que se trata de un acto coercitivo de intimidación.

En ese sentido mandato y sanción son los elementos constitutivos de la citación. (p. 254)

Las citaciones, en el Código Procesal Penal están comprendidas en los artículos 129°, 130°.

En la doctrina también se conoce el requerimiento judicial, como un acto que lleva a cabo un Juez, por el cual se hace saber un mandato, ordenando de oficio o a solicitud de parte en un

proceso penal, a una de las partes o tercero para que haga o deje de hacer lo intimado.

El Código Procesal Penal en su artículo 129º se ocupa de las citaciones, estableciendo que: *1. Las víctimas, testigos, peritos, intérpretes y depositarios, podrán ser citados por medio de la Policía o por el personal oficial de la Fiscalía o del órgano jurisdiccional, según las directivas que sobre el particular dicte el órgano de gobierno respectivo; 2. En caso de urgencia podrán ser citados verbalmente, por teléfono, por correo electrónico, fax, telegrama o cualquier otro medio de comunicación, de lo que se hará constar en autos; 3. Los militares y policías en situación de actividad serán citados por conducto del superior jerárquico respectivo, salvo disposición contraria de la Ley; y 4. El respectivo Reglamento de Citaciones, dictado por la Fiscalía de la Nación y el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, en el ámbito que les respecta, establecerá las precisiones que correspondan.*

En el numeral 1º.- se establece que las citaciones son el medio del que se valen, ya sea el Órgano Jurisdiccional o el Fiscal, para llamar por intermedio de la policía o del personal encargado

para que comparezcan los sujetos secundarios de la relación procesal, como son la víctima, testigos, peritos, intérpretes y depositarios a un acto procesal.

En el numeral 2°.- por este dispositivo, se establece que es válido en caso de urgencia, cualquier medio de comunicación, ya sea verbal o electrónico siendo suficiente que sea idóneo y capaz de transmitir el mensaje; y que este llegue al citado, siendo una cuestión secundaria la forma en que se hace.

En el numeral 3°.- se establece la citación por conducto del superior jerárquico, para los militares y policías, en situación de actividad, lo cual obedece a que forman parte de instituciones organizadas jerárquicamente en mandos subordinados, bajo principios de disciplina y obediencia a su superior.

En el numeral 4°.- se hace referencia al Reglamento de Notificaciones, Citaciones y Comunicaciones entre Autoridades en la Actuación Fiscal, artículos 55° al 59°, aprobado según Res. 729-2006-MP-FN, de fecha 15 de junio del 2006, como el instrumento por el cual se regulan.

4.5.3. La formación del expediente fiscal y judicial:

La instauración del sistema acusatorio impone la oralidad, en contra de lo escrito o cultura del expediente, que aún subsiste y se mantiene bajo nuevas formas, de cómo se daba en el sistema mixto.

4.5.3.1. Contenido del expediente fiscal:

Todas las actuaciones llevadas a cabo en la Investigación Preparatoria, por el Fiscal forman parte del expediente fiscal, llamada Carpeta Fiscal, a la que se van incorporando, guardando un orden de acuerdo a cómo han sido dispuestas.

El Código Procesal Penal en su artículo 134^o se ocupa del contenido del expediente fiscal, señalando que: *1. El Fiscal, con motivo de su actuación procesal, abrirá un expediente para la documentación de las actuaciones de la investigación. Contendrá la denuncia, el informe Policial de ser el caso, las diligencias de investigación que hubiera realizado o dispuesto ejecutar, los documentos obtenidos, los dictámenes periciales realizados, las actas y las disposiciones y providencias dictadas, los requerimientos formulados,*

las resoluciones emitidas por el Juez de la Investigación Preparatoria, así como toda documentación útil a los fines de la investigación y 2. El Fiscal de la Nación reglamentará todo lo relacionado con la formación, custodia, conservación, traslado, recomposición y archivo de las actuaciones del Ministerio Público en su función de investigación del delito. Podrá disponer la utilización de los sistemas tecnológicos que se consideren necesarios para el registro, archivo, copia, transcripción y seguridad del expediente.

En el numeral 1°.- como un rezago que aún se mantiene del sistema inquisitivo y mixto, el expediente así denominado por el Código Procesal Penal, adquiere la denominación de Carpeta Fiscal, según el Reglamento aprobado Resolución. N° 748-2006-MP-FN de fecha 21 de junio del 2006, que también lo define como el instrumento técnico de trabajo que se abre para la documentación de las actuaciones de la investigación, organizado en orden correlativo, determinándose como una herramienta para el cumplimiento de la función fiscal.

Dispuesta la conclusión de la Investigación Preparatoria por parte del Fiscal, tiene un plazo de 15

días para enviar al Juez de la Investigación Preparatoria su acusación o requerimiento de sobreseimiento, acompañando el expediente fiscal de conformidad con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 345º numeral 1º.

En el numeral 2º.- la reglamentación por parte del Fiscal de la Nación, como ente rector según Resolución N° 748-2006-MP-FN, uniformiza la formación, custodia, conservación, traslado, recomposición y archivo de las actuaciones del Ministerio Público, optimizando el trabajo fiscal en el cumplimiento de su función en la Investigación Preparatoria.

El Ministerio Público en su función de investigación del delito, puede hacer uso de la tecnología informática, aplicándola a la formación, custodia, conservación, traslado, recomposición y archivo de sus actuaciones.

Gálvez (2008), explica que:

De allí que el Reglamento de la Carpeta Fiscal acertadamente ha introducido el concepto de Carpeta Fiscal electrónica, adicionalmente a la tradicional carpeta física, que aprovecha la tecnología informática y admite la incorporación

digital de documentos, sistema que, a nuestro entender, deberá ir paulatinamente desplazando en importancia a los archivos físicos. (p. 325)

4.5.3.2. Contenido del expediente judicial:

El expediente judicial se forma por orden del Juez, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 136º del Código Procesal Penal, que regula su formación y contenido estableciendo que: 1. *Una vez que se dicta el auto de citación a juicio, el Juez penal ordenará formar el respectivo Expediente Judicial. En este expediente se anexarán: a) Los actuados relativos al ejercicio de la acción penal y de la acción civil derivada del delito; b) Las actas en que consten las actuaciones objetivas e irreproducibles realizadas por la Policía o el Ministerio Público, así como las declaraciones del imputado; c) Las actas referidas a la actuación de prueba anticipada; d) Los informes periciales y los documentos; e) Las resoluciones expedidas por el Juez de la Investigación Preparatoria y, de ser el caso, los elementos de convicción que las sustentan; y f) Las resoluciones emitidas durante la etapa intermedia y los documentos, informes y dictámenes periciales que*

hayan podido recabarse, así como –de ser el caso– las actuaciones complementarias realizadas por el Ministerio Público; 1. El Consejo Ejecutivo del Poder Judicial reglamentará todo lo relacionado con la formación, custodia, conservación, traslado, recomposición y archivo del expediente judicial. Podrá disponer la utilización de los sistemas tecnológicos que se consideren necesarios para el registro, archivo, transcripción y seguridad del expediente.

En el numeral 1°.- con el auto de citación a juicio, el Juez ordena formar el respectivo expediente judicial, en el que se anexarán las actuaciones judiciales que se señalan taxativamente en los literales de la “a” a la “f”.

El expediente judicial, como herramienta, sirve al Juez como un medio documental de las actuaciones judiciales, que constituyen fundamento de las pruebas actuadas en el Juzgamiento, en aplicación de los principios de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad, sobre las cuales el Juez sustenta su resolución del conflicto en el proceso penal.

En el numeral 2°.- de conformidad con este numeral, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial ha dictado la Resolución Administrativa N° 096-2006-CE-PJ, que aprueba el Reglamento del Expediente Judicial bajo las Normas del Código Procesal Penal, con disposiciones muy semejantes a las del Reglamento de la Carpeta Fiscal.

5. El proceso penal según el Código Procesal Penal

SUMARIO: 5.1. La investigación preliminar. 5.1.1. La investigación preliminar. 5.1.1.1. La denuncia y los actos iniciales y la investigación preliminar. 5.1.1.2. Inicio de la investigación preliminar. 5.1.1.3. Las diligencias preliminares. 5.1.1.4. Finalidad de las diligencias preliminares. 5.1.1.5. Las diligencias preliminares como parte de la investigación preparatoria. 5.1.1.6. Plazo de la investigación preliminar. 5.1.1.7. Conclusión de la investigación preliminar. 5.1.2. El expediente fiscal.

El proceso penal de acuerdo al Código Proceso Penal tiene como referencia *El Proceso Común* regulado en el Libro III, que está estructurado en tres etapas procesales claramente determinadas y con una finalidad específica cada una de ellas. Siendo la primera etapa la Investigación Preparatoria, que tiene por finalidad reunir los elementos de convicción, ya sean de cargo o de descargo, que le permitan al Fiscal determinar si formula acusación o solicita el sobreseimiento y archivo de la investigación.

La etapa Intermedia, viene a ser la segunda etapa del Proceso Penal Común, que tiene como fin

la evaluación y control de la acusación o sobreseimiento; y como su última etapa, tiene al Juzgamiento que viene a ser la más importante del proceso, porque es aquí donde se resuelve el conflicto social, y es en la audiencia donde las partes debaten oralmente los hechos y las pruebas para decidir la responsabilidad del acusado, absolviéndolo o condenándolo.

El proceso se orienta y desarrolla por los principios del sistema procesal penal acusatorio, en donde las funciones de investigación y de juzgamiento se diferencian y están a cargo de órganos diferentes.

5.1. La investigación preparatoria

El Proceso Común se inicia con la Investigación Preparatoria, constituyéndose en su primera etapa, regulada en la Sección I artículo 321º al 343º del Libro Tercero del Código Procesal Penal.

De acuerdo a la estructura establecida por el Código Procesal Penal para el Proceso Común, la Investigación Preparatoria como primera etapa tiene dos fases: la Investigación Preliminar predeterminada por las diligencias preliminares y la Investigación Preparatoria propiamente dicha o formalizada. *Las*

diligencias preliminares forman parte de la Investigación Preparatoria, conforme lo señala el Código Procesal Penal artículo 337° numeral 2°.

Corresponde al Fiscal, si lo cree necesario, recurrir a las diligencias preliminares, no constituyendo para el Fiscal un paso obligatorio, ya que si fuera el caso puede formalizar la Investigación Preparatoria o formular acusación conforme lo prescribe el Código Procesal Penal artículo 336° numeral 4°: *El Fiscal, si considera que las diligencias actuadas preliminarmente establecen suficientemente la realidad del delito y la intervención del imputado en su comisión, podrá formular directamente acusación.*

5.1.1. La investigación preliminar:

La Investigación Preliminar constituye actos iniciales de investigación, indagación o búsqueda por parte del Fiscal, de oficio o ante una denuncia de parte. Comprende diligencias preliminares que puede disponer el Fiscal, para que realice la Policía o que su mismo despacho puede llevar a cabo, con la finalidad de tenerlos como fundamento para determinar la persecución penal, formalizando o no la investigación preparatoria.

5.1.1.1. La denuncia y los actos iniciales de la investigación preliminar:

El proceso penal tiene su origen, o surge, para enfrentar un hecho social que se da en la sociedad; y que para su persecución es necesario que las autoridades competentes tomen conocimiento del hecho, para determinar si se dio o no en la realidad y si constituye un delito.

Las primeras noticias, a través de las cuales se hace de conocimiento de la Policía Nacional del Perú o al Ministerio Público, de un hecho con relevancia penal que van a dar lugar al proceso penal, se conocen en la doctrina como *actos iniciales de la investigación*, siendo la más común y también importante: *la denuncia*.

5.1.1.2. Inicio de la investigación preliminar:

Respecto al inicio de la Investigación Preliminar, el Código Procesal Penal establece en su artículo 329º como *formas de iniciar la investigación*:

1. *El Fiscal inicia los actos de investigación cuando tenga conocimiento de la sospecha de la comisión de un hecho que reviste los caracteres de delito.*

Promueve la investigación de oficio o a petición de los denunciantes, y 2. La inicia de oficio cuando llega a su conocimiento la comisión de un delito de persecución pública.

De acuerdo con lo prescrito, el proceso penal se inicia frente a un hecho con relevancia penal, es decir, con ciertas características de delito que se da en la sociedad y genera un conflicto social. El Fiscal de acuerdo a las atribuciones que la ley le confiere, en su condición de titular de la acción penal pública, promueve la investigación de oficio, cuando lo hace por iniciativa propia ,o a petición de la parte denunciante, cuando lo hace de conocimiento el propio agraviado o un tercero.

El Fiscal inicia una Investigación Preliminar de oficio, una vez que por sí mismo toma conocimiento de un hecho con características de delito ya sea por alguno de los medios de comunicación o anónimamente, comunicando al sistema integrado de denuncias y al presunto imputado, disponiendo diligencias preliminares. El sistema integrado de denuncias constituye un tipo de control por parte del Ministerio Público.

Es suficiente el conocimiento de la sospecha por parte del Fiscal, es decir, la suposición de la comisión de un hecho con relevancia penal, o conjetura, que se puede formar por indicios u observaciones de la responsabilidad de una persona en un delito, para promover la investigación, ya sea disponiendo diligencias preliminares de investigación para que lleve a cabo la policía bajo su dirección, o llevarla a cabo el mismo Fiscal.

La investigación preliminar, le exige al Fiscal construir un plan, formulando estrategias, una vez que toma conocimiento de la sospecha del hecho con relevancia penal, haciendo andar el órgano investigador, disponiendo diligencias, pericias etc. a realizar.

La denuncia, por cualquier persona de un hecho con relevancia penal es decir de un hecho con características de delito, solo puede tenerse como una solicitud para iniciar la indagación o búsqueda de elementos de convicción para la persecución penal, iniciando el proceso, no obliga al Fiscal la apertura y sustanciación, menos pueden ser contradichos.

5.1.1.2.1. La denuncia:

Nuestro ordenamiento procesal penal no define la denuncia, consignando al respecto en su artículo 326º numeral 1º.- *Cualquier persona tiene la facultad de denunciar los hechos delictuosos ante la autoridad respectiva, siempre y cuando el ejercicio de la acción penal para perseguirlos sea público.*

La denuncia consiste en hacer saber ante los órganos encargados de la persecución penal, la realización de un hecho con características de delito o relevancia jurídica penal.

Binder (1993) señala respecto a la denuncia que:

La denuncia, es el acto mediante el cual alguna persona que ha tenido noticia del hecho conflictivo inicial, lo pone en conocimiento de alguno de los órganos estatales encargados de la persecución penal (policía, fiscalía, jueces). Esa persona podrá ser alguien que de algún modo se halla involucrado en ese conflicto (víctima o familiar de ella por ejemplo) o cualquier otra persona que haya conocido el hecho razones, también, diversas (testigo presencial, por referencias, etc.). (p. 211)

El Código Procesal Penal señala que cualquier persona tiene la facultad de denunciar los hechos delictuosos, ante la autoridad, cuando el ejercicio de la acción penal sea público; entendiéndose por facultad, el poder y potestad que tiene toda persona para obrar con conciencia y libre determinación para cumplir con un deber, pero que de ninguna manera puede tenerse como una obligación.

Nadie está obligado a denunciar hechos que puedan ser o no delitos, no se puede imponer como obligación, ya que de ser así estaríamos ante un estado policiaco, en donde todos seríamos garantes del orden, sospechosos y delatores.

5.1.1.2.2. Sujetos que intervienen en la denuncia:

En toda denuncia penal siempre tiene que existir, indispensablemente, la intervención de un denunciante, denunciado y un órgano competente.

1. El denunciante.

Puede ser cualquier persona natural o jurídica, a través de su representante. La policía puede investigar en los delitos perseguibles por ejercicio

público de la acción o también, ya sea, por denuncia de parte.

“El denunciante no se convierte en un sujeto procesal ni adquiere mayores responsabilidades por el resultado final del proceso penal.” (Binder, 1993, p. 213)

En los delitos perseguibles por ejercicio de la acción penal privada, no hay intervención del Ministerio Público para denunciar, es necesario e indispensable cumplir con el requisito de capacidad, es decir, tener mayoría de edad y legitimación para tener la condición de agraviado, o sea, que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por sus consecuencias de acuerdo con el artículo 94º numeral 1º del Código Procesal Penal.

2. El denunciado.

Puede ser cualquier persona natural, como también el representante de una persona jurídica, cuando cumplen con un comportamiento descrito en tipo penal.

Puede darse en la misma persona la condición de denunciante y denunciado, cuando una persona denuncia que ella misma ha cometido un delito, siendo factible también, que una persona como

denunciante pueda formular una denuncia y de ella misma pueda resultar siendo denunciada, por ejemplo: en el caso del delito de denuncia calumniosa artículo 402º.

5.1.1.2.3. Órgano competente para conocer una denuncia:

Toda denuncia para ser incoada, tiene que ser presentada ante el órgano competente, que puede ser el Ministerio Público o la Policía Nacional del Perú en los delitos perseguibles por ejercicio de la acción penal pública, mientras que por los delitos perseguibles por acción penal privada se hace directamente al Juez vía querrela.

5.1.1.2.4. Obligación de denunciar:

Si bien, nadie está obligado a denunciar hechos que puedan ser o no delitos, menos imponernos como obligación, la ley establece como obligación de denunciar a determinados sujetos que en razón de su cargo, función o ejercicio profesional tienen la condición de garantes, que tomen conocimiento de la comisión de un delito. Por tal razón, están obligados los profesionales de la salud, educadores y funcionarios públicos.

El Código Procesal Penal señala taxativamente a quienes corresponde la obligación de denunciar en su artículo 326º numeral 2º: *No obstante, lo expuesto deberán formular denuncia: a) Quienes están obligados a hacerlo por expreso mandato de la Ley. En especial lo están los profesionales de la salud por los delitos que conozcan en el desempeño de su actividad, así como los educadores por los delitos que hubieren tenido lugar en el centro educativo. b) Los funcionarios que en el ejercicio de sus atribuciones, o por razón del cargo, tomen conocimiento de la realización de algún hecho punible.*

De lo que se colige que pueden ser los profesionales de la salud, como los médicos, enfermeras, obstétrices, farmacéuticos cuando prestan asistencia, ya sea en sus consultorios privados u hospitales a pacientes que presentan lesiones, o también cadáveres cuya muerte conlleva una connotación delictuosa, los cuales deben inmediatamente poner en conocimiento de la policía o Ministerio Público.

Pueden ser los educadores, profesores, director del plantel, auxiliares cuando toman

conocimiento de los delitos que hubieren tenido lugar el centro educativo o fuera de él en agravio de los escolares, deben hacer de conocimiento inmediato de la autoridad.

Pueden ser los funcionarios públicos, como los miembros de la policía nacional que en el ejercicio de sus funciones o cargo toman conocimiento de un hecho con relevancia penal y deben hacer de conocimiento inmediato a la autoridad.

En los supuestos de incumplimiento, estos comportamientos están tipificados como delitos en el Código Penal artículo 407º.- *Omisión de denuncia: El que omite comunicar a la autoridad las noticias que tenga acerca de la comisión de algún delito, cuando está obligado a hacerlo por su profesión o empleo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años.*

Si el hecho punible no denunciado tiene señalado en la ley pena privativa de libertad superior a cinco años, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Si la omisión está referida a los delitos de genocidio, tortura o desaparición forzada, la pena será no menor de dos ni mayor de seis años.

5.1.1.2.5. No están obligados a denunciar:

El Código Procesal Penal, en forma taxativa, también releva de toda obligación para denunciar en su artículo 327º numera 1º. *Nadie está obligado a formular denuncia contra su cónyuge y parientes comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, y 2. Tampoco existe esta obligación cuando el conocimiento de los hechos está amparado por el secreto profesional.*

Del texto legal podemos inferir que nuestro legislador, teniendo en cuenta el vínculo de parentesco, señala que están exentos de denunciar al cónyuge y los parientes comprendidos dentro del cuarto grado de consanguineidad o segundo de afinidad.

Por secreto profesional se entiende el amparo de que todo lo que puede haber tomado conocimiento un profesional, en razón del ejercicio de su profesión, a excepción de los que la ley obliga. De ninguna manera pueden hacerle saber a nadie, ya que están impedidos moralmente por cuestión de ética profesional.

5.1.1.2.6. Contenido de la denuncia:

El Código Procesal Penal señala como requisitos elementales en su artículo 328º numeral 1º: *Toda denuncia debe contener la identidad del denunciante, una narración detallada y veraz de los hechos, y – de ser posible- la individualización del presunto responsable.*

De acuerdo con lo dispuesto, el contenido de una denuncia debe cumplir con tres presupuestos específicamente establecidos:

1. La identidad del denunciante.

Identidad es el hecho comprobado de ser una persona, es decir, la determinación de la personalidad individual mediante la filiación del denunciante, quien cumple identificándose con sus nombres y apellidos y lo acredita con su DNI.

2. La narración de los hechos.

Consiste en que el denunciante debe narrar, contar, referir lo sucedido, es decir, el hecho con relevancia penal que cumpla con los elementos de la tipicidad, de manera ordenada y coherente; señalando además el lugar, tiempo y circunstancias en que se ha dado, determinando la intervención de cada uno de los autores y partícipes, los medios de

los que se han servido, los daños que se han ocasionado con la comisión del delito, también identificando a las personas que les consta por haber estado presente y que con su intervención puedan contribuir a la comprobación del delito y a establecer la responsabilidad.

3. La individualización del presunto responsable.

Hace referencia a la individualización de los autores y partícipes, su filiación, es decir, sus datos personales y señas particulares que pueden ser color y forma de los ojos, cejas, piel, cabello, frente, nariz, boca, talla, contextura, tatuajes, cicatrices de carácter permanente y todo lo que pueda llevar a la identificación plena del denunciado.

5.1.1.2.7. Formas de la denuncia:

De acuerdo con el Código Procesal Penal en su artículo 328° numeral 2°: *...la denuncia podrá formularse por cualquier medio. Si es escrita, el denunciante firmará y colocará su impresión digital. Si es verbal se sentará el acta respectiva.* Diferenciando que por su forma pueden ser escritas o verbales, los delitos que son de ejercicio de la acción penal pública pueden hacerse ante el Ministerio Público y la Policía Nacional del Perú. Ante el Ministerio Público la

denuncia puede ser escrita o verbal, y de ser verbal se levantará acta que será suscrita por el denunciante colocando su impresión digital al lado derecho de su firma.

Cuando se hace una denuncia por ante la Policía pueden hacerse también por escrito o verbal, la misma que de ser verbal se asentará en el libro de denuncias que deberá ser también suscrito por el denunciante, colocando su impresión digital junto a su firma.

En los delitos de ejercicio de la acción penal privada, solo pueden hacerse directamente ante el Juez, por escrito y vía querrela.

También el Código Procesal Penal señala los casos en que el denunciante no sepa firmar, o no pueda hacerlo artículo 328º numeral 3º: *En ambos casos, si el denunciante no puede firmar se limitará a colocar su impresión digital, dejándose constancia en el acta del impedimento.*

5.1.1.3. Las diligencias preliminares:

Las diligencias preliminares son actos de investigación, que pueden ser diligencias de investigación o elementos probatorios realizadas u obtenidos por el Fiscal o la Policía bajo su dirección

orientados a la indagación u obtención de elementos, que constituirán fundamentos para la formalización de la Investigación Preparatoria.

En la Investigación Preliminar el Fiscal puede disponer, se lleve a cabo, actos de investigación requiriendo la intervención de la Policía o por sí mismo.

5.1.1.3.1. Intervención de la policía:

La intervención de la Policía conforme lo señala el artículo 330º numeral 1º: *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,...* constituye una facultad del Fiscal, para que bajo su dirección en la fase de la Investigación Preliminar, requerir o no la intervención de la Policía para la realización de diligencias preliminares de investigación, cumpliendo de esta manera la Policía funciones de investigación y convirtiéndose en un Órgano de apoyo al Ministerio Público, proporcionándole asistencia técnica policial y criminalística, conforme a lo dispuesto por el Código Procesal Penal en su artículo 67º numeral 2º.

Cuando la Policía, en el desempeño de su función, tenga conocimiento de la comisión de un hecho con relevancia penal, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público con indicación de los elementos esenciales del hecho y de su intervención, dando cuenta de los documentos que puedan existir, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 331º numeral 1º, pudiendo continuar con las investigaciones que haya iniciado, para luego de la intervención del Fiscal llevar a cabo las que se le deleguen.

La Policía, en todos los casos en que intervenga, elevará al Fiscal un informe policial de conformidad con lo dispuesto por el artículo 332º numeral 1º.

5.1.1.3.2. Actuación policial:

La actuación policial, en la investigación del delito, está regulada en el Código Procesal Penal bajo la rúbrica Actuación Policial artículo 331º.

1. Comunicación de un delito por parte de la Policía al Ministerio Público.

Siendo el Fiscal el director de la investigación y quien legitima los actos de investigación que realiza la Policía, de acuerdo con lo señalado en el artículo

331º numeral 1º: *Tan pronto la Policía tenga noticia de la comisión de un delito, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público por la vía más rápida y también por escrito, indicando los elementos esenciales del hecho y demás elementos inicialmente recogidos, así como la actividad cumplida, sin perjuicio de dar cuenta de toda la documentación que pudiera existir.*

También es necesario y urgente que después de tomar conocimiento, la Policía, de un hecho delictuoso, por la vía más rápida tiene que hacer de conocimiento al Fiscal a fin de que asuma su función.

2. Continuación de la investigación policial.

La intervención de la Policía en la investigación de un hecho con relevancia penal, si bien obliga a la Policía hacer de conocimiento tan pronto tenga noticia de la comisión de un delito al Fiscal, esto no impide que pueda seguir interviniendo de acuerdo con lo que dispone el artículo 321º numeral 2º: *Aun después de comunicada la noticia del delito, la Policía continuará las investigaciones que haya iniciado y después de la intervención del Fiscal practicará las demás investigaciones que les sean delegadas con arreglo al artículo 68º.*

Gálvez (2008) sostiene como excepción:

Salvo que el propio Fiscal así se lo ordene por presumir alguna irregularidad o violación de los Derechos Humanos. En estos casos, cualquier irregularidad es de responsabilidad del Fiscal. En cambio, si la investigación era de suma urgencia, y el Fiscal ordenó no continuar, pese a que la actuación de la policía era imprescindible, la responsabilidad es de ambos; el primero por impedir u obstruir la actuación y el segundo por no intervenir pese a que su actuación era necesaria. (p. 668)

3. Diligencias preliminares por parte de la Policía.

La Policía en el marco de sus funciones puede llevar a cabo algunas diligencias por propia iniciativa, de acuerdo a la naturaleza del hecho delictivo, dando cuenta inmediatamente al Fiscal. Entre las principales y de mayor incidencia tenemos:

3.1. La detención Policial.- la libertad constituye un derecho fundamental que consagra nuestra Constitución, cuando señala en su artículo 2º numeral 24º literal “b”: *No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos*

previstos por la ley,... haciendo referencia al Código Procesal Penal que al respecto, definiendo la flagrancia, le confiere a la Policía facultad en su artículo 259º, *en cuanto a la Detención Policial que, La Policía Nacional del Perú detiene, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia, cuando: 1.- El agente es descubierto en la realización del hecho punible; 2.- El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto; 3.- El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible, y 4.- El agente es encontrado dentro de las veinticuatro horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso.*

En caso de flagrancia, la Policía en ejercicio de sus funciones, en la Investigación Preliminar, puede detener sin necesidad de orden del Fiscal ni mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. De acuerdo a esta definición, que se aleja del concepto de inmediatez, ya que según la norma la flagrancia hoy comprende un plazo de 24 horas, de la perpetración del delito, siempre y cuando haya sido identificado por cualquier medio, pudiendo darse el caso de que se haya registrado imágenes del agente por medio audiovisual, también que haya sido encontrado con efectos o instrumentos vinculados con el delito o con señales en sí mismo o en su vestido.

4. La Policía en caso de urgencia o peligro.- podrá requerir la identificación de cualquier persona y realizar las comprobaciones pertinentes en la vía pública o en el lugar donde se hubiere hecho el requerimiento, cuando considere que resulta necesario para prevenir un delito u obtener información útil para la averiguación de un hecho punible, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 205º numeral 1º.

Por sospechas razonables de participación delictiva, puede llevar a cabo el registro de las personas, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 211º numeral 3º.

También podrá llevar a cabo un examen corporal, siempre que el delito esté sancionado con pena privativa de libertad mayor de cuatro años, pruebas de análisis sanguíneos, pruebas genético moleculares u otras intervenciones corporales, así como exploraciones radiológicas, siempre efectuadas por un médico u otro profesional especializado. La prueba de intoxicación en sangre (prueba de alcoholemia) o en otros fluidos. También se dan las diligencias de levantamiento del cadáver, allanamiento, inspecciones etc. Estos actos de investigación constituyen instrumentos que disponen el Fiscal y la Policía para la recolección de elementos orientados a la probanza y obtener información sobre el hecho delictivo.

En el allanamiento de un inmueble, pueden encontrarse armas, las mismas que como elementos materiales de prueba, con posterioridad en el proceso penal pueden ser tenidas como medios probatorios, por lo que el Fiscal las recoge, protege y somete a la

cadena de custodia, obteniendo información sobre los hechos.

5. Diligencias que pueden ser llevadas por el Fiscal o Policía.- en la investigación policial, la policía puede llevar a cabo por orden del Fiscal las declaraciones policiales que consisten en recibir la declaración del imputado, de la víctima y del testigo, en los casos de abstenciones a declarar ya sea por razón de vínculo familiar o por razón de secreto profesional o de Estado, también puede recibir los testimonios de altas autoridades y casos especiales, reconocimiento por testigo, inspección técnico policial, entre las principales diligencias.

6. El informe policial.- constituye un documento de carácter público que elabora la Policía, como parte de su función investigatoria, comunicando al Fiscal de las investigaciones en que ha intervenido por su disposición o en cumplimiento de sus funciones.

Gálvez (2008) precisa que el informe policial debe contener:

1°. Las razones que motivaron su intervención, donde se explicará si su intervención fue por disposición de la Fiscalía o por intervención de urgencia o en supuestos de flagrancia.

2°. La relación de las diligencias efectuadas.- Se debe detallar y ordenar cronológicamente todas las diligencias practicadas, las mismas que se deben adjuntar al informe.

3°. El análisis de los hechos investigados.- En este acápite se puede señalar, las circunstancias de la detención, el estado de flagrancia, el tiempo de detención, etc. (p. 666)

La Policía, cuando elabora su informe policial, debe de abstenerse de calificar jurídicamente los hechos materia de investigación y evitar hacer imputaciones a los sujetos.

5.1.1.4. Finalidad de las diligencias preliminares:

El Código Procesal Penal señala la finalidad de las diligencias preliminares, cuando señala taxativamente en el artículo 330º numeral 2º: *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.

La primera finalidad constituye el aseguramiento de los elementos materiales y la realización de diligencias urgentes, como por ejemplo: en la escena del crimen, para evitar que los indicios desaparezcan o sean contaminados, lo que hace que no se pueda postergar, para acreditar que el hecho ha tenido lugar, que constituye delito, que es justiciable penalmente y que no ha prescrito, así como también la individualización de las personas que han intervenido en su comisión, tanto el imputado como agraviado del hecho con relevancia penal.

La segunda finalidad de la investigación preliminar es determinar si existen o no los presupuestos procesales mínimos para calificar y formalizar la investigación preparatoria, que para el caso es que existan indicios.

La tercera finalidad viene ser la individualización, no solo, del par penal sino también de las personas que han intervenido, ya sean como autores o partícipes.

El grado de convicción que debe alcanzar el Fiscal en la Investigación Preliminar es mínimo, ya

que no es necesario que tenga una convicción plena de certeza que el hecho constituye delito ni que concluya con la investigación, ya que es suficiente que existan indicios que el hecho es delito y que existan elementos que vinculen al imputado o imputados como autores o partícipes. Las diligencias actuadas en la Investigación Preliminar no constituyen actos probatorios, pero que si pueden alcanzar a serlo en la Etapa Intermedia. La Investigación Preliminar es de naturaleza pre judicial.

5.1.1.5. Las diligencias preliminares como parte de la Investigación Preparatoria:

Las diligencias preliminares, de acuerdo con lo señalado por el Código Procesal Penal artículo 337º numeral 2º: *Las diligencias preliminares forman parte de la investigación preparatoria. No podrán repetirse una vez formalizada la Investigación. Procede su ampliación si dicha diligencia resultare indispensable, siempre que se advierta un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción,...* se incorporan y forman parte de la Investigación Preparatoria. No

podrán repetirse una vez formalizada la investigación. Procede su ampliación si dicha diligencia resultare indispensable, siempre que se advierta un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción.

5.1.1.6. Plazo de la Investigación Preliminar:

Si bien el artículo 334^o numeral 2^o del Código Procesal Penal establece un plazo de sesenta días para las diligencias preliminares, salvo que se produzca la detención de una persona, ante esta circunstancia el Fiscal tiene facultad para fijar un plazo distinto, de acuerdo a la complejidad de los hechos pudiendo ser hasta de 120 días.

El dispositivo en comento, taxativamente señala que *“...quien se considere afectado por una excesiva duración de las diligencias preliminares, solicitará al Fiscal le dé termino y dicte la Disposición que corresponda. Si el Fiscal no acepta la solicitud del afectado o fija un plazo irrazonable, este último podrá acudir al Juez de la investigación preparatoria en el plazo de cinco días instando su*

pronunciamiento. El Juez resolverá previa audiencia, con la participación del Fiscal y del solicitante.

5.1.1.7. Conclusión de la Investigación Preliminar:

Habiéndose cumplido el plazo de 20 días, y no habiendo dispuesto el Fiscal un plazo distinto, conforme a lo dispuesto por el artículo 334º numeral 2º, el Fiscal puede concluir su Investigación Preliminar, determinando:

1. Si hay indicios que los hechos materia de la Investigación Preliminar constituyen delito, se ha individualizado al autor y no ha prescrito, el Fiscal dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria conforme a lo dispuesto por el artículo 336º numeral 1º.
2. Si los hechos constituyen delito y la acción penal no ha prescrito, pero no se ha individualizado al autor o partícipe, ordenará la intervención de la Policía para tal fin, es decir, para individualizar al autor conforme lo dispone el artículo 334º numeral 3º.

3. Si considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la Investigación Preparatoria, disponiéndose el archivo de lo actuado conforme lo dispone el artículo 334º numeral 1º.

5.1.2. El expediente fiscal:

Si bien esta denominación la da el Código Procesal Penal, comúnmente es llamado Carpeta Fiscal y su formación se inicia cuando de conformidad con lo dispuesto por el artículo 134º numeral 1º, el Fiscal abrirá para la documentación de las actuaciones de la Investigación Preliminar y conforme a lo dispuesto por el artículo 337º numeral 2º forma parte de la Investigación Preparatoria.



CAPÍTULO III

**LA ETAPA
PREPARATORIA**

Capítulo 3

La Etapa Preparatoria

SUMARIO: 1. La investigación preparatoria formalizada. 1.1. Concepto. 1.2. Finalidad de la investigación preparatoria. 1.3. Características de la investigación preparatoria formalizada. 1.4. Poder de dirección jurídico funcional del Fiscal. 1.5. Competencia de los juzgados en la investigación preparatoria. 1.6. Formalización de la investigación preparatoria. 1.7. Presupuestos para la formalización de la investigación preparatoria. 1.8. Diligencias de la investigación preparatoria. 1.9. Conclusión de la investigación preparatoria. 2. Las medidas de coerción procesal. 2.1. Concepto. 3.2.2. Principios para la aplicación de las medidas de coerción. 3.2.3. Presupuestos de aplicación de las medidas de coerción. 2.4. Clases de medida de coerción. 3. Medios técnicos de defensa. 3.1. Concepto. 3.2. Objeto de los medios técnicos de defensa. 3.3. Los medios técnicos de defensa en el Código Procesal Penal. 4. La prueba. 3.4.1. La actividad probatoria. 4.2. Concepto de prueba penal. 4.3. La prueba en el proceso penal. 4.4. Importancia de la prueba. 3.4.5. Finalidad de la prueba. 4.6. Aspectos de la prueba. 4.7. Objeto de la prueba. 4.8. Requisitos de la prueba. 4.9. Reglas de la actividad probatoria. 4.10. La valoración de la prueba. 4.11. Medios de prueba que establece el Código Procesal Penal. 5. Las técnicas de litigación oral: Teoría del caso. 5.1. Consideraciones generales. 5.2. La teoría del caso.

1. La investigación preparatoria formalizada

SUMARIO: 1.1. Concepto. 1.2. Finalidad de la investigación preparatoria. 1.3. Características de la investigación preparatoria formalizada. 1.4. Poder de dirección jurídico funcional del Fiscal. 1.5. Competencia de los juzgados en la investigación preparatoria. 1.6. Formalización de la investigación preparatoria. 1.7. Presupuestos para la formalización de la investigación preparatoria. 1.8. Diligencias de la investigación preparatoria. 1.8.1. Declaración del imputado. 1.8.1.1. Recepción de la declaración del imputado. 1.8.2. Declaración de testigos. 1.8.3. Recepción de informes periciales. 1.8.4. Recepción e incorporación de documentos. 1.8.5. Reconocimiento de personas y cosas. 1.8.6. Inspección judicial y la reconstrucción. 1.8.7. Diligencias especiales. 1.9. Conclusión de la investigación preparatoria. 1.9.1. Control del plazo.

1.1. Concepto

Constituye la segunda subetapa de la Investigación Preparatoria del Proceso Penal Común y está a cargo del Ministerio Público, tiene por objeto la promoción de la acción penal, reunir los medios de prueba que permitan la reconstrucción del hecho delictuoso para alcanzar la verdad, determinar que el hecho es delito y la responsabilidad del imputado, haciendo procedente la acusación contra los autores

y participes, o el sobreseimiento y archivo de la investigación.

En esta subetapa el Fiscal, una vez más, toma conocimiento del mismo hecho que conoció y fue motivo de la investigación preliminar.

1.2. Finalidad de la investigación preparatoria

El texto de la norma en el Código Procesal Penal artículo 321^o numeral 1^o determina que: *La Investigación Preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en 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 participe y de la víctima, así como la existencia del daño causado,...* determinando que la Investigación Preparatoria cumpla una doble finalidad de acuerdo a los intereses de cada una de las partes que intervienen en el conflicto.

Determinado que la finalidad para el Fiscal es reunir elementos de convicción de cargo o de descargo que le permitan decidir si formula o no

acusación, por la convicción que le den los indicios, evidencias y pruebas, obtenidas en la escena del crimen; y para la defensa penal no solo sirve para que el abogado prepare una defensa técnica, sino también permite que el imputado pueda hacer una defensa material, respecto a los cargos que le formula el Fiscal en su disposición, por la que dispone la formalización de la Investigación Preparatoria.

La finalidad para el Fiscal constituye la determinación de la imputación, que debe cumplir con la subsunción del hecho a la ley penal, también determinar las circunstancias que han llevado al sujeto a realizarlas, identificación del sujeto activo y pasivo del hecho con relevancia penal; en esta tarea, el Fiscal cuenta con el apoyo de la Policía Nacional del Perú que coadyuva en la Investigación Preparatoria poniendo al servicio del representante del Ministerio Público sus órganos especializados en criminalística como el Instituto de Medicina Legal y también la Dirección de Policía contra la Corrupción y otros Organismos Técnicos del Estado.

Para el imputado y su defensa técnica, en la etapa de la Investigación Preparatoria, la finalidad

que le asigna la norma es *preparar su defensa*, que supone de acuerdo con las técnicas de litigación oral, que son vinculantes al proceso penal acusatorio, la construcción de su teoría del caso durante todo el plazo de la misma.

1.3. Características de la investigación preparatoria formalizada

La Investigación Preparatoria formalizada, como subetapa de la Investigación Preparatoria de acuerdo con el Proceso Común, que establece el Código Procesal Penal tiene como características:

1. El Fiscal tiene la condición de director de la investigación y es el responsable de la misma, y quien da inicio cuando emite una disposición, decidiendo continuar y formalizar la investigación preparatoria.
2. La Investigación Preparatoria tiene un plazo ordinario de 120 días, prorrogables por única vez por 60 días como plazo extraordinario, cuando una investigación se declara compleja el plazo es de 8 meses, prorrogable por igual

término, solo por el Juez de la Investigación Preparatoria.

3. Los plazos de la investigación no tienen un carácter perentorio para el Fiscal, ya que su conclusión es una decisión del Fiscal y guarda relación con el cumplimiento de los fines de la investigación, por lo que el Fiscal puede emitir una disposición dando término en el momento que estima que la investigación ha cumplido sus fines.
4. Los actos del Ministerio Público, con motivo de su actuación procesal en esta etapa del proceso penal, se llevan por audiencias y estas se documentan en actas que van a formar parte de la Carpeta Fiscal, que viene a ser el expediente fiscal de acuerdo con el Código Procesal Penal.

1.4. Poder de dirección jurídico funcional del Fiscal

El Poder de dirección del Fiscal se sustenta en el artículo 60º numeral 2º del Código Procesal Penal que establece: *El Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos*

del Ministerio Público en el ámbito de su función,... entendiéndose por poder a la facultad que le asigna la norma al Fiscal para programar y ejecutar actos de investigación del delito, haciendo uso de estrategias para lograr eficiencia y eficacia, con observancia de los principios constitucionales y de la legalidad.

El Fiscal como encargado de la investigación del delito, tiene facultad para disponer el apoyo y la intervención de la Policía en lo estrictamente funcional, teniendo ésta la obligación de cumplir las órdenes dirigidas a la investigación y a las formalidades específicas que deben cumplir los actos de investigación a fin de garantizar su validez.

El Fiscal carece de legitimación en los delitos privados, como delitos de Lesiones Culposas artículo 124º, Injuria artículo 130º, Calumnia artículo 131º, Difamación artículo 132º. Violación de la Intimidad artículo 154º, Agravante por razón de la función artículo 155º, Revelación de la intimidad personal o familiar artículo 156º, Organización y uso indebido de archivos computarizados artículo 157º, Violación Sexual en agravio de mayores de edad y también en todas las Faltas del Código Penal.

1.5. Competencia de los juzgados en la investigación preparatoria

En esta etapa el Juez cumple la función de garante de los derechos y libertades de los ciudadanos, del cumplimiento del debido proceso, de las normas que regulan esta etapa y de los derechos de las partes.

De acuerdo con el artículo 29º del Código Procesal Penal el Juez de la Investigación Preparatoria, está facultado para: *1. Conocer las cuestiones derivadas de la constitución de las partes durante la Investigación Preparatoria; 2. Imponer, modificar o hacer cesar las medidas limitativas de derechos durante la Investigación Preparatoria; 3. Realizar el procedimiento para la actuación de prueba anticipada; 4. Conducir la etapa intermedia y la ejecución de la sentencia; 5. Ejercer los actos de control que estipula este Código; 6. Ordenar, en caso de delito con resultado de muerte, si no se hubiera inscrito la defunción, y siempre que se hubiera identificado el cadáver, la correspondiente inscripción en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, y 7. Conocer de los demás casos que este Código y las Leyes determinen.*

El Juez de la Investigación Preparatoria, también está facultado para autorizar la constitución de las partes, pronunciarse sobre las medidas limitativas de derechos que requieran orden judicial y cuando corresponda las medidas de protección, resolver excepciones, cuestiones previas y prejudiciales, realizar los actos de prueba anticipada, controlar el cumplimiento del plazo en las condiciones fijadas por el Código Procesal Penal.

En esta etapa del proceso penal corresponde también al Juez ponderar, por una parte el interés del Estado por una persecución eficaz de los hechos punibles que afectan las condiciones de una convivencia pacífica y el desarrollo de la sociedad, salvaguardar los derechos fundamentales del imputado que no pueden ser afectados por la imputación que se le hace, por imperio de su derecho y garantía constitucional a la presunción de inocencia.

1.6. Formalización de la investigación preparatoria

La formalización de la Investigación Preparatoria es la calificación de los hechos con relevancia penal, materia de las diligencias

preliminares, por parte del Fiscal de acuerdo al Código Procesal Penal que establece en el artículo 336º, numeral 1º: *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.*

Esta disposición no está sujeta a control o calificación judicial por parte del Órgano Jurisdiccional a cargo de la Investigación Preparatoria, ya que de conformidad con el numeral 3º: *El Fiscal, sin perjuicio de su notificación al imputado, dirige la comunicación prevista en el artículo 3 de este Código, adjuntando copia de la disposición de formalización, al Juez de la Investigación Preparatoria,...* que le corresponde conocer.

El Fiscal por ser quien está en contacto con la noticia criminal y dispone las diligencias preliminares, el Código Procesal Penal, le da la potestad de formalizar su Investigación Preparatoria y continuarla.

La formalización debe comprender las diligencias que deben actuarse de inmediato, sin quiebre de la continuidad de las diligencias preliminares, ya que los actos de investigación siguientes deben seguir aportando hechos al proceso.

1.7. Presupuestos para la formalización de la investigación preparatoria

El Código Procesal Penal en su artículo 336° numeral 2° establece los presupuestos que debe cumplir toda formalización: *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, Las diligencias que de inmediato deban actuarse.*

El Fiscal al emitir su Disposición, disponiendo la formalización de la Investigación Preparatoria, debe cumplir con consignar el nombre completo del o

de los imputados, los hechos con relevancia penal y la tipificación correspondiente, siendo posible para el Fiscal también consignar tipificaciones alternativas al hecho materia de la investigación, explicando los fundamentos de las mismas, debe también consignar el nombre del agraviado, si es factible y las diligencias que deban actuarse.

1.8. Diligencias de la investigación preparatoria

Las diligencias de la Investigación Preparatoria, hacen referencia al conjunto de diligencias o actos procesales que lleva a cabo el Fiscal desde la formalización de la Investigación Preparatoria hasta el vencimiento de su plazo.

Las diligencias de investigación, con excepción de la prueba anticipada y preconstituida, constituyen actos de investigación sin valor probatorio de acuerdo a lo establecido en el Código Procesal Penal artículo 325º tienen como finalidad *emitir las resoluciones propias de la investigación y de la etapa intermedia*.

El Fiscal de acuerdo con lo establecido en el artículo 338º numeral 1º... *podrá permitir la asistencia de los sujetos procesales en las diligencias que deba*

realizar, salvo las excepciones previstas por la ley. Esta participación está condicionada a su utilidad para el esclarecimiento de los hechos, a que no ocasione perjuicio al éxito de la investigación o a que no impida una pronta y regular actuación.

Las diligencias de la Investigación Preparatoria, por parte del Fiscal, están taxativamente señaladas en el Código Procesal Penal artículo 337º que señala: 1. *El Fiscal realizará las diligencias de investigación que considere pertinentes y útiles, dentro de los límites de la Ley;* 2. *Las diligencias preliminares forman parte de la investigación preparatoria. No podrá repetirse una vez formalizada la investigación. Procede su ampliación si dicha diligencia resultare indispensable, siempre que se advierta un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción;* 3. *El Fiscal puede: a) Disponer la concurrencia del imputado, del agraviado y de las demás personas que se encuentren en posibilidad de informar sobre circunstancias útiles para los fines de la investigación. Estas personas y los peritos están obligados a comparecer ante la*

Fiscalía, y a manifestarse sobre los hechos objeto de investigación o emitir dictamen. Su inasistencia injustificada determinará su conducción compulsiva; b) Exigir informaciones de cualquier particular o funcionario público, emplazándolos conforme a las circunstancias del caso; 4. Durante la investigación, tanto el imputado como los demás intervinientes podrán solicitar al Fiscal todas aquellas diligencias que consideren pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos. El Fiscal ordenará que se lleven a efecto aquellas que estimare conducentes, y 5. Si el Fiscal rechazara la solicitud, instará al Juez de la Investigación Preparatoria a fin de obtener un pronunciamiento judicial acerca de la procedencia de la diligencia. El Juez resolverá inmediatamente con el mérito de los actuados que le proporcione la parte y, en su caso, el Fiscal.

En mérito a la condición de director de la investigación, que ostenta el Fiscal, la ley procesal le confiere en su numeral 1º que: *El Fiscal realizará las diligencias de investigación que considere pertinentes y útiles, dentro de los límites de la Ley...* ya que como tal, tiene libertad para elaborar su estrategia en la investigación del delito. De acuerdo con las

técnicas de litigación oral, construye su teoría del caso como plan de investigación con sus conocimientos jurídicos, de criminalística y su criterio de investigador.

Las diligencias de la Investigación Preparatoria que disponga el Fiscal y que realizará, serán las que considere pertinentes y útiles de acuerdo a su teoría del caso, que construye según el caso específico. El Fiscal inicia la construcción de su teoría del caso desde el momento en que se dan los actos iniciales de la investigación, en que califica la denuncia y emite su disposición ordenando abrir Investigación Preliminar.

Cuando decide formalizar la Investigación Preparatoria, el Fiscal, lo que hace es continuar investigando a través de nuevas pruebas, desarrollando su estrategia de investigación. Por lo tanto, las diligencias que ordene llevar a cabo en la Investigación Preparatoria formalizada, si bien son nuevas, no dejan de ser una continuación y complemento de las ya realizadas en la Investigación Preliminar de acuerdo con su teoría del caso. En esta etapa, el Fiscal está impedido de repetir las diligencias ya realizadas.

1.8.1. Declaración del imputado:

La declaración del imputado se lleva a cabo ante el Fiscal, en su despacho o la Policía en la Comisaría cuando el Fiscal lo ha dispuesto en su disposición; el imputado siempre debe estar asesorado por un abogado, que puede ser un defensor privado o público, que se proveerá si no cuenta con recursos para contratar uno privado, así como también la intervención del Fiscal en la audiencia es indispensable.

Constituye un derecho del imputado prestar su declaración, por lo cual también él puede solicitarlo como medio de defensa frente a los cargos que le formula el Fiscal, en su disposición por la cual se formaliza la Investigación Preparatoria. También le asiste al imputado el derecho a solicitar la ampliación de su declaración, cuando tiene algo que aclarar, algo que dejó de decir o explicar.

También al imputado se le tiene que informar, ya sea por parte del Fiscal o de la policía, que le asiste el derecho a abstenerse de prestar su declaración y que en caso de abstenerse, esta decisión no podrá utilizarse en su contra. También le asiste el derecho a contar con un abogado defensor

para que se haga cargo de la defensa técnica, el imputado tiene derecho a conferenciar con su abogado antes de comenzar la diligencia, si fuese el caso, de que el abogado recién interviene, tiene derecho a pedir directamente o por medio de su defensa la postergación de la audiencia, para que su abogado estudie la Carpeta Fiscal y lo pueda asesorar.

Previo a su declaración o ampliación de la misma, o ante la presencia de nuevos elementos de convicción, el imputado tiene el derecho a que se le haga conocer los hechos que son materia de la imputación, así como también los elementos de convicción con los que cuenta el Fiscal y las disposiciones aplicables al caso.

El imputado, en la investigación, siempre es el que dicta su declaración, el Fiscal solo puede exhortarlo a que lo haga con claridad y que responda en función a las preguntas que se le formula.

El Fiscal debe hacerle saber los beneficios que le otorga la ley y que puede obtener si colabora en el esclarecimiento de los hechos materia de la investigación; si el imputado en la diligencia de recepción de su declaración, acepta ser responsable

de los cargos que se le imputan se da la confesión, pero esta solo será válida si es corroborada con otros elementos de convicción y ha sido obtenida libremente en presencia de su abogado defensor.

1.8.1.1. Recepción de la declaración del imputado:

La diligencia se inicia con la recepción de las generales de ley del imputado, para lo cual se le preguntará: sus nombres y apellidos, si tiene sobrenombre o apodo con el cual también es conocido, lugar y fecha de nacimiento, edad, estado civil, profesión u ocupación, domicilio real y procesal, si tiene cicatrices o tatuajes de carácter permanente, nombres y apellidos tanto de su padre como de su madre, también, si tuviera, de su cónyuge, de sus hijos, si tiene antecedentes debe dar los datos que lleven a identificar los procesos, si tiene bienes y la relación que lo vincula con sus coimputados y agraviado.

Inmediatamente se le informa al imputado que puede declarar, lo que tenga por conveniente, sobre los hechos materia de la imputación por parte del Fiscal; en este estado el imputado es quien dicta su declaración, la cual deberá ser consignada en el acta,

tal y conforme lo ha expresado, lo cual puede ser observado por la defensa técnica antes de la suscripción.

Luego es el Fiscal quien interroga, una vez que concluye con su interrogatorio le corresponde a continuación al abogado encargado de la defensa técnica, quien siempre es el último de las partes en interrogar.

La diligencia de recepción de la declaración del imputado llegará a su fin con la lectura del acta, de no haber observaciones por la defensa técnica o material, el acta deberá ser suscrita primero por el señor Fiscal, luego el imputado impregnando la huella digital de su dedo índice derecho y al costado derecho de su firma; finalmente firmará el abogado defensor consignando su nombre y registro del Colegio de Abogados.

En el desarrollo de la diligencia de recepción, de la declaración del imputado, también pueden llevarse a cabo diligencias como: reconocimiento de personas, objetos, documentos, voces, etc. Siempre observando las formalidades establecidas para cada caso.

1.8.2. Declaración de testigos:

La declaración de los testigos está regulada en el Código Procesal Penal en los artículos 162º al 171º, que nuestro legislador ha esquematizado en el Capítulo II y ha denominado *El Testimonio*.

Los testigos son las personas que se encuentran en posibilidad de informar sobre circunstancias útiles para los fines de la investigación, por cuanto que, por haber estado presente en el lugar y momento en que se dieron los hechos materia de la investigación, les consta la forma y circunstancias en que se dieron, o también por ser un testigo de referencia, cuando su conocimiento es indirecto.

La recepción de las declaraciones se llevará a cabo ante el Fiscal, en su despacho o la Policía en la Comisaría cuando el Fiscal lo ha dispuesto en su disposición, las declaraciones serán recibidas por separado, adoptándose las medidas tendientes a evitar se dé la comunicación entre ellos.

De ser el caso, el Fiscal o la Policía deberá instruir al testigo de su obligación y responsabilidad por su incumplimiento, prestará juramento o promesa de honor de decir la verdad, según sus creencias, debiendo también de ser advertido el testigo de que

no tienen obligación de responder preguntas, de las que se pueda derivar en su contra algún tipo de responsabilidad penal.

Luego, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 170º en su numeral 4º: *Acto seguido se preguntará al testigo su nombre apellido, nacionalidad, edad, religión si la tuviera, profesión u ocupación, estado civil, domicilio y sus relaciones con el imputado, agraviado o cualquier otra persona interesada en la causa. Si teme por su integridad podrá indicar su domicilio en forma reservada, lo que se hará constar en el acta. En este último caso, se dispondrá la prohibición de la divulgación en cualquier forma de su identidad o de antecedentes que condujeran a ella.*

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 170º en su numeral 5º: *A continuación se le interrogará sobre los hechos que conozca y la actuación de las personas que le consta tengan relación con el delito investigado; asimismo, se le interrogará sobre toda circunstancia útil para valorar su testimonio.*

1.8.3. Recepción de informes periciales:

Todo lo relativo a la pericia, procedencia, designación y obligaciones del perito, así como también del contenido del informe pericial, está regulado en el Código Procesal Penal en los artículos 172° al 181°, que nuestro legislador ha esquematizado en el Capítulo III y ha denominado *La Pericia*.

En la Investigación Preparatoria, cuando el Fiscal requiere de un informe pericial, para nombrar los peritos se debe cumplir con las siguientes reglas que establece nuestro ordenamiento procesal artículo 173° y que señala en su numeral 1°: *El Juez competente, y durante la Investigación Preparatoria, el Fiscal o el Juez de la Investigación Preparatoria en los casos de prueba anticipada, nombrará un perito. Escogerá especialistas donde los hubiere y, entre estos, a quienes se hallen sirviendo al Estado, los que colaborarán con el sistema de justicia penal gratuitamente. En su defecto lo hará entre los designados o inscritos, según las normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sin embargo se podrá elegir dos o más peritos cuando resulten*

imprescindibles por la considerable complejidad del asunto o cuando se requiera el concurso de distintos conocimientos en diferentes disciplinas. A estos efectos se tendrá en consideración la propuesta o sugerencia de las partes.

El Código Procesal Penal señala taxativamente en su artículo 173º numeral 2º que: *La labor pericial se encomendará, sin necesidad de designación expresa, a la dirección Ejecutiva de Criminalística de la Policía Nacional del Perú, a la Dirección de Policía Contra la Corrupción y al Instituto de Medicina Legal, así como a los organismos del Estado que desarrollan labor científica o técnica, los que prestarán su auxilio gratuitamente. También podrá encomendarse la labor pericial a universidades, institutos de investigación o personas jurídicas en general, siempre que reúnan las cualidades necesarias para tal fin, con conocimiento de las partes.*

En el artículo 178º del Código Procesal Penal, nuestro legislador determina la estructura del contenido del informe pericial oficial, señalando que: *1º El informe de los peritos oficiales contendrá: a) El nombre, apellido, domicilio y documento nacional de*

Identidad del Perito, así como el número de su registro profesional en caso de colegiación obligatoria. b) La descripción de la situación o estado de hechos, sea persona o cosa sobre los que se hizo el peritaje. c) La exposición detallada de lo que se ha comprobado en relación al encargo. d) La motivación o fundamentación del examen técnico. e) La indicación de los criterios científicos o técnicos, médicos y reglas de los que se sirvieron para hacer el examen. f) Las conclusiones. g) La fecha, sello y firma, y 2. El informe pericial no puede contener juicios respecto a la responsabilidad o no responsabilidad penal del imputado en relación con el hecho delictuoso materia del proceso.

También nuestro legislador, en nuestra ley procesal en el artículo 179º, hace referencia a la esquematización que debe cumplir el contenido del informe pericial de parte: *El Perito de parte, que discrepe con las conclusiones del informe pericial oficial puede presentar su propio informe, que se ajustará a las prescripciones del artículo 178º, sin perjuicio de hacer el análisis crítico que le merezca la pericia oficial.*

1.8.4. Recepción e incorporación de documentos:

Hace referencia a la recepción e incorporación de documentos, así como también del reconocimiento de los mismos, en la etapa de la Investigación Preparatoria formalizada por parte del Fiscal, quien debe cumplir con las reglas que la regulan y que están consignadas en la ley penal en los artículos 184° al 188°, que nuestro legislador ha agrupado en el Capítulo V y que lo ha denominado *La Prueba Documental*.

En lo pertinente a la incorporación de documentos al proceso en la etapa de la investigación preparatoria formalizada, nuestra ley procesal establece en su artículo 184° numeral 1° que: *Se podrá incorporar al proceso todo documento que pueda servir como medio de prueba. Quien lo tenga en su poder está obligado a presentarlo, exhibirlo o permitir su conocimiento, salvo dispensa, prohibición legal o necesidad de previa orden judicial.*

El Fiscal en la Investigación Preparatoria está facultado para solicitar directamente al tenedor, los documentos que puedan servir como medios de prueba en el proceso, conforme lo establece el

artículo 184º numeral 2º que señala: *El Fiscal, durante la etapa de la Investigación Preparatoria, podrá solicitar directamente al tenedor del documento su presentación, exhibición voluntaria y en caso de negativa, solicitar al Juez la orden de incautación correspondiente.*

Los documentos que contengan declaraciones anónimas, por imperio de la ley, no podrán ser llevados al proceso ni utilizados, con excepción de aquellos que constituyan cuerpo del delito.

En cuanto sea necesario el reconocimiento de un documento, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 186º numeral 1º, se ordenará por quien sea su autor o por quien resulte identificado según su voz, imagen, huella, señal u otro medio, así como por aquel que efectuó el registro; también podrán ser llamados a reconocerlo personas distintas, en calidad de testigos.

Todo documento redactado en idioma distinto del castellano tiene que ser traducido por un traductor oficial, si se trata de una cinta magnetofónica el Fiscal o Juez dispondrá su transcripción en acta con la intervención de las partes y si se trata de una cinta de video se dispondrá su visualización y transcripción.

1.8.5. Reconocimiento de personas y cosas:

La regulación del reconocimiento de personas, así como de voces, sonidos y cosas, que sean consideradas útiles para los fines de la investigación, está regulado en el Código Procesal Penal en los artículos 189° al 191° que nuestro legislador a esquematizado en el Sub Capítulo I y que ha denominado *El Reconocimiento*.

Por el reconocimiento, se individualiza a una persona cuando fuere necesario. El Fiscal de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 189° numeral 1° señala: *Cuando fuere necesario individualizar a una persona (...) se ordenará su reconocimiento. Quien lo realiza, previamente describirá a la persona aludida. Acto seguido, se le pondrá a la vista junto con otras de aspecto exterior semejantes. En presencia de todas ellas, y/o desde un punto de donde no pueda ser visto, se le preguntará si se encuentra entre las personas que observa aquella a quien se hubiere referido en sus declaraciones y, en caso afirmativo, cuál de ellas es.*

De acuerdo con el numeral 3°, se dispone que en la Investigación Preparatoria, la diligencia de

reconocimiento se lleve a cabo con la intervención del abogado defensor del imputado, quien debe presenciar el acto, o en su defecto, el Juez a cargo de la Investigación Preparatoria.

En el caso que se tenga que reconocer voces, sonidos y cuanto pueda ser objeto de percepción sensorial, su diligenciamiento se hará de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 189º, debiéndose levantar acta y documentar mediante prueba fotográfica o videográfica o cualquier otro procedimiento.

Las cosas que son objeto de reconocimiento, serán exhibidas en la misma forma que los documentos, previamente se invitará a la persona que va a reconocerlas, los describa.

1.8.6. Inspección judicial y la reconstrucción:

La diligencia de inspección judicial y reconstrucción, en la Investigación Preparatoria, su objeto, realización y la participación de testigos y peritos, están reguladas en la ley procesal en los artículos 192º al 194º, que nuestro legislador ha agrupado en el Sub Capítulo II y que lo ha denominado *La inspección judicial y la reconstrucción*.

Las diligencias de inspección judicial y de reconstrucción, se llevan a cabo por disposición del Fiscal o del Juez, y tienen por objeto comprobar las huellas y otros efectos materiales que deja la comisión del delito en la escena del crimen, con la participación de testigos y peritos.

La realización de la inspección judicial, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 193º del Código Procesal Penal permite que: *La Inspección, en cuanto al tiempo, modo y forma, se adecúa a la naturaleza del hecho investigado y a las circunstancias en que ocurrió.*

La inspección se realizará de manera minuciosa, comprendiendo la escena de los hechos y todo lo que pueda constituir prueba material del delito.

La finalidad de la reconstrucción del hecho, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 192º numeral 3º: *...es verificar si el delito se efectuó, o pudo acontecer, de acuerdo con las declaraciones y demás pruebas actuadas. No se obligará al imputado a intervenir en el acto, que deberá practicarse con la mayor reserva posible.*

A tenor de lo dispuesto por el artículo 194º numeral 3º señala que: *En los delitos contra la libertad sexual no se exigirá la concurrencia de los agraviados menores de edad, o de las víctimas que puedan ser afectadas psicológicamente con su participación.*

1.8.7. Diligencias especiales:

Hace referencia a las diligencias de levantamiento de cadáver, necropsia, embalsamamiento, examen de vísceras, lesiones, agresión sexual, aborto, preexistencia y valorización de la cosa materia del delito. Nuestra ley procesal lo ha regulado en los artículos 195º al 201º; y que nuestro legislador ha agrupado en el Sub Capítulo III y lo ha denominado *Las pruebas especiales*.

El levantamiento del cadáver, en los casos de muerte sospechosa de haber sido provocada por un hecho delictuoso, lo realiza de acuerdo con lo dispuesto por nuestra ley procesal en su artículo 195º numeral 2º: *El Fiscal, con la intervención, de ser posible, del médico legista y del personal policial especializado en criminalística....* El Fiscal tiene facultad para, que según sea el caso, delegar la

realización de la diligencia en su adjunto, o en la policía, o en el Juez de Paz.

La identificación, ya sea antes de la inhumación, tendrá lugar mediante la descripción externa, la documentación que porte el sujeto, la huella dactiloscópica o palmatoscópica, o por cualquier otro medio. De acuerdo con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 195º numeral 3º.

La necropsia se llevará a cabo, en los casos de muerte por hechos delictivos, para determinar la causa de la muerte y será practicada por peritos, con intervención del Fiscal o de su adjunto y la asistencia de los abogados de las partes, quienes tienen facultad para acreditar peritos de parte.

El examen de vísceras, se llevará a cabo en los casos que existan indicios de envenenamiento a la luz de los exámenes de las vísceras o materias sospechosas que se hallen en el cadáver y las remitirán al laboratorio especializado que corresponda, cumpliendo las normas para su embalado y lacrado. Las materias objeto de las pericias pueden ser presentadas en el debate oral.

En el examen de lesiones corporales, el perito debe determinar el arma o instrumento del que se ha valido el agente, como medio para causarlas, si las lesiones dejaran deformaciones o señales permanentes en el rostro, si se ha puesto en peligro la vida, si ha causado una enfermedad incurable o la pérdida de un miembro u órgano.

En el caso de agresión sexual, el examen será practicado solo por el médico encargado del servicio, con la asistencia si fuere necesario de un profesional auxiliar, la presencia de otras personas está sujeta al consentimiento previo de la persona examinada.

El examen en caso de aborto, según nuestra ley procesal señala taxativamente en su artículo 200º que: *...se hará comprobar la pre-existencia del embarazo, los signos demostrativos de la interrupción del mismo, las causas que lo determinaron, los probables autores y las circunstancias que sirvan para la determinación del carácter y gravedad del hecho.*

1.9. Conclusión de la investigación preparatoria

La conclusión de la Investigación Preparatoria está determinada por el plazo, que viene a ser el

tiempo perentorio, que dispone la Ley para la realización de la Investigación Preparatoria, que, es de 120 días naturales, prorrogables por única vez por 60 días, cuando se trate de investigaciones complejas el plazo es de 8 meses, prorrogable por igual término, solo por el Juez de la Investigación Preparatoria.

Se considera Investigación Compleja, cuando requiera la actuación de un número significativo de actos de investigación, comprenda la investigación de numerosos delitos, involucra una cantidad importante de imputados o agraviados. Se investiga delitos cometidos por imputados integrantes o colaboradores de bandas u organizaciones delictivas. Demanda la realización de pericias que comportan la revisión de de una nutrida documentación o de complicados análisis técnicos, se necesita realizar gestiones de carácter procesal fuera del país, o debe revisar la gestión de personas jurídicas o entidades del Estado.

Si el Fiscal considera, que se han alcanzado los objetivos de la investigación, puede darla por concluida antes del término del plazo.

1.9.1. Control de plazo:

Si vencido el plazo de la investigación y en el supuesto que el Fiscal no concluya la investigación, las partes pueden solicitarla al Juez de la Investigación Preparatoria, para cuyo efecto citara a una audiencia de control de plazo. Si el Juez ordena la conclusión de la Investigación Preparatoria, el Fiscal en un plazo no mayor de diez días debe concluir pronunciarse solicitando el sobreseimiento o formulando acusación.

2. Las medidas de coerción procesal

SUMARIO: 2.1. Concepto. 2.2. Principios para la aplicación de las medidas de coerción. 2.2.1. Principio de jurisdiccionalidad. 2.2.2. Principio de legalidad. 2.2.3. Principio de necesidad. 2.2.4. Principio de proporcionalidad. 2.2.5. Principio de provisionalidad. 2.2.6. Principio de prueba suficiente. 2.2.7. Principio de excepcionalidad. 2.2.8. Principio de responsabilidad estatal. 2.3. Presupuestos de aplicación de las medidas de coerción. 2.3.1. Presupuestos materiales. 2.3.2. Presupuestos formales. 2.4. Clases de medidas de coerción. 2.4.1. Medidas coercitivas personales. 2.4.1.1. La detención preliminar judicial. 2.4.1.2. La prisión preventiva. 2.4.1.3. La comparecencia. 2.4.2. Medidas coercitivas reales. 2.4.2.1. El embargo. 2.4.2.2. Otras medidas coercitivas de carácter real.

2.1. Concepto

Las medidas de coerción procesal son medidas cautelares, que restringen el ejercicio de derechos personales o patrimoniales del imputado, impuestas por nuestro ordenamiento procesal, y que se imponen en un proceso penal, por el Órgano Jurisdiccional con la finalidad de asegurar la sujeción del imputado al proceso, garantizando que esté

presente hasta su culminación, y pueda hacerse efectiva la sentencia.

Las medidas de coerción procesal, son también instrumentos de naturaleza judicial provisional, que hace uso el Órgano Jurisdiccional para proteger el proceso penal, garantizar que se lleve a cabo el Juzgamiento y lograr la efectividad de la sentencia en el proceso penal.

Las medidas de coerción procesal están justificadas, solo como *última ratio*, cuando resultan absolutamente imprescindibles y necesarias para la defensa de bienes jurídicos fundamentales en un proceso penal.

2.2. Principios para la aplicación de las medidas de coerción

Las medidas de coerción recaen directamente sobre derechos de carácter personal o patrimonial del imputado, que están garantizados por nuestra Constitución, de ahí que para su aplicación es elemental determinar límites al poder punitivo del Estado, mediante la observación de principios para su aplicación en función de la finalidad que se pretende alcanzar, toda vez que, con la aplicación de

estas medidas se limitan derechos fundamentales del imputado.

En la doctrina se señalan como principios rectores que rigen para la aplicación de las medidas de coerción:

2.2.1. Principio de jurisdiccionalidad:

Hace referencia que las medidas coercitivas solo pueden ser dispuestas, por el Órgano Jurisdiccional competente, en un proceso penal.

2.2.2. Principio de legalidad:

De origen constitucional, la misma que señala taxativamente límites en la aplicación de las restricciones a la libertad en su artículo 2º numeral 24º literal “b” que: *No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley.* Así también el artículo 2º numeral 24º literal “f” establece que: *Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito.*

Por imperio del principio de legalidad, la restricción a la libertad debe tener como fundamento

la ley, la misma que debe estar predeterminada, así como también el procedimiento a seguir, la forma y el plazo.

2.2.3. Principio de necesidad:

Determina que las medidas cautelares deben tener como fundamento para su aplicación la necesidad imprescindible para el cumplimiento de los fines del proceso y que el principio de presunción de inocencia, que le asiste al imputado en el proceso, prevalece como regla la libertad y la excepción es la detención.

2.2.4. Principio de proporcionalidad:

Este principio es propio de un estado de derecho y su esencia es dar solución a la contradicción que se da entre el derecho que tiene el imputado a la libertad y a su seguridad, en razón a la necesidad de garantizar la sujeción del procesado al proceso a fin de asegurar la persecución penal, ante el peligro procesal.

2.2.5. Principio de provisionalidad:

Determina el carácter provisorio de las medidas de coerción, ya que están sujetas a plazos

establecidos, impidiendo que pueda excederse, determinando que su vigencia o modificación está en función de la permanencia de los presupuestos por los cuales se dictó, por lo que si estos varían, la situación del imputado también deberá cambiar.

En todo caso el Juez penal puede revocar de oficio o a petición de parte, por ejemplo: Luego de que se impuso mandato de detención, nuevos actos de investigación, posteriores, demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición.

2.2.6. Principio de prueba suficiente:

Por este principio la comisión de un delito, debe estar acreditado con suficientes elementos probatorios, así mismo deben existir también suficientes elementos que vinculen al imputado como responsable, ya sea como autor o participe de dicho delito.

2.2.7. Principio de excepcionalidad:

La libertad, en un Estado de derecho, siempre constituye un derecho fundamental en su ordenamiento jurídico; también es una regla que

excepcionalmente, es decir, solo cuando es necesaria se justifica su restricción.

Todas las causas que fundamentan la privación de la libertad, son interpretadas restrictivamente, no permitiéndose su aplicación con carácter genérico.

2.2.8. Principio de responsabilidad estatal:

Este principio establece que en los casos de error, en que la disposición de una medida de coerción conlleve perjuicio para el imputado, el Estado está en la obligación de indemnizar al imputado que resulte agraviado con las consecuencias del perjuicio.

2.3. Presupuestos de aplicación de las medidas de coerción.

La aplicación de las medidas de coerción, está sujeta a la verificación del cumplimiento de los presupuestos materiales que condicionan y constituyen su fundamento en cada caso, así como también del cumplimiento de los presupuestos formales.

Como presupuestos materiales, se consideran los elementos objetivos como: el riesgo de frustración, peligrosidad procesal; y elemento subjetivo: peligrosidad procesal. También la imputación, los presupuestos formales de legalidad, jurisdiccionalidad, motivación y audiencia que se aplican teniendo como regla la proporcionalidad.

2.3.1. Presupuestos materiales:

Entre los presupuestos materiales, para la aplicación de las medidas de coerción, tenemos: la imputación, que viene a ser el *fumus boni iuris*; y el riesgo de frustración y peligrosidad procesal o sea el *periculum in mora*, teniéndose en cuenta también la regla de proporcionalidad.

El *fumus boni iuris*, constituye la justificación y fundamento del derecho procesal penal. Para atribuir a una persona un delito, “...es necesario no solo que exista constancia del hecho, sino también que el Juez tenga <motivos bastantes> sobre la responsabilidad penal del imputado...” (Gimeno, 2007, pág. 556), haciendo este presupuesto, referencia a la exigibilidad de suficientes elementos de prueba que vinculan al imputado como autor o participe de un delito.

Si bien, respecto al *fumus bonis iuris*, deben existir evidencias suficientes de la comisión del injusto doloso, tales como por ejemplo: el acta de la diligencia de reconocimiento, actas de visualización de CD (tomas fotográficas); y será dentro de la investigación jurisdiccional, donde se establecerá el grado de responsabilidad del imputado.

La atribución o imputación, constituye un presupuesto genérico para la aplicación de las medidas coercitivas.

Por <periculum in mora> ha de entenderse la concurrencia de un concreto peligro justificado legalmente como legitimador de la privación de la libertad.

La falta de existencia de una justificación de este tipo hace devenir la restricción de la libertad en una medida que se resuelve en una simple y llana sanción anticipada. (Asencio, 2008, p. 178)

Más aún, carece de objeto analizar el *periculum in mora* cuando el encausado tiene trabajo y domicilio, asimismo no cuenta con requisitorias.

En consecuencia, para Asencio Mellado, solo pueden ser causas o razones justificadas para la privación de la libertad de una persona: *el riesgo de*

fuga del imputado, que pueda impedir se lleve a cabo el Juzgamiento y que se cumpla la sentencia y *el peligro de ocultación de pruebas o de que se puedan manipular*, para obstaculizar la averiguación de la verdad, fundamentos que nos llevaría a determinar que, es el peligro procesal, la legitimación de la prisión preventiva.

2.3.2. Presupuestos formales:

La imposición de las medidas de coerción procesal debe de cumplir, no solo con los presupuestos materiales, sino también con los presupuestos formales de legalidad, jurisdiccionalidad, audiencia y motivación de la resolución que dispone la adopción de las medidas.

El cumplimiento irrestricto de los presupuestos formales, por parte del Juez, para imponer una medida de coerción, está dispuesto por el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, ya que *...limitan derechos fundamentales...* del imputado, y sanciona que *...solo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley*

2.4. Clases de medidas de coerción

Las medidas de coerción, según la doctrina, pueden ser *personales*, que restringen el ejercicio del derecho de libertad personal; y *reales* que recaen sobre el patrimonio del imputado, restringiendo el ejercicio de su derecho de libre disposición.

2.4.1. Medidas coercitivas personales:

Son medidas que restringen el ejercicio del derecho de libertad personal, y que se aplican a la persona del imputado en un proceso penal, con la finalidad de asegurar la sujeción del procesado al proceso. De acuerdo con nuestro Código Procesal Penal, las medidas de coerción personal pueden ser: la detención preliminar judicial artículo 261º numeral 1º, la prisión preventiva artículos 268º al 279º y 283º al 285º, la comparecencia simple artículo 286º y la comparecencia con restricciones artículo 287º.

2.4.1.1. La detención preliminar judicial:

Es un mandato por el cual el órgano jurisdiccional, en la fase de la investigación preliminar a solicitud del fiscal y en mérito a las actuaciones

efectuadas, dispone la detención del investigado por un plazo de veinticuatro horas, con la finalidad de llevar a cabo algunas diligencias necesarias, para determinar nuevos elementos de investigación.

La detención preliminar, es una medida precauteladora que tiene como fundamento y finalidad, solo asegurar a la persona del investigado a la persecución penal, para interrogarlo respecto al hecho delictuoso objeto de la investigación, por ser esta su naturaleza, es de breve duración.

El Código Procesal Penal, respecto al plazo de la Investigación Preliminar señala en su artículo 264^o que: *...la detención preliminar solo durará un plazo de veinticuatro horas, a cuyo término el Fiscal decidirá si ordena la libertad del detenido o si, comunicando al Juez de la investigación preparatoria la continuación de las investigaciones, solicita la prisión preventiva u otra medida alternativa.*

2.4.1.1.1. Presupuestos de la detención preliminar judicial:

El Código Procesal Penal en su artículo 261^o numeral 1^o establece con precisión, los supuestos en los que el Juez de la Investigación Preparatoria

dictará mandato de detención preliminar: 1. *El Juez de la investigación preparatoria, a solicitud del Fiscal, sin trámite alguno y teniendo a la vista las actuaciones remitidas por aquel, dictará mandato de detención preliminar, cuando: a) No se presenta un supuesto de flagrancia delictiva, pero existen razones plausibles para considerar que una persona ha cometido un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a cuatro años y, por las circunstancias del caso, puede desprenderse cierta posibilidad de fuga. b) El sorprendido en flagrante delito logre evitar su detención. c) El detenido se fugare de un centro de detención preliminar.*

Teniendo como fundamento este numeral, el Juez de la Investigación Preparatoria podrá dictar la detención preliminar, cuando de las actuaciones del Fiscal -por las que sustenta su solicitud- ...*existan razones plausibles...*, constituyendo un fundamento subjetivo que queda a criterio del juzgador, ya que hace referencia a motivos atendibles, admisibles y recomendables para determinar un riesgo de fuga del investigado, por un delito cuya pena sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad. También en caso de fuga, cuando ha sido sorprendido en

flagrante delito, pero logra impedir su detención y cuando el detenido escapa de un centro de detención preliminar.

2.4.1.2. La prisión preventiva:

Es una medida cautelar que se impone, a solicitud del Fiscal, una vez formalizada la Investigación Preparatoria, y consiste en la privación de la libertad del imputado, disponiendo su internamiento en un establecimiento penitenciario a fin de garantizar su presencia en el proceso, hasta su culminación; y de ser el caso se pueda hacer efectiva la sentencia, siempre y cuando se cumplan los presupuestos que establece el artículo 268º del Código Procesal Penal.

La prisión preventiva, es la medida de coerción extrema a la que recurre la Jurisdicción, restringiendo un derecho fundamental de la persona para asegurar el proceso penal; y se fundamenta en la existencia de suficientes elementos de convicción de la comisión de un delito y que se puede colegir, razonablemente, que el imputado tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

La prisión preventiva no significa pena, pues su imposición obedece únicamente a razones de peligro procesal, que constituye el sustento legitimador como medida cautelar, ya que de sustentarse en un fin de la pena, se viola el derecho a la presunción de inocencia, por lo que no puede haber prisión preventiva por prevención.

2.4.1.2.1. Los presupuestos materiales de la prisión preventiva:

El artículo 268° del Código Procesal Penal establece tres presupuestos materiales para dictar mandato de detención: *El Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:*

- a) *Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.*
- b) *Que, la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y*

c) *Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).*

En este orden de ideas, el mandato de detención -aparte que debe considerarse como *ultima ratio*-, debe ser tratado también como una *medida excepcional* y no como regla general, conforme a lo establecido por el artículo 9º numeral 3º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y atendiendo además a lo establecido por el *Principio Favor Libertis*, el Juez debe imponer el mandato de detención como una medida subsidiaria, provisional y proporcional, es decir, cuyo dictado obedezca solo a la necesidad de proteger fines constitucionalmente legítimos que la puedan justificar. Esta medida se dictará, siempre y cuando existan motivos razonables y proporcionales que la justifiquen.

Nuestro legislador inicia la redacción señalando que: *El Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva,...* determinando claramente que no

procede de oficio; y que esta, es una facultad del Juez y no una obligación, precisando también como requisitos la concurrencia necesaria de los tres presupuestos.

La prisión preventiva deja de tener sentido, cuando es factible garantizar la sujeción del procesado al proceso con otra medida cautelar menos gravosa, además, de que no constituye para el Juez una obligación, su imposición.

El literal “a” establece como condición necesaria, para la procedencia de la solicitud de prisión preventiva, que del material probatorio sobre el cual sustenta su solicitud el Fiscal existan *...fundados y graves elementos de convicción,...* que acrediten la comisión de un delito, así como, que también vinculen al imputado como autor o participe del hecho, siendo suficiente para tenerse por cumplido, que el juzgador alcance un grado de convicción probable, es decir, no es necesario que su convencimiento alcance una seguridad absoluta, que no admita ninguna duda de su validez, ya que es en la etapa de la Investigación Preparatoria en la que el Fiscal, tiene por finalidad reunir los elementos de convicción.

El literal “b” establece también como condición necesaria para la procedencia de la solicitud de prisión preventiva, en la eventualidad de expedirse una sentencia condenatoria contra el encausado *...que, la sanción a imponerse sea superior a cuatro años,...* lo cual significa, hacer una prognosis para llegar a tener un conocimiento anticipado de la pena que le correspondería, de acuerdo con los criterios aplicables a la determinación de la pena; y en el supuesto de hallársele responsable con la sentencia, para su imposición, esta pena deberá ser superior a los cuatro años de pena privativa de la libertad.

La prognosis tiene como base la pena conminada para el delito investigado, por lo que para su procedencia debe ser superior a los cuatro años de pena privativa de la libertad, y puede ser contradicha y modificada por la concurrencia de elementos como la tentativa, el error de prohibición, responsabilidad restringida, que llevan a individualizar la pena probable que le correspondería al imputado.

En el literal “c” establece como otra condición necesaria para la procedencia de la solicitud de prisión preventiva, la presencia de peligro procesal, ya sea por peligro de fuga o peligro de

obstaculización, en razón a los antecedentes y otras circunstancias del imputado y del caso en particular que permitan colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad.

El peligro de fuga o peligro de obstaculización, en razón a los antecedentes, hace referencia a que el imputado haya protagonizado hechos con anterioridad a la comisión del delito que puedan incidir, para establecer un peligro de fuga o de obstaculización, mas no tiene nada que ver aquí, que el imputado cuente con antecedentes judiciales, penales o policiales.

Para la valoración del peligro de fuga, nuestro ordenamiento procesal penal a establecido pautas para su aplicación, determinando en su artículo 269º que: *Para calificar el peligro de fuga, el Juez tendrá en cuenta: 1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente al país o permanecer oculto; 2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento; 3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una*

actitud voluntaria del imputado para repararlo; 4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y 5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.

Asimismo también, para la valoración del peligro de obstaculización, nuestro ordenamiento procesal establece pautas para su aplicación, determinando en su artículo 270º que: *Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado: 1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba. 2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente. 3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.*

2.4.1.2.2. Los presupuestos formales de la prisión preventiva:

Son de estricto cumplimiento, para que el Juez pueda imponer la prisión preventiva, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal que sanciona que: *Las*

medidas que limiten derechos fundamentales,... como lo es la prisión preventiva, que limita el derecho fundamental del imputado a la libertad, *...solo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley.*

Como presupuestos formales, para la imposición de la prisión preventiva, podemos señalar:

- 1.- *De jurisdiccionalidad*, por la que se restringe su aplicación, solo por disposición del Juez.
2. *De legalidad*, que determina su procedencia, únicamente por disposición de la ley, dentro de un proceso penal.
3. *De motivación*, de acuerdo con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 254º numeral 1º que determina, como requisito la exigencia para el Juez cuando imponga una medida de coerción, que estas *...requieren resolución judicial especialmente motivada.*
4. *De audiencia*, está dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 271º numeral 1º que establece que el Juez... *realizará la audiencia para determinar la procedencia de la prisión preventiva.*
5. *De proporcionalidad*, este presupuesto hace referencia que, entre la aplicación de una medida de coerción y el peligro procesal, debe haber una valoración equivalente, ya que *“...a las graves*

consecuencias que comporta para el inculpado, que no siempre es el culpable, la prisión provisional debe considerarse siempre como la última medida a tomar...". (Gómez, 1985, p. 106)

2.4.1.2.3. Audiencia de prisión preventiva:

La determinación de la procedencia o improcedencia de la prisión preventiva, por parte del Juez de la Investigación Preparatoria, se dará en la audiencia previa que tiene como fundamento la relevancia del derecho fundamental de la libertad, la misma que se llevará a cabo dentro de las 48 horas del requerimiento fiscal, siendo suficiente la citación al imputado en su domicilio real o procesal si lo ha señalado. La audiencia se llevará a cabo sin su presencia, por no ser imprescindible la presencia del imputado en la audiencia, por lo que puede llevarse a cabo solo con la representación técnica de su abogado defensor y en el caso de inasistencia de éste, de un defensor de oficio.

Gimeno (2007), sostiene que el ordenamiento procesal penal ha establecido una estructura, debe observarse para la adopción de medidas cautelares, siendo:

...comparecencia previa del imputado asistido por su abogado y del Ministerio Público, ante el Juez de la investigación Preparatoria, en la que acusación y defensa expondrán sus alegatos de hecho y de derecho, verificarán la prueba que estimen pertinente y posible en el acto y a la luz de tales alegaciones, el Juez adoptara el auto de prisión. (pág. 563)

El Juez de la Investigación Preparatoria, habiendo escuchado primero al Fiscal y luego a la defensa, se pronunciará dictando resolución, que puede ser un *auto de prisión preventiva*, si cumple con los presupuestos materiales que establece el artículo 268º, el mismo que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 271º numeral 3º *...será especialmente motivado, con expresión sucinta de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes*. En el supuesto de no proceder la prisión preventiva, el Juez, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 271º numeral 4º, *...optará por la medida de comparecencia restrictiva o simple según el caso*.

Lo relativo a la audiencia y resolución está regulado en el Código Procesal Penal en su artículo 271^o que establece que:

1. El Juez de la Investigación Preparatoria, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público realizará la audiencia para determinar la procedencia de la prisión preventiva. La audiencia se celebrara con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor. El defensor del imputado que no asista será remplazado por el defensor de oficio.

2. Rige en lo pertinente, para el trámite de la audiencia lo dispuesto en el art. 8° pero la resolución debe ser pronunciada en la audiencia sin necesidad de postergación alguna. El Juez de la Investigación Preparatoria incurre en responsabilidad funcional si no realiza la audiencia dentro del plazo legal. El Fiscal y el abogado defensor serán sancionados disciplinariamente si por su causa se frustra la audiencia. Si el imputado se niega por cualquier motivo a estar presente en la audiencia, será representado por su abogado o el defensor de oficio, según sea el caso. En este último supuesto deberá ser notificado con la resolución que se expida dentro

de las cuarenta y ocho horas siguientes a la conclusión de la audiencia.

3. El auto de prisión preventiva será especialmente motivado, con expresión sucinta de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes.

4. El Juez de la Investigación Preparatoria, si no considera fundado el requerimiento de prisión preventiva optará por la medida de comparecencia restrictiva o simple según el caso.

2.4.1.2.4. La cesación y sustitución de la prisión preventiva:

De acuerdo a lo establecido por el Código Procesal Penal artículo 283º, le asiste al imputado el derecho a solicitar, al Juez de la Investigación Preparatoria, la cesación de la prisión preventiva y su sustitución, cuando los presupuestos que determinaron su imposición han disminuido. Se prevé como una forma de modificación y extinción cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos de su imposición y resulte necesario sustituirla por la medida de comparecencia.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 283º, el Juez de la Investigación Preparatoria decidirá según lo dispuesto en el artículo 274º numeral 2º que establece que: *...se pronunciará previa realización de una audiencia, dentro del tercer día de presentado el requerimiento. Esta se llevará a cabo con la asistencia del Ministerio Público, del imputado y su defensor. Una vez escuchados los asistentes y a la vista de los autos, decidirá en ese mismo acto o dentro de las setenta y dos horas siguientes, bajo responsabilidad.*

La cesación y sustitución de la Prisión Preventiva, se encuentra regulada en el Código Procesal Penal artículo 283º que establece que: *El imputado podrá solicitar la cesación de la prisión preventiva y su sustitución por una medida de comparecencia las veces que lo considere pertinente.*

El Juez de la Investigación Preparatoria decidirá siguiendo el trámite previsto en el artículo 274º.

La cesación de la medida procederá cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulte necesario sustituirla por la

medida de comparecencia. Para la determinación de la medida sustitutiva el Juez tendrá en consideración, adicionalmente, las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de libertad y el estado de la causa.

El Juez impondrá las correspondientes reglas de conducta, necesarias para garantizar la presencia del imputado o para evitar que lesione la finalidad de la medida.

La aplicación de la prisión preventiva, no solo afecta la privación del derecho a la libertad del imputado, ya que en el caso de ser inocente de los cargos que se le imputan, se da la sensación de ser condenado social y mediáticamente, perjudicándose también su honorabilidad.

2.4.1.3. La comparecencia:

El Código Procesal Penal reconoce dos clases de comparecencia: la comparecencia simple artículo 286º y con restricciones artículo 287º.

2.4.1.3.1. La comparecencia simple:

Es una medida que impone el Juez de la Investigación Preparatoria al imputado, cuando el Fiscal no solicita prisión preventiva, o si lo solicita pero no concurren los presupuestos materiales

previstos en el artículo 268°. Esta medida no conlleva ninguna restricción o limitación del ejercicio de la libertad.

La comparecencia simple, es una medida que impone al imputado solo la obligación de concurrir al juzgado durante el proceso, las veces que sea llamado, permitiendo una fiscalización por parte del Órgano Jurisdiccional.

Esta medida está regulada en el Código Procesal Penal artículo 286°, que establece como presupuestos para el Juez dicte la comparecencia simple que: *1. El Juez de la Investigación Preparatoria dictara mandato de comparecencia simple si el Fiscal no solicita prisión preventiva al término del plazo previsto en el artículo 266°. 2. También lo hará cuando, de mediar requerimiento Fiscal, no concurran los presupuestos materiales previstos en el artículo 268°.*

2.4.1.3.2. Comparecencia con restricciones:

Por esta medida coercitiva se somete, al imputado en un proceso penal, a los mandatos que el Juez dicta, manteniendo su libertad, pero limitándose y restringiendo su capacidad de movimiento y

desplazamiento. El imputado goza de libertad ambulatoria, pero queda sujeto a los mandatos del Juez.

Esta medida persigue garantizar la sujeción del imputado al proceso penal, sin privación de su libertad ambulatoria, pero sujetas al cumplimiento de las restricciones previstas en el artículo 288°.

El Código Procesal Penal en su artículo 287°, regula la comparecencia restrictiva en los siguientes términos: *1. Se impondrán las restricciones previstas en el artículo 167° siempre que el peligro de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad pueda razonablemente evitarse. También podrá utilizarse, alternativamente, alguna técnica o sistema electrónico o computarizado que permita controlar no se excedan las restricciones impuestas a la libertad personal. 2. El Juez podrá imponer una de las restricciones o combinar varias de ellas, según resulte adecuada al caso, y ordenará las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las restricciones impuestas al imputado. 3. Si el imputado no cumple con las restricciones impuestas, previo requerimiento realizado por el Fiscal o por el Juezador en su caso, se revocará la medida y se*

dictará mandato de prisión preventiva. El trámite que seguirá el Juez será el previsto en el artículo 288°.

4. El Juez podrá imponer la prohibición de comunicarse o aproximarse a la víctima o a aquellas personas que determine, siempre que ello no afecte el derecho de defensa.

2.4.2. Medidas coercitivas reales:

Conocidas también con la denominación de “...medidas de aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias...” (Acencio, 2008, pág. 207), son medidas que dicta el Juez en un proceso penal, a solicitud del Fiscal; y que recaen sobre el patrimonio del imputado, restringiendo el ejercicio de su derecho de libre disposición a fin de asegurar la reparación civil que se establezca en la sentencia condenatoria o el pago de las costas.

Las medidas de coerción reales persiguen impedir, que durante el proceso penal se den actos perjudiciales, que disminuyan el patrimonio del condenado y lo hagan insuficiente para la reparación civil.

De acuerdo con nuestro Código Procesal Penal, las medidas de coerción real pueden ser: El embargo.

2.4.2.1. El embargo:

De acuerdo con el Código Procesal Penal, constituye una medida de naturaleza patrimonial cautelar, que se le impone al imputado, así como también al tercero civil en un proceso penal, para garantizar el pago por concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia del delito o el pago de las costas.

Mediante el embargo, se tutela la pretensión pecuniaria que persigue la parte civil en el proceso penal.

De conformidad con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 303º, en la Investigación Preparatoria, el Fiscal por propia iniciativa o a solicitud de parte, indaga sobre los bienes libres o derechos embargables ,ya sea al imputado o tercero civil, a fin de garantizar la efectividad de las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito.

La medida de embargo está establecida en el Código Procesal Penal artículo 303º en los siguientes términos: *1. Identificado el bien o derecho embargable, el Fiscal o el actor civil, según el caso, solicitarán al Juez de la Investigación Preparatoria la*

adopción de la medida de embargo. A estos efectos motivará su solicitud con la correspondiente justificación de la concurrencia de los presupuestos legalmente exigidos para su adopción, especificará el bien o derecho afectado, precisará el monto del embargo e indicará obligatoriamente la forma de la medida. Las formas de embargo son las previstas, en lo pertinente, en el Código Procesal Civil.

2. El actor civil debe ofrecer Contracautela. Esta no será exigible en los supuestos previstos en el artículo 614º del Código Procesal Civil.

3. El Juez sin trámite alguno, atendiendo al mérito del requerimiento y de los recaudos acompañados o que, de ser el caso, solicite el Fiscal, dictará auto de embargo en la forma solicitada o la que considere adecuada, siempre que no sea más gravosa que la requerida, pronunciándose, en su caso, por la Contracautela ofrecida. Se adoptará la medida de embargo, siempre que en autos existan suficientes elementos de convicción para sostener razonablemente que el imputado es con probabilidad autor o participe del delito objeto de imputación, y por las características del hecho o del imputado, exista

riesgo fundado de insolvencia del imputado o de ocultamiento o desaparición del bien.

4. La prestación de la Contracautela, cuando corresponde, será siempre previa a cualquier acto de cumplimiento o ejecución del embargo acordado. Corresponde al Juez pronunciarse sobre la idoneidad y suficiencia del importe de la Contracautela ofrecida.

5. Rige, para el actor civil, lo dispuesto en el artículo 613º del Código Procesal Civil.

6. Aun denegada la solicitud de medida cautelar de embargo, podrá reiterarse la misma si cambian las circunstancias existentes en el momento de la petición.

7. Si se ha dictado sentencia condenatoria, aun cuando fuere impugnada, a solicitud de parte, procede el embargo, sin necesidad de Contracautela ni que se justifique expresamente la probabilidad delictiva.

2.4.2.2. Otras medidas coercitivas de carácter real:

De acuerdo a lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 315º numeral 1º, las medidas *“...podrán variarse, sustituirse o cesar cuando atendiendo a las circunstancias del caso y con*

arreglo al principio de proporcionalidad resulte indispensable hacerlo...”, pudiendo ser otras medidas de carácter real las siguientes: Orden de inhibición artículo 310º, el desalojo preventivo artículo 311º, medidas anticipadas artículo 312º, medidas preventivas contra las personas jurídicas artículo 313º, pensión anticipada de alimentos artículo 314º.

3. Medios técnicos de defensa

SUMARIO: 3.1. Concepto. 3.2. Objeto de los medios técnicos de defensa. 3.3. Los medios técnicos de defensa en el Código Procesal Penal. 3.3.1. La cuestión previa. 3.3.1.1. Finalidad de la cuestión previa. 3.3.1.2. Características de la cuestión previa. 3.3.1.3. Casos en que procede la cuestión previa. 3.3.1.4. Oportunidad para plantear la cuestión previa. 3.3.1.5. Trámite de la cuestión previa. 3.3.1.6. Efectos de la cuestión previa declarada fundada. 3.3.2. Cuestión prejudicial. 3.3.2.1. Características de la cuestión prejudicial. 3.3.2.2. Trámite de la cuestión prejudicial. 3.3.3. Las excepciones. 3.3.3.1. Clases de excepciones de acuerdo con el Código Procesal Penal.

Cuando el Ministerio Público comunica al Juez de la Investigación Preparatoria su decisión formal de continuar con las investigaciones, mediante su disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria, en ejercicio de su condición de titular de la acción penal, la defensa técnica del imputado puede oponer medios técnicos de defensa contra la acción penal durante la Investigación Preparatoria, o también en la Etapa Intermedia cuando no haya sido planteada en la Investigación Preparatoria o su planteamiento se funde en hechos nuevos, según sea el caso.

La defensa, mediante los medios técnicos de defensa, cuestiona la validez de la relación jurídica procesal instaurada, haciéndolo valer de acuerdo al Código Procesal Penal: Las cuestiones previas, se interponen cuando no concurre un requisito de procedibilidad, las cuestiones prejudiciales, se interponen cuando deba establecerse en otra vía el carácter delictuoso del hecho imputado; y las excepciones, que pueden ser: naturaleza de juicio, improcedencia de acción, cosa juzgada, amnistía y prescripción.

3.1. Concepto

Como instituto procesal, los medios técnicos de defensa, son presupuestos procesales o requisitos para la procedencia de la acción penal; una vez promovida, el imputado en ejercicio de su derecho de defensa, a través de su abogado defensor puede hacer uso, para contradecir impugnando temporal o definitivamente el ejercicio de la acción penal e impedir se dé una relación jurídico procesal, y se declare la inobservancia de un requisito de forma o fondo, por defecto de procedibilidad, porque no constituye delito o ha prescrito.

Las causas que dan lugar a los medios técnicos de defensa, constituyen omisiones, hechos o circunstancias que cuando se presentan son obstáculos que pueden ser transitorios o definitivos para la prosecución del proceso penal y este pueda alcanzar su finalidad, acarreado la nulidad de lo actuado cuándo se da la ausencia o deficiencia de un presupuesto procesal.

Urtecho (2007) plantea que:

Ello significa que es el abogado defensor quien propone el medio de defensa pertinente. Esta vía implica poner en cuestión la validez de la relación jurídica procesal iniciada, señalar la necesidad de una declaración extra penal previa o cuestionar el carácter delictuoso del hecho inculminado. En cuanto a promover cuestiones y excepciones, son conocidos como medios de defensa técnica, porque un inculminado generalmente no conoce el significado de cuando es procedente, por ejemplo, deducir una excepción de naturaleza de acción (improcedencia de acción según el Código Procesal Penal 2004) o cuestión prejudicial. (p. 194)

3.2. Objeto de los medios técnicos de defensa.

Los medios técnicos de defensa, persiguen cuestionar la validez de la constitución o de la relación jurídica procesal inhábil, promovida por el titular de la acción penal en defensa de los derechos del imputado y de aquellos a quienes alcanza las consecuencias jurídicas del delito. El Código Procesal Penal determina a cada uno de los medios técnicos de defensa un determinado objeto específico.

Los medios técnicos de defensa impiden que se promueva contra una persona, una acción penal injusta, por una imputación que se le hace en un proceso penal en ejercicio de su derecho de defensa, declarándose el incumplimiento de requisitos formales o materiales, impidiéndose temporal o definitivamente el ejercicio de la acción penal.

3.3. Los medios técnicos de defensa en el Código Procesal Penal.

Los medios técnicos de defensa en el Código Procesal Penal, se encuentran en el Libro Primero: Disposiciones Generales, Sección I: La Acción Penal

y pueden ser: Cuestión previa artículo 4º, cuestión prejudicial artículo 5º y las excepciones artículo 6º.

3.3.1. La cuestión previa:

Constituye un requisito esencial, o condición *sine que non*, de procedibilidad para la validez y eficacia de la acción penal, prevista en el Código Procesal Penal y por ende de estricto cumplimiento en la forma y modo establecido, para poder iniciar el ejercicio de la acción penal.

Para Mixán (2000), respecto a la cuestión previa, señala:

También se le denomina “condición de procedibilidad”, entendiéndola como una condición *sine que nom*. Sin su observancia será inválido el ejercicio (inicio y prosecución) de la acción penal y también el procedimiento que haya originado. Por eso, en los casos taxativamente previstos en la Ley, su observancia será inexcusable. Cumplir la cuestión previa es una condición procesal necesaria. (pág. 15)

Por requisito o condición de procedibilidad, se hace referencia al cumplimiento de una circunstancia necesaria, previa, para que el ejercicio de la acción penal sea válido y tenga eficacia. Nuestro

ordenamiento procesal penal regula la cuestión previa, estableciendo en su artículo 4º que: 1. *La cuestión previa procede cuando el Fiscal decide continuar con la Investigación Preparatoria omitiendo un requisito de procedibilidad explícitamente previsto en la Ley. Si el órgano jurisdiccional la declara fundada se anulara lo actuado, y 2. La Investigación Preparatoria podrá reiniciarse luego que el requisito omitido sea satisfecho.*

3.3.1.1. Finalidad de la cuestión previa:

La cuestión previa tiene como finalidad:

1. Limitar el poder punitivo del Estado en la persecución del delito, condicionando previamente al titular de la acción penal al cumplimiento a un determinado trámite previsto en la Ley, para el ejercicio de la acción penal.
2. El saneamiento de un proceso que se ha iniciado incumpliendo presupuestos establecidos por la Ley, declarando la nulidad de lo actuado, condicionando la punibilidad del imputado y garantizando un debido proceso penal, como medio de subsanación de un

requisito de procedibilidad que el Fiscal omitió en una disposición.

El fin general de la Cuestión Previa es preservar el cumplimiento de las condiciones legales de inicio del proceso penal. Condiciones expresas que determinan la persecución de determinados delitos y que, de no cumplirse, acarrearán la nulidad de todo lo actuado. (Frisancho, 2009, pág. 86)

3.3.1.2. Características de la cuestión previa:

Como características más relevantes de la cuestión previa, podemos señalar que:

1. Es un medio para el saneamiento del ejercicio de la acción y proceso penal, por lo que se hace valer en la investigación preparatoria.
2. Constituye un instituto procesal, de carácter particular, ya que su aplicación solo es para algunos delitos.
3. Debe estar taxativamente establecida en la Ley penal o extra penal, como un requisito para el ejercicio de la acción penal y la formalización de la Investigación Preparatoria.

4. No extingue la acción penal, ya que solo persigue subsanar la omisión, una vez cumplida, puede volver a plantearse.

- 3.3.1.3. Casos en que procede la cuestión previa:

La ley establece en qué casos procede la cuestión previa, señalaremos algunas de ellas.

- 3.3.1.3.1. En el Código Penal:

1. En el delito de omisión a la asistencia familiar artículo 149º, se exige la resolución judicial que establece la obligación de prestar los alimentos, y la notificación personal al obligado, por la se le notifica bajo apercibimiento de expedirse copias certificadas para ser denunciado por el delito de omisión a la asistencia familiar.
 2. En los delitos contra el honor sancionados en el Código Penal artículos 130º, 131º y 132º, son perseguibles, solo por acción penal privada, correspondiendo la promoción solo a instancia del directamente ofendido, quien en su condición de titular de la acción penal, es la única persona que tiene legitimidad para formular querrela ante los órganos

jurisdiccionales según lo dispuesto por el Código Procesal Penal en su artículo 1º numeral 2º concordante con lo dispuesto por el artículo 107º del mismo cuerpo legal.

3. En los delitos que conforman el capítulo de atentados contra el sistema crediticio, en la modalidad de insolvencia fraudulenta artículo 209º, quiebra culposa artículo 210º y utilización de información falsa artículo 211º, la promoción de la acción penal es solo a instancia del directamente ofendido, en su condición de titular de la acción penal privada quien, a excepción de INDECOPI, es la única persona que tiene legitimidad para formular denuncia penal, conforme lo dispuesto por el Código Penal en su artículo 213º que señala:
En los delitos previstos en este capítulo sólo se procederá por acción privada ante el Ministerio Público. El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), a través de sus órganos correspondientes, podrá denunciar el hecho en defecto del ejercicio de la acción privada y en todo caso

podrá intervenir como parte interesada en el proceso penal que se instaure.

4. En los delitos de libramiento indebido, según lo dispone el artículo 215º, establece que antes de iniciar la acción penal por los supuestos en los numerales 1º y 6º, ...*se requiere del protesto o de la constancia expresa puesta por el banco girado en el mismo documento, señalando el motivo de la falta de pago....* Como requisito esencial para instaurar la acción penal.

3.3.1.3.2. En leyes especiales:

1. La Ley Complementaria de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal, Ley N° 27046, en su Cuarta Disposición Complementaria Transitoria Finales, establece que. *Las denuncias que se formulen por delitos tipificados en el Título V del Código Penal, relacionados con derechos sobre predios respecto de los cuales COFOPRI ejerza funciones, especialmente los tipificados en los artículos 196º, 203º a 206º, 361º, 377º, y 410º, antes de su calificación e investigación preliminar por los órganos competentes del*

Ministerio Público o de la Policía Nacional del Perú, requerirán de la opinión fundamentada de COFOPRI sobre si se ha infringido la legislación de la materia. El informe será evacuado por el Tribunal Administrativo de la Propiedad dentro de un plazo de 15 (quince) días hábiles.

2. El Decreto Ley N° 26122, sobre Represión de la Competencia Desleal, en su artículo 32° establece que: *Antes de iniciar la acción penal por los delitos a que se refieren los artículos 165°, 190°, 191°, 216°, 217°, 218°, 219°, 220°, 222°, 223°, 224°, 225°, 238°, 239° y 240° del Código Penal, en lo relacionado con la materia de esta ley, el Fiscal deberá solicitar el informe técnico del INDECOPI, el cual deberá emitirlo en un plazo de cinco (05) días hábiles. Dicho informe constituye uno de los elementos a ser apreciado por el juez o tribunal al emitir resolución o sentencia.*
3. Sobre Propiedad Industrial, Decreto Legislativo N° 823, en su Tercera Disposición Final, cuando establece –en términos a la ley anterior- que antes de iniciar la acción penal

por los delitos a que se refieren los artículos 222º, 223º, 224º, 225º y 240º del Código Penal, el Fiscal deberá solicitar informe a la oficina competente de INDECOPI. Dicho informe *...deberá ser meritado por el juez o el tribunal al momento de expedir resolución.*

4. Sobre delitos ambientales, según el artículo 149º de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (15-10-2005), modificado por el artículo 4º de la Ley N° 29263 (02-10-2008), en las investigaciones penales por los delitos tipificados en este Título, *...será de exigencia obligatoria la evaluación de un informe fundamentado por escrito por la autoridad ambiental, antes del pronunciamiento del fiscal provincial o fiscal de la investigación preparatoria en la etapa intermedia del proceso penal. El informe será evacuado dentro de un plazo no mayor de treinta (30) días, contados desde la recepción del pedido del fiscal de la investigación preparatoria o del juez bajo responsabilidad. Dicho informe deberá ser meritado por el fiscal o juez al*

momento de expedir la resolución o disposición correspondiente.

5. La Ley 26702, en su Cuarta Disposición Final y Complementaria, establece que. *En toda denuncia de carácter penal que se interponga contra una empresa del Sistema financiero y de Seguros o sus representantes, así como cualquier otra supervisada, la autoridad que conozca de dicha denuncia deberá solicitar el informe técnico de la Superintendencia, tan pronto como llegue a su conocimiento la denuncia correspondiente, bajo responsabilidad.*
6. En los delitos tributarios, se requiere a una investigación administrativa previa, a cargo de la SUNAT.

3.3.1.3.3. En la Constitución:

En los artículos 99° y 100° de la Constitución señalan, que debe cumplirse el trámite establecido en el antejuicio constitucional, previamente para el inicio de la investigación penal en contra de los altos funcionarios de la república.

3.3.1.4. Oportunidad para plantear la cuestión previa:

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 7º numeral 1º, la cuestión previa, se puede plantear en los delitos de ejercicio de la acción pública una vez que el Fiscal haya decidido continuar con la Investigación Preparatoria, o en los delitos de ejercicio de la acción privada, al contestar la querrela ante el Juez y se resolverán necesariamente antes de culminar la Etapa Intermedia.

El artículo 7º numeral 2º, faculta también que se pueden deducir en la Etapa Intermedia, *...en la oportunidad fijada por la ley...*, es decir, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 350º literal “b” *...cuando no hayan sido planteadas con anterioridad o se funden en hechos nuevos...*

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 7º numeral 3º, la cuestión previa también puede ser declarada de oficio.

3.3.1.5. Tramite de la cuestión previa:

3.3.1.5.1. En la investigación preparatoria:

De conformidad con lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 8º numeral 1º, se solicita directamente al Juez de la Investigación Preparatoria, mediante solicitud escrita debidamente fundamentada; y presentando como recaudos, los elementos de prueba que acreditan una causal de procedibilidad que afecta la validez de la relación procesal.

En cumplimiento del artículo 8º numeral 2º, el Juez de la Investigación Preparatoria, previo requerimiento al Fiscal, de los sujetos procesales, apersonados en el proceso, notificará a las partes la admisión de la cuestión previa planteada. Dentro del tercer día señalará la fecha para la audiencia, la que se realizará con quienes concurren, pero con la asistencia obligatoria del Fiscal, quien deberá exhibir la Carpeta Fiscal, que será examinada por el Juez en la audiencia.

En el día y hora señalada en la notificación, la audiencia, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 8º numeral 3º, el Juez instalando la audiencia con la concurrencia obligatoria del Fiscal y de las partes que asistan, el Juez dará la palabra y escuchará primero al abogado defensor que planteó la cuestión previa,

luego al Fiscal, al defensor del actor civil y al defensor de la persona jurídica, según lo dispuesto en el artículo 90° y del tercero civil.

En el turno que les corresponda, los participantes harán mención a los elementos de convicción que consten en autos, o que han acompañado en sede judicial. Si asiste el imputado, puede intervenir luego del tercero civil, es decir, en último término.

3.3.1.5.2. En la etapa intermedia:

De acuerdo con lo señalado en el artículo 8° numeral 5°, cuando la cuestión previa se deduce durante la Etapa Intermedia, en la oportunidad fijada en el artículo 350°, se resolverán conforme a lo dispuesto en el artículo 352° numeral 3°, de estimarse la cuestión previa, *...el Juez expedirá en la misma audiencia la resolución que corresponda. Contra la resolución que se dicte, procede recurso de apelación. La impugnación no impide la continuación del procedimiento.*

3.3.1.6. Efectos de la cuestión previa declarada fundada:

Cuando se advierte, que el proceso se ha iniciado omitiendo un requisito de procedibilidad,

resulta procedente por el Juez declarar fundada la cuestión previa, por dicha causal de naturaleza procesal, ya que afecta la validez de la relación procesal penal y consecuentemente corresponde declarar nulo todo lo actuado y como no promovida la acción penal.

Una vez declarada fundada la cuestión previa, los efectos de nulidad alcanzan también a todos los que están comprendidos en el proceso penal. Si la cuestión previa es declarada infundada, no tendrá efecto alguno, y continuará el proceso penal, con su trámite regular.

3.3.2. Cuestión prejudicial:

La cuestión prejudicial, de acuerdo con nuestro ordenamiento procesal, es un medio de defensa técnica, que la defensa del imputado puede hacer valer cuestionando la validez de la relación jurídica procesal, por el incumplimiento de un requisito de procedibilidad, según el Código Procesal Penal artículo 5º numeral 1º que señala, cuando *...fuere necesaria en vía extra – penal una declaración vinculada al carácter delictuoso del hecho inculminado*, en los casos que la ley establece como

presupuesto para expeditar el ejercicio de la acción penal.

En la doctrina italiana, Florián (1934), Profesor de la Universidad de Turín, sostuvo que: *“La prejudicial es siempre una cuestión de derecho cuya resolución se presenta como antecedente lógico y jurídico del derecho penal objeto del proceso y que versa sobre una relación jurídica de naturaleza particular y controvertida”*. (pág. 201)

3.3.2.1. Características de la cuestión prejudicial:

En la doctrina nacional Cubas (2009) establece como características de la cuestión prejudicial:

- a) La cuestión prejudicial es un medio de defensa por el que se reclama el pronunciamiento previo de otra vía: civil, administrativa, laboral, etc.
- b) Con la cuestión prejudicial se alega que existen hechos que se siguen en otra vía distinta a la penal y que se hallan estrechamente ligados al delito investigado.
- c) La cuestión prejudicial que es declarada fundada, suspende el proceso hasta que se

obtengas decisión en la vía precedente. (pág. 113)

3.3.2.2. Trámite de la cuestión prejudicial:

La cuestión prejudicial, puede ser deducida por la defensa durante la Investigación Preparatoria, conforme lo dispone el artículo 8º numeral 1º, que: *...serán planteadas mediante solicitud debidamente fundamentada ante el Juez de la Investigación Preparatoria que recibió la comunicación del Ministerio Público de su decisión formal de continuar con las investigaciones preparatorias, de acuerdo a lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 3º.*

También puede deducirse por parte de la defensa, en la audiencia preliminar de control de la acusación, cuando no haya sido planteada en la Investigación Preparatoria, o planteada se funde en hechos nuevos, de acuerdo a lo señalado en el artículo 350º numeral 1º literal “b”, en cuanto a la decisión: *...el Juez expedirá en la misma audiencia la resolución que corresponda. Contra la resolución que se dicte, procede recurso de apelación...* según disposición del artículo 352º numeral 3º.

3.3.3. Las excepciones:

La excepción, es un medio técnico de defensa, que la Ley le otorga al imputado, para oponerse a la acción penal, solicitando se extinga o se subsane el trámite procesal.

Para Rosas (2009), la excepción se fundamenta en que:

Siendo la excepción un medio de defensa conferido al sujeto procesal afectado por la Ley a fin de enervar los defectos penales del proceso instaurado en su contra, esta se sustenta en los principios de economía, estabilidad y regularidad procesal. (pág. 506)

3.3.3.1. Clases de excepciones de acuerdo con el Código Procesal Penal:

La doctrina mayoritaria, al igual que nuestro Código Procesal Penal, establece dos clases de excepciones: dilatorias y perentorias.

3.3.3.1.1. Excepciones dilatorias:

De acuerdo con el término *dilatoria*, que hace referencia a extender o alargar algo, aplicado al proceso diríamos que son las que alargan el proceso penal, retardando, excluyendo temporalmente la

pretensión punitiva del Estado, dejando subsistente el ejercicio de la acción penal. En el Código Procesal Penal tenemos la excepción de naturaleza de juicio artículo 6º literal “a”.

1 *La Excepción de naturaleza de juicio.*

Es un medio técnico de defensa, dilatorio, de acuerdo a lo establecido con el literal “a” del numeral 1º del artículo 6º, se puede deducir contra la acción penal *...cuando se ha dado al proceso una sustanciación distinta a la prevista en la ley.*

Es decir, la excepción de naturaleza de juicio, se justifica cuando se advierte, ya sea de parte o de oficio, que el proceso penal se está tramitado sin dar cumplimiento a las reglas procesales penales establecidas para cada delito. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 6º numeral 2º: *En caso que se declare fundada la excepción de naturaleza de juicio, el proceso se adecuara al trámite reconocido en el auto que la resuelva.*

3.3.3.1.2. Excepciones perentorias:

Son, de acuerdo al Código Procesal Penal, las que extinguen la acción penal, ya que de declararse fundada la excepción perentoria, el proceso será

sobreseído definitivamente, excluyendo definitivamente la pretensión punitiva.

En el Código Procesal Penal tenemos, como excepciones perentorias a la *improcedencia de acción* artículo 6º numeral 1º literal “b”, a la *cosa juzgada* artículo 6º numeral 1º literal “c”, la *amnistía* artículo 6º numeral 1º literal “d” y a la *prescripción* artículo 6º numeral 1º literal “e”.

1 *Excepción de improcedencia de acción.*

Es un medio técnico de defensa, perentorio, que tiene como finalidad que el proceso sea sobreseído definitivamente, excluyendo la pretensión punitiva, poniendo fin al proceso con el archivamiento definitivo de la causa.

Se deduce, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 6º numeral 1º literal “b”, ...*cuando el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente*,... de lo que se advierte que puede deducirse bajo dos supuestos: cuando el hecho denunciado no constituye delito y cuando el hecho denunciado no es justiciable penalmente. Por ejemplo: cuando concurre una excusa absolutoria.

La excepción de improcedencia de acción tiene como finalidad, la de impedir la tramitación

cuando se formaliza una Investigación Preparatoria, en base a imputaciones de hechos que no cumplen con la primera característica de un hecho para que sea delito, es decir, que no sea típico o no sea justiciable penalmente.

2. *Excepción de cosa juzgada.*

Es un medio técnico de defensa, perentoria, que tiene como fundamento constitucional en el artículo 139º numeral 13º que señala: *La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada.* También constituye fundamento de esta excepción el Código Penal, que establece que la acción penal se extingue de acuerdo a lo dispuesto según el artículo 78º numeral 2º que señala: *Por autoridad de cosa juzgada y cuando establece el principio de cosas juzgada en su artículo 90º que: Nadie puede ser perseguido por segunda vez en razón de un hecho punible sobre el cual se fallo definitivamente.*

La Excepción de Cosa juzgada también tiene como fundamento el principio *ne bis in idem*, que garantiza que nadie puede ser castigado dos veces

por el mismo delito y que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

El Código Procesal Penal, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° literal “c”, la excepción de cosa juzgada puede deducirse: *...cuando el hecho punible ha sido objeto de una resolución firme, nacional o extranjera contra la misma persona...* para lo cual debe existir una sentencia, en un proceso penal, en la que concurren los presupuestos de identidad, en la persona que ha sido procesada, identidad del hecho e identidad de causa.

2.1. *Presupuestos de la cosa juzgada.*- para que se cumpla la excepción de cosa juzgada, como requisito *sine qua nom*, se deben dar, de acuerdo con Rosas Yataco:

a. Identidad en la persona procesada

(eadem personae): Cuando se trata de la misma persona que anteriormente ha sido pasible de una sentencia (condenando o absolviendo, o sobreseyendo la causa) y luego se pretende encausar en un proceso penal sobre el mismo hecho histórico.

Este requisito se justifica en razón a que coadyuva al amparo de aquel sujeto que encontrándose procesado penalmente o

habiéndolo sido en otra causa que termino anteriormente con sentencia pasada en la autoridad de cosa juzgada, vuelve a ser perseguido en un nuevo juicio por el mismo hecho históricamente considerado. Se trata aquí de un ingrediente garantizador que actúa, en favor de aquella persona que viene siendo procesada por segunda vez, motivo por el que solo tiene una eficacia individual, o sea, su efecto no se extiende hasta comprender y beneficiar a los co-autores y partícipes (ROY, 1998, pág. 198).

b. Identidad del hecho (*eadem res*): Vale decir, que el ejercicio de la acción penal se refiera al mismo delito-hecho, que ya ha sido materia de pronunciamiento Fiscal o Jurisdiccional definitiva constituyendo autoridad de cosa juzgada.

La identidad reside al acto perpetrado por el perjudicado en la nueva promoción de la acción penal.

c. Identidad de causa (*eadem causa pretendi*): Se produce cuando se concluye un proceso penal de carácter irreversible. Así, cuando un auto declara fundada una excepción de “cosa juzgada”, un auto de

sobreseimiento, resolviendo el archivamiento definitivo. (Rosas, 2009, págs. 520, 521)

Cumplidos con los tres presupuestos, recién es posible deducir la excepción de cosa juzgada en un proceso penal.

3. *Excepción de amnistía.*

Se deduce cuando el delito que se denuncia, ha sido motivo de una ley con efecto retroactivo declarando su olvido, y que ha ocurrido con anterioridad produciendo la extinción de todas sus consecuencias represivas; y una vez reconocida por una resolución judicial basada en autoridad de cosa juzgada, es irreversible.

Es un medio de defensa técnica, perentoria, que también tiene fundamento constitucional en el artículo 102º que establece que *son atribuciones del Congreso: numeral 6º, Ejercer el derecho de amnistía.* También, la misma Constitución, establece en su artículo 139º que *son principios y derechos de la función jurisdiccional, en su numeral 13º, La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada.* También constituye

fundamento de esta excepción, el Código Penal que establece que la acción penal se extingue de acuerdo a lo dispuesto según artículo 78º numeral 1º que señala: *Por muerte del imputado, prescripción, amnistía y el derecho de gracia.* También cuando establece, que la ejecución de la pena se extingue según el artículo 85º numeral 1º que señala: *Por muerte del condenado, amnistía, indulto y prescripción;* y en su artículo 89º que señala: *La amnistía elimina legalmente el hecho punible a que se refiere e implica el perpetuo silencio respecto a él.*

La amnistía la concede el Congreso de la República, de acuerdo a lo establecido por el artículo 102º numeral 6º de la Constitución vigente de 1993.

Amnistía, de acuerdo a su perspectiva etimológica, equivale al olvido en sentido figurado, como manifestación del derecho de gracia significa la renuncia del Estado, a su facultad punitiva en merito de circunstancias graves de interés público, por motivos políticos, beneficiando a aquellos que cometieron algunos delitos, dándose por borrados la comisión de los delitos, es decir, como si no se hubieren cometido.

Por la amnistía desaparece el carácter delictuoso del hecho, se extingue la acción penal y la pena, en aras de la Paz Social, reivindicación política o como una manifestación de júbilo por la conmemoración de un acontecimiento.

4. *Excepción de prescripción.*

La prescripción es un medio de defensa técnica, perentoria, por el cual el imputado puede solicitar se declare el sobreseimiento definitivo del proceso, bajo ciertas condiciones, cuando por el vencimiento de los plazos señalados por el Código Penal, se haya extinguido la acción penal o el derecho de ejecución de la pena.

La excepción de prescripción, tiene fundamento constitucional en el artículo 139° que establece que *son principios y derechos de la función jurisdiccional*, y en su numeral 13° *...La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada.*

Por la prescripción, se extingue la posibilidad de valorar penalmente los hechos y atribuir responsabilidad por el transcurso del tiempo señalado por la ley, desde que se cometió.

La excepción de prescripción se puede deducir, de acuerdo a lo establecido en el Código Procesal Penal artículo 6° numeral 1° literal “e” que señala: *...cuando por el vencimiento de los plazos señalados por el Código Penal se haya extinguido la acción penal o el derecho de ejecución de la pena.*

4.1. *Clases de prescripción según el Código Penal.*- de acuerdo con nuestro Código Penal pueden ser: prescripción de la acción penal y prescripción de la pena.

4.1.1. *Prescripción de la acción penal.*- es un medio de defensa técnico, perentorio, por el cual el imputado puede solicitar se declare el sobreseimiento definitivo del proceso, poniendo fin a la potestad represiva del Estado antes que se haya hecho efectiva en una sentencia firme, ya sea porque no se inició su persecución, o no se ejerció oportunamente la acción penal dentro del plazo legal.

4.1.2. *Prescripción de la pena.*- es un medio de defensa técnica, perentoria, que le otorga la ley al imputado para solicitar se declare el sobreseimiento definitivo del proceso, poniendo fin a la potestad represiva del Estado, antes que se hayas hecho efectiva en una sentencia firme; ya sea porque

no se inicio su persecución, o porque iniciada la persecución no se concluyó dentro del plazo legal, venciéndose sin que se haya expedido la correspondiente sentencia.

4. La prueba.

SUMARIO: 4.1. La actividad probatoria. 4.2. Concepto de prueba penal. 4.3. La prueba en el proceso penal. 4.4. Importancia de la prueba. 4.5. Finalidad de la prueba. 4.6. Aspectos de la prueba. 4.6.1. Elemento de la prueba o prueba. 4.6.1.1. Características del elemento de prueba. 4.6.1.2. El órgano de prueba. 3.4.6.1.3. El medio de prueba. 4.6.1.4. La fuente de prueba. 4.7. Objeto de prueba. 4.8. Requisitos de la prueba. 4.8.1. La pertenencia y utilidad de la prueba. 4.8.2. La admisibilidad de la prueba. 4.9. Reglas de la actividad probatoria. 4.9.1. Reglas de aportación de las pruebas. 4.9.2. Reglas para la admisión de las pruebas. 4.9.3. Las convenciones probatorias. 4.9.4. Reglas para la práctica de la prueba. 4.10. La valoración de la prueba. 4.10.1. Sistemas de valoración de la prueba. 4.10.1.1. Sistema de prueba legal o tasada. 4.10.1.2. Sistema de íntima convicción. 4.10.1.3. Sistema de libre convicción o sana crítica racional. 4.11. Medios de prueba que establece el Código Procesal Penal. 4.11.1. La confesión. 4.11.1.1. Validez de la confesión. 4.11.1.2. La confesión sincera. 4.11.1.3. Efectos de la confesión sincera. 4.11.2. El testimonio. 4.11.2.1. Concepto de testimonio. 4.11.2.2. Concepto de testigo. 4.11.3. La pericia. 4.11.3.1. Objeto de la prueba pericial. 4.11.4. El careo. 3.4.11.5. La prueba documental. 4.11.5.1. Clasificación de los documentos. 4.11.5.2. Análisis de documentos. 4.11.6. Otros medios de prueba que establece el Código Procesal Penal. 4.11.6.1. El reconocimiento. 4.11.6.2. La inspección judicial. 4.11.6.3. La reconstrucción. 4.11.7. Las pruebas especiales. 4.11.7.1. Levantamiento de cadáver. 4.11.7.2. La necropsia o necropsia. 4.11.7.3. El embalsamiento del cadáver. 4.11.7.4. Examen de vísceras y

materias sospechosas. 4.11.7.5. Examen de lesiones y de agresión sexual. 4.11.7.6. Examen en caso de aborto. 4.11.7.7. La preexistencia del bien. 4.11.7.8. La valoración del bien.

4.1. La actividad probatoria.

La actividad probatoria son actos que competen y realizan los sujetos procesales en el proceso penal, y están orientados a la producción, presentación y valoración de los elementos de prueba. La producción de prueba se da con la manifestación de voluntad, que hace el sujeto procesal con el objeto de introducir en el proceso penal un medio de prueba que da certeza.

La recepción, es el hecho de tomar conocimiento según la forma establecida por la ley, del elemento de prueba introducido en el proceso.

En la jurisprudencia nacional, se aclara que la actividad probatoria está íntimamente relacionada con la tipicidad, y se determina por el juicio de tipicidad, debido a que:

La labor de tipificación, previa a la sentencia, adquiere una dimensión trascendental para el proceso, comprendiendo no solo la interpretación sino también la valoración de

los elementos configurativos del tipo por parte del juzgador; es así que a través de ella, queda establecida no solo la norma presuntamente trasgredida- y con ello el bien jurídico afectado, sino que también será el presupuesto del que partirá la actividad probatoria. (Rojas Vargas, 2002, pág. 10)

En un proceso, es importante la base probatoria con la que se cuenta, primero para el Fiscal, para sustentar su acusación, ya que las imputaciones tiene que hacerse sobre la base de la actividad probatoria realizada como encargado de introducir la prueba en el proceso penal; y para el Órgano Jurisdiccional, para sustentar su decisión en base a la existencia de pruebas suficientes, que han sido materia de la actividad probatoria desarrollada.

La valoración de la prueba es el análisis objetivo y crítico mediante el cual, el Juez determina el merito o valor de convicción y poder de persuasión de cada una de las pruebas actuadas en el proceso penal, según las reglas de la sana critica o libre convicción en la resolución de un caso.

4.2. Concepto de prueba penal.

En un sentido genérico, la prueba puede ser cualquier medio que sea capaz de generar un conocimiento cierto o probable de cualquier cosa, dando convicción y certeza de cómo se dio un hecho. Siendo así, prueba penal viene a ser todo medio útil para el descubrimiento de la verdad de los hechos materia de investigación, en un proceso penal, para la aplicación de la ley sustantiva, proporcionando convicción de la realidad y certeza de los hechos.

La prueba en el proceso penal, no solo está orientada a verificar afirmaciones de las partes, sino a reconstruir libremente el delito y su historia, partiendo del hecho externo y último en que se concreta, remontándose en el tiempo hasta su génesis síquica y física y a la manera como obró y se manifestó en el individuo que cometió el hecho delictuoso.

4.3. La prueba en el proceso penal.

El proceso penal está orientado a descubrir y a comprobar la verdad respecto a un determinado hecho con relevancia penal, es decir, con características de delito, en relación con determinada persona a la que se le acusa o que se reconoce como autor o participe del hecho.

En esta tarea, resulta importante la labor de tipificación o juicio de tipicidad en el proceso, interpretando y valorando los elementos configurativos del tipo penal, con lo cual se determina el tipo que ha cumplido el imputado, el bien jurídico lesionado y lo más importante, para el proceso, es que se constituye además los elementos de la tipicidad, en el presupuesto del que parte la actividad probatoria.

La comprobación de la verdad real constituye, no solo un método para la conducción del proceso y su fin inmediato y específico, sino el medio y camino para conseguir un fin más alto y general, cual es la aplicación o la no aplicación de la ley penal al caso concreto. (Florian, 1998, pág. 41)

Para lograr este fin, el proceso penal requiere de investigaciones encaminadas a recoger y presentar los elementos que sirven para reconstruir la historia de los hechos, a fin de que la hipótesis de la imputación se concrete como hecho comprobado, con suficiente grado de certeza, o se desvanezca y desaparezca como una hipótesis falsa. El concepto general de prueba brota de estas investigaciones y es

connatural a ellas, pues ella impregna todo el proceso, le imprime movimiento, hasta que llega a convertirse en la base de la sentencia.

En la Investigación Preparatoria, el Ministerio Público así como la defensa, reúnen elementos materiales probatorios y evidencias para ofrecerlas, ya sea con la acusación o las que favorezcan al acusado. Con la formulación de la acusación se da el deber y la obligación de darse a conocer los elementos probatorios, la evidencia y la información con que cuenta el Ministerio Público.

De acuerdo con el nuevo modelo procesal acusatorio, es en el Juzgamiento en donde se practican y son valoradas las pruebas bajo las garantías de publicidad y defensa, y la aplicación de los principios de inmediación, contradicción y concentración de la prueba, consecuentemente prueba solo puede serlo el material probatorio que se debate y da en el Juzgamiento.

4.4. Importancia de la prueba.

La trascendencia de la prueba está, en que constituye un medio confiable para el descubrimiento de la verdad y una garantía contra la arbitrariedad en el ejercicio de la función jurisdiccional; también por

ser uno de los aspectos más esenciales y por ende más importante del proceso penal, ya que el Juez debe aplicar el derecho material en base a la verdad de los hechos acreditados en el proceso penal.

La verdad de los hechos materia de una acusación, tiene que buscarse mediante la reconstrucción conceptual de aquellos, siendo la prueba el medio más confiable para lograrlo, de modo que pueda ser comprobable y demostrable, ya que surge de los indicios que los hechos han dejado en objetos o personas, o de los resultados de los experimentos o de inferencias sobre aquellos.

El Juez forma su convicción teniendo como base la prueba que, producida en el Juzgamiento por el principio de inmediatez el Juzgador, la percibe por sí mismo, inmediateamente producida, ya que de hacerlo de otro modo lesionarían las garantías del debido proceso, como el derecho a debatir y contradecir los medios de prueba, que deberán constituir fundamento de la sentencia.

Toda sentencia solo puede tener como ciertos los hechos que hayan sido acreditados mediante pruebas rendidas en la audiencia de Juzgamiento, y

no en criterios subjetivos, por lo que para condenar es necesario:

La convicción de culpabilidad necesaria para condenar únicamente puede derivar de los datos probatorios legalmente incorporados al proceso: son las pruebas, no los jueces, las que condenan; esta es la garantía. La prueba, por ser insustituible como fundamento de una condena, es la mayor garantía frente a la arbitrariedad punitiva. (Cafferata, 1998, pág. 6)

4.5. Finalidad de la prueba.

En el proceso las partes tienen la obligación de probar sus hipótesis, tanto de incriminación por parte del fiscal, cuando hace su acusación, así como de la defensa, cuando elabora su teoría del caso; y *“...probar significa convencer al juez sobre la certeza de la existencia de un hecho...”*. (Roxín, 2000, pág. 185.)

Por lo tanto, la prueba tiene como finalidad formar convicción en el Juez de la verdad, de cómo se han dado los hechos de acuerdo a la teoría del caso de cada una de las partes, teniendo como referencia las pruebas.

4.6. Aspectos de la prueba.

Técnicamente la prueba, de acuerdo con su estructura, puede ser analizada de cuatro aspectos o ámbitos por separado, que ordinariamente no se les distingue ni se precisa jurídicamente, y pueden ser: elemento de prueba, el órgano de prueba, el medio de prueba y la fuente de prueba.

4.6.1. Elemento de la prueba o prueba:

Viene a ser la prueba específica, y como tal un dato objetivo suficiente para producir un conocimiento verdadero o probable, que los sujetos de la relación procesal incorporan al proceso en relación con los extremos de la acusación y que será objeto de valoración para determinar la veracidad de la imputación.

Los datos pueden ser indicios que el hecho delictivo ha dejado, ya sea en los objetos o cuerpo, y el resultado de experimentos técnicos como las pericias. Un elemento de prueba se incorpora correctamente a un proceso, cuando se cumple con el modo establecido por el cual legalmente se

asegura que sea incorporado y se ejerce control de los medios probatorios.

La validez y mérito de un elemento de prueba, para que sea valorado, tiene que haberse obtenido sin que medie afectación de los derechos fundamentales de la persona, violencia o condicionando la actuación de una prueba.

4.6.1.1. Características del elemento de prueba:

El elemento de prueba tiene cuatro características:

1. *Es objetivo.*

Es decir, este dato debe provenir del mundo externo al proceso penal y debe ser un reflejo fiel de la realidad, por lo que puede ser acreditado objetivamente.

2. *Es legal.*

Porque el dato debe ingresar o ser incorporado al proceso, de acuerdo a ley, así como también debe serlo el modo de cómo se obtiene el elemento de prueba.

La incorporación de un elemento de prueba deviene en ilegal, cuando no se cumple con la forma

prevista en la ley o el medio de prueba no está regulado.

La obtención de un elemento de prueba deviene en ilegal cuando “...*la tutela de las garantías individuales constitucionalmente reconocidas exigirá que cualquier dato probatorio que se obtenga en violación de ellas sea considerado ilegal y, por ende, carezca de valor para fundar la convicción del juez...*” (Cafferata. 1998. p. 17)

3. *Es relevante.*

Esta característica es también conocida como utilidad de la prueba; y hace referencia a que un elemento de prueba, no solo lo será cuando genera certeza de la existencia o no de un hecho, con el cual se pretende acreditar, sino que también lo será si permite fundar un juicio de probabilidad suficiente para procesar penalmente a una persona.

4. *Es pertinente.*

Por esta característica, el elemento de prueba debe tener relación o debe encontrarse entre los extremos objetivo y subjetivo de la imputación delictiva, además debe tener relación con el hecho con relevancia del proceso penal.

El Tribunal Constitucional, en el expediente 1014-2007-PHC-TC, Caso: Federico Salas, en su resolución de fecha 05 de abril del 2007, en su fundamento 12, establece las características que debe cumplir la prueba, para producir convicción en el juzgador.

4.6.1.2. El órgano de prueba:

Es la persona física, que porta una prueba o elemento de prueba y lo trasmite al proceso, pueden ser las partes, testigos, peritos que suministran en el proceso el conocimiento del objeto de prueba; es decir, que por medio del órgano de prueba, la prueba llega al conocimiento del Juez y eventualmente de los demás sujetos procesales. El órgano de prueba en el proceso penal, hace de intermediario entre la prueba y el Juez, por ejemplo: en el homicidio, cuando el testigo declara la forma y circunstancias en que se dieron, por haber presenciado el hecho de la muerte.

De la Cruz (2007), sostiene respecto al órgano de prueba lo siguiente:

...viene a ser toda persona física que dentro de la investigación aporta cualquier prueba o elemento de prueba y se apersona o concurre al proceso penal, lo que hace que se

constituya en un claro intermediario entre la Prueba, el Fiscal y el Juez. Esto nos lleva a concluir que se ha de considerar como órgano de prueba a la persona que trasmite de modo directo el dato objetivo, que puede ser escrito e incluso oral. (pág. 417)

4.6.1.3. El medio de prueba:

Es el acto o forma establecida legalmente para ingresar o incorporar un elemento de prueba al proceso penal, también se les llama instrumentos o vehículos, por que sirven para ingresar información o un elemento de prueba al proceso.

En ese sentido, de la fuente se tiene su medio de prueba, la testimonial; del perito se tiene como medio de prueba la pericia; del lugar o de las cosas, el medio de prueba es la inspección; y de los documentos los medios de prueba serian la exhibición, el reconocimiento y el cotejo.

Al respecto, también puede cuestionarse la admisibilidad de los medios de prueba a través de la oposición, la cual descansa en su falta de pertinencia o utilidad, o en la inobservancia de alguna norma procesal sancionada con nulidad, o en la afectación de

algún derecho constitucional. (Gaceta, 2009, pág. 141)

Vásquez (1997), explica:

Por medio podemos entender los modos instrumentales a través de los cuales ingresa información al proceso. En tal sentido, constituyen las diligencias específicas destinadas a la incorporación de datos relacionados con el objeto investigado y discutido. Son métodos para la recolección e incorporación de informaciones relativas a los hechos constitutivos de las atribuciones delictivas y se dirigen a que la fuente (el dato existente en la realidad) de información transmita o incorpore el conocimiento respectivo. La investigación se dirige a las fuentes, indicadas por la noticia del delito o supuestas conforme a las reglas de experiencia y, a través de los medios, las examina e introduce dentro del proceso las circunstancias que interesan. De tal modo, coincidimos con D'Albora en que medios de prueba son las "regulaciones establecidas para posibilitar el acceso al objeto de la Prueba" a través del cual se obtiene el conocimiento judicial. (pág. 312)

El Código Procesal Penal con criterio amplio, hace referencia a los medios de prueba en su artículo 157º numeral 1º que establece: *Los hechos objeto de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la ley. Excepcionalmente, pueden utilizarse otros distintos, siempre que no vulneren los derechos y garantías de la persona, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidas por la ley. La forma de su incorporación se adecuará al medio de prueba más análogo, de los previstos, en lo posible.*

4.6.1.4. La fuente de prueba:

Hace referencia al origen de la información, que puede ser un medio o elemento de prueba, que existe independientemente y antes del proceso, pudiendo ser por lo tanto las personas: víctima, testigos o peritos; también pueden ser fuente de prueba: los lugares, objetos y documentos.

Contra la fuente de prueba, en el modelo acusatorio adversarial, no cabe la interposición de la tacha, por el principio del no testigo inhábil. Toda persona a quien le conste un hecho, por haber estado presente, es hábil para declarar; resultando intrascendente, por no ser una causal de

inadmisibilidad, que a una persona lo una vínculos de parentesco, laboral o de amistad con el acusado. No es relevante la relación que pueda haber entre testigo y acusado, ya que lo relevante es lo que tiene que declarar.

El hecho de que un testigo de favor pueda mentir para ayudar o perjudicar al acusado, no puede ser considerado como un elemento de inadmisibilidad de la prueba, ya que constituye una cuestión de credibilidad que tendrá que ponerse de manifiesto, en el contraexamen, por la parte llamada a establecerlo.

4.7. Objeto de prueba.

El objeto de prueba, en el Código Procesal Penal está regulado en el artículo 156º numeral 1º que establece que: *...son objeto de prueba los hechos que se refieren a la imputación, la punibilidad y la determinación de la pena o medida de seguridad, así como los referidos a la responsabilidad civil derivada del delito.*

El objeto de prueba, “...es lo que en el proceso hay que determinar, es el tema a probar (*thema probandum*)...” (Florián, 1934, pág. 305), sobre lo cual debe recaer la prueba. El objeto de prueba viene a ser la circunstancia o el

acontecimiento cuyo conocimiento es necesario, y debe obtenerse en el proceso de acuerdo con lo dispuesto en el presente numeral; son: *...la imputación, la punibilidad y la determinación de la pena o medida de seguridad, así como los referidos a la responsabilidad civil derivada del delito.*

El objeto de prueba en el proceso, es lo que se investiga y en función de lo cual se interroga a un testigo, para que diga todo lo que sabe de él, por ejemplo: en el homicidio se exige la prueba de la muerte del sujeto, el hecho de haber dado muerte a un hombre es el objeto de prueba. Por lo que se colige que objeto de prueba, es aquello respecto a lo que el Juez debe adquirir el conocimiento necesario para resolver acerca de la cuestión sometida a su examen.

4.8. Requisitos de la prueba.

En la doctrina, se consideran como requisitos de la prueba en el proceso penal: la pertinencia, utilidad y admisibilidad.

4.8.1. La pertinencia y utilidad de la prueba:

Hace referencia a la adecuación de la prueba a los hechos materia del proceso, y su utilidad idónea para generar convicción en el Juzgador.

El Código Procesal Penal en cuanto a la pertinencia, establece en su artículo 155º numeral 2º. *Las pruebas se admiten a solicitud del Ministerio Público o de los demás sujetos procesales. El Juez decidirá su admisión mediante auto especialmente motivado, y solo podrá excluir las que no sean pertinentes...*

4.8.2. La admisibilidad de la prueba:

Hace referencia a la legalidad del medio ofrecido, o que se haya dispuesto se practique, también con el tiempo y forma de ofrecimiento. Por ejemplo de acuerdo a lo dispuesto por el Código Procesal Penal artículo 165º numeral 1º, es inadmisibile el testimonio, en contra del imputado y *...podrán abstenerse de rendir testimonio el cónyuge del imputado, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.*

También se consideran inadmisibles los medios de prueba que afectan la moral o la dignidad de una persona o sean incompatibles con el ordenamiento jurídico. Como ejemplo tenemos en virtud de lo dispuesto en el Código Procesal Penal artículo 376º numeral 2º literal “c”. *El interrogatorio está sujeto a que las preguntas que se formulen sean directas, claras, pertinentes y útiles y mas no preguntas capciosas, impertinentes y las que contengan respuestas sugeridas*, conforme lo establece el Código Procesal Penal artículo 376º numeral 2º literal “d”.

En la legislación supra nacional, el Perú ha suscrito tratados que tienen carácter de ley, y que invalidan la admisibilidad de la prueba en un proceso penal, cuando se demuestre que la declaración ha sido obtenida mediante tortura conforme lo establece el artículo 15 de la Convención contra la tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. Los artículos 5 y 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, prescribe que *nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos cruells, inhumanos o degradantes*. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

sanciona que *nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos*, que también excluyen la admisibilidad que sea obtenida de tales experimentos.

4.9. Reglas de la actividad probatoria.

4.9.1. Reglas de aportación de las pruebas:

Por el principio de aportación de parte, las pruebas se admiten de acuerdo a lo establecido por el artículo 155° numeral 2° que señala: *...a solicitud del Ministerio Público o de los demás sujetos procesales*. De acuerdo a lo establecido por el artículo 155° numeral 3° cuando: *La Ley establecerá, por excepción, los casos en los cuales se admitan pruebas de oficio*.

De acuerdo a lo establecido por el artículo 385° numeral 2°, cuando excepcionalmente en la audiencia, el Juez Penal, una vez culminada la recepción de las pruebas, podrá disponer de oficio o a pedido de parte la actuación de nuevos medios probatorios, si en el curso del debate resultasen indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad; siempre teniendo en cuenta, el

Juez, de no remplazar por este medio la actuación propia de las partes.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 373º, cuando en la audiencia, inmediatamente después de haber instruido el Juez al acusado de sus derechos y preguntado si admite ser autor o participe del delito materia de acusación y responsable de la reparación civil; y siendo su respuesta negativa por parte del acusado y dispuesto el Juez la continuación del Juicio, *...las partes pueden ofrecer nuevos medios de prueba...* que hayan tenido conocimiento con posterioridad a la audiencia de control de la acusación, o reiterar el ofrecimiento de medios de prueba inadmitidos en la audiencia preliminar.

4.9.2. Reglas para la admisión de las pruebas:

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 156º numeral 1º: *Son objeto de prueba los hechos que se refieran a la imputación, la punibilidad y la determinación de la pena o medida de seguridad, así como los referidos a la responsabilidad civil derivada del delito.* También se considera en la doctrina como objeto de prueba, los hechos relativos a la credibilidad de los órganos de prueba.

De acuerdo a lo establecido con el artículo 156° numeral 2°: *No son objeto de prueba las máximas de la experiencia. Las leyes naturales, la norma jurídica interna vigente, aquello que es objeto de cosa juzgada, lo imposible y lo notorio.*

De acuerdo a lo establecido por el artículo 352° numeral 5° literal “b”: *...no son admisibles las pruebas que no sean pertinentes, conducentes y útiles y las prohibidas por la ley.*

De acuerdo a lo establecido por el artículo 157° numeral 3°: *No pueden ser utilizados, aun con el consentimiento del interesado, métodos o técnicas idóneos para influir sobre su libertad de autodeterminación o para alterar la capacidad de recordar o valorar los hechos.*

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 155° numeral 2°: *...el juez cuenta con facultad para limitar los medios de prueba cuando resulten manifiestamente sobreabundantes o de imposible consecución...* y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 159°: *...el Juez no podrá utilizar, directa o indirectamente, las fuentes o medios de prueba obtenidos con vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.*

4.9.3. Las convenciones probatorias:

En la doctrina, las convenciones probatorias son los acuerdos que llevan a cabo las partes que intervienen en un proceso penal, sobre los hechos de la causa o la prueba ofrecida para acreditarlos.

En el primer caso, sobre los hechos de la causa, se dan por acreditados ciertos hechos sobre los cuales no existe controversia respecto de su ocurrencia y las circunstancias que lo rodean y que debido a ello, no podrán ser discutidos en juicio.

En el segundo caso, sobre la prueba ofrecida, las partes determinan que medios de prueba servirán para estimar como probados ciertos hechos, el artículo 156° numeral 3° establece que: *...las partes podrán acordar que determinada circunstancia no necesita ser probada, en cuyo caso se valorará como un hecho notorio.* También el artículo 350° numeral 2° señala que: *...los demás sujetos procesales podrán proponer los hechos que aceptan y que el Juez dará por acreditados obviando su actuación probatoria en el juicio.*

Asimismo, los sujetos procesales podrán proponer acuerdos acerca de los medios de prueba,

que serán necesarios para que determinados hechos se estimen probados. El Juez sin embargo, exponiendo los motivos que lo justifiquen, podrá desvincularse de esos acuerdos; en caso contrario, si no fundamenta especialmente las razones de su rechazo, carecerá de efecto la decisión que los desestime.

4.9.4. Reglas para la práctica de la prueba:

La actividad probatoria en el Juzgamiento, se lleva en el siguiente orden de acuerdo con lo establecido por el artículo 375º numeral 1º: *a) examen del acusado; b) actuación de los medios de prueba admitidos; y, c) Oralización de los medios probatorios...*, otorgando también la facultad al Juez de que escuchando a las partes, en los casos en que deben actuarse las declaraciones de los imputados, si fueran varios así como también de los medios de prueba admitidos, puede decidir el orden (artículo 375º numeral 2º), si resulta necesario para un adecuado desarrollo de la audiencia.

El Código Procesal Penal, si bien establece el orden en que se debe llevar a cabo el examen de la prueba en el Juzgamiento, también permite que las

partes puedan intervenir en la determinación del orden por parte del Juez, quien, previamente debe escuchar la propuestas de las partes en que deben actuarse las declaraciones de los imputados, si fueran varios, y de los medios de prueba admitidos de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 375º numeral 2º, toda vez que el orden de las declaraciones de los imputados como de los medios de prueba admitidos, forman parte de la estrategia de la intervención de las partes en el juzgamiento de acuerdo a su teoría del caso.

El interrogatorio será directo del Fiscal y los abogados de las partes, a los órganos de prueba: acusados, testigos y peritos. Al Juez corresponde garantizar el control de las preguntas.

4.10. La valoración de la prueba.

La valoración de la prueba, es un acto procesal que consiste en un análisis objetivo y crítico, mediante el cual, el Juez determina el merito o valor de convicción y poder de persuasión del contenido de cada una de las pruebas actuadas en un proceso penal, según las reglas de la sana critica o libre convicción en la resolución de un caso.

4.10.1. Sistemas de valoración de la prueba:

La historia del derecho procesal penal comparado, nos muestra que los criterios que han orientado la valoración de las pruebas, siempre han respondido a una determinada política procesal, y por lo tanto siempre ha sido una obligación para el juez, para valorar, hacerlo de acuerdo a determinado sistema de valoración.

Se reconocen como principales sistemas de valoración de la prueba: el sistema de valoración de la prueba legal, de la íntima convicción y el de la libre convicción o sana crítica racional.

4.10.1.1. Sistema de prueba legal o tasada:

Este sistema, hace referencia al proceso inquisitivo y aparece como límite al poder absoluto que ostentaba el Juez en el proceso, en el cual la arbitrariedad era frecuente, ya que el Juez era libre para ordenar pruebas y disponer o no la realización de cualquier acto procesal.

De acuerdo con este sistema, es la ley procesal la que establece por anticipado las condiciones para que un Juez se dé por convencido

de la veracidad de un hecho, es decir, para alcanzar la convicción lo hacía valorando las pruebas de acuerdo con las normas establecidas por la ley.

Las normas que regulaban el valor de las pruebas en su conjunto, dieron lugar a una tarifa legal de las pruebas, la misma que se constituyó en la única garantía que tenía el inculpado, ya que significaba un límite a la arbitrariedad del Juez.

4.10.1.2. Sistema de íntima convicción:

Con este sistema, es el Juez quien hace la apreciación en forma personal de las pruebas aportadas y toma convencimiento, de acuerdo a su íntimo parecer, siendo libre de hacerlo con su íntimo parecer, valorando las pruebas según su saber de persona fiel y de buena ley.

El sistema de la íntima convicción, tiene como características que la ley no impone reglas al Juez para la valoración de las pruebas, así como también el Juez no tiene obligación de fundamentar sus decisiones judiciales, otorgándole la más plena libertad para convencerse.

Este sistema corresponde al juicio por jurados, en donde la persona adquiere convicción y decide

teniendo como base los principios, la razón y la lógica, aspirando a alcanzar el ideal de justicia.

4.10.1.3. Sistema de libre convicción o sana crítica racional:

En este sistema, la ley, al igual que en el sistema de la íntima convicción, le da al juez libertad para alcanzar un convencimiento, pero se va a diferenciar en cuanto que le impone, que la decisión a que llegue sea alcanzado en base a un razonamiento sustentado en pruebas.

Claro que si bien el juez, en este sistema, no tiene reglas jurídicas que limiten sus posibilidades de convencerse, y goza de las más amplias facultades al respecto de las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano. La sana crítica racional se caracteriza, entonces, por la posibilidad de que el magistrado logre sus conclusiones sobre los hechos de la causa valorando la eficacia convictiva de la prueba con total libertad, pero respetando, al hacerlo, los principios de la recta razón, es decir, la normas de la lógica (constituidas por las leyes fundamentales de la coherencia y la derivación, y por los principios lógicos de

identidad, de no contradicción, de tercero excluido y de razón suficiente), los principios incontrastables de las ciencias (no solo de la psicología, utilizable para la valoración de dichos o actitudes) y la experiencia común (constituida por conocimientos vulgares indiscutibles por su raíz científica; v. gr., inercia, gravedad). (Cafferata, 1998, pág. 46)

Una característica de este sistema también lo es, la obligación para el Juez de motivar sus resoluciones, es decir, la de exponer las razones de su convencimiento, explicando la relación racional entre su decisión y las pruebas que la sustentan, describiendo como sustenta la prueba y su valoración, su decisión.

4.11. Medios de prueba que establece el Código Procesal Penal.

El código Procesal Penal establece como medios de prueba, los siguientes:

4.11.1. La confesión:

Constituye un acto procesal, por el cual el imputado admite voluntariamente ante el Órgano Jurisdiccional competente, ser autor o participe del delito materia del proceso.

Si bien, la confesión durante la vigencia del sistema inquisitivo ha sido prueba privilegiada, es decir, como la reina de las pruebas en razón que el imputado era objeto de prueba, hoy con el reconocimiento de los derechos y garantías fundamentales, el desarrollo de la ciencia y técnica, y su aplicación de métodos científicos en la investigación criminal, la confesión ha dejado de ser la reina de las pruebas y resulta insuficiente para destruir la presunción de inocencia y condenar a una persona.

4.11.1.1. Validez de la confesión:

Para que una confesión sea válida, debe de cumplir con ciertos requisitos de acuerdo con lo dispuesto en el Código Procesal Penal artículo 160º numeral 2º, que taxativamente señala que: *...solo tendrá valor probatorio cuando:*

a) Este debidamente corroborada por otro u otros elementos de convicción”, la confesión tiene valor de un indicio, y como tal necesariamente debe ser confirmada con otros elementos de certeza.

b) Sea prestada libremente y en estado normal de las facultades psíquicas..., haciendo referencia a la salud mental del imputado como

declarante, en pleno goce de sus facultades mentales, como órgano de prueba capaz de expresar una manifestación con conocimiento y voluntad, la misma que debe ser expresada libremente, ya que no puede ser coaccionada mediante ninguna forma de violencia, toda vez que la disminución del entendimiento del imputado es causa para dejar de tener atendibilidad a su declaración.

c) Sea prestada ante el Juez o el Fiscal en presencia de su abogado..., la confesión debe ser prestada ante el Órgano Jurisdiccional competente o ante el Fiscal, en la etapa de la Investigación Preparatoria, como únicos receptores de la declaración.

d) Sea sincera y espontánea.

4.11.1.2. La confesión sincera:

De acuerdo con el Código Procesal Penal artículo 161º, constituye un supuesto de atenuación, para que el Juez tenga en cuenta para la graduación de la pena, cuando señala: *...podrá disminuir prudencialmente la pena hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal...*, pero que de ninguna manera lo vincula al juzgador. Este dispositivo guarda concordancia con el artículo 46º numeral 1º del

Código Penal que dispone como circunstancia de atenuación en su literal “g”: *...presentarse voluntariamente a las autoridades después de haber cometido la conducta punible, para admitir su responsabilidad.*

4.11.1.3. Efectos de la confesión sincera:

Para efectos de la valoración de la confesión sincera del imputado, de acuerdo con el instituto premial, para que su confesión sea tenida en cuenta por el Juez al momento de dictar un fallo condenatorio y, éste, pueda ser beneficiado con la disminución de la pena, su declaración de responsabilidad debe estar debidamente corroborada con otros medios de prueba actuados en el proceso penal.

El Código Procesal Penal, respecto a la confesión sincera, establece como efecto de la confesión sincera en su artículo 161º: *Si la confesión, adicionalmente, es sincera y espontánea, salvo los supuestos de flagrancia y de irrelevancia de la admisión de los cargos en atención a los elementos probatorios incorporados en el proceso, el Juez especificando los motivos que la hacen necesaria,*

podrá disminuir prudencialmente la pena hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal.

En la doctrina Gálvez (2008), respecto a la confesión sincera, formula deficiencias de la Ley, cuando sostiene que:

Nuestra objeción a esta ley es el hecho que la disminución de la pena por confesión debidamente corroborada no debe ser facultativa sino obligatoria para los magistrados; la incertidumbre sobre la disminución de la pena conlleva a la pérdida de credibilidad de la institución premial. Es harto conocido en nuestro medio que al inicio del interrogatorio, al acusado se le hace saber el beneficio de reducción de pena en caso de confesión, sin embargo al momento del fallo final, casi siempre, no se cumple con lo ofrecido, puesto que ésta institución no es de carácter obligatorio para los magistrados sentenciadores.

Otra observación a la ley es que la disminución de una tercera parte de la pena legal, debe darse por la cantidad de pena impuesta y no por debajo del mínimo, pues hay delitos, como el aborto que solo tienen el máximo de pena y no mínimo legal, en estos

casos la pena mínima sería de dos días de acuerdo al artículo 29º del Código penal, y si se aplica la confesión sincera la pena que corresponde sería irrelevante. (pág. 363)

4.11.2. El testimonio:

El testimonio, constituye el modo más adecuado para reconstruir la forma y circunstancias en que se dio un hecho pasado y que es materia de un proceso penal, a fin de probar el delito y establecer la responsabilidad. Se dice que el testimonio y la confesión son los medios de prueba más antiguos que se conocen en la historia de la humanidad.

4.11.2.1. Concepto de testimonio:

El testimonio es la declaración que hace el testigo en la etapa del Juzgamiento, sobre la observación de un hecho materia del proceso penal, en su reconstrucción conceptual en la audiencia.

4.11.2.2. Concepto de testigo:

El testigo es la persona con capacidad y sin impedimento legal, llamada a declarar en un proceso penal, sobre un hecho que le consta por haberlo presenciado.

Con respecto a la capacidad del testigo y la valoración del testimonio, el Código Procesal Penal establece en su artículo 162º que: *Capacidad para rendir testimonio: 1. Toda persona es, en principio, hábil para prestar testimonio, excepto el inhábil por razones naturales o el impedido por la ley. 2. Si para valorar el testimonio es necesario verificar la idoneidad física o psíquica del testigo, se realizarán las indagaciones necesarias y, en especial, la realización de las pericias que correspondan. Esta última prueba podrá ser ordenada de oficio por el Juez.*

4.11.3. La pericia:

Es el dictamen hecho por personas, que poseen determinados conocimientos sobre una materia específica, denominados peritos a fin de ilustrar al Juzgador sobre algo que no conoce o no puede percibir en un proceso penal, ya que se requiere de un arte o técnicas especiales, y que la ley establece para que el Juez llegue a alcanzar dicho conocimiento; y que para hacerlo debe valerse de este medio de prueba.

El perito proporciona valiosa información al juez por el conducto de su dictamen, sobre

conocimientos derivados de determinadas técnicas necesarias para conocer, interpretar y explicar el objeto de la prueba, a partir de una noción del objeto fundado en una denominación técnica y bajo un método de investigación emanado de la teoría del conocimiento. (Peña-Cabrera, 2011, pág. 387)

4.11.3.1. Objeto de la prueba pericial:

La prueba pericial tiene por objeto el análisis, examen y la interpretación de un hecho aplicando un método técnico, a fin del esclarecimiento del delito y de la responsabilidad, materia en un proceso penal.

4.11.4. El careo:

También se le conoce como confrontación, constituye una contra prueba a favor del imputado, que se actúa en un proceso penal. Consiste en el enfrentamiento, cara a cara, entre los sujetos que intervienen en el proceso penal, para el esclarecimiento de las contradicciones en que incurrir. Se confrontan los puntos contradictorios, de sus declaraciones, entre el imputado con su co-imputado, testigo o agraviado; también se da el careo

entre agraviados, testigos y entre testigos y agraviados.

Respecto a la procedencia del careo, el artículo 182º numeral 1º establece que: *Cuando entre lo declarado por el imputado y lo declarado por otro imputado, testigo o el agraviado surjan contradicciones importantes, cuyo esclarecimiento requiere oír a ambos, se realizará el careo.*

4.11.5. La prueba documental:

Si bien el Código Procesal Penal, en su artículo 185º, señala taxativamente que: *Son documentos los manuscritos, impresos, fotocopias, fax, disquetes, películas, fotografías, radiografías, representaciones gráficas, dibujos grabaciones magnetofónicas y medios que contienen registro de sucesos, imágenes, voces; y, otros similares.* Documento es todo medio que sirva para comprobar algo acerca de algún hecho.

4.11.5.1. Clasificación de los documentos:

En la doctrina generalmente se clasifican los documentos como públicos y privados, habiéndose agregado a esta clasificación además los

documentos valorados, como una clase más de documentos.

1. *Documentos públicos.*

Se denominan públicos, a los documentos otorgados por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus atribuciones, de acuerdo a sus libros o registros. También son documentos públicos los otorgados ante o por Notario Público, por ejemplo: la escritura pública es un documento que expresa una voluntad y que se hace para acreditar un hecho.

2. *Documentos privados.*

Son todos aquellos que celebran los particulares, sin la intervención del Estado y no cumplen ninguna formalidad.

3. *Documentos valorados.*

Hacen referencia a los documentos, en los que los intervinientes hacen constar hechos y obligaciones mercantiles. Tienen mérito jurídico como ejemplo: la letra de cambio, el pagaré, los cheques, las pólizas de seguro etc.

4.11.5.2. Análisis de documentos:

En la criminalística, la especialidad que se encarga del análisis de los documentos es la documentoscopía, que se define como "...*el análisis*

minucioso e integral que se efectúa en todo documento cuestionado con la finalidad de determinar su autenticidad, falsedad o adulteración e identificar al autor del mismo; cuyo resultado es plasmado mediante un Informe Pericial.” (Policía Nacional del Perú, 2010, pág. 496)

4.11.6. Otros medios de prueba que establece el Código Procesal Penal:

El Código Procesal Penal establece, en su Capítulo VI, los siguientes medios de prueba:

4.11.6.1. El reconocimiento:

Es un medio de prueba por el cual se puede llegar a conocer la identidad de una persona, que intervino en un hecho con relevancia penal, por la participación de otra, quien la identifica dentro de un grupo de personas con características semejantes que se le muestra, sin que sea advertido y que previamente ha dado sus características como sexo, color de piel, cabello, ojos, estatura y edad aproximada

El Código Procesal Penal en su artículo 189º numeral 1º señala que: *Cuando fuere necesario*

individualizar a una persona se ordenara su reconocimiento. Quien lo realiza, previamente lo describirá a la persona aludida. Acto seguido, se le pondrá a la vista junto con otras de aspecto exterior semejantes. En presencia de todas ellas, y/o desde un punto de donde no pueda ser visto, se le preguntara si se encuentra entre las personas que observa aquella a quien se hubiere referido en sus declaraciones y, en caso afirmativo, cuál de ellas es.

4.11.6.2. La inspección judicial:

Constituye el medio de prueba por el cual, el Juez o Fiscal, en la investigación *in situ* comprueban los indicios o efectos materiales en la escena del crimen.

Nuestro código establece taxativamente en su artículo 192º numeral 2º que: *La Inspección tiene por objeto comprobar las huellas y otros efectos materiales que el delito haya dejado en los lugares y cosas o en las personas.*

4.11.6.3. La reconstrucción:

Constituye un medio de prueba por el cual, los autores y partícipes, reproducen el hecho delictivo en la escena del crimen, con la finalidad de verificar “...si el delito se efectuó, o pudo acontecer, de acuerdo

con las declaraciones y demás pruebas actuadas”.
(Cubas, 2009, pág. 303)

Este medio de prueba está regulado en el Código Procesal Penal en su artículo 192º numeral 3º cuando señala que: *La reconstrucción del hecho tiene por finalidad verificar si el delito se efectuó, o pudo acontecer, de acuerdo con las declaraciones y demás pruebas actuadas. No se obligará al imputado a intervenir en el acto, que deberá practicarse con la mayor reserva posible.*

4.11.7. Las pruebas especiales:

Nuestro ordenamiento procesal penal, en los artículos 195º al 201º hacen referencia a las pruebas especiales, señalando que pueden ser:

4.11.7.1. Levantamiento de cadáver:

Constituye una prueba actuada, por el Fiscal con la participación del médico legista y personal policial especializado en criminalística, por sospecha de que la muerte de la persona ha sido provocada por un hecho delictivo, verificándose la diligencia en una acta en la se hace constar la descripción del lugar, identificación del cadáver, examen externo del cadáver y diagnóstico de la posible causa de la muerte.

El Código Procesal Penal señala en su artículo 195º numeral 1º que: *Cuando se trate de una muerte sospechosa de haber sido causada por un hecho punible, se procederá al levantamiento del cadáver, de ser posible, con participación de personal policial especializado en criminalística, haciendo constar en acta. Y en su numeral 2º del mismo dispositivo que, El levantamiento de cadáver lo realizará el Fiscal, con la intervención de ser posible del médico legista y del personal especializado en criminalística.*

4.11.7.2. La necropsia o necroscopía: *“...es la observación (scopia, opsia) atenta y minuciosa del cadáver (necro), tanto su superficie externa como la estructura interna de los diversos órganos y tejidos (previa abertura por autopsia), al objeto de descubrir las causas que han provocado la muerte”.* (Segatore, Diccionario médico, 1980, pág. 857)

La Necropsia está regulada en el Código Procesal Penal en su artículo 196º numeral 1º estableciendo que: *Cuando sea probable que se trate de un caso de criminalidad se practicará la necropsia para determinar la causa de la muerte.*

Sobre los resultados de una necropsia, la defensa tiene derecho a pedir la exhumación del cadáver y, que ante el juzgador, se lleve a cabo un debate pericial, entre los peritos de parte y del Ministerio Público; de igual manera si la necropsia tiene su origen en la exhumación del cadáver, la defensa tiene derecho de pedir una segunda exhumación.

4.11.7.3. El Embalsamiento del cadáver:

El embalsamiento es el arte de la conservación del cadáver, para preservarlos de la putrefacción, mediante diversas técnicas, ya sean abriendo las cavidades corporales internas y lavándolas con agua y vinagre e impregnando el cuerpo con aromas y sustancias alquitranosas, o también inyectando en los vasos sanguíneos del sujeto recién muerto sustancias conservadoras en forma de soluciones densas o emulsiones.

El embalsamiento del cadáver está regulado en el Código Procesal Penal en su artículo 197º señalando que: *Cuando se trate de homicidio doloso o muerte sospechosa de criminalidad, el Fiscal, previo informe médico, puede autorizar o disponer el*

embalsamiento a cargo de profesional competente, cuando lo estime pertinente para los fines del proceso. En ese mismo supuesto la incineración sólo podrá ser autorizada por el Juez después de expedida sentencia firme.

4.11.7.4. Examen de vísceras y materias sospechosas:

Si de la necropsia, en la observación interna de los órganos, se encontrara la presencia de sustancias sospechosas de ser tóxicas, ya sea en el estómago u otro órgano, el perito extraerá las sustancias o muestras, las mismas que serán embaladas y lacradas para ser enviadas al laboratorio especializado, cumpliendo con las normas establecidas, a fin de determinar mediante el examen toxicológico si la sustancia encontrada constituye la causa de la muerte.

El Código Procesal Penal en su artículo 198º numeral 1º, respecto al examen de vísceras, establece que: *Si existen indicios de envenenamiento, el perito examinará las vísceras y materias sospechosas que se encuentren en el cadáver o en otra parte y las remitirán en envases*

aparentes, cerrados y lacrados, al laboratorio especializado correspondiente.

4.11.7.5. Examen de lesiones y de agresión sexual:

La lesión, del punto de vista médico “...es una alteración, un daño, un desperfecto anatómico de cualquier parte u órgano del cuerpo, tanto por la acción de un objeto contundente como por una afección patológica infectiva o no, o por cualquier tipo de accidente...” (Segatore, Diccionario médico, 1980, pág. 761) y del punto de vista penal “...la lesión es el resultado de una violencia que comporta un daño anatómico o fisiológico, es decir una perturbación en la integridad anatómica o en el equilibrio funcional...” (Rojas, 1926, pág. 38), y de acuerdo con nuestro Código Penal, lesión es el daño a la salud o integridad corporal de una persona, y pueden ser lesiones leves, lesiones graves y lesiones por faltas contra la persona.

La determinación del tipo de lesión, se hace mediante el reconocimiento médico legal por parte del médico legista, quien otorga el certificado médico legal o pericia médico-legal, señalando los días de

asistencia y de descanso médico que requiere la persona para su restablecimiento.

El Código Procesal Penal en su artículo 199º numeral 1º establece que: *En caso de lesiones corporales se exigirá que el perito determine el arma o instrumento que la haya ocasionado, y si dejaron o no deformaciones y señales permanentes en el rostro, puesto en peligro la vida, causado enfermedad incurable o la pérdida de un miembro u órgano y, en general, todas las circunstancias que conforme al Código Penal influyen en la calificación del delito.*

En los delitos contra la libertad sexual e indemnidad sexual, el examen de reconocimiento de la agresión a la víctima, conforme lo señala el Código Procesal Penal en su artículo 199º numeral 2º es: *En caso de agresión sexual, el examen médico será practicado exclusivamente por el médico encargado del servicio con la asistencia, si fuere necesario de un profesional auxiliar. Solo se permitirá la presencia de otras personas previo consentimiento de la persona examinada.*

4.11.7.6. Examen en caso de aborto:

El Código Procesal Penal en su artículo 200º establece que: *En caso de aborto, se hará comprobar*

la pre-existencia del embarazo, los signos demostrativos de la interrupción del mismo, las causas que lo determinaron, los probables autores y las circunstancias que sirvan para la determinación del carácter y gravedad del hecho..., para lo cual se dispondrá se lleve a cabo una pericia con tal fin, ya que son los peritos los que encargaran de precisar también el procedimiento abortivo, los instrumentos que han hecho uso, a fin de establecer si el autor es un profesional de la salud o un empírico.

4.11.7.7. La Preexistencia del bien:

La preexistencia, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 201º numeral 1º señala que: *En los delitos contra el patrimonio deberá acreditarse la preexistencia de la cosa materia del delito, con cualquier medio de prueba idóneo.* A fin de acreditarse y establecer la licitud de la procedencia y de la obtención del bien, por parte del agraviado.

Que de no establecerse el carácter lícito, de la relación víctima-bien, no habría delito contra el patrimonio en los casos de hurto, por no establecerse la licitud de la tenencia; mientras que en el robo, no se hace necesario ya que son los medios empleados

por el agente, los que determinan la naturaleza del delito.

Con la acreditación, de la preexistencia del bien materia del delito, se establece no solo la propiedad del bien y su titular, sino también su valor, el que se tomará como referencia para determinar la reparación civil.

4.11.7.8. La valoración del bien:

De acuerdo con lo dispuesto por nuestro ordenamiento procesal penal en su artículo 201º numeral 2º: *La valoración de las cosas o bienes o la determinación del importe del perjuicio o daños sufridos, cuando corresponda, se hará parcialmente, salvo que no resulte necesario hacerlo por existir otro medio de prueba idóneo o sea posible una estimación judicial por su simplicidad o evidencia.*

Cuando corresponda hacer la valoración, de acuerdo con el dispositivo *...de las cosas o bienes o la determinación del importe del perjuicio o daños sufridos...*, esta se hará mediante la pericia valorativa; y serán los peritos los que determinen en base a la información que se les proporcione, también mediante la pericia valorativa, si el hecho

con relevancia penal materia de la imputación es un delito o una falta, por la cuantía.

5. Las técnicas de litigación oral en el proceso penal.

SUMARIO: 5.1. Consideraciones generales. 5.2. La teoría del caso. 5.2.1. Concepto. 5.2.2. Elementos de la teoría del caso. 5.2.2.1. Elemento fáctico. 5.2.2.2. Elemento jurídico. 5.2.2.3. Elemento probatorio. 5.2.3. Características de la teoría del caso. 5.2.3.1. Es singular. 5.2.3.2. Es veraz. 5.2.3.3. Es idónea. 5.2.3.4. Es simple. 5.2.4. Utilidad de la teoría del caso. 5.2.5. Importancia de la teoría del caso. 5.2.6. Construcción de la teoría del caso. 5.2.6.1. Estudio de la acusación y de los elementos de convicción en que se sustenta. 5.2.6.2. Versión de la acusación, según nuestro defendido. 5.2.6.3. Las estrategias en la construcción de la teoría del caso. 5.2.6.4. Clases de estrategias. 5.2.6.5. Determinación de la estrategia de defensa. 5.2.6.6. Estrategia de negociación. 5.2.6.7. Estrategia de negociación.

5.1. Consideraciones generales.

El Proceso penal, de acuerdo con el modelo acusatorio adversarial, constituye el medio por el que se va a discutir el conflicto que genera el delito, teniendo como protagonistas a las partes, para encontrar la solución y legitimar la sanción estatal, asignándole al Juez funciones de control de garantías y de Juzgamiento.

Las técnicas de litigación oral constituyen referencia de las técnicas de litigación del modelo procesal acusatorio adversarial, que surgen como reforma del proceso penal de corte inquisitivo acusatorio. Representa un cambio jurídico, con mayor legitimidad para el sistema, imponiéndose la modernización de la administración de justicia acorde con el desarrollo de la ciencia.

Blanco (2005) afirma:

En tal sentido, la reforma ha implicado un cambio profundo en la cultura jurídica del país, que de manera gradual ha otorgado espacios a los actores para que se acostumbren a nuevos estilos de litigación y negociación penal, al funcionamiento de un sistema acusatorio-adversarial. (pág. 3)

Es decir, se exige una necesaria comprensión de la relación que se da entre cultura jurídica, procedimiento penal y comportamiento práctico de las partes que intervienen en el proceso.

El sistema exige a los actores del proceso, no solo el conocimiento de las normas, si no también aprender nuevas estrategias de litigación, así como desarrollar nuevas habilidades y destrezas para

argumentar oralmente en las audiencias, en cada una de las etapas del proceso. Las destrezas deben tener como base estructuras metodológicas, que le hagan fácil al litigante cumplir su rol, mejorando la calidad del sistema de justicia. El nivel de litigación obliga a mejorar a los jueces sus resoluciones

La adecuada formulación de la teoría del caso contribuye a la comprensión de los hechos, a la recopilación de las evidencias, y a su presentación en los momentos que corresponde, de modo que se constituye en el eje central de la planificación estratégica del trabajo destinado a demostrar las hipótesis y proposiciones fácticas en el juicio. (Blanco, 2005, págs. 3, 4)

El nuevo proceso penal, impone modificaciones sustanciales de los comportamientos de cada una de las partes procesales, como segmento de una nueva cultura jurídica en las prácticas, formalidades y destrezas, que deben conocer al intervenir en las audiencias.

Baytelman, sostiene que:

...se recomienda conocer exhaustivamente las reglas jurídicas, maximizando su contenido estratégico, cuestión que puede

lograrse más fácilmente si se conocen adecuadamente las técnicas y destrezas que facilitan la obtención del máximo de provecho de las normas y las atribuciones subyacentes en ellas. A modo de ejemplo, podemos señalar que al elaborar una teoría del caso única, verosímil, autosuficiente, capaz de persuadir a los jueces, o bien, al exponer con claridad en un discurso de apertura utilizando para ello la guía de la teoría del caso, o al formular las preguntas correctas a los testigos propios en el examen directo, o utilizando las ventajas de las preguntas sugestivas y cerradas durante la contraexamen, o al emplear objeciones para repeler una pregunta mal formulada y así proteger a nuestro testigo o perito, logramos maximizar las prerrogativas que a los litigantes se le entregan en el nuevo modelo. (Citado por Blanco, 2005, pág. 9)

Las técnicas de litigación, orientan a los litigantes sobre qué tienen que considerar para intervenir en las audiencias de acuerdo al nuevo sistema procesal penal. En primer lugar la construcción de su teoría del caso para explicar, al Juez o Colegiado, los hechos que ocurrieron, la

misma que se construye desde el primer momento en que se toma conocimiento de los hechos y que se va a ir mejorando, hasta la apertura del juicio, en que se expondrá. Una teoría del caso debe ser simple, autosuficiente y veraz, que nos permita ordenar una investigación, orientar las investigaciones policiales y evaluar el nivel de un caso para determinar si puede ser llevado a juicio.

Las técnicas de litigación, nos da recomendaciones de cómo preparar y formular los alegatos de apertura, que les corresponde hacerlo según lo dispuesto por el Código Procesal Penal en su artículo 371º numeral 2º, proponiendo que la narración sea clara y breve, precisando las proposiciones que se demostrarán en el juicio. Explican las destrezas para interrogar y contrainterrogar a testigos y peritos, de cómo las preguntas deben ser formuladas, de tal manera que no permitan equívocos, ni confunda al testigo o perito. Nos enseña a formular las objeciones, como también de ser el caso, como destruir la teoría del caso de la parte contraria y finaliza enseñándonos las características que debe tener un buen alegato de clausura, sistematizando los hechos probados y no

probados que inciden en un determinado resultado, utilizando la prueba actuada como fundamento de una aseveración.

5.2. La teoría del caso.

La teoría del caso, constituye la base teórica conforme a la cual, las partes desarrollan el proceso penal, de acuerdo al modelo acusatorio adversarial.

5.2.1. Concepto:

La teoría del caso constituye una herramienta, para las partes en un proceso penal, para construir su estrategia o plan, cuando elaboran su historia de los hechos para presentarla ante el Juez, explicando o postulando como ocurrieron en la realidad y que se van a probar en el juicio, esperando que el juzgado las tome como una verdad jurídica, ya que el Órgano Jurisdiccional admitirá una teoría del caso plasmándola en su decisión final.

La teoría del caso es el instrumento del que se valen las partes, en un proceso penal, para persuadir al Juez con una historia, demostrando que ocurrió y explicando el comportamiento del imputado y la defensa penal. Consiste en acreditar su teoría del caso y desvirtuar, contradiciendo o poniendo en duda la teoría del caso formulada por la acusación.

La teoría del caso determina la defensa, estableciendo los medios de prueba.

5.2.2. Elementos de la teoría del caso:

Toda teoría del caso, como versión de los hechos, está constituida por tres elementos básicos que la conforman: un elemento fáctico, jurídico y probatorio; y su importancia está en que garantizan el éxito de una teoría del caso, cuando sus proposiciones fácticas se corresponden con el elemento jurídico y pueden ser probadas en el juzgamiento.

5.2.2.1. Elemento fáctico:

Que viene a ser la individualización de los hechos, que determinan la conducta punible y la responsabilidad o no, de ese hecho, del imputado.

Los hechos hacen referencia al comportamiento que ha realizado el agente de un delito, a sus circunstancias de forma, lugar y tiempo en que se dio el comportamiento; su relevancia o no, con relación al hecho, a la persona, sus sentimientos, educación, cultura, carencias sociales, los medios, su idoneidad o inidoneidad, su relación con el imputado; y a los resultados del comportamiento delictuoso.

Los hechos constituyen la base en que se sustenta todo el aspecto jurídico, que serán reconstruidos en el Juzgamiento, con los medios de prueba, por lo que, la defensa debe presentar una narración de los hechos convincente, capaz de persuadir al juzgador y tome un conocimiento de que así fue como se dieron los hechos.

5.2.2.2. Elemento jurídico:

El elemento jurídico exige la verificación de que si el comportamiento materia de la imputación, cumple con los elementos particulares o de la tipicidad del delito materia de la imputación, que hace el Fiscal en la acusación para determinar que el comportamiento es típico.

Este elemento de la teoría del caso, guarda íntima relación con el elemento fáctico, porque tiene que expresar el tipo penal del delito al cual se adecua el comportamiento materia de la imputación, a que se hace referencia, cumpliendo con todos los elementos de la tipicidad del delito materia de la acusación, haciendo que el comportamiento sea típico y el sujeto sea autor de ese delito.

El elemento jurídico, por lo antes expuesto, viene a ser la adecuación jurídica de un

comportamiento con relevancia penal que realiza un sujeto, a la descripción de un comportamiento que hace el legislador en un tipo penal y que lo amenaza con una sanción.

5.2.2.3. Elemento probatorio:

Viene a ser la acreditación de los aspectos fáctico y jurídico, con los medios probatorios que establece nuestro ordenamiento procesal penal, para demostrar su veracidad, certeza o poner en duda la responsabilidad o irresponsabilidad, señalando la ausencia de un elemento de la tipicidad para demostrar que el comportamiento es atípico. Establecer también que concurren causales de nulidad o vicios procesales, que puedan acarrear la nulidad del proceso o que requieran que sean subsanados.

Los elementos de la tipicidad constituye el presupuesto de la actividad probatoria, que realizarán las partes en un proceso penal.

5.2.3. Características de la teoría del caso:

5.2.3.1. Es singular:

Por cuanto que la verdad histórica es una sola, en el proceso penal solo puede haber una teoría

del caso para explicarla; y cada una de las partes solo puede sostener una historia de los hechos o una sola teoría del caso, es decir, que para cada una de las partes debe de haber una sola versión de los hechos con la finalidad de explicarla y acreditarla.

Una teoría del caso no puede construirse, formulándose ante la imputación de un hecho, varias alternativas o versiones posibles de cómo sucedieron los hechos, por lo que de acuerdo con esta característica solo debe haber una, y solo una, versión para explicar un hecho; caso contrario se estaría introduciendo o generando duda sobre la teoría del caso.

5.2.3.2. Es veraz:

Solo la verdad es creíble, por lo que hace referencia que la teoría del caso debe ser expuesta de la mejor forma, con apariencia que exprese verdad sin dejar una sola posibilidad de falsedad, por lo que debe ser uniforme, sin mutación alguna, que no pueda ser negada racionalmente y alcanzando la calidad de veraz.

La teoría del caso debe explicar a partir de un desarrollo causal, coherente y clara, por sí misma, apoyándose en los conocimientos científicos, de la

lógica, acorde con el sentido común y las reglas de la experiencia, orientándose a que sea no solo fácil de ser entendido por el juzgador, sino que éste lo asimile y lo tenga como verdadero.

De lo que se trata, en definitiva, es que los jueces sean capaces de entender, retener y asimilar la idea central que da sentido al conjunto de los hechos, razón por la cual el proceso de aceptación debe estar rodeado de elementos de convicción que faciliten la asimilación y toma de posición del juzgador.

(Blanco, 2005, pág. 22)

5.2.3.3. Es idónea:

Hace referencia a que en la teoría del caso desarrollada por el Fiscal, el comportamiento materia de su acusación, debe cumplir con todos los elementos de la conducta punible, es decir, con los elementos de la tipicidad, que de acuerdo con la *teoría general de delito* constituyen los elementos particulares y de la culpabilidad.

Para el abogado defensor, la teoría del caso desarrollada, debe determinar la falta o ausencia de un elemento general o particular de la conducta, para que esta sea atípica y deje de tener relevancia penal.

5.2.3.4. Es simple:

Hace alusión a que la historia o relato de la teoría del caso, debe ser explicado claramente, en forma sencilla y espontánea, sin usar tecnicismos, menos hacer ostentación ni adornos; y debiendo expresar de forma natural, los hechos, a fin de que sean entendidos por el común de las personas.

5.2.4. Utilidad de la teoría del caso:

La teoría del caso es útil, porque sirve a las partes en un proceso penal, para construir su teoría del caso, como una historia, con relevancia penal, planificando una defensa capaz de persuadir al juzgador; y como hoja de ruta para controlar el desarrollo de cada una de las etapas del proceso penal.

La teoría del caso ayuda a planificar la actividad probatoria en el proceso penal, en función a la teoría del caso, para acreditarla; siendo de utilidad tanto para el Fiscal como para la defensa.

La teoría del caso, también nos ayuda a *delinear nuestro alegato de apertura, a organizar los exámenes y contraexámenes, a formular y sustentar las objeciones y a elaborar los alegatos finales o de conclusión.*

5.2.5. Importancia de la teoría del caso:

Para el Fiscal, cuando formula su acusación, la teoría del caso constituye una explicación jurídica de por qué un hecho con relevancia penal, que se le imputa a un sujeto ya sea como autor o participe, debe dar lugar a la imposición de una sanción penal cuando se le acusa como responsable.

Para el abogado defensor del acusado, cuando hace la defensa, la teoría del caso constituye la explicación jurídica de por qué no debe sancionarse a quien se le tiene como autor o participe de un hecho con relevancia penal.

La teoría del caso es el medio del cual se valen las partes, en un proceso penal, para persuadir al Juez cuando litigan, explicando porque cada una de las partes que intervino en los hechos materia del proceso, actuó como lo hizo y no de otra manera diferente.

Corresponde a la defensa, en el proceso, acreditar su teoría del caso y desvirtuar o poner en duda la teoría del caso formulada por el fiscal en su acusación.

5.2.6. Construcción de la teoría del caso:

El Fiscal inicia la construcción de su teoría del caso, desde el momento en que toma conocimiento del hecho con relevancia penal y emite Disposición promoviendo Investigación Preliminar, y el abogado de la defensa inicia cuando asume la defensa ya sea del imputado o del agraviado.

5.2.6.1. Estudio de la acusación y de los elementos de convicción en que se sustenta:

El abogado, para construir su teoría del caso, debe tener dominio del conocimiento de los hechos materia de la imputación, desde el primer momento en que asume la defensa en un proceso penal, para lo cual debe revisar la Carpeta Fiscal, ya que la información que nos puede proporcionar nuestro cliente u otras personas resulta siempre insuficiente.

El estudio de la Carpeta Fiscal debe ser en forma objetiva, ya que debemos percibir los hechos que involucran a nuestro cliente y por los cuales el señor Fiscal promueve Investigación Preliminar, formaliza la Investigación Preparatoria o acusa.

En primer lugar, debemos centrar nuestra atención en el estudio de los hechos materia de la imputación, ya que es a partir de la imputación que podremos hacer una defensa técnica, deduciendo cuestiones previas, cuestiones prejudiciales y excepciones. A partir de estas defensas previas, podemos destruir la pretensión punitiva contra el imputado, si se declara fundada cualquiera de las excepciones, b) *improcedencia de acción*, cuando el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente. c) *cosa juzgada*, cuando el hecho punible ha sido objeto de una resolución firme, nacional o extranjera contra la misma persona. d) *amnistía*. e) *prescripción*, cuando por el vencimiento de los plazos señalados por el Código Penal se haya extinguido la acción penal o el derecho de ejecución de la pena, previstas en los cuatro últimos literales del artículo 6º, el proceso será sobreseído definitivamente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º numeral 2º.

En segundo lugar, el abogado debe identificar cada uno de los elementos de convicción con que cuenta el Fiscal, para sustentar su imputación, examinarlas individualmente y luego conjuntamente

con las demás, para luego hacer una valoración de la idoneidad de cada uno de los medios de prueba, para comprobar si respetan las reglas de la sana crítica, son coherentes a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, y gozan de suficiencia probatoria para acreditar la imputación.

También, comprobando si son pruebas directas que hacen posible reproducir el hecho histórico materia de la imputación o que vinculen al hecho como obra del imputado, si se trata de pruebas indirectas que acreditan hechos secundarios que puedan llevar al hecho principal materia de la acusación.

5.2.6.2. Versión de de la acusación, según nuestro defendido:

Ya sea que se declare responsable o inocente nuestro defendido, debemos recoger su versión, hay que escuchar cual es la posición de nuestro patrocinado en relación a cada uno de los hechos materia de la imputación que hace el Fiscal en su acusación, y si es o no responsable de los hechos que se le imputan; y también de las pruebas que tiene el Fiscal en la Carpeta, o que puede estar

disponiendo se recepcione o actué, o pueda ser obtenida con posterioridad.

Debemos persuadir a nuestro patrocinado, haciéndole saber que solo con la verdad se puede elaborar una estrategia y lograr los objetivos que nos formulemos en defensa de sus intereses. Cuando nos da su versión de los hechos, debemos preguntar cómo explica las contradicciones que puedan surgir contrastando su versión con la proposición fáctica de la acusación.

Durante la narración de nuestro defendido, el abogado defensor debe ser sagaz, debemos escucharlo y exhortarlo a que debe ser claro, que no puede haber contradicciones cuando contrastamos los hechos, la verdad es una sola y que su conocimiento de los hechos nos permitirá elaborar una estrategia, para contradecir y poder revertir la imputación materia de la acusación.

Durante el relato de nuestro cliente, podemos ir contrastando puntos de vista, las versiones que nos da con los términos de la imputación, para aclarar las dudas que puedan surgir o explicar la inconsistencia de sus relatos, podemos controlar la objetividad y la integridad del relato que nos hace nuestro cliente, de

los hechos, verificando si responde a las preguntas, ¿Qué?, ¿Quién?, ¿Cómo?, ¿Cuándo?, ¿Dónde? y ¿Por qué?, que constituye la técnica de las *seis W* de la que se valen los periodistas, para redactar la noticia.

5.2.6.3. Las estrategias en la construcción de la teoría del caso:

Luego de haber estudiado la Carpeta Fiscal, y escuchado a nuestro defendido, estamos en condiciones de iniciar la construcción de nuestra teoría del caso, determinando cada uno de los términos de la imputación, las pruebas en que se sustentan; y luego de haber escuchado la versión de nuestro cliente debemos estar ya claros para decidir, a la luz de la *teoría general del delito* y de los elementos de convicción, cual es nuestra mejor estrategia que vamos a trabajar, al respecto, solo tenemos que decidir si vamos a enfrentar, contradiciendo la imputación que nos hace el Fiscal o aceptamos la responsabilidad como una alternativa al hecho, como delito probado y la responsabilidad del imputado, para lograr beneficios a su favor.

5.2.6.4. Clases de estrategias:

El Código Procesal Penal establece un proceso penal que tiene como estrategia enfrentar a las partes, como forma de obtener una mayor información de calidad, depurada mediante los debates de los hechos materia de la acusación. También las partes que intervienen en el proceso penal diseñan su estrategia, que será su hoja de ruta, construyendo su teoría del caso, planificando acciones y objetivos en cada una de las etapas, a fin de asegurar una decisión óptima y un resultado exitoso.

Las técnicas de litigación oral establecen que las estrategias que tienen las partes para enfrentar el proceso penal, solo pueden ser de dos formas *de negociación* cuando aceptamos los cargos de la acusación y *de contradicción* cuando negamos toda responsabilidad del imputado.

5.2.6.4.1. Estrategia de negociación:

La estrategia de negociación, si bien supone aceptar la pretensión del representante del Ministerio Público, en cuanto al delito y la responsabilidad como obra del imputado, ya que no se puede controvertir a la luz de la *teoría del delito* y los elementos de

convicción, porque está debida y fehacientemente acreditado, y son aceptados por el imputado, la defensa técnica no puede hacer otra cosa que negociar.

La negociación como estrategia, no significa para la defensa una rendición total, ya que podemos negociar mediante una estrategia, aceptando los cargos, el *quantum* de la pena y el monto de la reparación civil con la posibilidad de reducir años de pena privativa de libertad y verse beneficiado nuestro defendido, ya sea por ejemplo: en el proceso común mediante la conclusión anticipada y en el proceso especial de terminación anticipada.

5.2.6.4.2. Estrategia de contradicción:

Está orientada a acreditar la inocencia del imputado, y puede formularse haciendo una defensa negativa, destruyendo los términos de la acusación, desvirtuando los medios de prueba o su coherencia lógica, así como también que no corroboran los términos de la imputación. También puede ser pasible de formularse la contradicción, anteponiendo a la imputación otra explicación o versión de los hechos que resultan contradictorios con los términos

de la imputación, que puede resultar otro delito más barato.

5.2.6.5. Determinación de la estrategia de defensa:

Determinados los cargos materia de la imputación, los medios de prueba con que cuenta o pueda contar el Fiscal a posteriori, para sustentar su versión de los hechos, así como también con la versión de nuestro patrocinado, corresponde al abogado defensor determinar su estrategia de defensa, teniendo en cuenta siempre los intereses del imputado, que no pueden ser interferidos por el interés de los honorarios del abogado defensor, que pueden verse afectados, ya que por un proceso terminado, puede resultar mucho más provechoso de lo que pueda percibir por acogerse a una conclusión anticipada.

El defensor penal solo puede adoptar una estrategia de refutación, cuando es escasa o nula la posibilidad de éxito para el Fiscal, ya que de ser lo contrario, la defensa no tiene otra opción que negociar, de no hacerlo se está privando al imputado de los beneficios que se puede lograr, decidiendo por las estrategias de negociación.

5.2.6.6. Estrategia de negociación:

5.2.6.6.1. Supuestos:

Para realizar a una negociación, debemos de partir de un análisis objetivo de la situación jurídica en que se encuentra nuestro cliente, pudiendo ser una opinión de responsabilidad de los hechos materia de imputación como supuesto, de ser el caso que no se pueda destruir o poner en duda, no teniendo otra opción que aceptar la responsabilidad y, por lo tanto, no tenemos otra alternativa que negociar con la posibilidad de lograr algunos beneficios a favor del imputado, como la confesión sincera y conclusión anticipada del juicio.

5.2.6.6.2. Probabilidades del Proyecto de negociación:

Si bien toda estrategia de negociación implica la aceptación de los términos de la acusación y de la pretensión del representante del Ministerio Público, no puede tomarse como una rendición incondicional, ya que la aceptación de los cargos por parte de nuestro defendido puede ser negociada con el Fiscal, la pena, así como también la reparación civil. De ser el caso, debemos estructurar una estrategia de negociación, teniendo en cuenta ciertos elementos

probables para que se pueda trabajar a manera de una hipótesis, los elementos que debemos tomar en cuenta en la elaboración de la hipótesis del plan de negociación pueden ser:

1. *Determinación de la reparación civil.*

Que pretende el actor civil o la Fiscalía, de no haberse constituido el agraviado como actor civil en el proceso penal.

2. *Determinación de los márgenes de negociación.*

Que viene a ser la determinación de los márgenes sobre los que vamos a trabajar, proyectándonos para lo cual debemos saber tanto el mínimo, cuando estamos en la defensa, así como el máximo, cuando estamos junto al actor civil, que esperamos obtener; siempre tratando de obtener mayor beneficio, ya sea para el imputado o actor civil.

3. *Determinación de las razones de negociación.*

A partir del conocimiento de la reparación civil y de los márgenes sobre los que podemos trabajar, determinando los argumentos para el logro de los resultados de acuerdo con nuestras expectativas.

5.2.6.7. Estrategia de contradicción:

5.2.6.7.1. Selección de una estrategia de contradicción:

Exige la construcción de una tesis como medio de refutación, siendo lo más importante que sea razonable, para lograr que sea creíble y alcance convencer nuestra teoría del caso; y de ser posible también debe sustentarse en una teoría para lograr que sea admitida por el juzgado. Es recomendable que la formulación de nuestra teoría del caso debe ser sencilla, para que se haga comprensible el mensaje que conlleva la teoría del caso.

5.2.6.7.2. Posibles estrategias de contradicción:

Pueden ser:

1. *Estrategia de contradicción sin anteponer hipótesis.*

Es decir, limitándose solo a destruir la hipótesis incriminatoria, ya sea desvirtuando la suficiencia de los medios probatorios o la falta de relación lógica de los medios de prueba, para acreditar o corroborar la hipótesis incriminatoria.

2. *Estrategia de contradicción anteponiendo hipótesis.*

Consiste en anteponer a la hipótesis fiscal una explicación alternativa de los hechos, desde el punto de vista de nuestro cliente y que asume la defensa, de cómo se han dado y que de acreditarse resultan incompatibles con la hipótesis inculpativa y consecuentemente la destruye.

En la decisión de la adopción de una estrategia de refutación, se tiene presente que la carga de la prueba corresponde al Fiscal como acusador, por lo que puede ser posible en algunos casos para lograr un resultado favorable solo con una estrategia de refutación, sin anteponer otra hipótesis.

3. *Fijación de las proposiciones fácticas.*

Corresponde en el supuesto de haber adoptado una estrategia de contradicción y opuesto una hipótesis. Se hace necesario inmediatamente determinar, haciendo una fijación de las proposiciones fácticas así como los elementos más importantes del proceso, en la propuesta de la verdad de los hechos que serán materia del debate en el Juzgamiento.

“Esta propuesta de verdad debe ser descompuesta en proposiciones fácticas, como pequeños fragmentos que integrados componen la narración total del suceso.” (Reyna, 2009, pág. 117)

4. *Selección de los medios de prueba para acreditar la estrategia de defensa.*

Para la validez de una estrategia de defensa, es necesario determinar los medios de prueba que corroboren, acreditando cada una de las propuestas en forma fehaciente el planteamiento de la defensa.



BIBLIOGRAFÍA

- Código Penal del Perú*. (1862). Lima: Edición Oficial.
El Sistema Acusatorio y los Principios Rectores del
Código Procesal Penal. (2006).
- Acencio Mellado, J. M. (2008). *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Tirant lo Bllanch.
- Ayarza, V. E. (1921). *Reseña Histórica del Senado del Perú*. Lima, Perú: Imprenta Torres Aguirre.
- Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal*. Santa Fe de Bogota, Colombia: Temis.
- Bacigalupo, E. (2009). *Teoría y práctica del derecho penal* (Vol. I). Madrid, España: Marcial Pons.
- Barceló, Pedro. (2011). *Delitos contra la libertad e integridad sexual*. Panamá: PGN.
- Binder, A. (1992). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ad Hoc.
- Binder, A. M. (1993). *Introducción al derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editorial Ad Hoc.
- Blanco Suarez, R. (2005). *Litigación Estratégica*. Santiago de Chile, Chile: Lexis Nexis.
- Bovino, A. (1998). *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*. Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.
- Bramont Arias, L. A. (1966). *Código Penal*. Lima, Perú: El Ferrocarril.
- Bramont-Arias Torres, L. A., & García Cantizano, M. d. (1996). *Manual de Derecho Penal* (2da ed.). Lima, Perú: San Marcos.
- Cabanellas, G. (1968). *Diccionario de derecho usual* (Vol. II). Buenos Aires: Bibliográfica Omeba.

- Cabanellas, G. (1968). *Diccionario de Derecho Usual* (6ta ed., Vol. T.III). Buenos Aires, Argentina: Bibliográfica OMEBA.
- Cáceres Julca, R. (2009). *Comentarios al título preliminar del código procesal penal*. Lima: Grijley.
- Cafferata Nores, J. (1998). *La prueba en el proceso penal* (Tercera edición ed.). Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Cafferata Nores, J. I. (2000). *Proceso penal y derecho penal y derecho humanos*. Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.
- Caro Coria, D. C., & San Martín, C. (2000). *Delitosm Contra la Libertad e Indemnidad Sexuales*. Lima, Perú: Grijley.
- Carrara, F. (1957). *Programa de Derecho Criminal Parte Especial* (Vol. I). Bogotá, Colombia: TEMIS.
- Carrara, F. (1957). *Programa de derecho criminal. Parte especial* (Vol. I). Bogota, Colombia: Temis.
- Casabona Romeo, C. M. (s.f.). *El Médico y el Derecho Penal*.
- Castillo Alva, J. L. (2006). *Jurisprudencia Penal I. Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la República* (1ra ed., Vol. I). Lima, Perú: Grijley.
- Conde-Pumpido Tourón, C., & López Barja de Quiroga, J. (2007). *Comentarios al Código Penal* (Vol. I). Barcelona, España: BOSCH.

- Creus, C. (1998). *Derecho Penal Parte Especial* (6ta ed., Vol. I). Buenos Aires, Argentina: ASTREA.
- Cubas Villanueva, V. (2006). *El proceso penal*. Lima: Palestra Editores.
- Cubas Villanueva, V. (2009). *El nuevo proceso penal peruano*. Lima: Palestra.
- Cuéllar, J. B. (2008). *El Proceso Penal* (Quinta ed.). Bogota: Curcio Penen.
- De La Cruz Espejo, M. (2007). *El nuevo proceso penal*. Lima: IDEMSA.
- De Valbuena, M. (1826). Diccionario Universal Latino Español. (619), *Quinta*, 819. Madrid, España: Madrid en la Imprenta Real.
- Devis Echandía, H. (1984). *Teoría general del proceso* (Vol. I). Buenos Aires: Universidad.
- Donna, E. (2001). *Derecho Penal Parte Especial* (1 ed., Vols. II-B). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Donna, E. A. (1999). *Derecho Penal Parte Especial* (Vol. Tomo I). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Donna, E. A. (2001). *Derecho Penal Parte Especial* (1ra ed., Vols. II-A). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culsoni Editores.
- Donna, E. A. (2001). *Derecho Penal Parte Especial* (1ra ed., Vols. II-A). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Española, R. A. (1981). *Diccionario de la lengua Española*. Madrid: Espasa-Calpe.
- Espino Perez, J. (1982). *Código Penal* (6ta ed.). Lima, Perú.

- Faraldo, P. (2011). Delitos contra el patrimonio tras la reforma de 2010. *La Ley Penal*, 25-44.
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón* (Primera Edición ed.). Madrid, España: Editorial Trotta S.A.
- Flores Polo, P. (1987). *Diccionario de términos jurídicos* (Vol. I). Lima: Marzol Perú Editores.
- Flores Polo, P. (1987). *Diccionario de términos jurídicos* (Vol. II). Lima: Marzol Perú Editores.
- Florian, E. (1934). *Elementos del derecho procesal penal*. Barcelona: BOSCH.
- Florian, E. (1998). *De las pruebas penales* (Tercera edición ed., Vol. I). Bogotá: TEMIS.
- Florián, E. (2001). *Elementos de derecho procesal penal* (Vol. I). México D. F.: Jurídica Universitaria.
- Fontan Balestra, C. (1968). *Tratado de Derecho Penal* (1 ed., Vol. Tomo IV). Buenos Aires, Argentina: ABELEDO-PERROT.
- Frisancho Aparicio, M. (2009). *Manual para la aplicación del nuevo código procesal penal*. Lima: RODAS.
- Gaceta Jurídica S. A. (2007). *El Código Penal en su Jurisprudencia*. Lima: Imprenta Editorial El Buho E.I.R.L.
- Galvez Villegas, T. A. (2008). *El Código Procesal Penal*. Lima, Perú: Jurista Editores.
- García Calderón, F. (1862). *Diccionario de la Legislación Peruana. II*, 1259. Lima, Perú: Imprenta del Estado Por Eusebio Aranda.

- García Pablos de Molina, A. (2006). *Criminología*. Lima: San Marcos.
- Gimeno Cendra, V. (2007). *Derecho Procesal Penal* (Segunda edición ed.). Madrid: Colex.
- Gomez Colomer, J. L. (1985). *El proceso penal alemán*. Barcelona: BOSCH.
- Gómez Mendoza, G. (1999). *Jurisprudencia Penal* (1ra ed., Vol. IV). Lima, Perú: RODHAS.
- Gonzales Rus. (1996). *El Homicidio y sus formas. Curso de Derecho Penal Español*. Madrid: Marcial Pons.
- Jaén Vallejo, M. (1998). *Sistemas procesales iberoamericanos*. Buenos Aires: Abaco de Rodolfo Depalma.
- Jakobs, G. (21 de Julio de 2002). Consumación material en los delitos de lesión contra la persona. Al mismo tiempo, una contribución a la generalización de la parte especial. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 13:1-13:18.
- Jescheck, H.-H. (2002). *Tratado de derecho penal. Parte general*. Granada, España: Comares.
- Jiménez Asenjo, E. (1950). *Derecho procesal penal* (Vol. I). Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Jurídico, D. (s.f.). *Pop Juris*. Obtenido de Sitio Web de Pop Juris:
<http://www.popjuiris.com/diccionario/definicion/definición-de-sistema-adversarial/>
- Leone, G. (1963). *Tratado de derecho procesal penal* (Vol. I). Buenos Aires: EJEA.

- Maggiore Giuseppe. (1972). *Derecho Penal Parte Especial* (2da ed., Vol. IV). Bogotá, Colombia: TEMIS.
- Maggiore, G. (1972). *Derecho Penal Parte Especial* (2da ed., Vol. V). Bogotá, Colombia: TEMIS.
- Maier, J. (2004). *Derecho procesal penal* (Vol. I). Buenos Aires: Del Puerto.
- Michel, G. (1974). *Aprende a aprender. Guía de autoeducación*. Trillas.
- Michell, G. (s.f.). *Aprende a Aprender. Guía de Autoevaluación*.
- Ministerio de Justicia. (1862). *Código Penal del Perú*. Lima, pERÚ: Imprenta Calle de la Rifa 58.
- Ministerio de Justicia y Culto. (1924). *Código Penal* (Edición Oficial ed.). Lima: Imprenta Americana.
- Ministerio de Justicia, C. R. (1990). *Proyecto de Código Penal*. Lima, Perú: El Peruano Diario Oficial.
- Mixán Mass, F. (2000). *Cuestion previa, cuestión prejudicial, excepciones*. Trujillo: BLG.
- Mixán Máss, F. (2003). *Juicio oral*. Trujillo: Ediciones BLG.
- Montero Aroca, J. (1997). *Principios del proceso penal*. Valencia, España: Tirant lo blanch.
- Moras Mom, J. R. (1999). *Manual de derecho procesal enal*. Buenos Aires: ABELEDO-PERROT.
- Moras Mom, J. R. (1999). *Manual de derecho procesal penal*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Muñoz Conde, F. (1999). *Teoría general del delito*. Bogota, Colombia: Temis.

- Muñoz Conde, F. (1996). *Derecho Penal Parte Especial* (11ma ed.). Valencia, España: Tirant lo Bllanch.
- Neyra Flores, J. A. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigacion Oral*. Lima, Perú: IDEMSA.
- Omeba. (1963). *Enciclopedia Jurídica Omeba* (Vol. XVII). Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Omeba.
- Oré Guardia, A. (1999). *Manual de derecho procesal penal*. Lima: Alternativas.
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2007). *Exagesis del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima, Perú: Rodhas.
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2008). *Derecho Penal Parte Especial* (1ra ed., Vol. I). Lima, Perú: IDEMSA.
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2008). *Derecho Penal Parte Especial* (Vol. II). Lima, Perú: IDEMSA.
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2011). *Manual de derecho procesal penal*. Lima: Ediciones Legales.
- Picó i Junoy, J. (1997). *Las Garantias Constitucionales del Proceso*. Barcelona, España: Jose Maria Bosch Editor.
- Policía Nacional del Perú. (2010). *Manual de criminalística*. Lima: A.F.A.
- Quintero, M. E., & Polaino-Orts, M. (2010). *Principios del sistema acusatorio*. Lima: ARA Editores.

- Quiñones Vargas, H. (2003). *Las técnicas de litigación oral en el proceso penal salvadoreño*. San Salvador: Talleres Graficos Maya.
- Real Academia Española. (1981). *Diccionario de la Lengua Española*. Madrid, España: ESPASA-CALPE.
- Reyna Alfaro, L. M. (2009). *Litigación estratégica y técnicas de persuasión*. Lima: Grijley.
- Rojas Vargas, F. (1999). *Jurisprudencia Penal* (Vol. I). Lima, pERÚ: Gaceta Jurídica Editores E.R.L.
- Rojas Vargas, F. (1999). *Jurisprudencia Penal Comentada* (Vol. Tomo I). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Rojas Vargas, F. (1999). *Jurisprudencia Penal Comentada* (Vol. II). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Rojas Vargas, F. (2002). *Jurisprudencia penal y procesal penal* (Vol. I). Lima: IDEMSA.
- Rojas Vargas, F. (2002). *Jurisprudencia Penal y Procesal Penal (1999-2000)*. Lima: IDEMSA.
- Rojas Vargas, F., Infantes Vargas, A., & Quispe Peralta, L. (2007). *Código Penal Parte Especial* (3ra ed., Vol. II). Lima, Perú: IDEMSA.
- Rojas, N. (1926). *Lesiones. Estudio médico legal*. Buenos Aires: El Ateneo.
- Rosas Yataco, J. (2009). *Derecho Procesal Penal*. Lima: JURISTAS.
- Roxín, C. (1997). *Derecho penal parte general* (Vol. I). Madrid: CIVITAS.

- Roxin, C. (2000). *Derecho Procesal Penal*. (G. E. Maier, Trad.) Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.
- Roxín, C. (2000). *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Roxín, C. (2000). *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Roxín, C. (2000). *Sobre el Estado de la Teoría del Delito*. Madrid, España: CIVITAS.
- Roy Freyre, L. E. (1974). *Derecho Penal Peruano Parte Especial*. Lima, Perú: Instituto Peruano Ciencias Penales.
- S.A., G. J. (2009). *Gaceta penal & proceso penal & juicio oral*. Lima: Gaceta Juríca S.A.
- Salinas Siccha, R. (2005). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: IDEMSA.
- Sánchez Velarde, P. (2009). *El nuevo proceso penal*. Lima: Idemsa.
- Segatore, L. (1980). *Diccionario médico*. Barcelona: TEIDE.
- Segatore, L. (1985). *Diccionario Médico*. Barcelona, España: TEIDE.
- Serrano Gomez, A. (2000). *Derecho Penal Parte Especial* (5ta. ed.). Madrid, España: DYKINSON.
- Soler, S. (1992). *Derecho Penal Argentino* (4ta ed., Vol. III). Buenos Aires, Argentina: Tipográfica Editora Argentina.
- Solís Esinoza, A. (1990). *Ciencia penitenciaria*. Lima: DESA.

- Terradillos. (s.f.). El delito de celebración de
Mtarimonios ilegales. *Facultad de Derecho de
la Universidad Complutence.*
- Torres Neuquén, L. (2007). *Penal Parte Especial.*
Buenos Aires: Editorial Estudio S.A.
- Urquizo Olaechea, J. (1998). *Una Visión moderna de
la Teoría del Delito.* Lima: Dirección de
Difusión Legislativa Nacional de Asuntos
Jurídicos.
- Urtecho Benites, S. E. (2007). *Los medios de defensa
técnicos y el nuevo proceso penal peruano.*
Lima: IDEMSA.
- Vásquez Rossi, J. (1997). *Derecho Procesal Penal.*
Buenos Aires: Rubinzal-culzoni Editores.
- Villa Stein, J. (2004). *Derecho Penal Parte Especial.*
Lima: San Marcos.



ANEXOS

1. PRÁCTICA FORENSE: MODELO DE UNA DENUNCIA PENAL

FORMULA DENUNCIA
PENAL POR DELITO
CONTRA LA LIBERTAD
SEXUAL EN LA MODALIDAD
DE VIOLACIÓN SEXUAL.

**SEÑORA FISCAL DE LA SEGUNDA FISCALIA
PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE
TRUJILLO**

MARGARITA PÉREZ SANDOVAL,
identificada con DNI 42654431, con domicilio real en
la Urbanización La Primavera Jr. Las Gardenias 340,
y señalando domicilio procesal para efectos de la
presente denuncia en el Jr. Independencia 680 Of.
304, de esta ciudad, a Ud. digo:

I. PETITORIO.

Que, al amparo de lo dispuesto por nuestro
CPP art. 326, 330 y 334 y de conformidad con lo
establecido, en el artículo 170 del Código Penal,
concordante con el art. 173 inc 3º del mismo cuerpo
normativo, formulo Denuncia penal contra Mauro

MAURICIO PAREDES, con domicilio real en la Mz. N Lote 07. Sector Los Manguitos – Laredo, como AUTOR del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de VIOLACIÓN SEXUAL, en agravio de mi menor hija Marina Martina Sandoval Pérez; conducta prevista y sancionada por nuestro ordenamiento Penal.

II. FUNDAMENTOS DE HECHO.

Que, con fecha 23 de Noviembre del año 2008, aproximadamente a las 10:30 horas, en circunstancias que mi menor hija Marina Martina Sandoval Pérez, salió de mi domicilio ubicado en Mz. N Lote 06 del Sector Los Manguitos del distrito de Laredo, con la finalidad de efectuar compras en el Mercado, fue interceptada por la persona de Mauro MAURICIO PAREDES, quien estaba en una esquina y le tapó la boca y le puso una chaveta en el cuello, tomó una mototaxi y aprovechando su mayor corpulencia física la hizo subir y luego la llevó a un hotel de la calle La Alameda del mismo distrito, manteniéndola en todo momento abrazada pero amenazándola con la chaveta, ya en el interior de la habitación, la despojó de sus vestimentas, haciendo lo propio el imputado, para luego proceder a

introducir a la fuerza su pene en la vagina de mi menor hija, produciéndole desfloración, y luego voltearla y empezar a sobarse sobre ella, para luego amenazarla con matar a su madre y a su hermanito en caso que comenté el hecho a sus familiares, saliendo luego del lugar y dirigirse a nuestra casa y que habiéndome hecho de conocimiento nos constituimos a denunciar el hecho en la Comisaría PNP Laredo.

POR LO EXPUESTO:

A Ud. Señora Fiscal solicito proceder conforme a lo establecido en el art. 329, disponiendo se inicie los actos de investigación, para la formalización y continuación de la Investigación Preparatoria

Trujillo, 27 de Agosto del 2011

2. PRÁCTICA FORENSE: DISPOSICION FISCAL DE INICIO DE UNA INVESTIGACION PRELIMINAR.

ABRIR INVESTIGACIÓN PRELIMINAR

Disposición N° 01-2008

Trujillo, cuatro de diciembre

Del año dos mil ocho.-

VISTOS, la denuncia de parte interpuesta por Teonila RUIZ CIELO, contra la persona de Mauro MAURICIO PAREDES, por encontrarse implicado en presunto delito de violación sexual, en agravio de la adolescente de iniciales K.G.S.P.

I. CONSIDERANDO:

Primero.- Que, los hechos incriminatorios conforme a la denuncia de parte mencionada en Vistos, consisten en que con fecha 23 de Noviembre del año 2008, aproximadamente a las 10:30 horas, en circunstancias que la adolescente de iniciales K.G.S.P., salió de su domicilio ubicado en Mz. N Lote 06 del Sector Los Manguitos del distrito de Laredo,

con la finalidad de efectuar sus tareas, fue interceptada por la persona de Mauro MAURICIO PAREDES, quien transitaba por el lugar en su mototaxi, para luego aprovechando su mayor corpulencia física hacerla subir y luego llevarla a un hotel de la calle La Alameda del mismo distrito, donde procedió a abusar sexualmente de ella, produciéndole desfloración, para luego amenazarla de muerte en caso comenté el hecho a sus familiares.

Segundo. - Que, de conformidad con lo prescrito en el Art. IV del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal “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”; en tal sentido está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten responsabilidad o inocencia del imputado; y con esta finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional conforme a lo regulado en el numeral dos del Art. IV del Título Preliminar del cuerpo legal antes referido. **Tercero**. - Que, estando al contenido de la denuncia, es procedente continuar

con la investigación preliminar a fin de reunir las evidencias indispensables que permitan acreditar la existencia de los elementos constitutivos del delito, la individualización e identificación de los presuntos autores, a fin de ejercitar la acción penal correspondiente; la misma que deberá estar bajo la conducción de este despacho conforme lo prevé el Art. 1 y 9º de la Ley Orgánica del Ministerio Público; concordante los dispositivos legales antes mencionados, así como Arts. 329 y 330 del Código Procesal Penal.

Por estas consideraciones de conformidad con lo prescrito por los Arts. 1, 5 y 94 inc. 2º de la Ley Orgánica del Ministerio Público: SE DISPONE: ABRIR LAS INVESTIGACIONES PRELIMINARES por el plazo de VEINTE DIAS, computados desde la fecha de la presente Disposición, las mismas que se realizarán en este Despacho Fiscal, donde se actuarán las siguientes diligencias:

1. **CITAR** a la persona de **Teonila RUIZ CIELO**, para que concurra a este Despacho Fiscal el DÍA VIERNES DOCE DE DICIEMBRE DEL 2008 A LAS OCHO HORAS, con la finalidad de recepcionar su manifestación indagatoria sobre

los hechos que denunciara, así como para que concurra con la menor de iniciales K.G.S.P., para que se le recepcione su manifestación indagatoria por la Fiscal Provincial de Familia de Turno y para RECABAR el oficio para que se le practique la evaluación psicológica respectiva a la adolescente.

2. **Se CURSE OFICIO** al Jefe de la Comisaría PNP Laredo, con la finalidad que se SIRVA INFORMAR, **en el más breve plazo posible**, el resultado de las diligencias realizadas con motivo de la presente denuncia y proporcionando los Números de Oficios cursados.
3. **Se CURSE OFICIO** al Coordinador de la División Médico Legal de La Libertad, con la finalidad que se SIRVA INFORMAR **a la brevedad posible**, a este Despacho Fiscal, la existencia de Reconocimiento Médico Legal practicado a la persona de Karen Gesarella SAAVEDRA PANTA y de ser así, REMITIR el resultado de la misma, por ser de necesidad URGENTE para la presente investigación.
4. **Se CURSE OFICIO** al Coordinador de la División Médico Legal de La Libertad, con la finalidad que

se SIRVA DISPONER se practique a la mencionada adolescente la respectiva evaluación psicológica para determinar el grado de afectación que sufriera producto de los hechos materia de investigación, así como también su personalidad, perfil personal, familiar y social, así como la existencia de rasgos mitómanos, y si existe algún tipo de presión para la imputación de los hechos; debiendo previamente la referida agraviada, concurrir a este Despacho Fiscal para RECABAR el oficio respectivo.

5. **Se CURSE OFICIO** al Coordinador de la División Médico Legal de La Libertad, con la finalidad que se SIRVA DISPONER se le practique al investigado **Mauro MAURICIO PAREDES** la respectiva evaluación psicológica, con la finalidad de determinarse su perfil psicológico personal, familiar y social y la existencia de rasgos mitómanos; debiendo previamente el referido investigado, RECABAR de este Despacho Fiscal el Oficio respectivo.
6. Se realice las diligencias necesarias para el mejor esclarecimiento de los hechos.

OFICIESE con la nota de atención a las entidades respectivas, y **NOTIFIQUESE** la presente a quienes corresponda conforme a lo establecido en el Nuevo Código Procesal Penal vigente.-

JCAM

**3. PRÁCTICA FORENSE:
DISPOSICION FISCAL DE INICIO
DE UNA INVESTIGACION
PREPARATORIA.**

**FORMALIZACIÓN DE INVESTIGACIÓN
PREPARATORIA**

DISPOSICIÓN Nº 02-2009

**Trujillo, nueve de enero
del año dos mil ocho.-**

VISTOS:

Las diligencias actuadas con motivo de la investigación preliminar instaurada contra **Mauro MAURICIO PAREDES**, por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual, en agravio de la adolescente de iniciales **K.G.S.P.**

I. CONSIDERANDO:

PRIMERO: Del Ministerio Público.

Que, de conformidad con lo prescrito en el Art. IV del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal "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; en tal sentido está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten responsabilidad o inocencia del imputado; y con esta finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional conforme a lo regulado en el numeral dos del Art. IV del Título Preliminar del cuerpo legal antes referido

SEGUNDO: Del Imputado.

Nombres	:	MAURO MAURICIO PAREDES
Sexo	:	Masculino
Doc. de Identidad	:	18008530
Fecha de Nac.	:	08 de Agosto de 1969
Lugar de Nac.	:	Laredo
Estado Civil	:	Soltero
Nombre de Padres	:	Emilio y Francisca
Domicilio Real	:	Mz. N Lote 07 Sector Los Manguitos – Laredo.
Domicilio Procesal	:	No tiene.

TERCERO: De los Hechos.

Que, los hechos incriminatorios conforme a las diligencias actuadas preliminarmente, consisten en que con fecha 23 de Noviembre del año 2008, aproximadamente a las 10:30 horas, en circunstancias que la adolescente de iniciales K.G.S.P., salió de su domicilio ubicado en Mz. N Lote 06 del Sector Los Manguitos del distrito de Laredo, con la finalidad de efectuar compras en el Mercado, fue interceptada por la persona de Mauro MAURICIO PAREDES, quien estaba en una esquina y le tapó la boca y con le puso una chaveta en el cuello, tomó una mototaxi y aprovechando su mayor corpulencia física la hizo subir y luego la llevó a un hotel de la calle La Alameda del mismo distrito, manteniéndola en todo momento abrazada pero amenazándola con la chaveta, ya en el interior de la habitación, la despojó de sus vestimentas, haciendo lo propio el imputado, para luego proceder a introducir a la fuerza su pene en la vagina de la agraviada, produciéndole desfloración, y luego voltearla y empezar a sobarse sobre ella, para luego amenazarla con matar a su madre y a su hermanito en caso comenté el hecho a sus familiares, saliendo luego del lugar y dirigirse a su

domicilio y con su madre denunciar el hecho en la Comisaría PNP Laredo.

CUARTO: De la Tipificación.

1. Conforme lo prescribe el Art. IV, numeral 2 del Título Preliminar del CPP "... 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...".
2. El numeral 1 del art. 321 del CPP establece que la investigación preparatoria. 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.
3. El numeral 1 del Art. 336 del CPP prescribe que si de la denuncia, del informe policial o de las diligencias preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia del delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado, dispondrá la

formalización y continuación de la investigación preparatoria.

4. El art. 336 numeral d literal b del CPP establece que el Fiscal podrá consignar tipificaciones alternativas al hecho objeto de la investigación.
5. Que, la indemnidad sexual es el bien jurídico que se tutela al tipificar el delito de violación sexual, tipificado en el artículo 170 del Código Penal, concordante con el artículo 173º inciso 3º del mismo cuerpo normativo, cuya pena privativa de libertad es no menor de veinticinco, ni mayor de treinta, cuando la víctima de violación sexual, tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho.

POR ESTAS CONSIDERACIONES:

Dado que en el presente caso concurren los presupuestos señalados en el Código Procesal Penal para disponer la formalización y continuación de la Investigación Preparatoria, toda vez que aparecen indicios reveladores de la comisión de los ilícitos investigados, la acción penal no ha prescrito y se ha cumplido con individualizar al presunto autor, este Ministerio Público, Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo - Segundo Despacho Fiscal de

Investigación, con la autoridad que le confiere el Decreto Legislativo 052 Ley Orgánica del Ministerio Público, y al amparo del artículo 336 del Código Procesal Penal **DISPONE:**

PRIMERO: FORMALIZAR LA INVESTIGACION PREPARATORIA contra MAURO MAURICIO PAREDES, como presunto autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de **violación sexual de menores de edad**, en agravio de **la adolescente de iniciales K.G.S.P.**; en consecuencia, realícense dentro del plazo de ley, los siguientes actos de investigación:

1. **SOLICITAR** los Antecedentes Policiales, Penales y Judiciales de Mauro MAURICIO PAREDES.
2. **CITAR** a la persona de **Mauro MAURICIO PAREDES** para que concurra a este Despacho Fiscal EL DÍA LUNES DIECINUEVE DE ENERO DEL 2009 A LAS OCHO HORAS, con la finalidad de recepcionarse su manifestación indagatoria sobre los hechos que se le atribuyen, debiendo concurrir a la mencionada diligencia con el Abogado defensor de su preferencia o se le designará un Defensor de Oficio, bajo

apercibimiento de solicitarse la medida coercitiva correspondiente.

3. **CITAR** a la persona de **Karen Gesarella SAAVEDRA PANTA** con la finalidad que concurra a este Despacho Fiscal EL DÍA MARTES VEINTE DE ENERO DEL 2009 A LAS OCHO HORAS, con la finalidad de recepcionarse su ampliación de manifestación indagatoria sobre los hechos materia de investigación.
4. **Se CURSE OFICIO** al Coordinador de la División Médico Legal de La Libertad, con la finalidad que se SIRVA DISPONER se le practique al investigado **Mauro MAURICIO PAREDES** la respectiva evaluación psicológica, con la finalidad de determinarse su perfil psicológico personal, familiar, social y sexual; debiendo previamente el referido investigado, **RECABAR** de este Despacho Fiscal el Oficio respectivo. Asimismo, para que remita el resultado del estudio espermatoológico de la muestra de hisopado vaginal practicado a la adolescente de iniciales K.G.S.P., conforme aparece consignado en el Certificado Médico Legal N° 012500-CLS.

5. Se realice las demás diligencias necesarias que resulten necesarias para el mejor esclarecimiento de los hechos.

SEGUNDO: PONER EN CONOCIMIENTO DEL SEÑOR JUEZ DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE TURNO DE TRUJILLO, la formalización de la investigación preparatoria del presente caso, conforme a lo previsto en el artículo tres del Código Procesal Penal en vigor, concordante con el inciso tercero del artículo trescientos treintiséis del acotado.

TERCERO: NOTIFICAR la presente disposición a las partes procesales, con arreglo a ley en sus respectivos domicilios:

1. **Mauro MAURICIO PAREDES**, en la dirección domiciliaria señalada en el **SEGUNDO CONSIDERANDO** de la presente Disposición.
2. **La adolescente de iniciales K.G.S.P.**, en su domicilio ubicado en Mz. N Lote 06 Sector Los Manguitos – Laredo

JCAM

**4. PRÁCTICA FORENSE:
REQUERIMIENTO FISCAL DE
SOBRESEIMIENTO.**

SOBRESEIMIENTO

REQUERIMIENTO Nº 01-2009

Exp. Nº 4705-2008-PJ

Especialista: Augusto Gildemeister Rabines

**SEÑOR JUEZ DEL QUINTO JUZGADO DE
INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE TRUJILLO**

Dr. Manuel Federico Loyola Florián

NICCY MARIEL VALENCIA LLERENA,

Fiscal Provincial Titular del Segundo Despacho de Investigación de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo, con domicilio procesal en Oficina 402 de la institución ubicada en la esquina de las Av. Jesús de Nazareth y Daniel A. Carrión de la Urb. San Nicolás de esta ciudad, a Ud. con el debido respeto digo:

I. PETITORIO

De conformidad con lo establecido en el artículo 344º y siguientes del Código Procesal Penal, luego

de efectuadas las investigaciones correspondientes, formulo Requerimiento de Sobreseimiento con respecto a la causa instaurada contra el imputado **Jorge Salim ESTELITA BERNUY**, en calidad de **AUTOR** de la presunta comisión del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de **VIOLACIÓN SEXUAL**, en agravio de la persona de iniciales M.M.M.R.; conducta prevista y sancionada en el artículo 170 del Código Penal, concordante con el art. 173 inc. 3º del mismo cuerpo normativo.

II. DATOS QUE SIRVEN PARA IDENTIFICAR AL IMPUTADO

Nombres	:	JORGE	SALIM
ESTELITA BERNUY			
Sexo	:	Masculino	
Doc. de Identidad	:	18036205	
Fecha de Nac.	:	18 de Marzo de 1988	
Lugar de Nac.	:	Casma	
Estado Civil	:	Soltero	
Nombre de Padres	:	Gladis Edith y Salim Jorge	
Domicilio Real	:	Av. Perú N° 286 del distrito de Casma, provincia del mismo	

nombre, departamento de Ancash.

Domicilio Procesal : Calle Díaz de Cienfuegos N° 281 de la Urb. La Merced de esta ciudad (Dr. Jaime Enrique VALDEZ SANTILLÁN).

III. RELACION CLARA Y PRECISA DEL HECHO QUE SE ATRIBUYE A LOS IMPUTADOS, CON SUS CIRCUNSTANCIAS PRECEDENTES, CONCOMITANTES Y POSTERIORES

Que los hechos inculinatorios atribuidos a la persona de Jorge Salim ESTELITA BERNUY, consisten en que en el mes de diciembre del año 2005 aproximadamente a las 01:00 horas, en circunstancias que la persona de Mirtha Monique MELÉNDEZ ROSALES (de 15 años de edad en esa época) se encontraba sola en su domicilio ubicado en Fernando Lomparte N° 152 de la ciudad de Casma, ingresó por el techo de dicho domicilio hasta su habitación que quedaba en el tercer piso, la cogió de los brazos, empezó a decirle palabras soeces y

procedió a sacarle la ropa en contra de su voluntad, para luego subirse encima de ella, abrirle a la fuerza sus piernas y con su brazo izquierdo la cogía, mientras que con la otra mano se bajaba el pantalón hasta las rodillas, para luego introducirle el pene en la vagina de la agraviada, a pesar del llanto y oposición que mostraba, lo cual le causó un fuerte dolor, sintiendo luego un líquido caliente dentro de su vagina, que hizo que Jorge Salim ESTELITA BERNUY se levantara, lo cual quiso ser aprovechado por la agraviada para salir corriendo, pero fue impedida por el investigado, quien le dijo que se calmara y que no diga nada a nadie, y que si contaba algo se iba arrepentir y que iba a encontrarla en cualquier lugar que se encuentre y no iba a dejarla tranquila y que sabía que sus padres no tenían confianza con ella; y fue desde esa fecha que cada vez que el investigado tenía conocimiento que los padres y hermanas de la agraviada se iban de viaje, que ingresaba a su habitación y bajo amenazas le practicaba el acto sexual, habiendo sido la última vez el día 07AGO08 aproximadamente a las 00:45 horas, en que ingresó por la azotea del inmueble ubicado en Mz. A Lote 16 Dpto. 501 de la Urb. San José de

California, donde habita la agraviada, para igualmente utilizando violencia abuso sexualmente de ella, para luego retirarse amenazándola que si gritaba iba agredirla físicamente; y si bien no denunció los hechos oportunamente fue debido a que se encontraba amenazada.

IV. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO QUE SUSTENTAN EL REQUERIMIENTO NO ACUSATORIO – SOBRESEIMIENTO DE LA CAUSA:

1. El Nuevo Código Procesal Penal, es absolutamente garantista, partiendo del respeto a la persona humana, tanto para la parte investigada como para quien reclama la condición de agraviado en un hecho ilícito; en ese sentido, impulsar una persecución penal formal cuando del análisis de las diligencias realizadas se puede inferir que finalmente no se podrá destruir la presunción de inocencia y obtener una sentencia condenatoria, representa una injerencia ilegítima, por innecesaria e inútil, en el plexo de los derechos fundamentales de las personas a las que se les atribuye la comisión de un delito; resultando por tanto,

constitucionalmente inadmisibles. Pero no sólo ello, sino que la prosecución de una persecución penal formal en las condiciones apuntadas también resulta inadmisibles desde la perspectiva del respeto que se debe a la dignidad y derechos fundamentales de los agraviados; pues, persiguiendo formalmente casos que se perciben no tendrán éxito, además de generar pérdida de tiempo y recursos a la administración de justicia, se crean expectativas irreales en los agraviados y se les hace invertir inútilmente tiempo y recursos en el seguimiento de las causas, volviendo a convertirlos nuevamente en víctimas, pero esta vez del sistema de justicia penal, lo que también resulta constitucionalmente inadmisibles.

2. Que, el Ministerio Público es el titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba; por tanto asume la conducción de la investigación desde su inicio; sin embargo por impero del Principio de Objetividad que inspira el rol del Ministerio Público dentro de un sistema adversarial y conforme se encuentra establecido en el numeral

2 del Artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, el Fiscal, como representante del Ministerio Público esta obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado; es decir, no solo se debe preocupar por recoger los elementos que puedan corroborar su tesis inculpativa inicial, sino que con “objetividad” debe recabar también los elementos que permitan dilucidar, corroborar o desvirtuar la tesis exculpativa que pueda brindar el imputado y su defensa.

3. Que, la libertad sexual es el bien jurídico que se tutela al tipificar el delito de violación sexual, tipificado en el artículo 170 del Código Penal, concordante con el artículo 173º inciso 3º del mismo cuerpo normativo, cuya pena privativa de libertad es no menor de veinticinco, ni mayor de treinta años, cuando la víctima de violación sexual, tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho años, como presuntamente habría sucedido en el presente caso.

4. Que, analizadas convenientemente las actuaciones realizadas con motivo de la presente investigación, en la que se ha pretendido acreditar tanto la existencia del delito de violación sexual, como también la responsabilidad que habría tenido en éstos la persona de Jorge Salim ESTELITA BERNUY, se ha llegado a determinar que si bien es cierto existe la imputación de la agraviada de iniciales M.M.M.R., en el sentido que dicha persona habría sido el autor de los abusos sexuales cometidos en su agravio, conforme han quedado descritos precedentemente; sin embargo, mas allá de ello, no se han acopiado otros elementos de convicción que lo corroboren, sino por el contrario, los acopiados han hecho que la duda sobre la responsabilidad en la comisión del ilícito penal materia de investigación se acreciente; pues el Certificado Médico Legal N° 008504-CLS practicado a la agraviada tres días después de los hechos, ha concluido que no presenta lesiones traumáticas externas recientes, himen con desfloración antigua y ano sin signos de acto contranatura, lo cual desvirtúa su versión en el

sentido que habría sido violentada para la práctica del acto sexual producido el día 06 de Agosto del 2008 .

5. Que, por otro lado, la agraviada manifestó en la ampliación de su declaración de fs. 22-25, que el día 06 de Agosto del 2008 al momento que se habrían producido los hechos, se encontraban presentes en su departamento dos amigas suyas; dato que al brindar su declaración inicial a fs. 03-04 en ningún momento mencionó, y si bien al preguntarle posteriormente el motivo de la omisión de un dato que resulta importante en la investigación, mencionó que fue porque ellas le pidieron que no las mencione porque tenían miedo; sin embargo, durante el desarrollo de la investigación preparatoria, el Fiscal encargado de la investigación ha insistido en varias oportunidades, ya sea telefónicamente, así como también con citaciones formales reiteradas, que la mencionada agraviada proporcione los datos identificatorios de sus amigas testigos para poder recibir la información que tenían respecto de los hechos materia de investigación, pero hasta el término de la presente no ha cumplido con

hacerlo, mostrando una actitud displicente con la investigación, lo cual también se corrobora con el Protocolo de Pericia Psicológica N° 010554-2008-PSC de fs. 31-32, en el sentido que concluye que la agraviada no concurrió a la segunda citación para su evaluación psicológica, lo que impidió la conclusión de la misma; inconcurrencia que se efectuó a pesar que el Fiscal encargado de la investigación también le hizo saber que debe concurrir a la División Médico Legal para continuar con la evaluación, conforme se aprecia a fs. 39.

6. Que, así las cosas, producidas las circunstancias anotadas precedentemente, se puede apreciar que los elementos de convicción que sustentaron la formalización de investigación preparatoria, no han sido reforzados con nuevos elementos que corroboren esencialmente, la responsabilidad del imputado; motivo por el cual frente a la imposibilidad de efectuar un requerimiento acusatorio y llevar a juicio al investigado, quien continua hasta la fecha revestido del Principio de la Presunción de Inocencia, reconocido universalmente, el cual

como aparece previsible, no podrá desvirtuarse al no existir los elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento de los imputados, corresponde entonces solicitar se dicte auto de sobreseimiento de la causa conforme lo establecido en el literal d) del inciso 2 del Artículo 344 del Código Procesal Penal.

POR LO EXPUESTO:

Solicito a usted señora Juez, proceder conforme a lo establecido en el art. 345 y siguientes del Código Procesal Penal y en su oportunidad declarar fundado el presente requerimiento.

Trujillo, 27 de Enero del 2009

JCAM

**5. PRÁCTICA FORENSE:
REQUERIMIENTO FISCAL DE
ACUSACIÓN.**

ACUSACION

REQUERIMIENTO Nº 04-2008

Exp. Nº 01692-2008-PJ

Secretaria: Gabriela Quiroz Izquierdo

**SEÑOR JUEZ DEL SEGUNDO JUZGADO DE
INVESTIGACIÓN PREPARATORIA**

Dr. Juan Martín Ramírez Sáenz

NICCY MARIEL

VALENCIA LLERENA, Fiscal Provincial Titular de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo, con domicilio procesal en la esquina de las Av. Jesús de Nazareth y Av. Daniel Alcides Carrión de la Urb. San Nicolás Of. 402 de esta ciudad; **con motivo de la investigación seguida contra Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ, Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ y Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA**, por encontrarse implicados en la presunta comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de

EXTORSIÓN, en agravio de **Wilson Hernando PLASENCIA CHAMÁN**, a Ud. con el debido respeto digo:

Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 349º y siguientes del Código Procesal Penal vigente en este Distrito Judicial de Trujillo, procedo a emitir la presente acusación:

I. DATOS QUE SIRVEN PARA IDENTIFICAR A LOS IMPUTADOS

Nombres	:	MIGUEL	ÁNGEL
ANGULO RODRÍGUEZ			
Sexo	:	Masculino	
Doc. de Identidad	:	DNI 40362049	
Fecha de Nac.	:	08 de Mayo de 1977	
Lugar de Nac.	:	La Esperanza	
Estado Civil	:	Soltero	
Nombre de Padres	:	Segundo Eliceo y María Elena	
Domicilio Real	:	Calle Félix Aldao N° 1035 Esperanza Parte Alta	

Domicilio Procesal : Jr. Independencia N°
431 Oficina 302 de esta
ciudad.

Nombres : **JULIO CÉSAR MUÑOZ
RODRÍGUEZ**

Sexo : Masculino

Doc. de Identidad : DNI 43660013

Fecha de Nac. : 19 de Noviembre de
1986

Lugar de Nac. : La Esperanza

Estado Civil : Soltero

Nombre de Padres : Isidro Narciso y Violeta

Domicilio Real : Av. Cahuide Mz. N Lote
22 La Esperanza Parte
Baja

Domicilio Procesal : Jr. Independencia N°
431 Oficina 302 de esta
ciudad (Dr. Andrés
Alindor Angulo León).

Nombres : **ALWIN ESTANLY
FELIX QUEZADA**

Sexo : Masculino

Doc. de Identidad : DNI 42828585

Fecha de Nac. : 08 de Julio de 1981

Lugar de Nac. : Trujillo
Estado Civil : Soltero
Nombre de Padres : Manuel Genaro y
Eduvina
Domicilio Real : calle José Castelli N°
213 Esperanza Parte
Alta
Domicilio Procesal : Jr. Bolívar N° 466 de
esta ciudad (Dra. Ana
María Pérez Méndez).

**II. RELACION CLARA Y PRECISA DEL
HECHO QUE SE ATRIBUYE A LOS
IMPUTADOS, CON SUS CIRCUNSTANCIAS
PRECEDENTES, CONCOMITANTES Y
POSTERIORES**

Que, los hechos incriminatorios conforme a las diligencias actuadas tanto a nivel preliminar como durante la investigación preparatoria consisten, en que la persona de WILSON HERNANDO PLASENCIA CHAMÁN, desde el mes de marzo del año 2008 ha venido siendo víctima de llamadas telefónicas extorsivas efectuadas tanto a su teléfono fijo N° 293467, como a su teléfono celular N° 94-8897694, a través de las cuales una persona de sexo

masculino le solicitaba dinero a cambio de no atentar con su vida y la de su familia, llamadas que han continuado hasta el mes de abril del 2008, llegando incluso el día 05ABR08, dos delincuentes que en una motocicleta lineal, fueron a la Pollería de Diana PLASENCIA SANGAI, hija del agraviado, y luego de efectuar dos disparos dejaron una nota que en la que continuaban las amenazas de muerte al agraviado y a su familia; y es en esas circunstancias que el día 07ABR08 a las 14:000 horas aproximadamente, la persona de Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ, pariente del agraviado PLASENCIA CHAMAN, concurre voluntariamente al domicilio de éste y conversa con su conviviente Teresa TELLO AGUINAGA, a quien le menciona que quería comunicarse con el referido agraviado, pues tenía la intención de apoyarlo en la solución del problema de las llamadas extorsivas, logrando concertar una cita para el día 08ABR08, fecha en la lograron comunicarse con los extorsionadores, y ANGULO RODRÍGUEZ se hizo pasar por un “vago” conocido como “Chico Malo”, con la finalidad de llegar a un acuerdo sobre la cantidad de dinero que debería pagarse, solicitándole la suma de S/ 15,000.00

nuevos soles y luego de las negociaciones acordaron finalmente en cancelar la suma de S/ 3,000.00 nuevo soles y fijaron el día 10ABR08 a las 16:00 horas la fecha de entrega, la misma que debería ser efectuada por ANGULO RODRÍGUEZ; sin embargo, llegado el día mencionado aproximadamente a las 14:45 horas, éste último acompañado de dos personas más, posteriormente identificadas como Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ y Alwin Stanly FÉLIX QUEZADA, se apersonaron al domicilio del agraviado PLASENCIA CHAMAN y le dijeron que tenían que entregar el dinero antes de la hora pactada, por lo que en ese momento el agraviado y su conviviente TELLO AGUINAGA, junto con las tres personas antes mencionadas, se dirigieron al Banco de Crédito del Jr. Gamara de esta ciudad, con la finalidad de retirar el dinero para cancelar el cupo, habiendo retirado la suma de \$/ 1,200.00 dólares americanos y luego se dirigieron nuevamente al domicilio del agraviado, lugar en donde le hizo entrega de la suma de \$ 1,000.00 dólares americanos a ANGULO RODRÍGUEZ, quien se mostró mortificado puesto que el acuerdo había sido por al suma de S/ 3,000.00 nuevos soles y en ese momento

por el valor del dólar no cubría el monto acordado; sin embargo tomó el dinero y junto con el acusado Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA, quien conducía el vehículo volkswagen antiguo color azul cielo en el que se trasladaban, se fueron a efectuar la entrega a los extorsionadores con la promesa de regresar para informarle al agraviado quien había sido la persona que le había “puesto en visión” para ser extorsionado, quedándose en el inmueble el acusado Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ esperándolo hasta que regresen; y es en esas circunstancias que personal policial de la DEPINCRI al haber tomado conocimiento de los hechos decide concurrir a dicho domicilio y logró intervenir a los hoy acusados, quienes estarían involucrados en los actos extorsivos antes mencionados.

La atribución que se le hace a cada uno de los imputados es la siguiente:

La conducta del acusado **MIGUEL ÁNGEL ANGULO RODRÍGUEZ** ha consistido en ser la persona que aprovechando el grado de familiaridad con el agraviado PLASENCIA CHAMAN, concurrió a su domicilio ofreciéndose como mediador para solucionar el problema de los actos extorsivos que

venía sufriendo, sin que haya sido solicitado por éste, para luego hacerse pasar como un “vago” conocido como “Chico Malo” y negociar con los extorsionadores; con quienes supuestamente acordó entregarles la suma de S/ 3,000.00 nuevos soles a cambio del cese de los actos extorsivos; posteriormente en compañía de sus coacusados el día acordado para la entrega del dinero, fue al domicilio del agraviado PLASENCIA CHAMAN pero antes de la hora acordada, diciendo que las cosas se habían adelantado y que la entrega tenía que hacerse en ese momento, acompañándolo a sacar dinero del Banco y posteriormente recibir la suma de \$ 1,000.00 dólares americanos, para luego acompañado de Alwin Estanly PLASENCIA CHAMAN se dirigiera a efectuar la entrega del dinero, sin permitir que el agraviado lo acompañe, refiriendo que luego de la entrega del dinero los extorsionadores le proporcionarían la identidad de la persona que habría dado la información para que realicen los actos extorsivos en su agravio.

El rol criminal del acusado **JULIO CÉSAR MUÑOZ RODRÍGUEZ**, ha consistido en ser la persona que juntamente con el acusado Miguel Ángel

ANGULO RODRÍGUEZ se pusieron de acuerdo para realizar los actos extorsivos contra el agraviado PLASENCIA CHAMAN, y acompañarlo el día 08ABR08 a conversar con éste para efecto de lograr la comunicación con los extorsionadores y ponerse de acuerdo sobre la cantidad del dinero a cancelar; asimismo, también acompañó a ANGULO RODRÍGUEZ y FÉLIX QUEZADA el día 10ABR08 a la casa del agraviado y luego al Banco de Crédito a retirar dinero, siendo su función de vigilar que el agraviado retire el dinero, para posteriormente regresar a la casa de éste, lugar en donde cuando ANGULO RODRÍGUEZ Y FÉLIX QUEZADA se dirigieron a efectuar la entrega del dinero a los extorsionadores, él se quedó esperando en la casa para brindar protección, mientras esperaba que sus coacusados regresen para proporcionar la identidad de la persona que habría dado la información para que realicen los actos extorsivos al agraviado, siendo esas las circunstancias en que fue intervenido.

La participación del acusado **ALWIN ESTANLY FÉLIX QUEZADA**, ha consistido en ser la persona encargada de proporcionar la movilidad y trasladar a sus coacusados ANGULO RODRÍGUEZ y

MUÑOZ RODRÍGUEZ, al inmueble del agraviado PLASENCIA CHAMAN el día 08ABR08 a conversar con éste para efecto de lograr la comunicación con los extorsionadores y ponerse de acuerdo sobre la cantidad del dinero a cancelar; asimismo, el día 10ABR08 en su vehículo volskwagen Amazon también traslado a ANGULO RODRÍGUEZ y FÉLIX QUEZADA a la casa del agraviado y luego al Banco de Crédito a retirar dinero, para que luego que ÁNGULO RODRÍGUEZ recibió el dinero de parte del agraviado, lo traslade a efectuar la entrega a los presuntos extorsionadores, habiendo sido intervenido en circunstancias que regresaban en un vehículo taxi al inmueble del agraviado.

III. ELEMENTOS DE CONVICCIÓN QUE FUNDAMENTAN EL REQUERIMIENTO ACUSATORIO:

Que, estando a lo antes expuesto, EXISTEN los siguientes elementos de convicción evidentes:

- 1. Acta de declaración de Wilson Hernando PLASENCIA CHAMAN de fs. 02**, brindada con fecha 22MAR08 en la que narra las circunstancias en que se iniciaron los actos extorsivos en su contra.

2. **Acta de Intervención Policial de fs. 13-14**, en la que se describe la forma y circunstancias en que con fecha 10ABR08 se produjo la intervención de los acusados ANGULO RODRÍGUEZ, MUÑOZ RODRÍGUEZ y FÉLIX QUEZADA, en situación de fragancia delictiva.
3. **Acta de Registro Personal de fs. 15**, efectuada a Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ en la que se describe los bienes encontrados en su poder, entre estos dos teléfonos celulares.
4. **Acta de Registro Personal de fs. 16**, efectuado a Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA, en la que se describe los bienes encontrados en su poder, entre éstos papeles con apuntes de números telefónicos.
5. **Acta de Recepción de fs. 20**, de un voucher de retiro de la suma de \$ 1,200.00 dólares americanos de la cuenta de ahorros del Banco de Crédito del Perú a nombre de la Empresa “Seguridad y Servicios Múltiples S.R.L.”
6. **Voucher de fs. 20A**, de retiro de la suma de \$ 1,200.00 dólares americanos de la cuenta de ahorros del Banco de Crédito del Perú a nombre

de la Empresa “Seguridad y Servicios Múltiples S.R.L.”.

7. **Declaración de Wilson Hernando PLASENCIA CHAMÁN de fs. 23-27**, en la que narra la forma y circunstancias como ha venido siendo víctima de llamadas telefónicas extorsivas y como es que se produjo la intervención de los acusados luego que les proporcionara la suma de \$ 1,000.00 dólares americanos para ser entregados a los presuntos extorsionadores a cambio del cese de los actos extorsivos y para conocer la identidad de la persona que “le había puesto en visión”.
8. **Declaración de Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ de fs. 28-32**, en la que narra la forma y circunstancias como se enteró de los actos extorsivos que venía sufriendo el agraviado y como es que se ofreció para servir de intermediario con los extorsionadores y las acciones que realizó con tal motivo, así como se produjo su intervención el día 10ABR08.
9. **Declaración de Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ de fs. 33-36 y ampliación de la misma de fs. 164-165**, en la que narra la forma en que conoció al agraviado, la participación que

tuvo el día 10ABR08, las circunstancias de su detención.

- 10. Declaración de Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA de fs. 37-41**, en la que narra la forma en que se contactó con ANGULO RODRÍGUEZ, la participación que tuvo el día 10ABR08, así como las circunstancias de su detención.
- 11. Declaración de Teresa TELLO AGUINAGA de fs. 46-49**, en la que narra el conocimiento que tiene respecto de los hechos, la forma como ANGULO RODRÍGUEZ se presentó en su domicilio para ofrecerse como mediador con los extorsionadores, como se realizó el contacto con éstos, la participación que tuvieron cada uno de los acusados, así como también como se proporcionó dinero a ANGULO RODRÍGUEZ para ser entregado a los extorsionadores.
- 12. Acta de Visualización de Memoria Telefónica de fs. 55**, efectuado en el teléfono celular N° 01-994939902 perteneciente al acusado Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ, en el que se aprecian las llamadas realizadas, recibidas y perdidas el día 10ABR08.

- 13. Acta de Visualización de Memoria Telefónica de fs. 56**, efectuado en el teléfono celular N° 9751509 perteneciente al acusado Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ, en el que se aprecian las llamadas realizadas y recibidas el día 10ABR08.
- 14. Reporte de últimos movimientos de la Cuenta de Ahorros en el Banco de Crédito de la Empresa “Seguridad y Servicios Múltiples” de fecha 10ABR08 de fs. 63**, en el que se aprecia el retiro en efectivo de la suma de \$ 1,200.00 dólares americanos efectuado ese día.
- 15. Formulario ininterrumpido de Cadena de Custodia de fs. 94**, en el que se detalla los bienes incautados a la persona de Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA.
- 16. Formulario ininterrumpido de Cadena de Custodia de fs. 96**, en el que se detalla los bienes incautados a la persona de Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ.
- 17. Declaración de Sandra Elizabeth ALAMA OTERO de fs. 128-129**, en la que narra la forma como conoció a ANGULO RODRÍGUEZ, así

como el conocimiento que tiene de lo sucedido en el inmueble del agraviado el día 10ABR08.

18. **Oficio N° 2338-2008-RDC-CSJLL/PJ de fs. 134**, en el que se aprecia la constancia de antecedentes penales de los acusados.
19. **Carta GGR-131-STL-FIS-A-1703-2008 remitida por la Empresa de Telefonía “Telefónica del Perú S.A.A.” e información ajunta de fs. 136-146**, en la que se aprecia el reporte de llamadas entrantes y salientes de los teléfonos fijos N° 044-293647 y 044-205451 de los teléfonos receptor y emisor de llamadas telefónicas extorsivas, respectivamente.
20. **Carta remitida por la Empresa de Telefonía “América Móvil Perú S.A.C.” e información adjunta de fs. 147-153**, en la que se aprecia el reporte de llamadas entrantes y salientes de los teléfonos celulares N° 01-994939902 y 01-993337912 pertenecientes a los teléfonos incautados a presunto extorsionador y al proporcionado por extorsionador para negociaciones, respectivamente.
21. **Carta remitida por la Empresa de Telefonía Telefónica Móviles S.A. e información adjunta**

de fs. 180-196, en la que se aprecia el reporte de llamadas entrantes y salientes de los teléfonos fijos N° 94-8897694 y 94-8822538 pertenecientes a los teléfonos receptor y emisor de llamadas telefónicas extorsivas.

22. Declaración de Diana Denis PLASENCIA SHANGAI de fs. 198-201, en la que narra la forma y circunstancias como dos personas desconocidas efectuaron disparos en su Pollería y dejaron un manuscrito con amenazas para su padre, el agraviado, así como también narra el conocimiento que tiene de los hechos sucedidos el día 10ABR08.

23. Carta faxeada por la Empresa de Telefonía “América Móvil Perú S.A.C.” e información adjunta de fs. 206-211 (cuyas originales obran a fs. 219-222, en la que se aprecia el reporte de llamadas entrantes y salientes del teléfono celular N° 044-949751509 pertenecientes al acusado Miguel ÁNGEL ANGULO RODRÍGUEZ y que le fuera incautado el día de su detención.

IV. LA PARTICIPACIÓN QUE SE ATRIBUYE A LOS IMPUTADOS

Por la forma y circunstancias descritas en los párrafos precedentes, los acusados **Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ** y **Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ** deben responder en calidad de **AUTORES**, pues el conjunto de su actuación, denota que intencionalmente participaron en los actos extorsivos que el agraviado PLASENCIA CHAMAN era víctima, para luego hacerse pasar como colaboradores en la solución del problema, teniendo por tanto total dominio del hecho, habiendo realizado dicha conducta cumpliendo cada uno de ellos un rol criminal preestablecido, encuadrando dicho accionar en los elementos objetivos y subjetivos que configuran el tipo penal de extorsión en su figura agravada tipificada en el quinto párrafo del literal b del artículo 200 del Código Penal; consecuentemente de conformidad con el Art. 23 del C.P., que prescribe “El que realiza por sí o por medio de otro el hecho punible y los que lo cometan conjuntamente serán reprimidos con la pena establecida para esta infracción”, los referidos acusados deben ser juzgados en calidad de autores.

Respecto al acusado **Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA**, teniendo en consideración que su

participación se produjo en un nivel accesorio y dependiente del hecho principal dominado por los autores, pues ha quedado establecido que su participación consistió en prestar dolosamente asistencia a sus coacusados, movilizándolos en su vehículo; consecuentemente de conformidad con el segundo párrafo del artículo 25 del Código penal, este acusado debe responder en calidad de **CÓMPLICE PRIMARIO**.

V. LA RELACION DE LAS CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL QUE CONCURRAN.-

Los acusados Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ, Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ y Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA, al momento de la comisión del ilícito penal contaban con 30, 21 y 27 años de edad respectivamente, siendo agentes de responsabilidad plena, no concurriendo ninguna circunstancia modificatoria de su responsabilidad.

VI. EL ARTÍCULO DE LA LEY PENAL QUE TIPIFIQUE QUE EL HECHO ASÍ COMO LA CUANTÍA DE LA PENA QUE SE SOLICITE

Que, nuestro ordenamiento penal punitivo, ha previsto en su **artículo 200º** el delito de extorsión, el cual precisa “El que mediante violencia o amenaza obliga a una persona o a una institución pública o privada a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier índole, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años”; sin embargo en el **párrafo quinto literal b** del mismo cuerpo normativo se establece como figura agravante que cuando estos hechos son cometidos con la participación de dos o más personas, la pena privativa de libertad a imponerles será no menor de quince ni mayor de veinticinco años.

LA CUANTÍA DE LA PENA: Que, para la graduación de la pena debe tenerse en cuenta los principios de lesividad y proporcionalidad previstas en los artículos IV y VIII respectivamente del Título Preliminar del Código Penal, de manera que la sanción penal esté acorde no sólo con la culpabilidad por el hecho, sino también con la trascendencia social que ocasiona el delito, contribuyendo para esta determinación además, otros factores de punibilidad como la forma y circunstancias del delito así como las condiciones

personales conforme el Art. 45 y 46 del C.P.; que en el caso materia de investigación se expresan en lo siguiente:

- La naturaleza de la acción ha sido eminentemente dolosa, pues con perfecto conocimiento y voluntad se ha vulnerado el bien jurídico patrimonio del agraviado, pero también se ha puesto en juego no solo su integridad psicológica, sino también la de su familia.
- Teniendo en consideración el trato familiar existente entre el acusado Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ y el agraviado Wilson Hernando PLASENCIA CHAMÁN, es una conducta que merece mayor reprochabilidad.
- Por la modalidad empleada y por las circunstancias como se produjo este evento delictivo, al efectuar llamadas extorsivas permanentemente, incluso llegando al extremo de efectuar disparos en el inmueble de una de las hijas del agraviado para presionar la entrega de dinero.
- El daño causado ha sido eminentemente patrimonial, ocasionándole un perjuicio de S/ 3,000.00 dólares americanos que el agraviado

tuvo que entregar al acusado Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ.

- El móvil ha sido obtener un provecho económico ilícito, a consta de causar daño al agraviado y a su familia.
- La pluralidad de agentes intervinientes, pues han sido más de tres personas los que han formado parte de este plan criminal.
- Los acusados son agentes de responsabilidad plena, con estudios secundarios completos y de un nivel social medio.

Por estas razones y atendiendo además el juicio de culpabilidad o reproche al agente de un injusto jurídico penal que comprende la acción, la tipicidad y la antijuricidad, porque realizó el hecho pese a que se encontraba en capacidad suficiente de diferenciar sus actos, de conformidad con los Arts. 57 y 58 del CP solicito se **IMPONGA** a los acusados **Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ** y **Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ**, en calidad de AUTORES, **QUINCE AÑOS** de pena privativa de libertad efectiva; en tanto que al acusado **Alwin Estanley FÉLIX QUEZADA**, se le imponga en calidad de **CÓMPLICE PRIMARIO DIEZ AÑOS** de pena privativa de libertad efectiva.

VII. EL MONTO DE LA REPARACION CIVIL, LOS BIENES EMBARGADOS O INCAUTADOS AL ACUSADO, O TERCERO CIVIL, QUE GARANTIZAN SU PAGO y LA PERSONA A QUIEN CORRESPONDA PERCIBIRLO

Que, de conformidad con lo prescrito por el Art. 92 Y 93 del C.P., todo delito acarrea como consecuencia no sólo la imposición de una pena, sino también da lugar al surgimiento e imposición de responsabilidad civil por parte de los autores; la misma que comprende la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor y la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados; es así, que en dado que en el presente caso, se trata de un hecho cometido bajo las circunstancias ya anotadas y en la que se ha vulnerado objetiva y considerablemente el bien jurídico patrimonio del agraviado, resulta lógico que la reparación civil debe de alguna manera tender a compensar dicho agravio, fijándose un monto prudencial de acuerdo a la magnitud del mismo y las condiciones personales del sujeto agente, por lo que la reparación civil que solicita este Ministerio es de **MIL QUINIENTOS NUEVOS SOLES** que deberán

abonar LOS ACUSADOS **Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ, Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ y Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA**, a favor del agraviado **Wilson Hernando PLASENCIA CHAMÁN**, a razón de SEISCIENTOS NUEVOS SOLES cada uno los dos primeros acusados y de TRESCIENTOS NUEVOS SOLES el tercer acusado mencionado; sin perjuicio de reparar el daño causado, devolviendo la totalidad del dinero entregado por el agraviado ascendente a la suma de \$ 1,000.00 dólares americanos, que estará establecido como regla de conducta.

VIII. MEDIOS DE PRUEBA OFRECIDOS PARA SU ACTUACIÓN EN AUDIENCIA.-

Ofrezco como medios de prueba las siguientes:

TESTIMONIALES

- 1. De Wilson Hernando PLASENCIA CHAMÁN**, domiciliado en Av. Túpac Amaru N° 1510 de esta ciudad, quien depondrá sobre la forma y circunstancias como ha venido siendo víctima de llamadas telefónicas extorsivas, como hizo constacto con los acusados y como es que se produjo la intervención de los acusados luego

que les proporcionara la suma de \$ 1,000.00 dólares americanos para ser entregados a los presuntos extorsionadores a cambio del cese de los actos extorsivos.

2. **De Teresa TELLO AGUINAGA**, domiciliada en Av. Túpac Amaru N° 1510 de esta ciudad, quien declarará sobre el conocimiento que tiene respecto de los hechos materia de investigación, la forma como ANGULO RODRÍGUEZ se presentó en su domicilio para ofrecerse como mediador con los extorsionadores, como se realizó el contacto con éstos, la participación que tuvieron cada uno de los acusados, así como también como se proporcionó dinero a ANGULO RODRÍGUEZ para ser entregado a los extorsionadores.
3. **De Sandra Elizabeth ALAMA OTERO**, domiciliada en Mz. N Lote 22 de la Urb. Parque Industrial del distrito de La Esperanza, quien depondrá sobre la forma como conoció a ANGULO RODRÍGUEZ, así como el conocimiento que tiene de lo sucedido en el inmueble del agraviado el día 10ABR08.

4. **De Diana Denis PLASENCIA SHANGAI**, en Mz. O Lote 13 de la Urb. Monserrate de esta ciudad (Espaldas de la Sanidad PNP), quien declarará sobre la forma y circunstancias como dos personas desconocidas efectuaron disparos en su Pollería y dejaron un manuscrito con amenazas para su padre, el agraviado, así como también el conocimiento que tiene de los hechos sucedidos el día 10ABR08.

DOCUMENTALES:

1. **Acta de Intervención Policial de fs. 13-14**, en la que se probará la forma y circunstancias en que con fecha 10ABR08 se produjo la intervención de los acusados ANGULO RODRÍGUEZ, MUÑOZ RODRÍGUEZ y FÉLIX QUEZADA, en situación de fragancia delictiva.
2. **Acta de Registro Personal de fs. 15**, efectuada a Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ con la que se demostrará los bienes encontrados en su poder, entre estos dos teléfonos celulares.
3. **Acta de Registro Personal de fs. 16**, efectuado a Alwin Estanly FÉLIX UEZADA, con la que se acreditará los bienes encontrados en su poder,

entre estos papeles con apuntes de números telefónicos.

4. **Acta de Recepción de fs. 20**, de un voucher de retiro de la suma de \$ 1,200.00 dólares americanos de la cuenta de ahorros del Banco de Crédito del Perú a nombre de la Empresa “Seguridad y Servicios Múltiples S.R.L.”, con la que se probará la preexistencia del dinero entregado por el agraviado.
5. **Voucher de fs. 20A**, de retiro de la suma de \$ 1,200.00 dólares americanos de la cuenta de ahorros del Banco de Crédito del Perú a nombre de la Empresa “Seguridad y Servicios Múltiples S.R.L.”, que acredita la preexistencia de la suma de dinero entregada por el agraviado a ANGULO RODRÍGUEZ.
6. **Acta de Visualización de Memoria Telefónica de fs. 55**, efectuado en el teléfono celular N° 01-994939902 perteneciente al acusado Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ, con el que se probará las llamadas realizadas, recibidas y perdidas el día 10ABR08.
7. **Acta de Visualización de Memoria Telefónica de fs. 56**, efectuado en el teléfono celular N°

9751509 perteneciente al acusado Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ, con el que se demostrará las llamadas realizadas y recibidas el día 10ABR08.

- 8. Reporte de últimos movimientos de la Cuenta de Ahorros en el Banco de Crédito de la Empresa “Seguridad y Servicios Múltiples” de fecha 10ABR08 de fs. 63,** en el que se aprecia el retiro en efectivo de la suma de \$ 1,200.00 dólares americanos efectuado el día 10ABR08, con el que se acreditará la preexistencia del dinero.
- 9. Formulario ininterrumpido de Cadena de Custodia de fs. 94,** con el que se probará el recorrido y destino actual de los bienes incautados a la persona de Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA.
- 10. Formulario ininterrumpido de Cadena de Custodia de fs. 96,** en el que se probará el recorrido y destino actual de los bienes incautados a la persona de Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ.
- 11. Oficio N° 2338-2008-RDC-CSJLL/PJ de fs. 34,** en el que se aprecia la constancia de

antecedentes penales de los acusados, que prueba las condiciones personales del acusado.

12. **Carta GGR-131-STL-FIS-A-1703-2008 remitida por la Empresa de Telefonía “Telefónica del Perú S.A.A.” e información ajunta de fs. 136-146**, con las que se probará el reporte de llamadas entrantes y salientes de los teléfonos fijos N° 044-293647 y 044-205451 de los teléfonos receptor y emisor de llamadas telefónicas extorsivas, respectivamente.
13. **Carta remitida por la Empresa de Telefonía “América Móvil Perú S.A.C.” e información adjunta de fs. 147-153**, con la que se demostrará el reporte de llamadas entrantes y salientes de los teléfonos celulares N° 01-994939902 y 01-993337912 pertenecientes a los teléfonos incautados a presunto extorsionador y al proporcionado por extorsionador para negociaciones, respectivamente.
14. **Carta remitida por la Empresa de Telefonía Telefónica Móviles S.A. e información adjunta de fs. 180-196**, con la que se acreditará el reporte de llamadas entrantes y salientes de los teléfonos fijos N° 94-8897694 y 94-8822538

pertenecientes a los teléfonos receptor y emisor de llamadas telefónicas extorsivas.

15. **Carta faxeada por la Empresa de Telefonía “América Móvil Perú S.A.C.” e información adjunta de fs. 206-211 (cuyas originales obran a fs. 219-222),** con la que se acreditará el reporte de llamadas entrantes y salientes del teléfono celular N° 044-949751509 pertenecientes al acusado Miguel ÁNGEL ANGULO RODRÍGUEZ y que le fuera incautado el día de su detención.

**IX. MEDIDAS DE COERCION SUBSISTENTES
DICTADAS DURANTE LA INVESTIGACIÓN
PREPARATORIA.**

Se hace conocer que el acusado **Miguel Ángel ANGULO RODRÍGUEZ**, se encuentra con medida coercitiva de prisión preventiva interno en el Establecimiento Penal de Trujillo desde el día 13 de Abril del año 2008, por así haberlo dispuesto su Despacho.

En tanto que los acusados Julio César MUÑOZ RODRÍGUEZ y Alwin Estanly FÉLIX QUEZADA se encuentran con mandato de comparecencia restrictiva y vienen registrándose normalmente en este Despacho Fiscal, así como

también han cancelado por concepto de caución económica, la suma de S/ 1,000.00 nuevos soles cada uno.

POR LO EXPUESTO:

Solicito a usted señor Juez que de conformidad con el Art. 350 del NCPP notifique al presente a los demás sujetos procesales y posteriormente se sirva señalar día y hora para la realización de la audiencia preliminar.

Trujillo, 23 de Octubre del 2008

JCAM



**GLOSARIO DE
TERMINOS**

1. **ACUERDO REPARATORIO.-** es aquél celebrado entre el imputado y la víctima del delito cuya aprobación se somete al juez de garantía respectivo, y sólo podrá referirse a hechos investigados que afectaren bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, consistieren en lesiones menos graves o constituyeren delitos culposos. (artículo 241º Código Procesal Penal) (Diccionario Jurídico)
2. **ACUSADO.-** persona que es objeto de una o varias acusaciones. Aquel contra el cual se dirige la acusación por parte del fiscal, o del acusador privado, una vez elevado el proceso al estado de plenario, con lo que se distingue del culpado, o sospechoso, denominación más adecuada durante el sumario. Al acusado que se le condena se le llama reo o culpable. (Cabanellas, 1968, pág. 102)
3. **ADMISIBILIDAD.-** calidad de admisible. Requisitos de un recurso para que sea admitido. Se aplica más específicamente cuando se desdobra el resolver sobre su admisión y el fallar sobre el fondo del mismo. (Cabanellas, 1968, pág. 117)

4. **AGRAVIADO.-** sujeto pasivo del mal o delito. Ofendido o víctima de un agravio. El apelante que alega el mal, perjuicio o daño recibido en la sentencia del juez a-quo. (v. Expresión de agravios) (Cabanellas, 1968, pág. 141)
5. **ALEGATO.-** en general, el escrito donde hay controversia; esto es, demostración de las razones de una parte para debilitar las de la contraria. El alegato forense constituye una exposición completa de los fundamentos de hecho y de derecho favorable a una de las partes. El alegato forense puede ser oral o escrito; y en él se pide, al Juez o Tribunal, a modo de conclusión, lo que a los hechos invocados y al derecho consiguiente haga. (Cabanellas, 1968, pág. 156)
6. **AMNISTIA.-** proviene la voz de amnesia o pérdida de la memoria; a través de un vocablo griego que significa olvido. Es una medida legislativa por el cual se suprimen los efectos y la sanción de ciertos delitos, principalmente de los cometidos contra el Estado. Se distingue la amnistía del indulto, en que la una tiene carácter general y el otro particular. Ha

sido definido la amnistía como “un acto del poder soberano que cubre con el velo del olvido las infracciones de cierta clase, aboliendo los procesos comenzados o que se deban comenzar, o bien las condenas pronunciadas para tales delitos”. Las amnistías, como excepción de la ley común, atañen principalmente a los delitos que atacan el orden, la seguridad y las instituciones fundamentales de los Estados. (Cabanellas, 1968, pág. 170)

7. **ARBITRAJE.-** facultad de resolución extrajudicial de un litigio, pleito, controversia, duda o diferencia, que le otorgan las partes al árbitro y que termina con una resolución final llamada “laudo”. (Flores, 1987, pág. 236)
8. **ARGUMENTO.-** razonamiento que se emplea para probar o demostrar una proposición, o bien para convencer a otro de aquello que se afirma o se niega (Diccionario de la Real Academia). (Flores, 1987, pág. 242)
9. **AUDIENCIA.-** diligencia generalmente pública, que se realiza en las Cortes o Tribunales de Justicia. Para otros autores la audiencia es el

acto por medio del cual una autoridad administrativa o judicial, en función de juzgar, oye a las partes o recibe pruebas. En tal sentido, la audiencia resulta un medio de comunicación entre las partes y el Juez, porque constituye la ocasión procesal para aportar pruebas e invocar razones ante el Juez competente. (Flores, 1987, pág. 266)

10. **AUXILIARES DE JUSTICIA.-** este término comprende a todas las personas que actúan colaborando, a título de funcionario o no, en la administración de justicia, como es el caso de los escribanos o secretarios de juzgado, relatores, procuradores, etc. (Flores, 1987, pág. 285)
11. **COERCION.-** la significación académica de este vocablo está referido al empleo habitual de la fuerza legítima que acompaña al Derecho para ser exigibles sus obligaciones y eficaces sus preceptos. (Real Academia Española) (Flores, 1987, pág. 472)
12. **COMPARECENCIA.-** en Derecho Procesal, se denomina así al acto de presentarse una persona natural o jurídica ante la justicia,

autoridad o funcionario notarial con potestad para emplazarlo o recibir su declaración, ya sea por sí o mediante apoderado. Esta diligencia puede ser personal o puede hacerse por escrito, en cuyo caso se utiliza la palabra apersonamiento. (Flores, 1987, pág. 511)

13. **COMPETENCIA.-** en términos generales, competencia es el límite del poder jurisdiccional, o sea, la aptitud de una autoridad pública para otorgar actos jurídicos, y bajo esa significación tan amplia, comprende la competencia de las autoridades políticas, administrativas, municipales, judiciales, policiales, etc. En su sentido estrictamente jurídico, se refiere al poder y aptitud reconocido a un juez para conocer, instruir y juzgar un proceso. (Flores, 1987, pág. 513)
14. **CONCURSO DE DELITOS.-** en el Derecho Procesal Penal, es aquella situación en la que un inculpado debe responder por la comisión de dos o más delitos de distinta naturaleza o independientes. Esta imputación de varias violaciones de la ley penal, no requiere solo que su conducta encuadre en más de una

figura delictiva, es necesario que las respectivas figuras funcionen al mismo tiempo de manera autónoma. (Flores, 1987, pág. 513)

15. **CONEXIÓN.-** en Derecho Procesal, dicese de toda vinculación estrecha entre dos demandas, que, sin identificarse, están interrelacionadas o presentan características comunes en lo sustantivo, de tal modo que la sentencia a dictarse en una demanda habrá de ejercer una influencia determinante respecto de la otra, de allí que resulta imperativo que sean conocidas por un solo Juez. (Flores, 1987, pág. 532-533)
16. **CONFESION.-** declaración que, sobre los sabido o hecho por él, hace alguien voluntariamente o preguntado por otro. En Derecho es el reconocimiento que una persona hace contra sí misma de la verdad de un hecho. La confesión puede ser judicial o extrajudicial, según ante quien se haga; por la forma de la declaración, expresa o tácita; por su complejidad, simple o calificada; por su naturaleza lógica, dividua o individua. (Cabanellas, 1968, pág. 465)

17. **CONTRADICTORIO.-** incompatible con algo. Absurdo. En el Derecho Procesal, existe la institución del juicio contradictorio para discutir en juicio ordinario la sentencia dictada en un juicio sumario, aportando nuevas pruebas. (Flores, 1987, pág. 542)
18. **CONTRINTERROGATORIO.-** es también un interrogatorio pero ejecutado por la parte adversaria a la que presentó o llevó a juicio al testigo, es por esta razón que se le denomina conainterrogatorio. Difiere del examen directo por la fase en que se formula las preguntas, por las finalidades y sus alcances que persiguen cada una de estas fases. También difiere totalmente de lo que persigue el redirecto. (Flores, 1987, pág. 580)
19. **COSTAS PROCESALES.-** Las costas procesales, de acuerdo al artículo 498º del C.P.P. están conformadas por las tasas judiciales, los gastos judiciales, los honorarios de los abogados de la parte vencedora, y de los peritos oficiales, y de parte.
20. **CRIMINOLOGIA.-** ciencia que estudia el delito y a el delincuente con arreglo a los principios

dominantes de la antropología, de la psicología y de la sociología criminales. (Cabanellas, 1968, pág. 551)

21. **CULPABILIDAD.-** calidad de culpable, de responsable de un mal o un daño. Imputación de delito o falta, a quien resulta agente de una u otra, para exigirle la correspondiente responsabilidad, tanto civil como penal. Dentro del Derecho punitivo, culpabilidad significa la calificación dolosa o culposa de la acción u omisión penal. (Cabanellas, 1968, pág. 563)
22. **DEFENSA.-** acción o efecto de defender o de defenderse. Amparo, protección. Arma defensiva. Abogado defensor.
23. **DENUNCIA.-** acto por el cual se da conocimiento a la autoridad, por escrito o verbalmente, de un hecho contrario a las leyes, con objeto de que esta proceda a su averiguación y castigo. En Derecho Procesal Penal, la denuncia es la manifestación que se hace ante la autoridad o Juez, del conocimiento que se tenga de la perpetración de cualquier delito, o falta que dé lugar a la

acción penal pública. (Cabanellas, 1968, pág. 619)

- 24. DETENCION.-** acción o efecto de detener. Tardanza o dilación. Privación de libertad. Arresto provisional. Cuando exista un delito o apariencia justificada del mismo, la ley autoriza la detención o privación de la libertad de una persona, llevada a cabo por la autoridad pública, por uno de los agentes e incluso por un particular, esto en caso de flagrante delito. (Cabanellas, 1968, pág. 697)
- 25. ESCRUTINIO.-** investigación diligente y examen cuidadoso acerca de una cosa o sobre unos hechos, para precisar de qué se trata y formar cabal juicio. En elecciones, recuento, lectura y cálculo de los votos que ha cada candidato a correspondido. El escrutinio solo tiene sentido si el voto tiene carácter secreto; ya que cuando es público el registro de la votación se va llevando de manera paralela a la concurrencia y declaración de los electores; y, dada la coacción que ello significa en los regímenes dictatoriales, únicos que de ella se valen, casi puede determinar el

resultado sin necesidad de votación, menos de escrutinio. (Cabanellas, 1968, pág. 98)

26. **EXCEPCION.-** en sentido general, exclusión de regla o generalidad. Caso o casa aparte, especial. En Derecho Procesal, título o motivo que como medio de defensa, contradicción o repulsa, alega el demandado para excluir, dilatar o enervar la acción o demanda del actor; por ejemplo, el haber sido juzgado el caso, el estar pagada la deuda, el haber prescrito la acción, el no ser la persona contra el cual se pretende demandar, etc. (Cabanellas, 1968, pág. 138)
27. **FACTICO.-** (Del lat. factum, hecho).1. adj. Perteneciente o relativo a hechos. 2. adj. Fundamentado en hechos o limitado a ellos, en oposición a teórico o imaginario.
28. **FLAGRANTE.-** delito cometido ante testigos o ante un agente de policía. que se está ejecutando actualmente (Real Academia Española). La evidencia es de tal naturaleza que quedan sin efecto, ante ella, todas las prerrogativas o inmunidades de que pudiera

gozar el agente del delito flagrante. (Flores, 1987, pág. 411)

- 29. IMPARCIALIDAD.-** falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de personas o cosas, de que resulta poderse juzgar o proceder con rectitud (Real Academia Española). Desinterés frente a las partes. Trato sin favoritismo. En Derecho Procesal es un principio previo a cualquier otro. (Flores, 1987, pág. 517)
- 30. INDULTO.-** perdón total o parcial de la pena impuesta a un reo. El indulto no afecta a la existencia del delito, sino solo al cumplimiento de la condena, en oposición a lo que sucede con la amnistía que implica la remisión del delito y de la pena y que inclusive puede dictarse antes de haber condena, a diferencia del indulto que presupone necesariamente la existencia de una condena. (Flores, 1987, pág. 559)
- 31. INMEDIACION.-** en Derecho Procesal, especialmente en aquellos sistemas informados del principio de oralidad de los juicios, todo lo que tiene incidencia en la

relación directa de los litigantes con el Juez, a fin de que este los conozca mejor y pueda apreciar las pruebas con mayor conocimiento, desde que estas se actúan en su presencia. (Flores, 1987, pág. 587)

- 32. INTERDICCION.-** situación disminuida en que se encuentran determinadas personas que por mandato judicial están imposibilitadas de realizar todos o algunos actos de su vida civil. (Flores, 1987, pág. 600)
- 33. LITIGACION.-** acción o efecto de litigar. Litigar: pleitear. Ser demandante o demandado en una causa. Controvertir judicialmente. Contender, disputar, altercar. (Cabanellas, 1968, pág. 579)
- 34. MEDIDA CAUTELAR.-** dicese de toda aquella ordenada por el Juez con la finalidad de impedir los actos de disposición o de administración que pudieran hacer ilusorio el resultado del proceso y con el objeto de asegurar de antemano la eficacia de la sentencia.
- 35. MEDIOS DE PRUEBA.-** en Derecho Procesal, y en su más amplia acepción, los diversos

elementos que, autorizados legalmente, sirven a las partes para demostrar la veracidad o falsedad de los hechos controvertidos en el proceso, sea cual fuere su naturaleza. Los medios probatorios son: la confesión, la declaración testimonial, las pericias, etc.

36. **NECROPSIA.-** llamado también autopsia, en Medicina General, examen de un cadáver para precisar las causas, circunstancias, forma y otras cuestiones que determinan la muerte del sujeto, cuando existen sospechas o indicios de haberse cometido algún hecho criminal, o cuando así lo establece la ley expresamente, en determinados casos concretos.
37. **PERENTORIA.-** en Derecho Procesal, dicese de la excepción que debe resolverse antes de conocer el fondo del asunto. Se opone, por su naturaleza, a las excepciones dilatorias, que son de previo y especial pronunciamiento.
38. **PERICIA.-** operación efectuada por un perito. Conocimientos calificados o experiencia reconocida en su arte o ciencia. Sabiduría,

práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte. (Real Academia Española).

39. **PRESCRIPCIÓN.-** para Cabanellas es: "...el modo de adquirir un derecho o liberarse de una obligación por el trascurso del tiempo. (...) la prescripción extingue la acción pero no el derecho.
40. **PRESUPUESTOS.-** "...en su segunda acepción, de carácter procesal, dicese de los requisitos o circunstancias relativas al proceso y que deben concurrir en él, necesariamente, para configurar una relación jurídica válida...".
41. **PROCEDENCIA.-** (Del lat. *procēdens*, *-entis*, procedente). 1. f. Origen, principio de donde nace o se deriva algo. 2. f. Punto de partida de un barco, un tren, un avión, una persona, etc., cuando llega al término de su viaje. 3. f. Conformidad con la moral, la razón o el derecho. 4. f. *Der.* Fundamento legal y oportunidad de una demanda, petición o recurso.
42. **PROCEDIMIENTO.-** 1. m. Acción de proceder. 2. m. Método de ejecutar algunas cosas. 3. m. *Der.* Actuación por trámites judiciales o

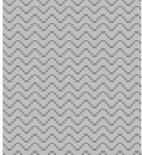
administrativos. ~ contradictorio. 1. m. El que permite impugnar lo que en él se pretende.

- 43. RECONSTRUCCION DE LOS HECHOS.-** importante diligencia judicial en el proceso penal, una vez que se tienen bastantes elementos de juicio, y siempre que conste la confesión de algún sospechoso. Se realiza en el mismo lugar donde se supone cometido el delito (en los homicidios y robos especialmente) y procurando reproducir los hechos delictivos, sin causar sus daños, por supuesto, pero con todos sus detalles; lo cual permite comprobar la posibilidad o imposibilidad de ciertas manifestaciones, el empleo del tiempo, la probable vía de retirada del responsable, etc.
- 44. REQUERIMIENTO.-** 1. m. Acción y efecto de requerir. 2. m. *Der.* Acto judicial por el que se intima que se haga o se deje de ejecutar algo. 3. m. *Der.* Aviso, manifestación o pregunta que se hace, generalmente bajo fe notarial, a alguien exigiendo o interesando de él que exprese y declare su actitud o su respuesta.

- 45. RESOLUCION JUDICIAL.-** toda decisión o providencia que adopta un juez o Tribunal en el curso de una causa contenciosa o de un expediente de jurisdicción voluntaria, sea a instancia parte o de oficio. Todas las resoluciones judiciales se adoptan o se recogen por escrito, salvo algunas atribuciones de los que presiden la vista de una causa, si las representaciones de las partes no piden que se tomen nota de las mismas, a los efectos procesales que puedan interesarles.
- 46. SISTEMA ADVERSARIAL.-** sistema de adjudicación de hechos que descansa en la investigación y argumentación que dos partes adversarias desarrollen en su alegato, posicionándose el adjudicador como un ente neutral y generalmente pasivo que decide a base de la evaluación de la prueba presentada por los adversarios.
- 47. SOBRESEIMIENTO.-** 1. m. Acción y efecto de sobreseer. ~ libre. 1. m. *Der.* sobreseimiento que por ser evidente la inexistencia de delito o la irresponsabilidad del inculpado, pone término al proceso con efectos análogos a los de la sentencia absolutoria. ~ provisional. 1.

m. *Der.* sobreseimiento que por deficiencia de pruebas paraliza la causa.

48. **TEORIA DEL CASO.-** la teoría del caso es el instrumento más importante, para organizar nuestro desempeño en el Proceso Penal. La teoría del caso se define como la estrategia, plan o visión que tiene cada parte sobre los hechos que va a probar.
49. **TESTIMONIAL.-** persona en cuya presencia, y de intento o por azar, se cumple un hecho que cae bajo sus sentidos, que puede comprobar y del cual puede guardar memoria. En su expresión Procesal, el testigo es hábil para declarar sino le afectan algunas de las tachas establecidas por la ley.
50. **VÍCTIMA.-** persona o animal destinado a un sacrificio religioso. Persona que sufre violencia injusta en su persona o ataque a sus derechos. El sujeto pasivo del delito y de la persecución indebida. (v. Delincuente). Quien sufre un accidente casual, del que resulta su muerte u otro daño en su persona y perjuicio en sus intereses. Quien se expone a un grave riesgo por otro.



ISBN: 978-612-4308-02-4



9 786124 308024

