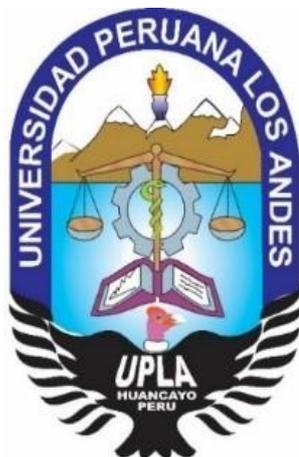


UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
ESCUELA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS

**Los principios del sistema procesal acusatorio y la tutela
de derechos en el ordenamiento jurídico peruano**

Para Optar : El Grado Académico de Maestro en Derecho y
Ciencias Políticas, Mención: Ciencias Penales

Autor : Bach. Jesús Johnny Calderón Fernández

Asesor : Mg. Hector Vivanco Vasquez

Línea de Investigación

Institucional : Desarrollo Humano y Derechos

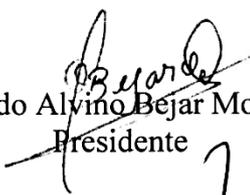
Fecha de Inicio y

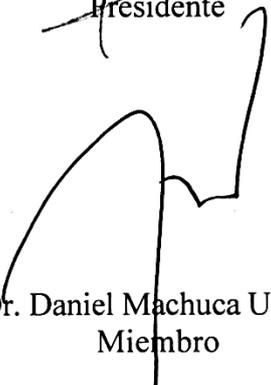
Culminación : 27.05.2019 – 26.05.2020

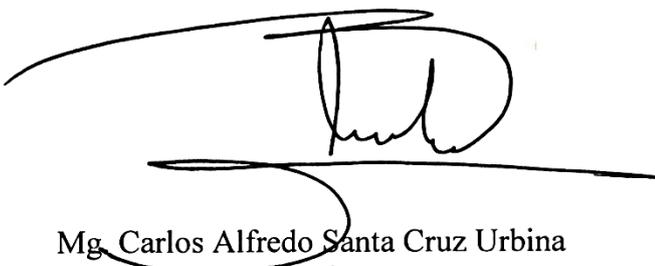
HUANCAYO - PERÚ

2021

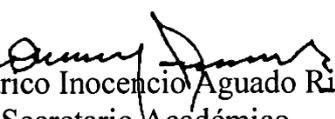
JURADO DE SUSTENTACIÓN DE TESIS


Dr. Aguedo Alviño Bejar Mormontoy
Presidente


Dr. Daniel Machuca Urbina
Miembro


Mg. Carlos Alfredo Santa Cruz Urbina
Miembro


Mg. Richard Mario Tello Llantoy
Miembro


Dr. Uldarico Inocencio Aguado Riveros
Secretario Académico

ASESOR

Mg. Hector Vivanco Vasquez

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo a mi familia, en especial a mis hijos: **Bryan, Antony, Fabricio y Sean.** Quienes dieron razón para el desarrollo y mi superación.

J. Johnny Calderon F.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a la Escuela de Posgrado de la Universidad Peruana Los Andes por haberme brindado una formación académica de primera calidad y por el compromiso académico y moral que ha tenido para cada uno de sus maestristas en el área de Derecho Penal.

Quiero también agradecer al Mg. Héctor Vivanco Vásquez por sus oportunas intervenciones y aportes metodológicos para realizar la presente investigación, asimismo a los profesores de la Universidad Peruana Los andes por haber orientado y guiado en la realización de la tesis.

Finalmente, agradecer a todos los amigos y colegas que siempre me han apoyado para ejecutar la presente investigación, muchas gracias.

J. Johnny Calderón F.

CONTENIDO

	Pág.
CARÁTULA	i
JURADOS	ii
ASESOR	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
CONTENIDO	vi
CONTENIDO DE TABLAS	ix
RESUMEN.....	x
ABSTRACT.....	xi
INTRODUCCIÓN	xii

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA	16
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	19
1.2.1. Problema general	19
1.2.2. Problemas específicos	19
1.3. JUSTIFICACIÓN	19
1.3.1. Social.....	19
1.3.2. Teórica	20
1.3.3. Metodológica	20
1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	21
1.4.1. Objetivo general.....	21
1.4.2. Objetivos específicos	21

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	22
2.1.1. Nacionales.....	22
2.1.2. Internacionales.....	23
2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN.....	23
2.2.1 Contexto histórico.....	23
2.2.2 Nociones generales.....	28
2.2.3 Modelo acusatorio adoptado por el NCPP.....	45
2.2.4 La tutela de derechos en el NCPP.....	79
2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS.....	110

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. DISEÑO METODOLÓGICO.....	113
3.1.1. Método de investigación.....	113
3.1.2. Tipo investigación.....	115
3.1.3. Nivel de investigación.....	115
3.1.4. Diseño de investigación propiamente dicho.....	116
3.2. PROCEDIMIENTO DEL MUESTRO.....	116
3.2.1. Población y muestra.....	116
3.2.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	119

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. RESULTADOS DE LA HIPOTESIS UNO	122
4.2. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS	126
ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	131
CONCLUSIONES	147
RECOMENDACIONES	149
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	150
ANEXOS	155
MATRIZ DE CONSISTENCIA	156
CONSENTIMIENTO INFORMADO	157
EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS	158
COMPROMISO DE AUTORÍA	159

CONTENIDO DE TABLAS

Tabla 1. Modelo de ficha textual y de resumen	120
Tabla 2. Matriz de consistencia.....	156

RESUMEN

La investigación parte del **problema**: ¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?; siendo el **objetivo**: Analizar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano; la investigación se ubica dentro del **tipo** Básico o fundamental; en el **nivel** Correlacional; se utilizó para contrastar la hipótesis, el **método**: hermenéutico; así mismo métodos particulares como exegético y sistemático-lógico: con un **diseño** no experimental transaccional, en la cual, por la naturaleza dogmática no se utilizó **población y muestra**. Para la recolección de información se utilizó la ficha textual y de resumen de diversos textos y jurisprudencias; llegándose a **la conclusión**: Los principios del sistema procesal penal no son compatibles con la tutela de derechos siempre en cuando el juez tenga que intervenir a fin de subsanar la vulneración del derecho a la defensa del imputado, haciéndose éste juez un ente inquisidor.

PALABRAS CLAVE: Tutela de derechos, principios, investigación preparatoria, juzgados penales, expedientes y sistema acusatorio.

ABSTRACT

The Investigation starts from the Problem: How do the principles of the accusatory procedural system affect the principles of the protection of rights in the Peruvian legal system? being the Objective: Analyze the principles of the accusatory procedural system that affect the principles of the protection of rights in the Peruvian legal system; The Research is located within the Basic or Fundamental Type; in the Correlational Level; It was used to contrast the Hypothesis, the Method: hermeneutic; likewise Particular Methods as Exegetical and Systematic-logical: With a non-experimental Transactional Design, in which, by the dogmatic nature Population and Sample was not used. For the Collection of Information, the text and summary of various texts and jurisprudence were used; reaching the conclusion: The principles of the criminal procedure system are not compatible with the Protection of Rights whenever the Judge has to intervene in order to correct the violation of the Defendant's Right to Defense, making this Judge an inquisitor entity.

KEYWORDS: Protection of Rights, Principles, Preparatory Investigation, Criminal Courts, Files and Accusatory System.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación ha tenido como objetivo analizar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan a la tutela de derechos y a los principios que versan sobre la misma en el ordenamiento jurídico peruano, porque los justiciables, en este caso los detenidos y los imputados deben gozar de las garantías mínimas que brinda el sistema acusatorio penal.

De esa manera, al poder obtener dichas características, es decir, saber mediante la dogmática jurídica, se debe analizar los principios del sistema procesal penal acusatorio y a la institución jurídica tutela de derechos estipulada en el artículo 71 de nuestro Nuevo Código Procesal Penal.

Bajo ese mismo lineamiento, la presente investigación es formulada teniendo como **problema general**: ¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?; **justificándose teóricamente** porque contribuirá a determinar si se puede modificar el artículo 71 del NCPP a fin de que el juez pueda intervenir y plantear tutela de derechos a fin de que no se vulnere derechos estipulados en el NCPP sin que vulnere el principio de igualdad de armas.

Así mismo, se determinó la **justificación social**, la que tendrá un aporte de brindar seguridad jurídica a los procesados, en tanto pese a no contar con un abogado de oficio debidamente preparado que pase por alto la observancia de la trasgresión de cualquiera de los derechos contenidos en el artículo 71 de NCPP, entonces el juez podrá realizar la actividad pertinente como considere necesario y

así se garantiza que el proceso siempre sea justo; de igual forma como **justificación metodológica** al tener una naturaleza dogmática jurídica, el método que utilizo es el del análisis de las instituciones jurídicas a través del escudriñamiento de las características de los principios de sistema procesal acusatorio y la tutela de derechos a fin de observar cómo estas tienen la respectiva compatibilidad o no la tienen, para ello, se utilizó el análisis documental y sus instrumentos como la ficha textual y la ficha de resumen para ser procesados por la hermenéutica.

El **objetivo general** de la investigación, es analizar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.

En el **marco teórico** se desarrollaron los fundamentos, principios y doctrina de las variables tutela de derechos y principios del sistema acusatorio, permitiendo un mayor análisis en del artículo 71 del Nuevo Código Procesal Penal, por cuanto allí se encuentran los derechos fundamentales de los detenidos que no deben ser vulnerados en ninguna forma, sino al contrario ser defendidos a capa y espada.

Se planteó como **hipótesis general** que: Los principios del sistema procesal acusatorio afectan de manera negativa a los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.; siendo su **variable independiente:** Principios del sistema procesal acusatorio y la **variable dependiente:** Tutela de derechos.

El trabajo de investigación calza con el tipo de investigación básica o teórica, teniendo como **nivel de investigación al correlacional**; asimismo, para

poder ser realizado se utilizó como **método general de investigación**: el método hermenéutico y como **métodos particulares** se utilizaron: el método exegético y el método sistemático-lógico. El **diseño empleado** fue: no experimental - transaccional; **la muestra** al ser dogmático jurídico no se utilizó a ésta.

Bajo ese contexto y teniendo en mente el orden de ideas de la presente tesis, se estructura la misma en V capítulos:

- El primer capítulo denominado “Planteamiento de la investigación”, las cuales son desarrolladas con puntualidad y precisión.
- El segundo capítulo denominado “Marco teórico”, donde se exponen los antecedentes a la investigación, las bases teóricas respecto a la audiencia de tutela en la investigación preparatoria y la definición de conceptos o términos básicos.
- El tercer capítulo denominado “Metodología de la investigación”, en el cual, se describe el tipo y nivel de investigación científica, así como los métodos de investigación que han sido utilizados para hacer posible el desarrollo de la investigación.
- El cuarto capítulo titulado “Resultados de la investigación”, donde se describen los resultados de los derechos que protege la tutela de derecho, estas son 12 y los principios del sistema procesal acusatorio son 5, de las cuales lo principal en cada uno es: el derecho a la defensa e igualdad de armas.
- Finalmente, el título denominado “Discusión” donde se ha realizado la contrastación de los resultados de la investigación con las hipótesis específicas diseñadas en la investigación.

Esperando, que la investigación tenga la finalidad de ser discutida, esperamos que tenga a bien el lector de advertir con probidad las falencias a fin de corregir y sobre todo de contribuir académicamente al mundo académico jurídico, pues una investigación tiene esa finalidad, esclarecer y contribuir a mejorar el sistema jurídico.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

La vigencia y vivencia de un sistema procesal penal acusatorio dentro de un Estado Constitucional de Derecho implica la protección a los Derechos Humanos (como se conoce a nivel mundial) o Derechos Fundamentales (conocido de esa manera cuando se plasma en forma positivizada en la Constitución de un determinado país); de allí que, el artículo 71 del Nuevo Código Procesal Penal (NCP) representa la figura de la tutela de derechos en pos de proteger dichos derechos fundamentales.

La tutela de derechos viene a ser una figura jurídica penal que brinda protección a los derechos fundamentales en casos de que se le haya detenido a un ciudadano, por lo que dicho ciudadano tendrá una gama de derechos que deben ser protegidos de manera cuidadosa y tuitiva, siendo que dicho artículo protege: (1) derecho de conocer los cargos imputados, (2) derecho de conocer las causas de la detención, (3) derecho de entregar la orden de detención girada, entre otros 9 derechos más, los cuales suman a 12, derechos fundamentales que protegen al investigado durante toda la etapa preparatoria.

En un Estado de derecho, la principal actividad que tiene que realizar el juez es la de ser guardián de la justicia, esto es que, si una norma contraviene a la constitución o en todo caso no está protegiendo a la justicia misma, entonces el juez debe comportarse como un garante de la protección de los

derechos humanos y fundamentales a fin de proteger al investigado o procesado.

Sin embargo, qué sucede cuando dos normas ingresan en conflicto, por un lado, tenemos al sistema procesal acusatorio el cual tiene los siguientes principios: (1) contradicción, (2) igualdad de armas, (3) publicidad, (4) inviolabilidad de derechos y (4) oralidad y por otro, los principios de la tutela de derechos que están siempre a cargo de los procesados, cuya audiencia siempre estará a cargo cuando se le haya vulnerado un derecho en particular que asiste el artículo 71 del NCPP.

Para explicarnos mejor mostraremos el conflicto con el siguiente ejemplo: Pedro está siendo procesado por la utilización de documentos falsos, sin embargo, en uno de los atestados no ha estado presente su abogado, a lo cual con preguntas capciosas y engañosas hacen caer en constante contradicción a Pedro, llegando a culminar que posiblemente él si ha introducido documentos falsos en un concurso público.

El abogado de Pedro llega al siguiente día y no se percató que el fiscal está utilizando la testimonial mal ejecutada en tanto no estuvo presente el abogado, siendo que, sólo el juez se percató que ha ocurrido un error en el acto de investigación, es decir, en uno de los actos procesales.

Ante lo dicho, la pregunta es: ¿el juez puede intervenir en salvaguarda del procesado?, la respuesta no será sencilla, en tanto debe observarse con total precaución, en un primer extremo el juez apoyado de las normas constitucionales, específicamente del artículo 139 inciso 3, que detenta el respeto

a la tutela jurisdiccional y al debido proceso, el juez debe intervenir pues se ha vulnerado el derecho a la defensa, aduciendo nulidad procesal, pero en el otro extremo está el principio de imparcialidad y la igualdad de armas que tanto protege el sistema procesal adversarial.

Por otro lado, cuando el juez interviene o reemplaza a la parte afectada en el proceso y el juez que declara la nulidad de oficio de un acto conocido por la parte eventualmente perjudicada, está presumiendo el daño y suplantando al litigante sin saber si el acto procesal que ya integra la *litis*, le causa o no un perjuicio, entonces existe una gran interferencia de roles, porque discrecionalmente no puede intervenir, ya que existe un daño inminente, por tal motivo, también existe el siguiente cuestionamiento:

Si el juez interviene, siendo parte y juez, sin duda alguna es volver a un sistema inquisitivo, pero estaría protegiendo los derechos fundamentales, mientras que, si el juez se aparta por el principio de igualdad de armas y el de imparcialidad, entonces no se protege al procesado y estaría garantizando una imparcialidad en el proceso, sin embargo, a costa de desproteger al Estado Constitucional de derecho.

Por lo tanto, se plantea la siguiente pregunta de investigación: ¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema general

- ¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?

1.2.2. Problemas específicos

- ¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan el derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?
- ¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?

1.3. JUSTIFICACIÓN

1.3.1. Social

Socialmente, la investigación tendrá un aporte de brindar seguridad jurídica a los procesados, en tanto pese a no contar con un abogado de oficio debidamente preparado, que pase por alto la observancia de la vulneración de los derechos contenidos en el artículo 71 de NCPP, entonces el juez podrá realizar la actividad pertinente como considere necesario y así se garantiza que el proceso siempre sea justo.

1.3.2. Teórica

Al estar presente y vigente el Nuevo Código Procesal Penal (NCPP) la figura jurídica de la tutela de derechos estipulada en el artículo 71 esta se ve limitada, en tanto que esta solicitud solo puede ser ejercida por el abogado defensor del procesado, más no por la otra parte procesal; de tal suerte, que si un juez observa que la investigación preparatoria está llevándose de forma irregular y el abogado defensor no hace uso de la tutela de derechos, entonces el juez como garante de la Constitución debe apartarse de lo que impulsa los principios del sistema procesal acusatorio, como es el de igualdad de armas y darle la protección al procesado, pese a que ello implique realizar una actividad de prevaricato; por tanto, lo que se pretende como justificación teórica es modificar el artículo 71 y justificar que el juez también puede intervenir en excepcionales casos sin que vulnere el principio de igualdad de armas.

1.3.3. Metodológica

La investigación al tener una naturaleza dogmática jurídica, el método que utilizo es el del análisis de las instituciones jurídicas a través del escudriñamiento de las características de los principios de sistema procesal acusatorio y la tutela de derechos, a fin de observar cómo estas tienen la respectiva compatibilidad o no la tienen, para ello, se utilizó el análisis documental, así como sus instrumentos que son las fichas textuales y de resumen para ser procesados por la hermenéutica.

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1. Objetivo general

Analizar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.

1.4.2. Objetivos específicos

- Examinar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan el derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.
- Identificar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. Nacionales

Como investigación nacional, se tiene a la tesis titulada: “Deficiencias en la labor fiscal y judicial en las distintas etapas del actual proceso penal – estudio de las sentencias absolutorias emitidas en los juzgados penales de la ciudad de Cusco durante el año 2011”, sustentada por Andía (2013) en la ciudad del Cusco, para optar el grado académico de magister, por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Teniendo las siguientes conclusiones:

- Dentro de la etapa intermedia no se realiza un efectivo control formal del requerimiento de acusación del fiscal. Esto se da debido a que el juez de la investigación preparatoria le llegó causas que carecen de claridad al momento de determinar los hechos atribuidos a cada uno de los acusados, o en última instancia fueron poco claros al momento de precisar las circunstancias de sus precedentes.
- A pesar de que, no existen los suficientes elementos de convicción que puedan sustentar los requerimientos de la acusación, el juez de la investigación preparatoria no realiza pronunciación alguna sobre ello y menos aún opta por el sobreseimiento, sino que, todo lo contrario, permite que las causas sean admitidas a juicio sin sustento, ni

consistencia alguna, transformando de esa manera a esta etapa en un mero trámite.

- En vista de lo anterior, se afirma que existen claras deficiencias en la labor de los jueces penales unipersonales de juzgamiento durante el juicio oral, ello en consecuencia, de que no se realizó una adecuada valoración individual de todos aquellos medios de prueba contenidas por el caso en análisis; asimismo en la valoración conjunta no se han considerado todos los elementos de prueba que en un principio formaron parte del debate probatorio.

2.1.2. Internacionales

Existe investigaciones a nivel internacional y en calidad de artículo, pero no a nivel posgrado con el tema propuesto, de tal suerte que, al no existir dicho tema, nos abstenemos de consignar los antecedentes de investigación, de lo contrario, proponemos a los interesados a observar éste asunto, bajo responsabilidad de modificar inmediatamente nuestra posición.

2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN

2.2.1 Contexto histórico

La tutela de derechos no es otra cosa que una figura jurídica procesal, por ende, para poder conocer sus antecedentes es necesario retroceder en el tiempo y explicar su origen; sin embargo, se debe advertir

que al ser la tutela de derechos una nueva institución, la cual es introducida por el artículo 71, inciso 4, de nuestro NCPP no posee antecedentes, en el ámbito legislativo, ni doctrina alguna; aun así, es oportuno señalar tanto las afinidades como las diferencias que posee dicha figura con la Constitución Política de la República Colombiana del año 1991, en la cual es denominada como acción de tutela, misma que se encuentra estipulada en su artículo 86; de igual manera, se encuentra incorporada también en el artículo 1 del Decreto N° 2591 del mismo año. Si comparamos la figura jurídica peruana con la colombiana, obtenemos como resultado que ambas legislaciones consideran a la figura como un mecanismo procesal destinado a la protección de los derechos fundamentales (diferentes a la libertad personal), ello claro está, siempre y cuando estos últimos resulten quebrantados, vulnerados o amenazados de una u otra forma por la acción u omisión de cualquier tipo de autoridad, ya sea esta pública o particular.

Otra de las similitudes que encontramos es que ambos se constituyen como procesos autónomos, cuya única diferencia en cuanto al peruano resulta ser que es de carácter incidental y su planteamiento se desarrolla de forma interna en el proceso penal común (Ynga, 2015, p. 261).

Asimismo, debido a que la tutela de derechos en el Perú resulta ser una institución jurídica procesal que fue recientemente insertada en el cuerpo normativo, se ha desarrollado una variedad de formas de interpretación de la misma, así como diversos criterios sobre su real

diseño o configuración, es por ello, que al momento de su aplicación se generan una variedad de planteamientos, de los cuales en muchos casos divergen entre sí.

Por otro lado, esta divergencia se desarrolla de forma especial sobre aquellos aspectos que se encuentren vinculados a los sujetos legitimados para interponerla, tales como: los derechos protegidos, la naturaleza jurídica, la finalidad, el control de admisibilidad, etc. (Ynga, 2015, p. 262).

A causa de la situación antes explicada es que se incluye a la figura jurídica de la tutela de derechos en el VI Pleno jurisdiccional de las salas penales permanentes y transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República en el año 2010, es aquí donde por primera vez se incorpora una metodología “democrática”, misma que consta de tres fases: i) Son los jueces supremos quienes definen la agenda que se va a tratar; ii) se permitió la participación de toda la ciudadanía, así como también se permitió el aporte realizado por la comunidad jurídica del país; iii) por último, los jueces participantes procedieron a la discusión y aprobación de los acuerdos plenarios.

De esa manera, es oportuno reconocer dos de las más notables ponencias, misma que fue realizada por Villavicencio, representante de la Escuela de Formación Procesal Penal Garantista de Huaura; así como también la notable participación de Mario Rodríguez Hurtado,

representante del Instituto de Ciencia Procesal Penal (Ynga, 2015, p. 262).

Durante los últimos tiempos el Poder Judicial viene enfrentando diversas críticas, ello a causa de la diversidad de interpretaciones que realizan los magistrados de una misma norma legal. Los principales críticos de esta problemática refieren que, si en juzgados diferentes se llegase a presentar la misma demanda, la forma en que ésta será resuelta por los jueces no será la misma; en otras palabras, la forma de solucionar conflictos variará de juez a juez, lo que traerá consigo que la justicia no tenga siempre la misma respuesta ante un mismo caso, ello a razón de que en muchos de los casos la demanda será admitida, y en otros será declarada inadmisibile, así como también habrá pronunciamientos sobre la improcedencia (Ynga, 2015, p. 262-263).

Un alcance acerca de la finalidad de los plenos jurisdiccionales lo podemos encontrar en La Ley Orgánica del Poder Judicial, el mismo que data del año 1991, el mismo que en su artículo 112° textualmente prescribe: “(...) Los integrantes de las salas especializadas pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial (...)”; si bien es cierto, la norma transcrita permite a los magistrados el poder reunirse con la finalidad de unificar sus criterios al momento de la interpretación de normas, no es sino que, hasta estos últimos años que la Corte Suprema comprende que su aplicación práctica es de vital importancia, coadyuvando de esta

manera con la buena praxis en la administración de justicia; en consecuencia, permite como anteriormente lo señalábamos, la unificación de criterios de los operadores jurídicos de todas las instancias (Ynga, 2015, p. 263).

Aníbal Paredes citado por Ynga (2015, p. 264) menciona que, una vez terminada las tres fases del VI Pleno Jurisdiccional, establecido párrafos arriba, se elaboró el Acuerdo Plenario 04-2010/CJ-116, el cual refiere sobre los alcances de la figura de la tutela de derechos, específicamente los fundamentos del 10 al 19, éstas poseen un carácter de doctrina legal y debido a que contienen principios jurisprudenciales, se dispone que todos los jueces (ya sean estos de distintas instancias judiciales) estén facultados para motivar en base a los alcances de dicha figura.

Sin embargo, los jueces también tienen el poder de alejarse de ellos invocando fundamentos suficientes que correspondan al caso en análisis, conforme lo prescrito en el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por lo tanto, podemos considerar que la audiencia de tutela además de constituir una importante adición que recientemente está en el NCPP, resulta también un muy grande aporte al nuevo sistema procesal penal; asimismo resulta conveniente precisar que a través de la audiencia de tutela se protegen los derechos contenidos en el artículo 71 de nuestro NCPP. De lo anterior se puede dilucidar fácilmente que los únicos facultados por ley para poder acceder a esta tutela es el investigado, y no los otros sujetos procesales; esto es que, a partir del

acuerdo plenario en mención se dispone que el pedido de tutela invocado por el agraviado, el tercero civilmente responsable, el actor civil o en su caso un tercero deberá rechazarse, sin posibilidad de originar audiencia.

Respecto a lo anterior, tenemos que tener en consideración que existen dos posturas, de las cuales la primera de ellas menciona que el derecho a la tutela de derechos solo puede ser invocado por el imputado, ello en obediencia a la interpretación literal de la norma y la segunda refiere que bajo el principio de igualdad no tendría por qué negársele este mecanismo al agraviado. Este punto será tocado más adelante, durante el desarrollo de la presente investigación.

2.2.2 Nociones generales

Definición del proceso penal

Es de nuestro conocimiento que el principal interés del Estado es velar por la tranquilidad y seguridad de la sociedad, en consecuencia, entre sus principales deberes se encuentra el de sancionar a aquellos que intenten perturbar de alguna u otra manera dicha tranquilidad, por ello, el Estado es el titular de dicha pretensión, sin embargo, al no poder cumplir con estas funciones de forma directa, delega su pretensión a los órganos jurisdiccionales.

Antes de definir el proceso penal, resulta imprescindible primero definir la palabra proceso, misma que proviene de la voz latina *procedere*, cuyo significado es avanzar un camino que posee un

determinado fin, este es el rasgo más característico del proceso penal, ya que dicho proceso consta de un conjunto de actos concatenados, actos que encuentran su nacimiento después de la comisión u omisión de un hecho punible. Es por esta razón, que los órganos jurisdiccionales son los únicos facultados para la aplicación de sanciones (Calderón, 2011, p. 17).

De La Oliva Santos citado por Calderón, nos brinda un alcance respecto a la definición de proceso penal, sosteniendo que:

Un proceso es, sí, una realidad, pero no una realidad espontánea fruto de la voluntad libre de determinados sujetos, como lo es la compraventa o el préstamo, sino una realidad querida por la ley y que se disciplina por normas jurídico-positivas, sin perjuicio de la vigencia y efectividad de ciertos principios generales del Derecho (...) (2011, p. 18).

En ese contexto, podemos diferir que el proceso penal no es generado por la voluntad de la sociedad, sino que se origina en la realidad, como consecuencia de la necesidad de solucionar conflictos dentro de una sociedad, y sancionar aquellos actos contrarios a la Ley positiva.

Alvarado Velloso citado por Calderón (2011, p. 19), respecto al proceso penal agrega que, el proceso en sí, debe entenderse como un medio pacífico de debate, ya que, mediante ésta, las partes dialogan entre ellos para poder llegar a obtener una resolución emitida por una autoridad jurisdiccional. Dicha autoridad es la que mediará entre las partes para poder llegar a una solución, para ello realizará un análisis profundo de

los conflictos intersubjetivos de los intereses de las partes en conflicto. Este proceso halla su fundamento en la urgente necesidad de eliminar todo intento ilegítimo que merme con el bienestar de la sociedad.

En otras palabras, el proceso penal vendría a ser el medio para aplicar la norma penal, resultando así, un instrumento de vital importancia para la jurisdicción, mismo que consta de pasos concatenados, para su realización. El proceso penal resulta en un método de solución de conflictos de interés social, puesto que servirá como herramienta de solución en caso de que acontezca dentro de la sociedad un atentado o menoscabo de bienes jurídicos con relevancia para el Estado, ya que de lo contrario se estaría poniendo en riesgo la paz social y el bienestar común, ambos de pleno interés del Estado.

Por último, citamos a García quien sostiene que el derecho procesal penal se ocupa de aquellos procesos que una vez formalizados permiten que se le imponga al imputado las consecuencias jurídicas que le corresponden acorde a lo prescrito en el derecho penal sustantivo, ello claro está, siempre que se trate de un hecho delictivo que se subsuma en una norma penal. Cabe precisar que la diferencia con los hechos regulados en las leyes causales radica en que estos últimos, solo requieren la existencia de la causa para producir el efecto previsto, todo lo contrario, ocurre en las leyes jurídicas, en las cuales no será suficiente la causa, ello a razón de que, la consecuencia prevista no se da de forma automática (s/f, p, 58).

A lo referido, el hecho contrario a la ley sometido al conocimiento del juez o tribunal debe pasar por un proceso de subsunción al tipo penal y no solo eso, sino también será necesario que dicho hecho delictivo cuente con los medios probatorios necesarios, en otras palabras, que éste se encuentre efectivamente probado. En conclusión, podemos afirmar que el derecho procesal penal viene a ser un instrumento necesario, sin el cual no, sería posible la realización del derecho penal sustantivo.

Características del proceso penal

Calderón, menciona que de la definición del proceso penal se puede extraer algunas de sus principales características:

- La primera de ellas refiere que son aquellos actos llevados a cabo por los órganos jurisdiccionales, mismos que se encuentran preestablecidos por la ley; asimismo, estos actos se revisten con la pretensión punitiva del Estado, aplicando la ley penal al caso concreto, cabe recalcar que, resulta imposible juzgar para posteriormente sancionar sin que exista previamente un proceso, contrario sensu, se estaría contraviniendo el principio del juez natural, la cual en sí mismo viene a constituir una garantía que respalda la independencia jurisdiccional.
- Otra de las características del proceso penal citando a Carnelutti, quien hace hincapié en el carácter instrumental del proceso penal;

afirmando además que, sin este sería imposible la regulación y aplicación del Derecho Penal Objetivo, el cual se encuentra constituido por actos complejos, los mismos que resuelven la punición del reo. Es decir, el proceso penal resulta necesario para el Derecho Penal, sirviéndole a este último como instrumento imprescindible a la hora de hacer efectivo el derecho penal sustantivo.

- Es característica del proceso penal, ser un proceso de carácter cognitivo, a causa de que el juez penal se encuentra en una incertidumbre jurídica sobre el caso, ya que desconoce la comisión del delito y sobre quién es el responsable de dicho delito, puesto que, la única forma de saber es luego de que las partes presenten al proceso todos los medios probatorios concernientes al caso, es decir, después de realizada la actividad probatoria, llegando de esta manera, a que el juez obtenga la suficiente motivación o certeza sobre los hechos.

Es importante tener presente que el proceso penal generará en los sujetos procesales tanto derechos como obligaciones, a razón de que, se enfrentan entre sí, los intereses y pretensiones de cada lado. Entonces, a causa del proceso se hacen aparición relaciones jurídicas de orden público entre los sujetos procesales, en consecuencia, derechos y obligaciones. Por último, cabe recalcar que es obligación del juez es motivar correctamente sus resoluciones teniendo en consideración, los derechos que asisten a ambos sujetos procesales, llevándolas de esta manera a un debido proceso (Calderón, 2011, pp. 19-20).

Las partes del proceso penal, no gozan en ningún momento de la libre disponibilidad de las etapas procesales, situación que sí es posible en los procesos que versan en materia civil; es decir, que el hecho de la exoneración de la culpa, es completamente ajena a la voluntad de cualquiera de las partes. Aun siendo esto así, se contemplan algunas excepciones, como la conciliación en los casos de querellas; asimismo, en algunos casos se da la aplicación del principio de oportunidad.

Pietro, refiere que el objeto principal del proceso penal resulta pues en investigar el acto cometido, el cual pasará por un proceso de subsunción con el tipo penal, tipo penal que se encontrará previamente señalado en la norma positiva, sin embargo, resulta importante también el restituir o reparar al agraviado del daño causado a cauda del delito. Por último, es preciso señalar que, para la existencia del proceso penal resulta necesario la preexistencia de un hecho o acto realizado por un humano, actividad que tiene que subsumirse o calzar en alguno de los tipos penales establecidos por la norma penal vigente, además de ello, es importante también que el acto sea factible de ser atribuido a un individuo que posea naturaleza física, ya sea este autor, coautor, instigador o por último cómplice (c.p Calderón, 2011, p. 21).

Sistemas procesales

Con el transcurrir del tiempo el proceso penal ha ido evolucionando, dándose como producto de dicha evolución diferentes modelos de sistemas procesales, los mismos que, han sufrido distintos

cambios debido a las transformaciones que han venido experimentando las instituciones políticas del Estado, las características de éstos sistemas procesales hallan su sustento en las diferentes concepciones ideológicas, tanto como religiosas y sociales, mismas que han ido cambiando a través de la historia (Calderón, 2011, p. 21).

Caferatta citado por Rosas señala que, resultaría imposible encontrar alguno de estos sistemas procesales en “Estado químicamente puro”, frente a ello los sistemas procesales siempre serán algo mixtos. Asimismo, Rosas señala que resulta importante dar a conocer los rasgos más característicos de cada de ellos para lograr una mayor comprensión sobre los mismos, para luego, entender el sistema procesal de la actualidad (s/f, p. 11).

De lo anterior se difiere que, los sistemas procesales quiérase o no están expuestos a transformaciones o cambios, ello es debido a que, en el transcurrir del tiempo, las diferentes realidades sociales y/o políticas de cada Estado han variado.

- **Sistema acusatorio**

Cabe señalar que el sistema acusatorio es el primer sistema procesal en ser conocido en la historia, es por esto, que su origen se remonta a la antigua Grecia; sin embargo, es en Roma donde alcanzará su mayor apogeo; posteriormente surge en Italia, básicamente en su

época de mayor esplendor, finalmente cae en completo desuso en la Europa Continental del Siglo XVI.

Ahora bien, la característica más resaltante de éste sistema es la división de funciones, pues la acusación está a cargo del agente del Ministerio Público mientras que la decisión por parte de un juez.

Al principio la acusación solo comprendía al ofendido y a sus parientes, posterior a ello, se comprendió también a cualquier ciudadano; en cuanto a la decisión, ésta le corresponde al juez, ya que era éste, a quien las partes le presentaban las pruebas, sin embargo, el juez no podía seleccionar dichas pruebas y menos aún investigar el caso. Dentro de los principios que se desarrollan en este proceso se encuentran: el principio de contradicción, el principio de oralidad, por último, el principio de publicidad (Calderón, 2011, p, 21).

Maier citado por Calderón señala las características de este sistema. Los tribunales populares ejercían la jurisdicción penal, menciona Maier, estos tribunales eran como una especie de árbitro entre el acusador y el acusado, asimismo, en cuanto al titular de la persecución penal, no era otro que, el mismo ofendido, posteriormente se le concedió esta potestad a cualquier ciudadano, y en cuanto a la posición del acusado frente al tribunal, éste era colocado en igualdad con el acusador.

Respecto a cómo se llevaba el procedimiento, cabe indicar que, éste era un debate público, contradictorio y continuo. Por último, en

cuanto a la valoración de la prueba, esta era realizada conforme a la convicción de los jueces (Calderón, 2011, p, 22).

- **Sistema inquisitivo**

El sistema inquisitivo hace acto de aparición junto a los regímenes monárquicos, para posteriormente perfeccionarse con ayuda del derecho canónico, materializándose al final en las legislaciones europeas de los siglos XVI, XVII y XVIII. Este sistema es creado por la Iglesia, es por ello que, se ve fundamentada en una lógica ortodoxamente inquisitiva y su funcionamiento iba acorde a un sistema de procedimiento penal anterior a la ilustración. Los inicios de este sistema se dan bajo las luces del pontificado de Inocencio III y del Papa Bonifacio VIII. Una de las diferencias más arraigadas con el sistema acusatorio puro es que, el inquisitivo considera un deber del Estado que es el de buscar la represión de los delitos, entonces bajo esta misma línea de pensamiento resultaría correcto pensar que, la persecución del delito no puede ser delegada a ningún particular (la inquisición es más favorable que la acusación para reprimir delitos). Tanto la acusación como la decisión son funciones del juez (Calderón, 2011, p, 23).

Cabe agregar lo sostenido por Riego, quien menciona que, estaba en manos del juez el recoger las pruebas durante el periodo de investigación. Una de las características del sistema en general era que el procedimiento era eminentemente escrito, es decir, las pruebas se

recolectaban en actas escritas. Ahora bien, respecto al imputado cabe indicar que no tenía ningún tipo de acceso al expediente durante el sumario y en caso de que hubiere alguna petición por parte de éste, tenía que hacerlo por escrito (2004, p. 376-377).

Maier citado por Calderón (2011, p. 23), sostiene que, un rasgo importante de este sistema procesal es que su objetivo principal es llegar a la verdad, para averiguar esta mencionada verdad, este sistema recurría a cualquier medio, no importando cuan humillante podía ser éste, llegando incluso a aplicar la tortura, que en ese tiempo se consideraba como la herramienta más eficaz para conseguir la confesión más cercana a la verdad por parte del acusado.

Muchas veces era tanto el dolor de los acusados en tortura que, con tal de escapar de éste, terminaban por reconocer crímenes que incluso no habían cometido.

De allí que, Maier señalaba las características más importantes del sistema inquisitivo. La jurisdicción penal estaba bajo el poder de una decisión que radicaba en las manos del monarca o del príncipe, en cuanto a la persecución penal, era confundida con el poder de juzgar, esto a causa de que, era una misma persona la que tenía estos dos poderes, de inquisidor y juzgador. Ahora bien, respecto al acusado, éste en lugar de poder defenderse contra la acusación, se presentaba como un simple objeto de persecución, contra quien se podían llegar a utilizar métodos inhumanos que permitían quebrar la voluntad para

poder obtener así la tan ansiada confesión del acusado. El procedimiento e investigaciones para esclarecer el caso se llevaban a cabo teniendo entre sus principales características a la discontinuidad, el debate nulo y a la ausencia de delegación (Calderón, 2011, pp. 23-24).

Ferrajoli citado por Calderón (2011, p. 25), hace una diferenciación en los dos métodos acusatorio – inquisitivo. En primer lugar, en el sistema acusatorio el juez es un sujeto pasivo, el cual se encuentra separado de las partes y del juicio iniciado por la acusación, tanto el acusado como el acusador se encuentran en un juicio contradictorio, donde el segundo llevará la carga de la prueba; este procedimiento también será oral y público.

Por último, el juez al momento de emitir una decisión, esta será acorde a su convicción, asimismo en este sistema, el juez actuaba de oficio tanto en la búsqueda, como en la recolección y valoración de todas aquellas pruebas que se relacionaran con el caso investigado, seguidamente se desarrollaba todo un procedimiento llevado de forma escrita, que finalizaba en un juicio realizado también de forma escrita y en secreto, de la cual, el acusado se encontraba totalmente excluido, limitándose de forma grave la contradicción y el derecho de defensa del mismo.

- **Sistema mixto**

El sistema mixto surge cuando se hace presente en la época llamada de “las luces” o iluminismo, la misma donde sucede la Revolución Francesa, época en la cual se presentan hechos históricos de gran relevancia, haciendo su aparición el Estado moderno, trayendo consigo un significativo avance en el proceso penal (Calderón, 2011, pp. 25-26).

Leone citado por Calderón (2011, p. 26), afirma que, este sistema trata de conciliar dos exigencias aparentes, entre ellas tenemos: i) que el culpable o culpables no puedan escapar del castigo y ii) nadie puede ser sometido a una pena sin que previamente se haya demostrado su responsabilidad, en caso de ser demostrada la responsabilidad, se sancionará dentro de los límites de una sanción que le corresponde por dicho acto.

El proceso penal dentro del sistema mixto, se divide en dos etapas: i) la fase de instrucción, la misma que es extraída del sistema inquisitivo, puesto que es de forma escrita y secreta, realizándose ante el juez y ii) la fase del juicio oral, misma que es inspirada por el sistema acusatorio, ya que contiene los principios de contradicción, oralidad y publicidad, realizadas ante un tribunal. Con lo referente a la persecución penal, esta será encomendada al Ministerio Público y por su parte la instrucción, es decir, la investigación de los hechos, tanto como la selección y valoración de las pruebas estarán

encomendadas al órgano jurisdiccional. Todo ello, teniendo al imputado como sujeto de derecho al que se le otorga las garantías de un debido proceso.

- **Sistema inquisitivo reformado**

El presente sistema corresponde al proceso inquisitivo antes señalado, por ende, contiene todas las principales características del referido modelo, en otras palabras, todo el control del proceso se concentra en el juez quien no sólo investiga, sino que además resuelve el conflicto. Esta investigación se caracteriza por ser eminentemente escrita y reservada, dejando de lado principios fundamentales como la publicidad, oralidad y contradicción.

Sin embargo, gracias a la aparición de las garantías procesales, tanto como los derechos fundamentales en la administración de justicia es que surge el derecho de defensa, mismo que trae consigo el sistema de presunción de inocencia, así como la instancia plural, el juez natural, la motivación de las resoluciones para llegar a la certeza de juez, etc. En consecuencia, es este modelo el corresponde al proceso penal sumario (Calderón, 2011, pp. 26-27).

- **Nuevo sistema acusatorio**

Maier citado por Calderón (2011, p. 27), sostiene que, una de las principales características del sistema acusatorio se encuentra en

la separación que se realiza de los poderes que son ejercidos dentro del proceso, ello a razón, de que quien persigue penalmente y ejerce el poder de requerir no es otro que el acusador; asimismo es el acusado sobre el cual recaerá la imputación, empero cabe resaltar que este último soportará la imputación siempre y cuando tenga el completo acceso al derecho de defensa que le asiste, por último, tenemos al tribunal el cual viene a ser el órgano dirimente.

Caso contrario al sistema inquisitivo antes señalado, en el sistema acusatorio el juez es quien juzgará, por ello, no podrá perseguir, ni mucho menos investigar el delito, pues de lo contrario, **se estaría convirtiendo en parte del proceso, poniendo en peligro así la objetividad de su juicio.** Respecto al Ministerio Público, debemos precisar que éste es el único órgano del Estado que tiene la potestad para poder investigar, eliminando así la posible duplicidad de funciones. En consecuencia, queda claro entonces que, bajo este modelo acusatorio las funciones son encomendadas a distintos órganos, entre ellos el Ministerio Público al cual se le es conferida la investigación y el órgano jurisdiccional al cual le corresponde el enjuiciamiento.

Por otro lado, es importante señalar también, que en este nuevo sistema acusatorio se fortifican las funciones designadas al Ministerio Público, ello debido a que a este último se le faculta con atribuciones que permitirán poder participar de forma más activa y eficaz en la etapa de investigación. Como sabemos el Ministerio Público es quien

asume el papel de instrucción en el proceso, pudiendo así investigar el delito, por su parte, el juez penal tendrá bajo su cargo el control de la legalidad de los actos procesales que fueron realizados por el fiscal, fortaleciéndose así el principio de imparcialidad judicial (Calderón, 2011, p. 28).

Ahora bien, el modelo acogido en nuestro nuevo Código Procesal Penal, no es otro que, el modelo acusatorio adversarial o americano, el mismo que se viene aplicando en los nuevos códigos de países como Chile, El Salvador, Costa Rica, Argentina, Venezuela, Guatemala, Colombia y Ecuador.

Calderón (2011, p. 29), sostiene que, entre las principales características que revisten este modelo podemos encontrar los siguientes:

- En este nuevo sistema acusatorio se puede presenciar un claro enfrentamiento entre la defensa y la acusación, puesto que son estos los que se enfrentan en el proceso; por su lado, el juez posee una posición imparcial respecto a los sujetos procesales, respetando así el **principio de igualdad de armas**.
- Dentro de las principales obligaciones que recaen en los hombros del fiscal está la de perseguir el delito; sin embargo, esta no es la única, puesto que también es su obligación velar por la protección del inculpado, obteniendo de esta forma una posición cuasi judicial.

- La intervención judicial consiste en lo siguiente: i) el control judicial respecto de la labor de investigación realizada por el Fiscal, ii) la revisión judicial de aquellas disposiciones dadas por el fiscal; y, por ultimo iii) control judicial en juicio.
- La víctima es incorporada al proceso en calidad de sujeto procesal principal, teniendo como límites a su intervención las señaladas por ley.
- Se incorporan al proceso las soluciones alternativas como los son: la conciliación, formas resarcitorias, entre otras.
- Son introducidas al proceso mecanismos que permitan el control del tiempo; asimismo, se restablece la figura de perentoriedad en el proceso.

Almanza, sostiene que el modelo acusatorio se caracteriza por:

Reconocer la libertad como regla, pone límites a las funciones de los sujetos que participan en el proceso, con ello surge la exigencia de que la acusación sea sostenida por un sujeto procesal diferente al sujeto procesal que determina la resolución del conflicto jurídico. El imputado por su parte, en todo momento es considerado como sujeto de derechos a quien el principio de presunción de inocencia se le respeta irrestrictamente, Para ello, también ha quedado instituido el principio de libertad de prueba. Con todo ello, el *iuspuniendi* del Estado quede [de]limitado (2018, p. 31).

Entonces, si analizamos lo vertido por los autores antes mencionados, tenemos que la característica esencial dentro del nuevo modelo acusatorio, radica en la separación de poderes, es decir, en la división de funciones que se plantea en dicho modelo; encomendándole así la facultad de investigar y de decidir a dos órganos distintos, siendo el titular de la investigación el Ministerio Público y órgano jurisdiccional el encargado de juzgar y decidir, todo ello con miras a evitar una duplicidad de funciones o en el caso del juez, para evitar que al momento de la toma de una decisión pueda ver mermada o ensombrecida la objetividad de su juicio e imparcialidad.

Asimismo, es menester agregar que el sistema acusatorio contiene rasgos adversariales, debido a que existe un claro enfrentamiento entre la defensa representada por el abogado defensor y la acusación representada por el fiscal, siendo el juez quien es el tercero imparcial, estableciéndose así una “igualdad de armas”. Asimismo, es pertinente también agregar que todos estos rasgos propios del sistema acusatorio difieren del inquisitivo, puesto que, en este último, los papeles o roles entre los sujetos procesales se confunden, se reúnen en una sola persona, que es el juez.

2.2.3 Modelo acusatorio adoptado por el NCPP

Historia del sistema acusatorio

Las diferentes instituciones o sistemas procesales que en la actualidad conocemos son producto de la maduración de varios años. Resulta sumamente importante conocer la historia o antecedentes históricos, ya que dicho conocimiento previo nos ayudará a comprender el surgimiento de los diferentes métodos de enjuiciamiento penal a través del conocimiento. El contexto en el cual se desarrolla, influirá en demasía tanto la organización política, la cual al ejercer su dominación abarcará la estructuración del proceso penal, así también como el contexto cultural; ambos influirán de sobremanera en la estructuración del proceso penal (Rosas, s/f, p. 1).

Para hablar de la historia, de manera casi obligatoria nos remitiremos a la republica romana, aquí quien ejercía la acción penal, es decir, quien acusaba a determinado sujeto de la comisión de un delito, poniendo así en marcha del *iuspuniendi* del Estado, no era un funcionario del estado sino un particular con calidad de ciudadano, quien podía ser el agraviado directamente o familiar de la persona afectada por el delito. Este ciudadano particular se enfrentaba en igualdad a otro ciudadano, recayendo sobre la carga de la prueba y quien solucionaba la controversia era un tercero espectador que permanecía imparcial, para el momento de resolver (Rosas, s/f, p. 1-2).

De lo anterior podemos inferir, que el proceso penal en la época romana se desarrolla como una disputa entre partes iguales, es aquí donde se da el primer paso para la acusación, recayendo en el acusador y no en órgano del gobierno la aportación de medios de prueba para comprobar su dicho. Existía la libertad para que el ciudadano exigiera por el mismo sus derechos, esta era la forma en que se interrelacionaron la autoridad política y los ciudadanos (Rosas, s/f, p. 3).

Sin embargo, algo diferente sucede en la época de las XII Tablas, puesto que aquí, solo quien sufría el daño o perjuicio era quien podía entablar el proceso, más no su gens. Resulta sumamente importante tener en consideración los valores y las percepciones que tenían los ciudadanos de su relación con la autoridad, de esta manera, se condicionaba su actuar dentro del ámbito público. El ciudadano romano tenía la convicción de era su responsabilidad y no solamente de la autoridad política, la conservación del bien público.

Ahora bien, si el proceso no daba inicio de oficio, sino por un particular mediante la denuncia respectiva, este último tenía que sostener la acusación en caso de que el administrado la admitiera, de esta forma recortaba derechos y obligaciones de lo hoy en día llamamos parte procesal (Rosas, s/f, pp. 3-4).

Si las cosas avanzaban como lo esperaba el particular, se llegaba al *iudicium publicum*, lo oral; empero, existía la necesidad de constituir un *consilium* formado por jueces. En dicha audiencia se llevaban a cabo un

debate entre las partes privadas y el jurado, éste último se limitaba a escuchar los interrogatorios y las posiciones de cada parte, este jurado tenía prohibido comunicarse entre sí. El inculpado tenía el derecho a defenderse de forma amplia, para que finalmente con votación del jurado se le declarase inocente o culpable, de ser declarado culpable se le imponía una pena y quien se encargaba ejecución de la misma era el magistrado (Rosas, s/f, p. 4).

Al sufrir roma diversos cambios en cuanto a su organización política, cambia también la relación que el gobierno tenía con los ciudadanos, decayendo de esta manera el sistema antes descrito, puesto que la denuncia a manos del ciudadano es reemplazada por los delatores. La oculta calumnia era instrumento de la tiranía, el mismo que determinó rasgos del proceso penal en el que imperó el secreto debido a que ya no se desarrollaban los juicios de forma pública y oral, sino mediante escritos secretos, y la prueba tenía que ver con la confesión del inculpado, sin embargo, posterior a la caída del imperio romano se retomaron las características del sistema acusatorio (Rosas, s/f, pp. 4-5).

En la Edad Media se da la etapa de la inquisición, en la cual, la acusación fue pública, puesto que aquí, se consideraba que al cometer un delito se ofendía a Dios, por ello, la autoridad era el encargo de la dirección de la investigación, siendo imposible hacer el uso de la contradicción, ya que se creía en ese entonces que el interrogatorio tenía como fin único, el conocimiento del por qué se había pecado contra el Señor, tal como fue decretado por Inocencio III y para poder llegar a

conocer estos motivos se hacía uso de la tortura, cuya consecuencia fue promover la persecución de personas que cometieran actos en contra de la Iglesia Católica. La respuesta desaprobatoria de los críticos no demoró en hacer aparición, porque durante la ilustración se atacaba los fundamentos del sistema inquisitivo y las atrocidades a las que condujo en la práctica.

Durante la Revolución francesa, la misma que criticó duramente al sistema inquisitivo, adoptó el sistema acusatorio con algunas características que conocemos. Se restablece la acción popular facultando a los ciudadanos el acudir a los órganos jurisdiccionales y presentar su denuncia para posteriormente seguir un juicio en el cual el inculpadlo tendría el derecho a la defensa, sosteniendo de esta manera, el principio acusatorio; sin embargo, durante la época de Napoleón Bonaparte se adopta un sistema mixto, es decir, en un primer momento aparecen los rasgos inquisitivos del secreto y la escritura para luego, en un segundo momento, aparezcan los rasgos acusatorios (Rosas, s/f, p. 6).

Conceptualización del sistema acusatorio

Dentro del NCPP podemos observar que el legislador opta por acogerse dentro de un modelo acusatorio garantista, mismo que posee rasgos adversariales; asimismo es menester señalar que es acusatorio por cuanto existe separación de poderes, es decir, una separación entre las funciones del fiscal, abogado defensor y juez. En este sistema no hay

juzgamiento sin que previamente exista la acusación por el representante del Ministerio Público (Salinas, 2004, p. 1).

Ahora bien, el sistema acusatorio recogido por nuestra legislación es garantista, ya que buscará garantizar tanto los derechos como las garantías que asisten al acusado, agraviado o parte civil, así como también buscará garantizar el derecho de acusación que tienen fiscales como representantes del Ministerio Público; es decir, que este sistema se interesa en velar por los derechos de todos los sujetos procesales implicados en el proceso penal, ya que el garantizar los derechos antes mencionados es función de los órganos jurisdiccionales.

Dicho sistema tiene en alta consideración al principio de igualdad de armas, el cual debe ser garantizado por el juez en las etapas procesales; asimismo el juez dentro del proceso penal tiene como uno de sus deberes principales el garantizar la defensa del acusado; en otras palabras, dejar en estado de indefensión al acusado está totalmente prohibido; de igual forma se debe de garantizar el derecho de acusación, caso contrario, resultaría nulo dicho proceso. En cambio, en el sistema acusatorio adversarial no es problema del juez el hecho de que el acusado no haga valer su derecho de defensa por no estar bien representado o que el fiscal no haga valer su derecho de acusación (Salinas, 2004, p. 2).

Asimismo, el modelo adoptado por nuestro Código Procesal Penal no es otro que el acusatorio garantista, mismo que posee rasgos adversariales como lo señala Rosas citado por Salinas, afirmación que es

corroborada por Peña, puesto que él señala que no nos encontramos ante un modelo acusatorio puro. Entonces, tampoco es modelo acusatorio adversarial debido a que solo en las audiencias preliminares tanto como en el juicio oral es que se puede verificar las partes que se enfrentarían; es decir, aquellas partes denominadas adversas, más no en todo el proceso penal, como sucede en la investigación preliminar y preparatoria, cabe mencionar que el principal instigador dentro de esta etapa del procedimiento penal es el fiscal; luego la parte acusada tiene como representante al abogado defensor quien podrá dar luces para que el panorama de los hechos investigados se aclare, en caso de que dicho abogado considere el tomarse la declaración de testigos de descargo, debe solicitarlo al fiscal, quien evaluará la pertinencia del pedido, pudiendo aceptarlo o rechazarlo. En caso de rechazo, el defensor lo pedirá un reexamen de la decisión al juez de investigación preparatoria; quien decidirá inmediatamente si confirma la decisión del fiscal o no (s/f, p. 3).

Por lo tanto, de lo anterior podemos diferir que, tanto en las audiencias preliminares como en el juicio oral hacen actos de presencia los rasgos adversariales, pero no de manera absoluta, porque el juez interviene inmediatamente a razón del principio de igualdad de armas y claro está, solo en caso de que se esté vulnerando el derecho de defensa o el derecho de acusación o que alguno de ellos no se encuentre bien representado.

De igual modo, en el artículo I, numeral 3, del título preliminar de nuestro Código Procesal Penal se precisa que las partes inmersas en el proceso penal tienen derecho a intervenir en dicho proceso con las mismas posibilidades para poder ejercer los derechos que se encuentran contenidos tanto en la Constitución como en nuestro Código Procesal Penal. Asimismo, es deber del juez hacer respetar el principio de igualdad procesal, depurando todos aquellos obstáculos que impidan su vigencia. Es clara la importancia de preservar principio de igualdad, puesto que sin ella se estaría contraviniendo un derecho de carácter fundamental.

A manera de conclusión podemos decir, que el modelo acusatorio tomado por nuestra legislación se diferencia del sistema acusatorio practicado en los países del *Common Law*, puesto que, esta última habla de un proceso con partes adversas, por cuanto el juez corre con el papel de árbitro del juicio.

Es debido a ello es que la doctrina anglosajona no nos habla de sistema acusatorio, sino que nos habla de un sistema adversarial o proceso adversarial. Por el contrario, en el modelo acusatorio adoptado por nuestra legislación, se habla de un proceso llevado a cabo entre partes, en el cual, el juez penal realiza un juicio oral, portándose, así como un ente imparcial que participa activamente del proceso, para posteriormente llegar a la verdad material.

Entonces, nuestro sistema acusatorio tiene inspiración continental como lo señala el profesor San Martín (2015), en tanto que los códigos

procesales se caracterizan por nunca tomar un sistema procesal penal puro, sino que buscan adaptarlo a sus realidades nacionales (p. 159), correspondiendo a los intérpretes y aplicadores de la ley adecuarla a la regulación normativa, la misma que siempre está en constante evolución; Cafferata refuerza esta afirmación señalando que resultaría imposible encontrar un paradigma procesal en su estado puro, ya que todos siempre serán algo mixtos (c.p Salinas, 2014, pp. 4-5).

Características del sistema acusatorio

Almanza (2018, p. 35) menciona que, en el sistema acusatorio recogido por el NCPP presenta como principales características las siguientes:

- Tanto las funciones de investigación y de juzgamiento se encuentran separadas.
- El proceso debe desarrollarse de acuerdo a los principios de igualdad y de contradicción.
- El principio de la oralidad es la misma esencia del proceso, ya que éste facilita los principios de contradicción, inmediación y de publicidad.
- El imputado, por el hecho de ser sospecho del hecho punible no pierde su libertad, siendo ello una regla principal.
- Absolutamente todo proceso penal se divide en tres fases: la investigación preparatoria, la fase intermedia y por último el juzgamiento.

Al adoptar la estructura del proceso penal común y el sistema procesal acusatorio, los órganos jurisdiccionales, así como también el Ministerio Público tienen como uno de sus principales deberes el asumir aquellas competencias exclusivas y excluyentes que se encuentren asignadas por nuestra Constitución. Es a causa de este deber que nuestro Código Procesal Penal procura contener una amplia regulación de todas las garantías procesales, regulándose de esta forma los procesos penales de manera integral y sistemática; es decir, en un mismo cuerpo normativo regular toda la actividad procesal, entre ellas tenemos la actuación probatoria, así como las medidas coercitivas (Almanza, 2018, p. 36).

Asimismo, a manera de un aporte a las características antes señaladas consideramos pertinente señalar lo desarrollado por Rosas (s/f, p. 12), el cual menciona que entre los rasgos principales sugeridos por este sistema acusatorio se encuentran:

- El juez no es quien inicia la persecución del delito, quedando ésta a libre albedrío de la misma persona que fue perjudicada o a manos de sus parientes. Posterior a ello le fue cedida esta facultad también a los ciudadanos, con la incorporación de la acción popular. Ahora bien, en la actualidad es el Ministerio Público quien asume la persecución del delito.
- Existirán casos en los cuales el perjudicado no abandone la acción; sin embargo, el proceso queda abierto y continuo. El fiscal hará suya la acción y la continuará, no obstante, cabe recalcar que los sujetos

procesales son quienes aportarán las pruebas, esto debido a que el juez carece el poder para investigar por el mismo, así como para seleccionar las pruebas, pudiendo solo examinar o analizar las pruebas presentadas en la acusación.

- Entre los principios básicos que podemos hallar en este sistema, tenemos a la publicidad, la oralidad y la contradicción. Ello debido a que el proceso consiste sustancialmente en un debate de carácter público, oral, continuo y contradictorio. En ese contexto, el juez examina los medios de prueba presentados en el proceso, así como los fundamentos y las pretensiones presentadas por las partes, para finalmente resolver acorde a estos elementos.
- Al momento de la valoración de la prueba entra en operación el sistema de la íntima convicción, misma que consiste, en que los jueces decidirán mediante votación sin que merme en su decisión cualquier tipo de regla que establezca el valor de los medios probatorios. Teniendo como resultado una sentencia producto del escrutinio de los votos de una mayoría determinada o de la unanimidad de los jueces.
- El acusado es considerado como un sujeto al cual le asisten derechos y no como un simple objeto del proceso, de esta manera su situación jurídica no variará en el proceso, sino es hasta la condena, cabe recordar que existe la posibilidad de privar al acusado de su libertad, ello será de manera excepcional.

- La jurisdicción corresponde a un tribunal o a un cuerpo colegiado, que es órgano del Estado.

Fundamentos del sistema procesal

Nuestro sistema procesal como todo sistema procesal penal cuenta con una base constitucional, trayendo esto como consecuencia el respeto irrestricto de derechos fundamentales reconocidos por nuestra Constitución. El legislador del Nuevo Código Procesal Penal (NCPP) al momento elaborar este cuerpo normativo se basa en lineamientos constitucionales acatando así aquellos acuerdos de rango internacional de los que el Perú es parte, mismos que versen sobre respeto a los derechos humanos. Para nuestra constitución es importante la protección de los imputados como de las víctimas, es por ello, que se busca proteger los derechos que les asistan a todos los sujetos intervinientes en el procesal penal, poniendo bajo relieve una serie de deberes, facultades y parámetros que éstos deberán tener presente de manera obligada (Almanza, 2018, p. 29).

Recordemos que el Estado cuenta con el poder o potestad para poder realizar la persecución del delito tanto como la sanción del mismo, ello claro está, mediante el ejercicio del llamado *iuspuniendi*; pero ello, implica también el respeto a los derechos fundamentales que le asisten a las personas sin importa la condición que éstas tengan como sujeto procesal, es decir, sea el imputado o la víctima. Asimismo, debido a que tanto los imputados como las víctimas se encontraran asistidos por los

derechos fundamentales que les son inherentes, dada su condición de seres humanos como lo señala los artículos 2° y 139° de nuestra Constitución, es por esto, que el Nuevo Código Adjetivo instituye el modelo acusatorio de rasgos adversariales.

Entonces, en el proceso acusatorio se establece en el concurso indispensable de los sujetos procesales que poseen funciones diferenciadas. Entre ellos tenemos al fiscal, quien es el encargado de realizar la acusación mediante una premisa de culpabilidad y por el otro lado encontramos al abogado del imputado, quien presentará los argumentos de defensa que considere pertinentes, por último, encontramos a un tercer sujeto que viene a ser el que administrara justicia, es decir, el que tendrá el poder de decidir al final, el juez (Almanza, 2018, p. 30).

Almanza considera pertinente que recordemos lo siguiente: El principio acusatorio exige que la acusación sea sostenida por un sujeto distinto al órgano juzgador. Su finalidad es garantizar la imparcialidad del órgano jurisdiccional. Nadie puede ser condenado si no se formula contra él una acusación de la que pueda defenderse de una forma contradictoria (2018, pp. 30-31).

Es decir, resultaría imposible iniciar un proceso sin la previa acusación realizada por el fiscal representante del Ministerio Público, ya que éste es facultado por el Estado con el poder de la acusación, de no ser así, el poder tanto de la acusación como la de decisión se encontraría

en una misma mano, que sería en poder del órgano jurisdiccional, trayendo esto como consecuencia una grave transgresión a los derechos, afectando también al principio de imparcialidad, debido a que se dejaría en indefensión a la víctima o al acusado a quienes les asisten derechos fundamentales contenidos en nuestra constitución.

Como sabemos el sistema penal recogido por nuestro Código Procesal Penal es el acusatorio, es aquí donde el fiscal desempeña una labor fundamental, ya que se encargará de dirigir la investigación en la primera etapa del proceso penal, representando así al Ministerio Público, siendo el juez quien deviene neutral, puesto que resuelve el caso teniendo como base la prueba producida en el juzgamiento, en función de la premisa de la confrontación. Es aquí donde el principio de igualdad procesal o de igualdad de armas, el cual opera a lo largo de todo el proceso hace aparición. El juicio oral es la etapa central del mismo. El sistema acusatorio se ve reflejado en la estructura de nuestro Nuevo Código Adjetivo. Asimismo, el principio acusatorio requiere que la acusación tenga que ser llevada a cabo por un sujeto distinto al que posteriormente juzgará el caso, esto tiene como objetivo el garantizar la imparcialidad del órgano jurisdiccional, puesto que como lo mencionamos recaerá en este último el poder juzgar un caso determinado. Por último, resulta necesario precisar que nadie puede sin previa formulación de acusación nadie puede ser condenado, acusación de la que el acusado está facultado para poder defenderse de manera contradictoria (Almanza, 2018, p. 32).

Almanza también agrega que en el sistema acusatorio se requiere que el acto o hecho que originó la acusación fiscal sea base también de la condena al imputado, es decir, se necesita que la identidad entre el hecho que se le pretenda alegar al acusado, mismo que es sostenido por la acusación, el hecho que haya resultado alegado y probado en contra del acusado se mantenga inalterable para que así posteriormente constituya el objeto de la condena.

A) Atribución de la investigación (instrucción) y del juicio oral a dos distintos órganos jurisdiccionales

Esta división de funciones tiene como principal finalidad la prevención del prejuzgamiento por parte de los jueces encargados de juzgar, previniendo de esta manera que el acusado o imputado por un juez carente de imparcialidad, por esta razón, resulta imprescindible dicha división, encargando de este modo la supervisión de la investigación a un órgano unipersonal, al cual se le prohíbe continuar conociendo el proceso penal, cuando éste se encuentra en la fase de juicio oral, el cual, será encomendado a otro órgano jurisdiccional que normalmente resulta en un colegiado (2018, p. 32).

B) Distribución de las funciones de acusación y decisión

Se da inicio a la investigación por parte de un órgano completamente diferente al del órgano jurisdiccional, pues este último es quien juzgará, a este órgano decisor se le prohibirá acusar. Para que el

principio acusatorio haga aparición se hace necesaria la división de ambas funciones; en palabras sencillas, la función de acusación y la función de acusación son concedidas a diferentes sujetos procesales (Almanza, 2018, p. 33).

C) Correlación entre la acusación y el fallo

Para que el sistema acusatorio pueda conservar su vigencia, se requerirá la existencia de una correlación de carácter subjetivo entre la acusación formulada por el fiscal y la sentencia emitida por el juez, facilitando de esta manera al acusado el ejercicio de su defensa. Por otro lado, es importante precisar que dicha correlación o congruencia entre lo acusado y lo condenado, constituye en el límite de la potestad de resolver del órgano jurisdiccional, todo ello aun cuando no se encuentre enunciado expresamente en la ley procesal, caso contrario se produce como sanción la invalidación del actor procesal. He aquí el porqué de la importancia de la existencia de la institución (Almanza, 2018, p. 33).

Principios procesales penales

Para referirnos a los principios procesales penales, citaremos a Almanza, quien respecto a ello afirma lo siguiente:

Los principios en el proceso penal son proposiciones de carácter científico, mismos que fueron incorporados a nuestra legislación positiva con el propósito de inspirarla y complementarla, su validez se determina

conforme a la época en las que son aplicadas pretendiendo, esto es, que son la base de la política procesal penal de un Estado en un momento histórico determinado, base sobre la cual estriban los actos procesales que informan el contenido de las normas que rigen el proceso penal, llegando incluso a incorporarse como máximas jurídicas (2018, p. 38).

Entonces, de lo anterior podemos diferir que los principios procesales penales son de gran relevancia, es por ello, que llegan a incorporarse incluso como “máximas jurídicas”, ya que estos principios garantizarán el respeto a un debido proceso, caso contrario, no estaríamos frente a un proceso claro y efectivo. Teniendo en mente lo anterior pasamos a dar un leve esbozo de los principales principios que encontramos dentro del sistema acusatorio.

- Principio de oralidad

Considerando aún que es una herramienta de comunicación y no un principio, en todo el proceso penal ordenado por el NCPP del 2014 se presentará la oralidad, ya que la norma trae un formato de audiencias para poder resolver los conflictos que pudieran presentarse tanto en la primera etapa de investigación preparatoria, así como en la etapa intermedia del proceso.

Bajo ese contexto, citamos por ejemplo a la audiencia de control de plazo, la audiencia de prisión preventiva, la audiencia de tutela de derechos, entre otros. De igual modo, en el juicio oral se presentan

pruebas orales y comunicación. No se admiten, ni se presentan argumentos por escrito. La expresión oral viene a ser el acto preferido, esta forma de comunicación se convierte en la principal durante el juzgamiento. Cabe resaltar que, en la audiencia se llevara a cabo un debate contradictorio, así como también se presentarán ante el proceso los medios de prueba, todos ellos serán desarrollados de forma oral, pues este es el medio más idóneo y natural de la comunicación humana, asegurándose de este modo la transparencia del proceso (Almanza, 2018, p. 38).

Teniendo en claro la gran relevancia de la oralidad en audiencia, puesto que se requiere del debate entre los intervinientes del proceso, observamos que la oralidad está muy ligada al principio de Inmediación. Entonces, mediante la producción probatoria es que el juez puede mantener la inmediación de lo producido, para llegar así a una convicción sobre las teorías del caso entre los intervinientes.

El tratadista Alberto Binder señala que el principio de la oralidad es un medio que busca proteger tanto derechos como otros principios dentro del juicio oral. El principio de inmediación es preservado, y articulado por la oralidad (c.p Almanza, 2018, p. 39).

Existe una relación bidimensional entre la oralidad e inmediación, puesto que, el cómo se presentará un juicio estará premunido de un interés, ya sea del querer obtener la verdad por parte del juez y fiscal o proteger los intereses de un sujeto, ya sea éste imputado, agraviado o

tercero civil responsable, frente a la manera de situar a las partes en producción y adquisición de medios de prueba (Almanza, 2018, pp. 39-40).

- **Principio de inmediación**

Este principio rector surge en todo su esplendor en nuestro NCPP, tanto en las audiencias preliminares al juicio oral, las cuales se desarrollan en la etapa de investigación preparatoria, así como también surgen en la etapa intermedia, ello debido a que, tanto el juez de la investigación preparatoria como el juez de fallo unipersonal o colegiado, pueden conocer directamente a través de este principio las distintas proposiciones de los sujetos adversos, en las audiencias preliminares al juicio oral, como en la etapa intermedia. Existe también la inmediación con las fuentes de información cuya utilidad es relativa, ello debido a sus apreciaciones respecto a la credibilidad o no siempre resultaran subjetivas, trayendo ello como consecuencia la dificultad de ser utilizadas para argumentar sentencias; empero, resulta útil, pues puede ayudar al juez con las preguntas de aclaración que realiza a los testigos y peritos (Almanza, 2018, p. 40).

El principio de inmediación requiere que el órgano jurisdiccional encargado de analizarlos falle a favor de los medios probatorios que se presentan ante él, señala López, citado por Almanza (2018, p. 41).

El referido principio contiene dos aspectos:

- a) Inmediación Formal: según Roxín la recepción de la prueba debe haber sido observada por el tribunal que dictó la sentencia, imposibilitando de esta manera que dicha actividad se encargue a otras personas.
- b) Inmediación Material: según Roxín el tribunal por sí mismo debe extraer los hechos de la fuente, es decir, no se permite la utilización de equivalentes probatorios.

- **Principio de presunción de inocencia**

Debido a los tratados internacionales ratificados por nuestro país es posible deducir la existencia del principio de presunción de inocencia, misma que se encuentra consagrada por nuestro NCPP. La existencia de la regla de libertad del imputado está implicada en el respeto irrestricto de mencionado principio constitucional; sin embargo, existe como única excepción a la misma y probada situación de ultima ratio, permitiendo de esta manera la obtención de medidas graves que vulneren derechos fundamentales que le asisten a toda persona, reduciendo así dichos derechos fundamentales. El mecanismo de prisión preventiva, se encuentra en esta línea. Hace no mucho tiempo, los jueces eran quienes imponían la medida coercitiva personal de prisión preventiva judicial, con mandato de detención; sin embargo, sin embargo, estas decisiones no eran debidamente motivadas, puesto que dichas decisiones eran impuestas de forma mecánica, sin tomar siquiera consideración que las

referidas medidas coercitivas debían ser aplicadas únicamente como último recurso (Almanza, 2018, p. 41).

Ahora bien, ninguna persona podrá ser tratada como culpable mientras no ha sido condenada en virtud de una sentencia ejecutoriada, es decir, bajo ningún aspecto, se puede aseverar la culpabilidad del acusado, mientras éste no haya sido condenado mediante una sentencia, todo esto en virtud al principio ya mencionado, principio consagrado por el NCPP. En obediencia al principio consagrado en el título preliminar de nuestro NCPP se observa que de ninguna manera se puede considerar culpable a ninguna persona, sin que ésta haya sido previamente condenada mediante sentencia firme; en otras palabras, absolutamente nadie, y bajo ningún aspecto, puede ser tratado como culpable sin que exista una sentencia ejecutoriada (Almanza, 2018, pp. 41-42).

Respecto a los alcances de este principio, tenemos que se encuentran ligados de forma conexa y lógica con el principio de la libertad dentro del proceso, es decir, la pena penal impuesta a determinado imputado resultará ser el fin de las sanciones y es debido a ello que no se aplicarán sanciones previas anexas a la persona solo por el mero hecho de que ésta tenga la calidad de imputado en el proceso, esto en respuesta a que toda medida coercitiva de tipo personal tiene como objetivo el facilitar la investigación del caso concreto, además de asegurar prueba, así como de cautelar y dar protección tuitivo coercitiva. Resulta pertinente señalar que debido a su importancia este principio se encuentra amparado en los diversos cuerpos normativos de carácter

internacional, entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos dentro de su artículo 11; asimismo, se encuentra contenido por el Pacto de San José de Costa Rica en su artículo 8; y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14; y por último, podemos encontrarlo en la Constitución Política del Estado en su artículo 2, inciso 24 (Almanza, 2018, p. 43).

Para algunos la presunción de inocencia constituirá un derecho y para otros una garantía. Ahora, el español Vegas referenciado por San Martín (c.p Almanza, 2018, p. 44) nos presenta tres alcances:

- Primero, como concepto fundamental; es decir, que entorno al principio de presunción de inocencia es posible construir un todo modelo de proceso penal, para el cual es sumamente relevante el establecimiento de garantías que servirán al imputado o acusado frente a la actuación punitiva estatal.
- Segundo, desde el inicio del proceso penal el trato que debe recibir el imputado es inspirado en la idea de que éste es inocente, trayendo esto como consecuencia a la reducción al mínimo de las medidas restrictivas de derechos.
- Tercero, como una regla directamente referida al juicio de hecho de la sentencia penal, con incidencia en el ámbito probatorio; es decir, todas las pruebas que afirmen la culpabilidad del acusado deben ser brindadas por la parte acusadora; en caso de que la culpabilidad no

resulte demostrada fehacientemente, se impondrá la absolución del inculpado.

Almanza agrega que el principio de presunción de inocencia tiene por naturaleza el ser *iuris tantum*, en otras palabras, dicho principio es completamente receptivo a cualquier medio de prueba que demuestre lo contrario. En la actualidad se está aceptando que las presunciones *iure et de iure*, mismas que no resultan ser presunciones en sí; sino que al no poderse probar nada en su contra tienen a transformarse en normas imperativas. Por último, el principio de presunción de inocencia está altamente relacionado con la actividad probatoria, por lo tanto, para destruir dicha presunción de inocencia que favorece al acusado, la parte contraria o agraviada debe presentar pruebas de cargo, las cuales serán valoradas por los jueces, de manera imparcial e independiente, el cual poseerá con un criterio de conciencia (2018, p. 45).

- **Principio acusatorio**

Para hablar de este principio, resulta pertinente señalar lo contenido en el artículo 356° inciso 1, del NCPP, el cual prescribe lo siguiente: (...) el juicio es la etapa principal del proceso. Se realiza sobre la base de la acusación, sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la constitución y los tratados de derecho internación de Derechos Humanos aprobados y ratificados por el Perú.

Para que el principio acusatorio logre su concretización requiere del acto procesal penal denominado acusación, de lo anterior podemos inferir que es necesario entonces para la existencia del principio acusatorio una acusación previa y válida. Sin este requisito sería imposible el juicio oral; esto debido a que el órgano jurisdiccional no puede de oficio iniciar el juzgamiento. La acusación que sea válida y admitida producirá congruencia procesal, entonces, podemos concluir que en caso de que la acusación resulte ser inexistente, será imposible también la posterior actuación de juicio oral, el cual será además público y contradictorio. Asimismo, este principio acusatorio se caracteriza por el reconocimiento nítido que realiza en la separación de roles así como de las atribuciones de los sujetos procesales para el desarrollo del proceso penal, siendo el fiscal además del titular de la acción penal el encargado de la persecución del delito, correspondiéndole también a éste la carga de la prueba dentro del proceso penal, asimismo, es él quien conducirá el inicio de la investigación, de igual manera, se exige que el actuar del fiscal sea realizado con objetividad, escudriñando todos los hechos relacionados con la comisión del delito, que lo llevarla a determinar la inocencia o responsabilidad del acusado. Por último, cabe señalar que el fiscal quien conducirla y contralará también los actos realizados por la policía nacional (Almanza, 2018, pp. 46-47).

Como órgano jurisdiccional tenemos al poder judicial, el cual tiene como función tomar la decisión y emitir el fallo para el caso, controlando de esta manera la etapa de investigación, dirigiendo la etapa

intermedia, así como también la dirección de la etapa de juzgamiento; asimismo es el encargado de solucionar cualquier conflicto de contenido penal, ello lo hará mediante la expedición de sentencias, así como de otras resoluciones sean necesarias en el proceso penal, y que se encuentren previstas en la ley, ello conforme lo sostenido por los artículos 4 y 5 del título preliminar del NCPP.

En ese contexto, se tiene como forma efectiva de preservar la imparcialidad judicial, así como de poner fin a la incertidumbre procesal producida por la falta de determinación de roles que existe a causa del antiguo ordenamiento, el hecho de que el persecutor penal investiga y requiere y las decisiones jurisdiccionales son tomadas por un juez imparcial, resultando este último en una especie de mediador imparcial encargado de llevar el control para finalmente decidir en el proceso penal.

Esta división de poderes o de roles planteados por el principio acusatorio trae consigo una restricción a los jueces a la función estrictamente decisoria, la misma que es propia del poder judicial, asumiendo el juez un rol de garante de los derechos de las personas. A manera de conclusión, queda claro que entre la función persecutoria realizada por el fiscal y función jurisdiccional realizada por el juez, existe una gran diferencia normativa tanto como práctica, Es por ello, que el persecutor del delito y el titular de la acción penal no es otro que el fiscal, quien actúa en representación del Ministerio Público; asimismo, en poder judicial en su calidad de órgano jurisdiccional, tiene como función el control de la etapa de investigación, así como también tiene el deber de

dirigir la etapa intermedia y la etapa de juzgamiento, de igual modo, le corresponderá también el decidir sobre los incidentes y requerimientos (Almanza, 2018, pp. 47-48).

- **Principales principios del sistema acusatorio**

Recordemos que los principios o garantías procesales penales que podemos encontrar dentro del sistema procesal acusatorio recogido por nuestro NCPP, no son otra cosa que mecanismos constitucionales que asisten a las partes, para poder así hacer prevalecer los derechos que le asisten a estos últimos, los mismos que fueron reconocidos a nivel constitucional y primario (Almanza, 2018, p. 37).

Entre los principales principios recogidos por el sistema acusatorio, el mismo que es tomado por nuestro NCPP, tenemos al principio de contradicción, publicidad y oralidad, entre otros, los cuales conforman en parte fundamental y característica del sistema acusatorio, los mismos pasaremos a detallar.

- **Principio de contradicción**

Este principio es quizás el más importante en la etapa de juzgamiento, el mismo que se encuentra reconocido en el título preliminar, tanto como en el artículo 346 de nuestro Código Procesal Penal. Este principio coadyuva al correcto desarrollo de la actividad procesal de la contraparte, esta actúa mediante articulaciones de

oposiciones, las mismas que posteriormente generaran cuestiones de actuación probatoria. Cabe señalar que este principio de contradicción es pieza fundamental del proceso acusatorio, debido a que este se manifiesta en la etapa de juzgamiento; es decir, cuando ocurre la producción probatoria, todo ello bajo la luz de la contradicción. Tengamos presente que en el juzgamiento es cuando se lleva la información mediante los medios de prueba, estas pruebas son ofrecidas por las partes y el principio de contradicción les brinda calidad a las mismas (Almanza, 2018, p. 139).

La etapa de juzgamiento es el medio formal, donde hará aparición una contraposición de argumentos formulados en el alegato inicial, tanto para el fiscal, quien dará resumen de su acusación, así como la evidencia que la sostenga; asimismo, el abogado de la defensa, presentará los alegatos iniciales de defensa técnica del acusado. Entonces, debemos tener presente que el principio de contradicción todo el debate a lo largo del juicio oral, en el cual se enfrentan intereses contrapuestos, amparando así los derechos que le asisten a las partes, entre estos derechos tenemos: i) el derecho a actuar medios de prueba; ii) el derecho a controlar la producción de la prueba de la contraparte, mediante objeciones que generaran posteriormente incidentes, teniendo claro está, la facultad de contraexaminar (Almanza, 2018, p. 140).

Almanza agrega que, el principio de contradicción ayuda a que la prueba producida sea de calidad, esto debido que dicha prueba podrá ser objeto de contraexamen, efectuándose así un test de calidad de la prueba. Quienes serán sometido al contraexamen serán los testigos, peritos e

incluso el procesado cuando declaren en juicio, siendo sometidos a contradictorio (2018, p. 41).

Por último, de todo lo anterior se puede inferir que aparte del principio de oralidad e inmediación, el principio de contradicción, se encuentra como principio inherente al derecho de defensa, resultando en principio esencial en la práctica, puesto que este principio permite a la defensa contradecir la prueba de cargo. En todas las palabras, este cumple con el postulado párrafos arriba señalado, el cual menciona que nadie puede ser condenado sin que primero se haya podido defender en juicio.

Ferrajoli agrega que se puede definir a este principio de contradicción como la posibilidad de la refutación o de la contraprueba, las mismas que es presentada por las partes, siendo aquí donde hace aparición la garantía de defensa, tomando mayor fuerza, ya que se brinda relevancia al argumento de defensa que presenta el acusado, todo ello en juicio oral. Cabe recalcar que este principio de contradicción regirá en las diferentes etapas del procedimiento y no solo en el juicio oral (2005, p. 150).

- Principio de igualdad de armas procesales

El nuevo sistema acusatorio, mismo que posee rasgos adversariales como veníamos señalando es muy diferente del sistema inquisitivo. Este nuevo sistema se condice con la vigencia del Estado de derecho (Almanza, 2018, p. 141).

Éste sistema acusatorio adversarial se encuentra regido por principios sólidos conforme lo señalado en el artículo I del título preliminar del NCPP, en cuanto menciona que:

Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio (...) Las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución de este Código. Los jueces preservan el principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia.

Este principio sostiene que a las partes en el proceso se les debe de reconocer los mismos medios de ataque y defensa; es decir, no debe existir diferenciación entre las partes, ello en cuanto se habla de iguales posibilidades de prueba, alegación e impugnación. Asimismo, este principio es imprescindible dentro de nuestro sistema acusatorio adversarial, el mismo que será desarrollado por las partes con participación imparcial del juez; es en este momento donde la imparcialidad y neutralidad hacen gala. Es por ello, que el proceso no puede ser iniciada de oficio, mucho menos la realización de pruebas, claro está, salvo excepciones de Ley (Almanza, 2018, p. 142).

- **Principio de publicidad**

Este principio se encuentra garantizado por el artículo 139, inciso 4 de nuestra Constitución política del Perú, así como también se está

previsto por artículo I, inciso 2, del título preliminar, asimismo, también se encuentra contenido por el artículo 356 del nuestro NCPP, el cual prescribe lo siguiente: “(...) rigen especialmente la oralidad, la publicidad, la inmediación y la contradicción en la actuación probatoria (...)”.

Para poder comprender lo que es el principio de publicidad, tenemos que tener en cuenta que la actividad procesal es una función pública, es por ello, que los actos que la conforman dicha actividad procesal deben realizarse en escenarios que permitan la presencia de quien quisiera conocerlos. El estado y su servicio de justicia tienen el deber de desenvolverse en un ambiente de caridad y transparencia, es por esto que deben dar muestras permanentes a la comunidad de que su actividad, y que mejor medio que convertir en actos públicos todas sus actuaciones. Este principio busca también conceder a los justiciables la seguridad de que el servicio se brinda se desarrolla correctamente. Esta publicidad no estuvo siempre presente en el proceso, puesto que se trata de una conquista política respecto del proceso secreto e impositivo; sin embargo, en la actualidad su reconocimiento es casi unánime (Monroy, 1996, p. 82).

De igual manera, cabe mencionar que este principio admite excepciones, las que van a depender menos del proceso y más de la naturaleza de la pretensión que se discute. Millar quien siguiendo el criterio germánico encuentra tres clases de publicidad: una general (para todos), una mediata (para algunos) y una inmediata (exclusivamente para

las partes). Esta última se presenta, por ejemplo: en los casos de violación y aquellos en los que el juez considere necesaria tal restricción garantizando así el honor, el decoro o la intimidad de algunas personas. El fundamento del principio de publicidad se basa en que al ser la justicia un servicio social, ello trae como consecuencia que lo que ocurre en los tribunales no es de interés exclusivo de los litigantes, sino de la sociedad. Cabe agregar que este principio establece una relación de confianza entre los órganos jurisdiccionales y su comunidad (Monroy, 1996, p. 82).

Asimismo, Almanza brinda su aporte mencionando que, este principio tiene su fundamento en el deber que asume el Estado de llevar a cabo juzgamiento de manera transparente; esto se logra dando conocimiento a la nación de la realización del juzgamiento de un acusado. Este principio es de suma importancia, puesto que conforma una especie de control de la sociedad en la etapa de juzgamiento. Garantizando de esta manera el acceso a la sociedad o ciudadanos, para que éste pueda presenciar el desarrollo del debate, contralando de esta manera la actividad de las autoridades que administran justicia, se podría decir también, que constituye en garantía para el imputado quien se ve violentado por el *iuspuniendi* estatal (2018, p. 143).

Es preciso señalar que este principio tiene sus excepciones, los cuales se encuentran señalados taxativamente en el artículo 357° del NCPP.

- **Principio de inviolabilidad del derecho de defensa**

Este principio se encuentra recogido por la Constitución Política en su artículo 139, inciso 14, el mismo que señala taxativamente: “(...) no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso”, asimismo tenemos que es derecho de todo individuo al momento de ser aprehendido por las autoridades jurisdiccionales o policiales, que se le informe de forma clara e inmediata, ya sea de forma oral o escrita las causas o razones por los cuales está siendo detenido, de igual manera la persona que es acusada tiene el derecho a elegir a su defensor para poder ser así asesorada correctamente, pudiendo invocar este derecho desde el primer momento que es citado o detenida.

Ahora, resulta pertinente indicar que en el artículo IX del título preliminar del Código Procesal, prescribe lo siguiente: (...) 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; de ello se puede dilucidar que el sistema procesal tiene entre sus principales fines el de garantizar el derecho de defensa del inculpado, brindándole así la facultad de poder escoger un abogado defensor de su completa elección, siendo este letrado quien ejercerá la defensa técnica del inculpado; de igual manera, en los casos en los que el acusado carezca de la economía suficiente para poder pagar un abogado defensor de su elección, se le brinda la facilidad de poder

invocar a un abogado de oficio, puesto que ello constituye un deber del Ministerio de Justicia, brindando así defensa gratuita, a todos aquellos acusados que no puedan solventar su defensa, o en caso que resulte necesario el inmediato el nombramiento de un abogado de oficio, ello por ejemplo en los casos en los que se requiera garantizar el principio de legalidad y el debido proceso (Almanza, 2018, pp. 142-143).

- **Relevancia del principio de oralidad**

El modelo del sistema acusatorio con rasgos adversariales recogido por nuestro Nuevo Código Procesal Penal, en su artículo 356 afirma que el juicio es la etapa principal del proceso penal común, siendo este el momento oportuno para la presentación de la contraposición legítima y transparente por parte del acusado, ello en respuesta a la pretensión punitiva del fiscal, siendo también el escenario adecuado para la pretensión de defensa del imputado y su abogado defensor; es en este escenario donde las partes actúan las pruebas pertinentes al caso, produciendo de esta manera información de calidad que caerá a manos del juez imparcial o también llamado el órgano jurisdiccional, el mismo que se encuentra constituido por juzgados penales, unipersonales o colegiados. Estas pruebas actuadas en juicio serán la únicas que brinden soporte y calidad a la sentencia, ya sea ésta de absolución o condena (Almanza, 2018, p. 147).

Este principio se realizará como ya sabemos sobre una base de acusación, el cual tiene por titular al representante del Ministerio Público,

que no es otro que el fiscal, ello claro está, bajo las luces del principio de contradicción en la actuación de pruebas, puesto que recordemos esta es la etapa ideal para la producción de pruebas para la solución de la controversia, es aquí donde se enfrentan las teorías del caso, tanto del abogado de defensa como los del fiscal representante del Ministerio Público, estas teorías serán resueltas cuando el juez logre la convicción, y posteriormente la exprese a través de una sentencia (Almanza, 2018, pp. 147-148).

Almanza cita al profesor argentino Binder quien sostiene que la oralidad resulta ser un instrumento cuya finalidad es el garantizar aquellos principios del juicio penal, tales como el principio de inmediación, principio de publicidad y personalización de la función judicial; de igual manera, recordemos que dichos principios estructuran el proceso penal; cabe precisar que el principio de oralidad, resulta ser la etapa principal del sistema acusatorio; pero existe la paradoja, que este principio es utilizado con mayor frecuencia y en un menor número de casos en el juicio oral, en contraste a la cantidad de casos que ingresan en el sistema (2018, p. 148).

La oralidad resulta ser el medio más idóneo mediante el cual se facilita el desarrollo de los principios a conciernen a la etapa de juzgamiento, es por esto que toda comunicación deberá ser realizada de forma oral, es por ello, que la audiencia se realiza de forma oral; empero, se documenta de forma escrita en acta. Dicha acta contendrá el resumen de todo aquello que se actuó en la audiencia, este acto seguido tendrá que

ser firmada por el juez y el secretario asignados al caso. Es preciso indicar que el juez, el fiscal y la defensa de las partes, tanto como el fiscal y la defensa de las partes tienen entre sus facultades el poder de hacer constar las observaciones que consideren pertinentes en dicha acta. Ahora bien, tenemos que tener en consideración que la audiencia podrá ser registrada a través de un medio técnico, modalidad que viene siendo implantada en los distritos en los que nuestro NCPP está vigente, este medio podrá ser la grabación de voz o la grabación de video y voz. Todo ello, es decir, tanto el acta que contiene el resumen o síntesis de la audiencia y la grabación de la misma que consta mediante soporte técnico, demostrarán a la ciudadanía la forma en la que se llevó a cabo el juicio, asimismo, demostrarán si se cumplieron o no las formalidades previstas para el caso, así como los individuos que intervienen en el proceso, y los actos que se desarrollaron, todo esto con el objetivo de garantizar los derechos del acusado y el agraviado en el proceso (Almanza, 2018, pp. 148-149).

Por último, cabe agregar que, al encontrarnos dentro de una comunicación oral, en caso de que alguna de las partes de la audiencia desee realizar alguna propuesta o petición deberá hacerlo también de forma oral, de igual manera, serán recepcionadas las pruebas; en consecuencia, podemos diferir que de forma general toda intervención de quienes participan en ella deberá correr la misma suerte. Se tiene que tener presente que se encuentra prohibido dar lectura a escritos con tal fin, sin embargo, la excepción a esta prohibición se da a quienes no puedan hablar o a los que no supieran el idioma castellano, en estos casos

si se permite que la parte pueda intervenir de forma escrita, salvo que deseen hacerlo medio de un intérprete (Almanza, 2018, p. 149).

2.2.4 La tutela de derechos en el NCPP

- Generalidades

En principio, es menester recordar lo mencionado por Reátegui, el mismo señala que el Estado tiene el deber de garantizar la coexistencia humana, para ello cuenta con el *ius puniendi*, asegurando de esta manera la vigencia de los bienes jurídicos fundamentales. Otro de los poderes del Estado es el punitivo o *ius puniendi*, la misma que es la atribución que tiene para decir si una conducta es punible o no, en caso de ser punible el Estado podrá imponer penas correspondientes a aquellas personas que realizan el acto o hecho delictivo. Sin embargo, cabe resaltar que el derecho penal además de tener una finalidad de carácter represivo y sancionador, también tiene una función que consta de brindarle a las personas garantías generales tanto como garantías específicas que implica dotar a la persona de ciertas garantías generales y específicas, mismas que con posterioridad serán utilizadas por el acusado para su propia protección en caso de enfrentarse con eventualidades desfavorecedoras dentro del proceso penal o también pueden ser accionadas ante la amenaza de una sanción punitiva (c.p Ynga, 2015, p. 260).

Mayer citado por Ynga (2015, p. 261) agrega: Para que alguien pueda defenderse es imprescindible que exista algo de qué defenderse, esto es, algo que se le atribuya haber hecho u omitido hacer en el mundo fáctico, con significado en el mundo jurídico, exigencia que en materia procesal penal se conoce como imputación (2015, p. 261). En otras palabras, para que una persona pueda hacer uso de las garantías que le asisten por derecho, será absolutamente necesario que su actuar se adecue con alguno de los tipos penales de la norma positiva.

En ese sentido, podemos agregar que la tutela de derechos vendría a ser un medio a través del cual se busca garantizar todos aquellos derechos fundamentales que le asisten a las partes procesales, función que también es de interés del juez de la primera etapa del proceso penal, es decir, de la investigación preparatoria, todo ello tendrá que ser llevado a cabo en la primera fase del proceso penal, permitiendo de esta forma la eliminación de cualquier acto que contravenga al derecho a la defensa, todo esto, sin necesidad de salir del proceso penal.

Ahora, para poder el Estado garantizar los derechos que le asisten a quien es sometido al proceso penal, es cuando hace aparición el instrumento del Código Penal, que no es otro que el Código Procesal Penal, mismo que posee como una de sus características fundamentales el haber diseñado un modelo en el cual se tienen el alta consideración la eficiencia con garantía, pues, recordemos que tanto el Ministerio Público a través de su representante el fiscal, así como

la Policía Nacional son facultados con instrumentos que les servirán al momento de realizar la persecución penal de forma eficaz; sin embargo, y sin perjuicio a ello existen una serie de mecanismos a favor del imputado, dichos mecanismos tienen como objetivo es el resguardar los derechos fundamentales del mismo; de igual manera, (y en beneficio a ambas partes: acusado y acusador) tiene como interés principal es poder evitar que al momento de investigar el hecho delictivo se rebase los límites prescritos en las normas contenidas en la Constitución Política, así como lo establecido en el propio código procesal penal, perjudicando así de forma grave no solo al acusado, sino también al mismo Estado (Oré, 2012, p. 33).

Alva reafirma la idea antes mencionada, puesto que concibe a la tutela de derechos como uno de estos mecanismos, acotando lo siguiente:

La tutela de derechos es precisamente un mecanismo eficaz tendiente al restablecimiento del statu quo de los derechos vulnerados, que encuentra una regulación expresa en el NCPP, y que debe utilizarse única y exclusivamente cuando haya una infracción —ya consumada— de los derechos que les asisten a las partes procesales. Como puede apreciarse, es un mecanismo, más que procesal, de índole constitucional, que se constituye en la mejor vía reparadora del menoscabo sufrido y que incluso puede funcionar con mayor eficiencia y eficacia que un proceso constitucional de hábeas corpus (c.p Ynga, 2015, p. 261).

En otras palabras y a modo de conclusión, podemos decir que, uno de los mecanismos que sirven para la protección de los derechos de las partes procesales es la denominada tutela de derechos, la cual se encuentra regulada mediante el artículo 71, inciso 4, de nuestro NCPP. Es mediante este mecanismo que el imputado en el momento que considere que, durante alguna diligencia preliminar o al momento de llevarse a cabo la investigación preparatoria se le vulnerado su derecho a la defensa, este podrá acudir ante el juez de la investigación preparatoria quien, en caso de constatar dicha vulneración, subsanará la omisión observada o dictará las medidas necesarias de protección de acuerdo al caso.

- **Conceptualización**

El NCPP del 2004 en su artículo 71, inciso 1, se le reconoce al imputado la facultad que éste tiene de hacer valer sus derechos ya reconocidos en la Constitución, tengamos presente que estos referidos derechos se pueden hacer valer por el mismo imputado o en todo caso mediante el abogado de la defensa. Ahora bien, el inciso 2, de la referida norma, reconoce también de forma taxativa aquellos derechos procesales que protegen al acusado, los mismos que de forma clara e inmediata tienen que ser comunicados, ello siempre y cuando, exista previamente una imputación penal pesando sobre sus hombros. De igual manera, el inciso 4, establece lo siguiente:

(...) 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.

Alva citado por Ynga agrega que, en el ya referido inciso 4, del artículo 71 de nuestro NCPP se considera a la tutela de derechos como una vía jurisdiccional a la cual el imputado puede acudir, ello en caso se advierta no se haya desarrollado de forma correcta tanto las diligencias preliminares, o en su caso que no se haya dado el cumplimiento debido a las disposiciones; los mismo ocurrirá en los casos en lo que se logre advertir la vulneración de alguno de los derechos del acusado o en todo caso cuando se vislumbre que acusado a podido ser objeto de medidas que limitan sus derechos o requerimientos de carácter ilegal. Es aquí donde el acusado puede acudir ante el juez de la investigación preparatoria vía tutela, para que éste último de acuerdo al caso investigado subsane o dicte medidas de corrección, en consecuencia, efectivizándose así la protección de los derechos del imputado (2015, p. 263).

Asimismo, podemos inferir entonces que, la tutela de derechos es un mecanismo en vía jurisdiccional cuyo objetivo principal es hacer respetar, subsanar y/o proteger aquellos derechos que le asisten al imputado. Estos derechos son aquellos que surgen de las garantías procesales reconocidas en nuestra Constitución, así como también son reconocidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

Ahora bien, para esclarecer la tutela de derechos citaremos a Somocurcio citado por Ynga, quien sostiene que:

La tutela de derechos es un instrumento idóneo para salvaguardar el principio de legalidad, las garantías del imputado y, a su vez, mitigar las desigualdades entre perseguidor y perseguido. Esta institución procesal penal se constituye en uno de los principales retos para la defensa técnica, así como la investigación preparatoria es el principal reto del fiscal, donde ha de diseñar su estrategia persecutoria; y como para el juez penal lo es el juicio oral, el lugar en el que debe preservar la igualdad de partes y valorar la prueba, con apego a las máximas de la experiencia, la ciencia y las reglas de la lógica. Por su parte, el principal reto del abogado en tanto garante de la presunción de inocencia de su patrocinado será proveer una defensa eficaz. Para tal cometido, el abogado tendrá un instrumento: la tutela de derechos; en el sistema, un sismógrafo del derecho de defensa (2015, p. 264).

De lo anterior, podemos decir que, en obediencia al principio de igualdad se le otorga a al imputado las garantías necesarias para

hacer valer su derecho a la defensa. De este modo el Ministerio público (fiscal) tendrá como principal reto el diseñar su estrategia persecutoria, y en el caso del imputado, ser representado por su abogado defensor quien tendrá como reto cumplir de forma eficaz a su patrocinado; asimismo, el juez en el juicio oral como tercero imparcial tendrá el deber de preservar la igualdad, para al final resolver teniendo en cuenta los medios probatorios, su máxima de experiencia y la lógica jurídica.

Alva señala que la institución procesal de la tutela de derechos se encuentra contenida en nuestro NCPP, la misma que hace posible un control judicial respecto a la constitucionalidad de aquellos actos de investigación realizador por el fiscal o en algunos casos realizados por la Policía Nacional, ello sin necesidad de salir del proceso penal; es decir, sin necesidad de iniciar un nuevo proceso ante un juez en materia constitucional, en consecuencia se brinda al proceso penal de un carácter netamente garantista. Es aquí donde se hace presente el denominado aparición el juez penal de garantías, que no es otro, que el juez de la investigación preparatoria, mismo que tendrá como función principal el velar por la constitucionalidad imputado (c.p Ynga, 2015, p. 264).

Salazar, se refiere a la tutela de derechos como aquella potestad exclusiva del acusado, que lo faculta a poder defenderse a sí mismo o a través de una abogado defensor, haciendo respetar de esta manera todos los derechos que la constitución y demás cuerpos

normativos le reconocen, pudiendo para ello acudir ante el juez de la investigación preparatoria, quien después de evaluar el pedido por parte del acusado subsanar la omisión o dictara las medidas de corrección o protección que correspondan al caso, estas vulneraciones pueden llegar a ocurrir tanto dentro de las primeras diligencias realizadas en la primera etapa del proceso penal, así como también al momento de culminar con la investigación preparatoria (c.p Ynga, 2015, p. 264).

A manera de síntesis, a lo que el autor se refiere es que podemos afirmar que la institución jurídica procesal de la tutela de derechos es una garantía constitucional que es aplicada a los procesos penales, misma que puede ser utilizada por el acusado, u otro sujeto procesal que resulte afectado debido a la vulneración de cualquiera de los derechos ya contenidos en la norma procesal penal, en la norma constitucional o en su caso en las demás leyes de la materia que le asistan; ahora en caso de que se advierta esta vulneración o el imputado o parte afectada así lo considere, podrá acudir al juez de garantías, quien es también el juez designado a la investigación preparatoria, para que sin necesidad de salirse del proceso penal, pueda controlar de forma judicial la constitucionalidad de todos aquellos actos de investigación realizados por el fiscal. En caso de que el juez de garantías corroborase dicha vulneración o menoscabo en los derechos que le asisten a las partes procesales optara por reparar los daños de la acción u omisión. Sin perjuicio de lo anteriormente

señalado, cabe resaltar que la vía de tutela judicial únicamente podrá hacerse efectiva durante la etapa preparatoria del proceso penal (Ynga, 2015, p. 264).

Por último, pero no menos importante es menester precisar lo sostenido por Ávalos, el mismo que hace hincapié en las normas de carácter internacional, dichas normas se construyen sobre el reconocimiento expreso de los derechos humanos, entre ellos tenemos el derecho que la persona tiene a ser informado de la acusación que recae en su contra; asimismo el derecho de contar con los medios adecuados para la preparación de su defensa. En forma paralela debemos mencionar también, que estas normas internacionales también reconocen de forma implícita el derecho a la imputación necesaria, ello en razón de que sería imposible informar de un derecho que no existe, puesto que la referida información tendrá que proporcionar de manera detallada los cargos que se le imputan al acusado, siendo de vital importancia el conocer con precisión los hechos que se atribuyen al imputado, así como su calificación jurídica. Para poder defenderse para la imputada será imprescindible la reparación eficaz de su defensa, la misma que estará en manos de su abogado defensor (c.p Ynga, 2015, p. 265).

- **Naturaleza jurídica**

Al momento de hablar de la naturaleza jurídica de la tutela de derechos, tenemos que señalar lo que algunos doctrinarios creen

respecto a dicha naturaleza, mencionando que aquella se enmarca netamente en lo procesal, uno de estos doctrinarios es Somocurcio, quien menciona lo siguiente: (...) la tutela de derechos es un instrumento idóneo para salvaguardar el principio de legalidad, las garantías del imputado y, a su vez, mitigar las desigualdades entre perseguidor y perseguido. Esta institución procesal penal se constituye en uno de los principales retos para la defensa técnica, (...); sin embargo, si queremos entender la naturaleza de esta institución, es estrictamente necesario entender que ésta recae en lo constitucional, sostenemos esta afirmación en razón del fin de esta vía. Si revisamos el fin de los procesos constitucionales, tendremos como respuesta que todos buscan en primera instancia hacer respetar la primacía de la Constitución, así como también tendrán por objeto la vigencia efectiva de los derechos constitucionales contenidos en nuestra carta magna, teniendo esto en mente, si analizamos bajo esta premisa los artículos 71° y 94° del NCPP, respecto a todo lo referido a los derechos que le asisten a los sujetos procesales, nos encontramos frente a la globalización de un mismo concepto la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Asimismo, y como hemos señalado anteriormente se encarga de la subsanación y protección de los derechos de los sujetos procesales. Sin necesidad de hacer un gran análisis se puede vislumbrar que estamos hablando un mismo fin; es debido a que resultaría incorrecto limitar a la tutela de derechos como a un criterio meramente procesal, como sería tal vez el caso de una

medida cautelar de incautación o en el caso de la constitución en actor civil, sino que debe ser tratada como un proceso constitucional dentro del proceso penal (c.p Rojas, s/f, p. 3).

- **Características**

Para entender la tutela de derechos, es menester señalar sus principales características:

- **Naturaleza residual:** La principal característica de la tutela de derechos es su naturaleza residual ya que solo procederá en caso de que no haya otro medio de protección de derechos o mecanismos procesales específicos, previstos en el Código Procesal Penal, Constitución y Leyes. Es decir, debe ser utilizada como mecanismo de garantía, solo en aquellos casos en los que no exista una vía o procedimiento específico que permita reclamar cualquier cuestión procesal que implique una afectación a un derecho básico que le asista a cualquiera de las partes procesales, esto dentro del proceso en la etapa de investigación (Oré, 2012, p. 34).
- **Inmediato:** También llamado carácter sumario, pues, como señala expresamente la norma, la solicitud de tutela se resolverá inmediatamente. De ser necesario, incluso, el juez podrá realizar una verificación o constatación de los hechos, por ejemplo, si es que se estuviera denunciando una flagrante acción de coacción o de intimidación al imputado durante la toma de su primera

manifestación. Todo ello con el propósito de otorgar sin dilaciones la protección solicitada previa audiencia.

- Es un mecanismo penal constitucionalizado, porque protege derechos que están señalados en la Constitución, leyes internacionales y el Código Procesal Penal. El mismo que está regulado en el art. 71° inciso 4, del NCPP, en virtud de la cual, el imputado puede acudir en vía de tutela al juez de la investigación preparatoria para que este subsane la omisión o dicte las medidas de protección que correspondan, en caso, claro está, de que se vulnere algunos de sus derechos dentro del proceso penal (Oré, 2012, p. 32).
- Es especialmente para el imputado y la protección de sus derechos en un proceso penal, en la etapa de investigación preliminar y preparatoria.

- **Sujetos legitimados para su interposición**

En el NCPP el legislador reconoce expresamente a la tutela de derechos como una institución procesal establecida expresamente por el legislador en el Código Procesal Penal. Uno de los principios rectores dentro del proceso penal, el cual es inspirado por el principio de igualdad el mismo que es reconocido en el artículo 2.2 de la Constitución Política y el derecho internacional de los Derechos Humanos, comprende la igualdad de armas, que según San Martín es esencial para efectivizar la contradicción dentro del proceso penal y “consiste en reconocer a las

partes los mismos medios de ataque y de defensa, es decir idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación”. De igual forma, en el numeral 3 del artículo I del título preliminar del Código Adjetivo, garantiza y/o protege de manera expresa este principio como norma rectora en el proceso: “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” (c.p Rojas, s/f, p. 2).

En ese contexto, una interpretación más restrictiva de la norma expresada en el 71° del NCPP, afectaría al principio en mención. Por lo tanto, recurriendo a la normativa de la Constitución, en la cual toda interpretación o integración de la ley debe hacerse conforme a los valores, principios y normas constitucionales, resultaría admisible la posibilidad de que la víctima haga uso de una acción de tutela con la finalidad de salvaguardar sus derechos en un proceso.

Es así como se alcanza una interpretación de la norma tomando como base la Constitución, admitiendo la posibilidad de la tutela por ambas partes, es decir, tanto por el acusado y la parte afectada frente a la afectación de sus derechos, ello congruente al principio de igualdad, quedando de esta forma pendiente la aclaración y precisión del contenido que protege el mencionado derecho, puesto que así como existe un derecho de igualdad ya sea de armas o procesal, también es necesario puntualizar que se persiguen distintas pretensiones, puesto que ambos

sujetos pretenden alcanzar resultados de igual forma distintos y opuestos en un mismo tiempo. Frente a ello, el acuerdo plenario N°04 -2010/CJ-116 de fecha 16 de noviembre del año dos mil diez, establece los derechos específicos protegidos en la audiencia de tutela, del imputado específicamente, los cuales son los expuestos en el artículo 71° del NCPP, señalando de igual forma los requerimientos o disposiciones fiscales que son considerados vulneraciones a los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución que no se podrán discutir a través de la mencionada audiencia de tutela, puesto que los mismos tienen vías propias de manejo. Adicionalmente, se reconoce que la mencionada es de carácter residual en los casos en que el cuerpo normativo procesal no especifique la vía idónea para la reclamación en caso de que se vulnere algún derecho que le asiste al imputado (Rojas, s/f, p. 2).

En ese contexto, si una de las características principales de la tutela de derechos es su residualidad, permitiendo al imputado solicitarlo en defensa de sus derechos ¿por qué debería negarse este derecho al agraviado?; en consecuencia ¿cuáles serían los derechos del agraviado susceptibles de tutela? Para responder el primer cuestionamiento, es necesario basarnos en el principio y/o derecho de igualdad, con el cual se concluye que efectivamente la tutela de derechos se debe aplicar de forma homogénea tanto para el imputado como el agraviado. Por otro lado, la respuesta al segundo cuestionamiento se encuentra ubicada en el artículo IX.3 del título preliminar y 95.1 del NCPP, el cual contiene los

derechos de información y participación procesal pertenecientes al agraviado (Rojas, s/f, p. 2).

- **Plazos**

La tutela de derechos se puede interponer en un plazo estrechamente relacionado con el órgano pertinente para su conocimiento, específicamente al Juez de Investigación Preparatoria. El comienzo del mencionado plazo corresponde al inicio de las diligencias preliminares y el final del mismo, corresponde a fechas anteriores a la expedición del cuaderno de acusación al juez unipersonal o al juzgado colegiado; vencido este periodo se tendrá que optar por apelar a mecanismos distintos como las nulidades (Rojas, s/f, p. 3).

- **Trámite de la tutela de derechos**

Como anteriormente lo habíamos mencionado, en nuestro NCPP en su artículo 71 donde se establecen los derechos que le asisten al imputado desde el momento que se da inicio a la primera etapa del proceso penal; entre estos derechos que le asisten al acusado podemos encontrar: el derecho a conocer cuál fue el motivo de su detención, así como también el conocer los cargos que la parte acusatoria formula en su contra, asimismo, el derecho acceder a un abogado de su elección o en su caso que se le designe un abogado de oficio, de igual manera se encuentra el derecho de no declarar, así como el derecho a no ser objeto de mecanismos de carácter coactivo, cualquiera que sea la naturaleza de

éste, y por último el derecho a no poder ser sometido a ningún tipo de práctica que contravenga o altere su libre voluntad (Ynga, 2015, pp. 264-265).

Tenemos que tener presente que no solamente los derechos mencionados en el referido artículo son los únicos tutelados por este mecanismo, esto debido a que se puede hacer efectivos también los derechos que contengan un matiz constitucional, esto trae consigo que el mecanismo de la tutela de derechos se transforme en ideal e incluso en un método más efectivo que un proceso constitucional de hábeas corpus; sin embargo, el habeas corpus es utilizado en gran medida por los distritos judiciales donde aún no rige el NCPP; esta es aplicada en casos en que resulta conveniente su aplicación, claro está, teniendo en consideración la naturaleza de la infracción (Ynga, 2015, p. 265).

Para determinar el momento en el que la tutela de derechos puede hacerse efectiva, señalamos lo sostenido por Castillo, citado por Ynga:

Es en dicho contexto que, nuestra renovada legislación procesal penal establece el mecanismo de la ‘tutela de derechos’, la misma que puede hacerse efectiva ya sea durante las investigaciones preliminares o cuando se hubiere formalizado la investigación preparatoria, esto es, mediante la presentación de un escrito ante el juez de garantías —o empleando palabras del CPP-2004, ante el juez de investigación preparatoria—, el mismo que, como es natural, ha de observar si efectivamente se ha dado o no cumplimiento a los derechos

fundamentales y procesales del imputado. En otras palabras, que no se hayan violado sus garantías o derechos procesales. Esto es, que no haya sido objeto de medidas limitativas de defensa o de requerimientos ilegales formulados en su contra. Este juez de garantías o de la investigación preparatoria puede disponer que se subsanen las omisiones incurridas o se dicten las medidas de corrección o de protección que al caso correspondan, no sin antes realizar una verificación de los hechos y, como es connatural al espíritu del nuevo Código, realizar una audiencia con intervención de las partes. Los motivos en que procede la tutela de derechos son bastante diversos, como vasta es la gama de derechos que la Constitución y el nuevo Código reconocen al imputado (2015, p. 265).

Es decir, que la tutela de derechos puede ser solicitada ante el juez de garantías, ello durante las investigaciones preliminares, puesto que es el único momento donde puede ser solicitado, o en todo caso cuando se formalice la investigación preparatoria, este pedido se materializara mediante escrito dirigido al juez de garantías, quien tendrá que actuar en caso se verifique la vulneración de los derechos fundamentales o procesales del acusado, el juez de garantías realizara la subsanación correspondiente, dictara medidas de corrección, etc. Tenemos que recalcar derechos vulnerados que motivan la procedencia de la tutela de derechos son de gran diversidad, como los son los derechos que le son reconocidos al imputado mediante nuestra Constitución Política o el Nuevo Código Penal.

Ahora bien, a manera de ejemplo de la vulneración de derechos que le asisten al imputado, tenemos en los casos en los que se obliga al acusado a ser asistido por un abogado de oficio, restringiéndole así la oportunidad de poder contrastar un abogado particular, en consecuencia, vulnerándose el artículo 139, numeral 14, de nuestra Constitución, el cual en su contenido menciona el derecho a no ser privado de acceder a contar con un abogado para su defensa, así como el artículo 71, inciso 1, del NCPP. Entonces, estaríamos frente a un caso en el cual sería completamente factible la procedencia de la tutela de derechos (Ynga, 2015, p. 266).

Del ejemplo anterior, entonces nos queda claro que frente a una manifiesta violación del derecho que le asiste al imputado, (que en el ejemplo se trata del derecho a contar con abogado de su libre elección), este último podrá acudir ante el juez de la investigación preparatoria, solicitando que la fiscalía corrija dicha situación de forma inmediata, que como en el ejemplo merecen ser objeto de control por parte del juez, ya que el derecho de defensa es uno de los pilares del sistema acusatorio.

Por último, nos concierne saber que la institución de la tutela de derechos viene siendo utilizada con frecuencia por abogados de oficio, como por los abogados particulares de los imputados, siendo la tutela un mecanismo de protección de los derechos de sus patrocinados. Es debido al dinámico uso de esta institución, que podemos aseverar que la instauración de este nuevo modelo procesal penal, trae consigo una gran mejora en la administración de justicia penal (Ynga, 2015, p. 266).

- **La audiencia de tutela y los derechos que protege**

Bazán citado por Ynga (2015, p. 267), menciona que la audiencia de tutela de derechos es uno de los más importantes aportes al sistema procesal penal, debido a que se encuentra dirigida a la protección de derechos fundamentales, los mismos que se encuentran taxativamente señalados en el NCPP en su articulado 71°, el mismo que señala los siguientes derechos:

i) Conocimiento de los cargos incriminados, ii) Conocimiento de las causas de la detención, iii) Entrega de la orden de detención girada, iv) Designación de la persona o institución a la que debe avisarse de la detención y concreción inmediata de esta, v) Posibilidad de realizar una llamada en caso se encuentre detenido, vi) Defensa permanente por un abogado, vii) Posibilidad de entrevistarse con su abogado en forma privada, viii) Abstención de declarar o declaración voluntaria, ix) Presencia de abogado defensor en la declaración y en todas las diligencias que requieran su concurso, x) No ser objeto de medios coactivos, intimidatorios o contrarios a la dignidad, ni ser sometidos a técnicas o métodos que induzcan o alteren la libre voluntad, xi) No sufrir restricciones ilegales, y xii) Ser examinado por un médico legista u otro profesional de salud, cuando el estado de salud así lo requiera.

Por último, Bazán agrega que, para que la audiencia pueda conservar su efectiva vigencia, de esta se originarán resoluciones judiciales expedidas con el fin de suplir la deficiencia y errores que

podrían cometer tanto la Fiscalía como de la policía nacional, así como surgen también para la protección del imputado (c.p Ynga 2015, p. 267).

- **Finalidad de la audiencia de tutela**

El fin perseguido por el juez de garantías es que éste determine desde la instancia y actuación de las partes si existe o no vulneración al derecho o garantía constitucional contenida en el artículo 71° de nuestro NCPP. En caso de que el juez determine que efectivamente exista vulneración, éste realizará un acto procesal dictando una medida de tutela correctiva (la misma que pondrá fin al agravio), reparadora (que subsana la omisión) o protectora. Es de esta manera que se pretende la protección, resguardo y efectividad de los derechos del imputado, los mismos que se encuentran reconocidos por la Constitución y las leyes. Ahora bien, el juez de investigación preparatoria, también viene a ser el juez de garantías, ello durante la investigación preparatoria así también durante las diligencias preliminares. Este juez es quien ejerce control de la vulneración de los derechos ya reconocidos en el art. 71° del NCPP, esta vulneración puede alcanzar a uno o varios de los derechos del imputado, responsabilizando del agravio a la policía o al fiscal (Ynga 2015, p. 267).

Asimismo, para conocer la finalidad de la audiencia de tutela de derechos, citaremos el Acuerdo Plenario Penal N° 04-2010/CJ-116, de las salas penales permanente y transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en cuyo fundamento jurídico once refiere que: (...) la protección, resguardo y consiguiente efectividad de los derechos del

imputado reconocidos por la Constitución y las leyes. Desde esta perspectiva, el juez de la investigación preparatoria se erige en un juez de garantías durante las diligencias preliminares y la investigación preparatoria ejerciendo su función de control de los derechos ante la alegación del imputado de que se ha producido la vulneración de uno o varios de sus derechos reconocidos específicamente en el artículo 71 del NCPP, responsabilizando al fiscal o a la Policía del agravio. En otras palabras, su finalidad esencial consiste en que el juez determine, desde la instancia y actuación de las partes, la vulneración al derecho o garantía constitucional prevista en la citada norma y realice un acto procesal dictando una medida de tutela correctiva –que ponga fin al agravio–, reparadora –que lo repare, por ejemplo, subsanando una omisión– o protectora.

Entonces, podemos decir que la tutela de derechos como institución procesal tiene como finalidad la protección del imputado. Al respecto citamos a la Sala Penal Permanente, la cual mediante Casación N° 136-2013-TACNA de fecha 11 de junio del 2014, la cual agrega que dicha protección al imputado es a causa de que es él quien por su calidad de acusado se verá sometido al aparato estatal, ello durante la investigación del delito, esta investigación se encontrará a cargo del Ministerio Público así como de la Policía Nacional del Perú quienes desempeñan un muy importante papel en la lucha contra el crimen, es debido a esta lucha que en ocasiones pueden incurrir en excesos o negligencias, las cuales pueden ser otorgadas al inculcado sin que éste lo

merezca realmente, en vista a esta alarmante situación el legislador toma cartas en el asunto, estableciendo esta institución procesal (tutela de derechos), dándole al juez la potestad de poder controlar estas falencias en el propio aparato estatal. Pero, es preciso señalar que no toda afectación se puede reclamar a través de la audiencia de tutela de derechos, ya que, al ser una institución procesal, tanto el legislador como la jurisprudencia establecen mecanismos específicos para actos específicos, como por ejemplo en el caso de exceso de plazo en la investigación ello se discutirá pues a través del control de plazos.

Asimismo, dicha casación cita dos importantes Acuerdos Plenarios N° 04-2010-CJ-116 y N° 02-2012-CJ-116 de las salas penales permanente y transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en las cuales se desarrolla la institución de la tutela de derechos, estableciendo de esta manera como derechos legitimados para poder ser recurridos en vía de tutela, únicamente los contenidos en el artículo 71° de nuestro NCPP del 2004, constituyéndose de esta manera una lista cerrada de derechos, que en caso se vean vulnerados podrán ser objeto de control por el juez de la investigación preparatoria.

- Mecanismo procesal de restablecimiento

La tutela de derechos resulta ser un mecanismo eficaz, el cual logrará con aplicación el restablecimiento del statu quo de los derechos vulnerados; es decir, la restauración del estado o situación del derecho vulnerado, derecho regulado expresamente en el NCPP, resulta

importante resaltar que es un mecanismo que debe utilizarse exclusivamente ante la aparición de una infracción (la misma que debe tener la condición de ya consumada) de los derechos contemplados en el cuerpo normativo, los mismos que le asisten al imputado. En suma, la tutela de derechos viene a ser un instrumento procesal que se constituye en la mejor vía, puesto que ésta repara el menoscabo sufrido por el imputado. Pudiendo funcionar de esta manera con mayor eficacia y eficiencia que el proceso constitucional de hábeas corpus (Ynga 2015, p. 267).

- Instrumento para salvaguardar las garantías

Bazán citado por Ynga, sostiene que la institución procesal de la tutela de derechos para regular las desigualdades entre perseguidor y perseguido o imputado y agraviado, realizará el control de legalidad de la función del fiscal, el cual estará a cargo del juez de la investigación preparatoria. Siendo ello así el Ministerio Público tiene el deber de conducir y desarrollar toda su estrategia de persecución del delito dentro marco de las garantías básicas y en respeto a los derechos del imputado, de lo contrario, si se llegase a traspasar (marco de derechos fundamentales) dichos límites podrá ser controlado por el juez de la investigación preparatoria, también llamado juez de garantías (2015, p. 267).

- **Diferencia con la tutela jurisdiccional efectiva**

En primer lugar, es menester definir la tutela jurisdiccional efectiva, para ello revisemos lo que señala la Constitución Política, en su artículo 139, inciso 3, mediante la cual se tiene a la tutela jurisdiccional efectiva como un derecho o un principio de la función jurisdiccional; empero, es considerada por la mayor parte de los doctrinarios como un derecho subjetivo (Mamami, 2011, p. 26).

Peña, sostiene que la tutela jurisdiccional efectiva, (...) consiste en el derecho subjetivo que tiene todo ciudadano de acudir a la administración de justicia a efectos de demandar que se le reconozca, extinga o modifique un derecho reconocido por el ordenamiento Jurídico en sujeción a las normas que garanticen un debido proceso (Mamami, 2011, p. 26-27).

Pero es pertinente agregar que ese hecho de recurrir a la administración de justicia también es llamada acción; que en caso de procesos civiles podrá ser iniciado por todo ciudadano, en cambio en caso de procesos penales serán, mediante el fiscal.

Asimismo, la tutela jurisdiccional efectiva hará aparición en el momento en que el imputado representado por su abogado defensor interponga los medios técnicos de defensa, así como; recursos o medios impugnatorios, quejas, cuestiones probatorias, sobreseimientos o en todo caso, en la etapa de la investigación, los controles de plazo; es decir, todos los actos procesales que la ley faculte al imputado. Ahora bien,

Frente a las vulneraciones se podrán hacer uso de una serie de instrumentos de protección y defensa previstos en el NCPP, las mismas que facilitarían en gran medida el garantizar los derechos del imputado, la cual no es otra que la tutela de derechos prevista en el artículo 71, inciso 4, del NCPP (Mamami, 2011, pp. 33-34).

Ahora, resulta necesario dejar en claro que la institución tutela de derechos prevista en el artículo 71, inciso 4, del NCPP, tiene como base y fundamento a la "tutela jurisdiccional efectiva", esto a razón de que esta última posee la característica de protección general y la "tutela de derechos" tiene la característica de una protección, pero a manera específica, ello dentro de un proceso penal y en la fase de investigación, prevista para el imputado. Existe una mala suerte de confusión entre estos dos, es por ello que conviene a la presente investigación precisar que ambos no se tratan de sinónimos; sin embargo, si existe una relación de género a especie. Resultando la tutela jurisdiccional efectiva en la base o fundamento jurídico de la otra (tutela de derechos). En la etapa de investigación preparatoria, la han confundido o hasta considerado como sinónimos; cuando ambas no pueden ser consideradas iguales, ya que la tutela jurisdiccional efectiva se encuentra en un plano abstracto, en otras palabras, como un supuesto paradigmático, de amplia protección; por el contrario, la tutela de derechos es una concreción de carácter específico, que está en un plano objetivo, es decir, una manifestación concreta, ya que puede ser utilizada por el imputado y abogado defensor del mismo,

en defensa de los derechos que le asisten, en caso de que éstos se vean vulnerados dentro del proceso penal (Mamami, 2011, p. 35).

Para finalizar, es importante señalar que cuando hablamos de la tutela jurisdiccional efectiva, hablamos de un derecho subjetivo, el mismo que pertenece a todo ciudadano, incluido, claro está, al imputado. En cuanto hablamos de tutela de derechos nos referimos a un medio, instrumento o mecanismo incorporado por el NCPP para la protección de sus derechos, la misma que se tendrá que hacer valer, acudiendo al juez de garantías o también llamado juez de investigación preparatoria (Mamami, 2011, p. 36).

- **La vulneración al derecho de defensa**

Nuestra Constitución en su artículo 139, inciso 14, regula expresamente el derecho que recae sobre toda persona de poder acceder al derecho de defensa. Bajo ese lineamiento, podemos vislumbrar que el derecho a la defensa posee una suerte de inviolabilidad, ello pues, porque se trata de una garantía fundamental que le asiste a todo individuo, ya que permite que las demás garantías procesales tengan una efectiva vigencia dentro de lo que vendría a ser el proceso penal. De igual manera, es considerada también como una vital manifestación del derecho que tiene el acusado de poder ser asistido por un abogado de su elección, mismo que se encargara de defenderlo durante el desarrollo del proceso penal. Dicha presencia del abogado de la parte acusada resulta ser de gran importancia, puesto que constituye en el principal requisito de validez

del proceso penal. Es a causa de esto que cuando el acusado no tenga las posibilidades económicas para acceder a un abogado particular, el Estado es el responsable de brindarle un abogado de oficio, a fin de no quebrantar el derecho de defensa del imputado. Contrario sensu, se estaría propiciando un estado de indefensión del imputado. Asimismo, cabe mencionar que el derecho del imputado al contar con un abogado encargado de llevar su defensa no acaba aquí, puesto que, dicho derecho implica también que dicho defensor cumpla de forma efectiva con la defensa encomendada por su patrocinado, o en su caso el Estado (Oré, 2012, p. 28).

En ese contexto, Fleming y López, citados por Oré, agregan que, el derecho a tener un abogado que vele por la defensa del imputado no se termina con la simple designación del mismo, sino que va más allá, comprendiendo el derecho a ser defendido con un mínimo de eficacia, es decir, se requiere que el acusado encuentre en su abogado, un medio eficaz para la protección de sus derechos constitucionales y procesales.

Respecto a ello se pronuncia la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) mediante el caso titulado Tibi vs. Ecuador, el cual se afirma que la defensa que le asiste al imputado no puede ser cualquier tipo de defensa, sino que debe revestir de la pericia suficiente para garantizar la óptima defensa del imputado. Caso contrario, la tutela de los derechos humanos del procesado se verá mermada a causa de la deficiencia e impericias de su propia defensa, actos que con posterioridad se traducirán en actos lesivos e irrespetuosos a los derechos

fundamentales, ya que nos encontraríamos frente a una violación de derechos mal disimuladas bajo la fachada de un ejercicio aparente (Oré, 2012, p. 28).

Para lograr la eficacia requerida, el abogado defensor debe desplegar la gama de derechos que le faciliten una defensa efectiva y no aparente. En lo que concierne a nuestro ordenamiento jurídico nacional, estos derechos se encuentran plenamente reconocidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 289, así como en el artículo 84 de nuestro NCPP. A forma de ejemplo citamos el derecho que tiene el abogado defensor de poder participar de forma libre en todas las diligencias llevadas a cabo durante el proceso penal, así como también se encuentra el derecho que recae sobre el abogado de la defensa de poder acceder a las carpetas fiscales y a poseer las copias de los actos procesales realizados, etc. Sin embargo, la gran interrogante que nos planteamos es que sucede en los casos en los que se compruebe que el abogado de la defensa no está cumpliendo de forma satisfactoria con su función, el juez podría o no anular los actuados, referente a ello existe en sector de la doctrina que manifiesta que en estos casos, es decir, en caso de que se verifique una inacción por parte del abogado defensor, el juez pegado a su naturaleza de garante deberá declarar nulo el acto procesal, ello siempre y cuando, la vulneración al derecho a la defensa sea evidente (Oré, 2012, p. 30).

Asimismo, citamos la posición emitida por la primera sala penal de apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, la cual

generó que se revocará una sentencia penal condenatoria, ello a razón de que se evidenció que la defensa del imputado no ofreció los medios de prueba que se encontraban a disposición del imputado para poder contradecir y posteriormente desvirtuar la acusación por parte del fiscal, originando de esta manera un claro estado de indefensión del imputado, ya que este último fue condenado en base a la únicas pruebas dadas por el fiscal, en otra palabras, el proceso careció de una efectiva defensa material. Para un mejor comprender citemos en párrafo 14 del referido Expediente N° 2009-00186-0-1-1601-SP-PE-1:

(...) existe un estado de indefensión que manifiesta la vulneración al derecho de defensa, cuando la defensa técnica mediante su conducta omisiva no ofrece pruebas en la etapa de control de acusación, donde solo existe el ofrecimiento de pruebas de cargo del representante del Ministerio Público, las cuales fueron actuadas, debatidas y valoradas en la audiencia de juicio oral, todo lo contrario a lo que ocurrió con la defensa del procesado (...), dejando que se juzgue al acusado mediante una valoración basada solo en pruebas de cargo, sin tener la más mínima posibilidad de oponerse a través de los mecanismos legales pertinentes evidente (Oré, 2012, p. 28).

- Cuestionamiento con la prueba prohibida

Nuestro Código Procesal Penal afirma de forma clara que la regla de exclusión de la prueba prohibida viene a constituir uno de los principios generales del nuevo proceso penal, figura que se encuentra

precisada mediante el artículo VIII del título preliminar, el cual refiere que dicha figura debe de ser concordada con lo contenido por el artículo 159 del mismo código. Empero, aun así, no queda claro aún cual es la vía procesal adecuada para solicitarla, ello claro está, dentro del nuevo ordenamiento procesal penal. En palabras sencillas, no se sabe en qué momento del proceso penal debe presentarse y posteriormente discutirse la figura de la exclusión (Oré, 2012, p. 36).

En vista a ello, nuestra jurisprudencia nacional no tiene una única postura, ya que existen diferentes respuestas a esta incertidumbre, entre ellas rescatamos tres de las posturas que consideramos las más relevantes: i) La primera postura, entiende que la exclusión de la prueba prohibida debe de ser presentada durante la etapa procesal intermedia, a ello, a modo de ejemplo se cita una resolución emitida por la sala de apelaciones de Moquegua, misma en la que se determina un criterio jurisprudencial, mismo que sostiene que en los casos en los que la prueba sea obtenida vulnerando el contenido de los derechos fundamentales, el momento idóneo para poner en tela de juicio y discutir dicha ilicitud sería en la etapa intermedia o juicio oral; ii) la segunda postura, es planteada por el pleno de la Corte Suprema, en el Acuerdo Plenario N° 4-2010/CJ-116. Puesto que, en dicho acuerdo, no se revisó a fondo el caso de prueba prohibida en un proceso penal; empero, si se fijaron y esclarecieron pautas acerca del procedimiento penal que versan sobre la posibilidad de que en una audiencia de tutela se pueda discutir la exclusión aquel material probatorio que para su obtención haya tenido que infringir normas revistiéndola así de ilegalidad (Oré, 2012, p. 37).

Nuestra Corte Suprema se inclina por una de estas posturas, ello lo podemos inferir del siguiente párrafo: (...) a través de la audiencia de tutela se podrá solicitar la exclusión del material probatorio obtenido ilícitamente (...) siempre que no exista una vía propia para alcanzar este propósito y que tenga que ver con la afectación o vulneración de alguno de los derechos fundamentales del imputado reconocido en el artículo 71° NCPP. La posibilidad de atacar el material probatorio obtenido ilegalmente deriva del reconocimiento del principio de legitimidad de la prueba (...) que se encuentra establecido en el artículo VIII del Título Preliminar del NCPP.

Por último, iii) la tercera postura, la cual es la más discutible a comparación de sus antecesoras, misma que fue sostenida por el Tribunal Constitucional bajo la sentencia del caso Quimper, con expediente N° 00655-2010-PHC/TC. Es aquí donde el Tribunal Constitucional afirma que resulta necesario tener como requisito principal para poder evaluar las pruebas prohibidas en la situación jurídica del beneficiario, el examen y/o estudio del proceso penal en su conjunto, ello a razón de poder verificar si existe o no la vulneración del derecho al debido proceso, asimismo, analizar también si la decisión sobre la situación jurídica del demandante halla su fundamento en pruebas prohibidas (Oré, 2012, p. 38).

De lo anterior se puede observar que nuestra jurisprudencia nacional no ha mostrado interés en otorgar un tratamiento uniforme a esta problemática; sin embargo, de todo lo anterior es posible rescatar que la posición más aceptada es aquella planteada por Talavera, quien se remite

al contenido del Acuerdo Plenario N° 04- 2010, en donde se precisa que nada puede impedir la solicitud de exclusión de medios probatorios que se hayan denunciado como material prohibido durante la etapa de investigación preparatoria (c.p Oré, 2012, p. 38).

Para finalizar, se debe tener presente que, aunque mediante el Pleno Jurisdiccional del año 2010 se haya afirmado que el momento más idóneo para discutir la posibilidad de exclusión de prueba ilegal es la etapa de la investigación preparatoria, dicha afirmación no cierra la posibilidad de que la exclusión de la prueba prohibida pueda ser ventilada en otra fase diferente del proceso penal, es decir, en la etapa intermedia. Ahora bien, es preciso recalcar que, en la actualidad, dentro de la práctica jurisprudencial se han llevado a cabo casos en los cuales se decidió la exclusión de prueba prohibida en el mismo momento de dictar la sentencia (Oré, 2012, pp. 37-38).

2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS

A. Acta:

La relación escrita donde se consigna el resultado de las deliberaciones y acuerdos de cada una de las sesiones que celebra una junta (Cabanellas, 2001, p. 116).

B. Audiencia:

Es el acto de oír al juez o tribunal a las partes, para decidir los pleitos y causas (Cabanellas, 2001, p. 410).

C. Cargos:

Responsabilidad que se le atribuye a alguien (Cabanellas, 2001, p. 78).

D. Constancia:

Prueba fehaciente de la realidad de una afirmación o de un acto. Las actas notariales y las autorizaciones judiciales les establecen constancia por excelencia (Cabanellas, 2001, p. 314).

E. Derecho de defensa:

Facultad otorgada a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones judiciales, para ejercitar, dentro de las mismas, las acciones y excepciones que, respectivamente, pueden corresponderles como actores o demandadas (Cabanellas, 2001, p. 119).

F. Formalización:

Ultimar o dar la forma última a alguna cosa, atenerse a las solemnidades legales, revistiendo el acto o contrato de los requisitos pertinentes (Cabanellas, 2001, p. 97).

G. Tutela:

Defensa, custodia o cuidado y dirección de personas e intereses
(Cabanellas, 2001, p. 233).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. DISEÑO METODOLÓGICO

3.1.1. Método de investigación

El **método general** utilizado fue la hermenéutica o también denominado el arte de la interpretación, para nuestro trabajo de investigación, a la hermenéutica no solo la vamos a tomar como un método de investigación, sino también como la búsqueda de la verdad, decimos el primero porque según profesores Gómez y Gómez afirman lo siguiente sobre la hermenéutica: “(...) no rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)” (2006, p. 203); esto es que cuando se hace una investigación con la hermenéutica debemos olvidar los procesos clásicos de una investigación empírica, por tal motivo asumimos el reto de que la hermenéutica incluso al sujeto cognoscente dentro del proceso de investigación, pues al realizar una interpretación, también ingresan los aspectos subjetivos que hacen inclinar la balanza a un sentido, pero es el contexto el que hace que esa balanza sea pasible de ser moldeada.

Y decimos como verdad porque la hermenéutica “(...) no parte del presupuesto básico de las teorías puramente epistemológicas, que arrancan una supuesta situación ideal de conocimiento (la razón de los

positivistas) o de comunicación (la razón práctica de los procedimentalistas) (...)” (Gómez & Gómez, 2006, p. 201); esto es que a diferencia de los positivistas donde se requiere obligatoriamente de comprobaciones empíricas, donde existe una desligazón de sujeto y objeto de estudio, en tanto el sujeto es quién estudio al objeto.

Explicado el método en general, pasaremos a justificar el método a nuestra investigación, utilizaremos la hermenéutica en tanto los investigadores o tesisistas interpretaran los textos tales como la ley, la jurisprudencia y los libros doctrinarios sobre los principios del sistema procesal penal acusatorio y tutela de derechos, asimismo, el cual no les será tampoco indiferentes su carga vivencial académica, personal, emocional y filosófica para poder arrojar comentarios o interpretaciones basadas en su contexto y buscar la verdad sobre el tema de investigación.

Por otro lado, En cualquier rama o disciplina en ciencias sociales, tienen por excelencia un método en particular, que, para el caso del derecho, se utiliza por excelencia la hermenéutica jurídica, por lo que en la presente tesis se utilizará la exégesis, método que consiste en buscar la voluntad del legislador en sus diferentes disposiciones normativas, esto es porque algunas leyes son oscuras o ambiguas (Miró-Quesada, s/f, p. 157).

Y en caso de que el método exegético sea insuficiente, utilizaremos el método sistemático-lógico, la que consiste en buscar sistemáticamente en el ordenamiento jurídico los conceptos jurídicos que ayuden a

esclarecer la oscuridad o ambigüedad de un dispositivo normativo (Miró-Quesada, s/f, p. 157).

3.1.2. Tipo investigación

La investigación en curso es **básica o fundamental**, esto es que su finalidad es incrementar los conocimientos teóricos (Carrasco, 2013, p. 49), dicho en pocas palabras, poner en evidencia los problemas que existen en la tutela de derechos.

3.1.3. Nivel de investigación

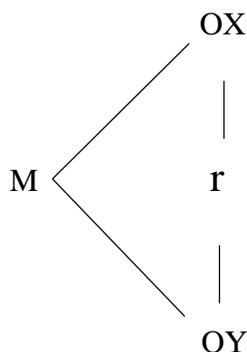
El nivel de investigación es descriptivo (Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, 2010, p. 82), porque se evidenciará y analizará las características y elementos de cada variable de investigación como son en éste caso: los principios del sistema procesal penal acusatorio y tutela de derechos, a fin de examinar las esencias de cada una de las variables y observar sus componentes y saber la esencia real y compatibilidad frente de una a la otra si son compatibles o no.

Decimos que es correlacional, en tanto se pondrá a la luz las características de cada una de las variables y se someterán a una relación para examinar su incompatibilidad o sus semejanzas a fin de tomar una decisión si éstas guardan consistencia a futuro o no, en caso de no serlo, afirmaremos que su influencia será negativa, pero si hay relación, diremos pues que su relación es predictiblemente positiva.

3.1.4. Diseño de investigación propiamente dicho

Diseño No experimental transaccional

De tal suerte que nuestro diseño gráfico fue el siguiente (Sánchez & Reyes, 1998, p. 82):



Donde:

M = Muestra conformada por 45 expedientes de la tutela de derechos.

O = Observaciones de las variables a realizar de la muestra.

X = Observación de la variable: tutela de derechos.

Y = Observación de la variable: principios del sistema acusatorio.

3.2. PROCEDIMIENTO DEL MUESTRO

3.2.1. Población y muestra

A. Población

Se entiende como población según el metodólogo Nel (2010, p. 43) al conjunto de elementos objetivos en los que recaerá la aplicación de instrumentos de recolección de datos, que pueden ser personas,

objetos, expedientes o incluso libros, de allí que, para la presente investigación, la población fueron los expedientes del 3° Juzgado Penal de la Provincia de Huancayo, pero con principal atención sobre la Tutela de Derechos.

Asimismo, se debe explicar que, al no contar con un cuadro poblacional, es decir, al no contar con una base de datos exactos sobre la cantidad o población de expedientes, asimismo de no tener al alcance los expedientes de manera sistemática y con orden cronológico, es imposible saber cuántos expedientes existen en el despacho judicial para realizar un muestro estratégico, de allí que se consideró 148 expedientes que fueron proporcionados y que fueron suficientes.

B. Muestra

En consecuencia, sobre los 148 expedientes entregados para la obtención del muestreo se aplicó la formula muestral, que de acuerdo a la naturaleza de la investigación es la más idónea, se obtuvo como resultado 45 expedientes que fueron analizados, tomando como fuente principal, la resolución donde debería haberse dado una audiencia de tutela de derechos, pero no se apertura vulnerando los derechos del imputado, de esa manera, de acuerdo al procedimiento señalado para calcular el tamaño de la misma, se describe a continuación:

$$n = \frac{z^2 \cdot p \cdot q \cdot N}{S^2 (N - 1) + z^2 \cdot p \cdot q}$$

n = Tamaño de la muestra.

N = Población = 148

z = Nivel de confianza

p = Probabilidad a favor (0.38)

q = Probabilidad en contra (0.62)

s = Error de estimación.

& = 90 %

z = 1.65

p = 0.38

q = 0.62

s = 0.1

REEMPLAZANDO:

$$n = \frac{(1.65)^2 (0.38) (0.62) (148)}{(0.1)^2 (147) + (1.65)^2 (0.38) (0.62)}$$

n = 44.96, pero mediante redondeo es **45**

Técnicas de Muestreo: No probabilístico - Muestreo dirigido .- El muestreo antes señalado se comprende como un: “(...) tipo de muestreo [que] lo importante es elegir a los casos adecuados, de

acuerdo con el planteamiento del problema y lograr el acceso a ellos (...)"(Hernández; Fernández & Batpista, 2014. p. 189), aquí Hernández Sampieri, da a entender que, los muestreos no probabilísticos tienen una naturaleza de ser dirigidos o seleccionados por el mismo tesista, por cuanto no existe un cuadro población, de allí que, él mismo debe conseguir de la mejor manera y con los recursos que disponga, las unidades de análisis de una población (en este caso los expedientes del juzgado antes señalados), y con la meta antes fijada, se pudo obtener 45 expedientes.

3.2.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Técnicas de recolección de datos

A. Análisis Documental:

Se utilizó el **análisis documental**, consiste en analizar textos doctrinarios de los cuales se extraerá información que resulte relevante para la presente investigación. El análisis documental viene a ser la operación base del conocimiento cognoscitivo que permite elaborar un documento primario a través de otras fuentes primarias o secundarias, las cuales actúan como intermediario o instrumento de búsqueda entre el documento original y el usuario que solicita información a fin de comprobar una determinada hipótesis (Velázquez & Rey, s/f, p. 183).

Para el caso de nuestra investigación, el instrumento de recolección de datos que se utilizó fueron las fichas textuales, de resumen y las

bibliográficas a fin de crear un marco teórico de acuerdo a las necesidades de la interpretación que demos de la realidad y de los textos.

Tratamiento de la información

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se usará el siguiente esquema:

Tabla 1. Modelo de ficha textual y de resumen

<p>FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)</p> <p>DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.</p> <p>CONTENIDO: “”</p>

Fuente: Elaboración propia

Siendo parte de la información documental, necesariamente esta va a contener premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, tendrán un conjunto de propiedades, por ello, el procedimiento a usar en nuestra investigación será la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). En ese sentido, respecto a las propiedades afirma que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como base premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se va a arribar a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, pues las premisas deben de tener y mantener cierta posición; y (d) claras, para que no lleven a una interpretación ambigua o esta se preste a diversas interpretaciones, sino por el contrario se plantee una conclusión con información entendible.

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), así, se empleará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para contrastar las hipótesis planteadas.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

La primera hipótesis de la investigación es: “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** al derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”; de esa manera, es que los resultados sobre este tópico son los siguientes:

PRIMERO.- El sistema acusatorio es un sistema antiguo que existió desde Grecia, cuya característica ontológica principal es la división de funciones, esto es que el fiscal es el que se encarga de acusar y el juez solo de sentenciar, de tal suerte, es que el Ministerio Público como único persecutor del delito, tiene una amplia gama de funciones, como por ejemplo la de abrir instrucción de investigación, encontrar los medios probatorios respectivos, mantener en total custodia los medios probatorios, el expediente fiscal y finalmente el de acusar el delito cuando exista la evidencia necesaria; asimismo el juez basado en el principio de imparcialidad, no debe inmiscuirse en las actividades del Ministerio Público.

SEGUNDO.- Las características del sistema procesal acusatorio son: (a) Real enfrentamiento entre las armas del acusado y el Ministerio Público, (b) la fiscalía, no solo se preocupa por perseguir el de proteger al inculcado, (c) el juez se encarga del control judicial de la labor de investigación del fiscal, de la revisión judicial de las disposiciones del fiscal y del control judicial en juicio,

(d) la víctima también es un actor principal, pero con ciertos límites, (e) existen salidas alternativas al proceso, fórmulas resarcitorias, prácticas de conciliación, pretensiones civiles oponibles en el ámbito penal y (f) existen mecanismos de control del tiempo, que disciplinen el proceso, se restaura la idea de perentoriedad del proceso.

TERCERO.- Los principios del sistema procesal acusatorio son: (1) Igualdad de armas procesales, esto es que las partes deben tener las mismas oportunidades de medios de ataque y de defensa, la cual el juez esta como un garante de velar por esa igualdad imparcial; (2) publicidad, que el debate debe realizarse en escenarios abiertos, de forma que quien quiera verlos tendrá la oportunidad de hacerlo, asimismo garantiza la transparencia del proceso; (3) inviolabilidad del derecho a la defensa, con ello, el inculpado tiene todo el derecho de gozar con un abogado desde el inicio del proceso, siendo incluso de forma gratuita; (4) oralidad, esto es que el desarrollo del proceso tiene una preponderancia de hacerse de forma verbal, lo cual pone en total alerta y rapidez del proceso, por lo cual ésta oralidad, debe estar registrada en videos o audios para su respectivo examen; y (5) contradicción, la cual mediante diferentes contradicciones entre los medios probatorios y la teoría del caso entre el Ministerio Público y la parte de la defensa (acusado), además contribuye a un mejor examen de la verdad material.

CUARTO. - La tutela de derechos es una especie de vía jurisdiccional cuyo objeto no es otro que el de hacer respetar, subsanar y/o proteger aquellos derechos que le asisten al imputado que se encuentra debidamente respaldado en el artículo 71 del NCPP, cuya finalidad es la de salvaguardar las garantías

del imputado mitigando los posibles abusos del Ministerio Público, lo cual hace del proceso más garantista, siendo que el acusado no sea tratado como objeto, sino como sujeto de derecho.

QUINTO.- Las características de la tutela de derechos son: (i) la residualidad, porque solo se invocara cuando no exista medio o mecanismo alternativo de protección de derechos previstos en el NCPP; (ii) inmediato, porque el inculpado al verse vulnerado en su derecho, puede solicitar de forma inmediata a fin de que el juez también sea participe y observador de los hechos; (iii) es un mecanismo penal constitucionalizado, ya que protege derechos estipulados en tratados internacionales, como constitucional nacional y (iv) solo lo puede invocar el inculpado a través de su abogado o en todo caso el agraviado si se le están vulnerando sus derechos.

SEXTO. - El derecho a la defensa que comprende la tutela de derechos según el artículo 71 del NCPP son 9, las cuales son:

(a) Cargos inculpativos, (b) Causas de detención, (c) Orden de detención girada, (d) Comunicación de la detención, (e) Derecho a la llamada, (f) Derecho a no declarar, (g) Derecho a no ser intimidado para declarar, (h) No sufrir restricciones ilegales, (i) Derecho a ser examinado por médico legista.

SÉPTIMO.- Al estar haciendo un análisis dogmático, invocaremos un caso hipotético, el cual es de la siguiente manera: “Imaginemos que el juez de investigación preparatoria en plenas diligencias preliminares o en la investigación preparatoria propiamente dicha observe que el abogado del procesado no haya advertido que se está vulnerando un derecho fundamental

penal-constitucional del artículo 71, que es el que no haya tenido un abogado desde el inicio del interrogatorio por parte de los agentes de la PNP o del MP, siendo que por la premura admite el delito que sí cometió, así como un delito que no cometió y ello queda constatado en la carpeta fiscal, de tal suerte, que a la mañana siguiente el abogado de oficio recién ha podido apersonarse al proceso y hablar con su patrocinado a fin de armar una teoría del caso.

Sin embargo, se percata que su patrocinado ya ha asumido la imputación e incluso de un delito que no cometió, por lo que el abogado defensor, con las herramientas y hechos que ya tiene decide armar una teoría del caso diferente a la inicial, entonces, el Juez se percata que la declaración y confesión se hizo en la madrugada y el abogado se apersono en la mañana, de esa manera, el abogado de oficio no solicita una audiencia de tutela, sin embargo, el juez si lo ha observado”

Por lo dicho, a través de las razones antes expuestas, ¿qué debe hacer el juez?, dejar desapercibido el mencionado hecho a razón del principio de igualdad de armas, en la que ambas partes muy aparte de gozar de las mismas herramientas y libertades para armar cada uno su teoría del caso, el Juez no debe inmiscuirse en los asuntos de ninguna parte, ya que de lo contrario sería interferir con dicha igualdad de armas, que además está ligado al principio procesal general, que es la de imparcialidad, o el juez debería preferir el principio-derecho vulnerado que la de no declarar hasta que su abogado esté presente, en tanto se le está vulnerando al procesado de gozar con una respectiva e idónea estrategia de litigio.

Vemos entonces que existe un choque de principios: **(a) Principio de Igualdad de armas** del sistema procesal penal acusatorio versus **(b) Derecho a no declarar hasta que su abogado esté presente**, derecho que es propio de la tutela de derechos y que además sólo lo puede invocar el imputado.

4.2. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS

La segunda hipótesis de la investigación es: “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”; de esa manera, es que los resultados sobre este tópico son los siguientes:

PRIMERO. - La tutela de derechos es una especie de vía jurisdiccional cuyo objeto no es otro que el de hacer respetar, subsanar y/o proteger aquellos derechos que le asisten al imputado que se encuentra debidamente respaldado en el artículo 71 del NCPP, cuya finalidad es la de salvaguardar las garantías del imputado mitigando los posibles abusos del Ministerio Público, lo cual hace del proceso más garantista, siendo que el acusado no sea tratado como objeto, sino como sujeto de derecho.

SEGUNDO.- Las características de la tutela de derechos son: (i) la residualidad, porque solo se invocara cuando no exista medio o mecanismo alternativo de protección de derechos previstos en el NCPP; (ii) inmediato, porque el inculpaado al verse vulnerado en su derecho, puede solicitar de forma inmediata a fin de que el juez también sea participe y observador de los hechos; (iii) es un mecanismo penal constitucionalizado, ya que protege derechos

estipulados en tratados internacionales, como constitucional nacional y (iv) solo lo puede invocar el inculpado a través de su abogado o en todo caso el agraviado si se le están vulnerando sus derechos.

TERCERO. - El derecho a la defensa que comprende la tutela de derechos según el artículo 71 del NCPP son 3, las cuales son: (A) Derecho a tener un abogado, (B) Derecho a una comunicación privada detenido-abogado y (C) Derecho a tener un abogado en las diferentes diligencias.

CUARTO.- El sistema acusatorio es un sistema antiguo que existió desde Grecia, cuya característica ontológica principal es la división de funciones, esto es que el fiscal es el que se encarga de acusar y el juez solo la de Sentenciar, de tal suerte es que el Ministerio Público como único persecutor del delito, tiene una amplia gama de funciones, como por ejemplo la de abrir instrucción de investigación, encontrar los medios probatorios respectivos, mantener en total custodia los medios probatorios y el expediente fiscal y finalmente el de acusar el delito cuando exista la evidencia necesaria; asimismo el juez basado en el principio de imparcialidad, no debe inmiscuirse en las actividades del Ministerio Publico.

QUINTO.- Las características del sistema procesal acusatorio son: (a) Real enfrentamiento entre las armas del acusado y el Ministerio Público, (b) la Fiscalía, no solo se preocupa por perseguir el de proteger al inculpado, (c) el juez se encarga del control judicial de la labor de investigación del fiscal, de la revisión judicial de las disposiciones del fiscal y del control judicial en juicio, (d) la víctima también es un actor principal, pero con ciertos límites, (e) existen

salidas alternativas al proceso, fórmulas resarcitorias, prácticas de conciliación, pretensiones civiles oponibles en el ámbito penal y (f) existen mecanismos de control del tiempo, que disciplinen el proceso, se restaura la idea de perentoriedad del proceso.

SEXTO.- Los principios del sistema procesal acusatorio son: (1) Igualdad de armas procesales, esto es que las partes deben tener las mismas oportunidades de medios de ataque y de defensa, la cual el juez esta como un garante de velar por esa igualdad imparcial; (2) Publicidad, que el debate debe realizarse en escenarios abiertos, de forma que quien quiera verlos tendrá la oportunidad de hacerlo, asimismo garantiza la transparencia del proceso; (3) Inviolabilidad del derecho a la Defensa, con ello, el inculpado tiene todo el derecho de gozar con un abogado desde el inicio del proceso, siendo incluso de forma gratuita; (4) Oralidad, esto es que el desarrollo del proceso tiene una preponderancia de hacerse de forma verbal, lo cual pone en total alerta y rapidez del proceso, por lo cual ésta oralidad, debe estar registrada en videos o audios para su respectivo examen y (5) Contradicción, la cual mediante diferentes contradicciones entre los medios probatorios y la teoría del caso entre el Ministerio Público y la parte de la defensa (acusado), además contribuye a un mejor examen de la verdad material.

SÉPTIMO.- Al estar haciendo un análisis dogmático, invocaremos un caso hipotético, el cual es de la siguiente manera: “Imaginemos que el juez de investigación preparatoria en plenas diligencias preliminares o en la investigación preparatoria propiamente dicha observe que el abogado del procesado no haya advertido que se está vulnerando un derecho fundamental

penal-constitucional del artículo 71, que es el que no haya tenido un abogado desde el inicio del interrogatorio por parte de los agentes de la PNP o del MP, siendo que por la premura admite el delito que sí cometió, así como un delito que no cometió y ello queda constatado en la Carpeta Fiscal, de tal suerte que, a la mañana siguiente el abogado de oficio recién ha podido apersonarse al proceso y hablar con su patrocinado a fin de armar una teoría del caso.

Sin embargo, se percata que su patrocinado ya ha asumido la imputación e incluso de un delito que no cometió, por lo que el abogado defensor, con las herramientas y hechos que ya tiene decide armar una teoría del caso diferente a la inicial, entonces, el juez se percata que la declaración y confesión se hizo en la madrugada y el abogado se apersono en la mañana, de esa manera, el abogado de oficio no solicita una audiencia de tutela, sin embargo, el juez si lo ha observado”

Por lo dicho, a través de las razones antes expuestas, ¿qué debe hacer el juez?, dejar desapercibido el mencionado hecho a razón del principio de igualdad de armas, en la que ambas partes muy aparte de gozar de las mismas herramientas y libertades para armar cada uno su teoría del caso, el Juez no debe inmiscuirse en los asuntos de ninguna parte, ya que de lo contrario sería interferir con dicha **igualdad de armas**, que además está ligado al principio procesal general, que es la de **imparcialidad** o el juez debería preferir el principio-derecho de tener un **abogado en las diferentes diligencias**, en tanto se le está vulnerando al procesado de gozar con una respectiva e idónea estrategia de litigio.

Vemos entonces que existe un choque de principios: **(a) Principio de igualdad de armas** del sistema procesal penal acusatorio versus **(b) Derecho a tener un abogado en las diferentes diligencias** que es propio de la Tutela de Derechos, y que además sólo lo puede invocar el imputado.

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS UNO

La primera hipótesis de la investigación es: “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** el derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”; de tal suerte, que al ya tener los resultados de respecto a la hipótesis antecedida es que recién podremos discutir y contrastar la hipótesis, siendo de la siguiente manera:

PRIMERO. - El sistema procesal acusatorio tiene la particularidad de una distribución de roles, esto es que el Ministerio Público debidamente representado por un fiscal es el único que debe perseguir el delito, el único de reunir los medios probatorios a fin de formalizar la acusación respectiva.

Asimismo, en un proceso existen dos jueces: el juez de investigación preparatoria y el juez de juzgamiento, el primero se encarga de que las partes respeten las garantías procesales penales y generales y calificar si procede la acusación del MP, mientras que el segundo juez se encarga de calificar los medios probatorios a través del interrogatorio y conainterrogatorio a fin de encontrar la certeza respetiva.

Finalmente, el acusado deja de ser un mero sujeto procesal y pasa a ser un sujeto de derechos constitucionales, por lo cual no sólo debe contar con un abogado de oficio desde el momento que ha sido detenido, sino que además debe contar con una respectiva teoría del caso a fin de que se legitime su derecho a la defensa en sentido amplio y estricto.

A lo dicho, la tutela de derechos garantiza que el procesado sea respetado como un sujeto de derechos, ya que a través del artículo 71 del NCPP se respetan 12 derechos fundamentales penales-constitucionales, esos derechos son: (a) Cargos inculpativos, (b) Causas de detención, (c) Orden de detención girada, (d) Comunicación de la detención, (e) Derecho a la llamada, (f) Derecho a no declarar, (g) Derecho a no ser intimidado para declarar, (h) No sufrir restricciones ilegales, (i) Derecho a ser examinado por médico legista, (j) Derecho a tener un abogado, (k) Derecho a una comunicación privada detenido-abogado y (l) Derecho a tener un abogado en las diferentes diligencias; los cuales si alguno de ellos ha sido vulnerado, entonces deberá plantearse una solicitud para su respectiva audiencia.

SEGUNDO.- Los **principios procesales** que se ponen en manifiesto en un sistema procesal acusatorio es: (1) Igualdad de armas, (2) Publicidad, (3) Inviolabilidad del derecho a la Defensa, (4) Oralidad y de (5) Contradicción.

Por otro lado, el **derecho a la defensa** de un procesado se manifiesta cuando se vulnera algún aspecto de la tutela de derechos (artículo 71 del NCPP), la cual se manifiesta a través de la vulneración de: (a) Cargos inculpativos, (b) Causas de detención, (c) Orden de detención girada, (d) Comunicación de la detención, (e) Derecho a la llamada, (f) Derecho a no declarar, (g) Derecho a no ser intimidado para declarar, (h) No sufrir restricciones ilegales o (i) Derecho a ser examinado por un médico legista.

TERCERO.- Ahora bien, con el caso hipotético descrito en el considerando séptimo de los resultados de la primera hipótesis podemos llegar a discutir lo siguiente:

En un sistema procesal penal acusatorio, el juez no debe intervenir para favorecer a ninguna de las partes, pues por su naturaleza existe una distribución de roles, asimismo, están avalados por principios como el de “Igualdad de armas”, que al mismo tiempo está respaldado por el principio procesal general de “imparcialidad”; sin embargo, al observar que el abogado defensor, que es el profesional en derecho, esto es que tiene conocimiento sobre los derechos que le asisten a su patrocinado y no observa que el imputado a **(f) declarado en contra de su propia voluntad**, porque además el proceso es de forma oralizada y el juez no puede intervenir en favor de alguna parte, el juez se encuentra en un dilema.

En caso de que el juez decidiera intervenir, anunciando que se ha vulnerado el Derecho a gozar con un abogado desde el inicio de la investigación y el proceso, entonces estaría cometiendo el delito de prevaricato (artículo 418 del C.P.), en tanto la función del juez de investigación preparatoria según el artículo 323 del NCPP inciso 2 establece que el juez está facultado para autorizar la constitución de las partes, asimismo de pronunciarse sobre las medidas limitativas de derechos (que no realicen actos en contra de la ley las partes, asimismo el levantamiento de cuentas bancarias, la incomunicación, prisión preventiva, comparecencia, etc., la que en particular restringen derechos fundamentales en pos de la verdad material –Art. VI del NCPP–) y medidas de protección (que se busque la seguridad de la víctima, testigos, peritos o colaboradores, en esencia todo lo que prevé el artículo 248 del NCPP).

Por lo tanto, si se puede entender, la ley procesal penal solo faculta al juez de investigación preparatoria intervenir en el proceso cuando exista solicitud de las partes para su respectiva intervención y sólo en caso extremo como la de ganar

convicción para una mejor evaluación de la prueba, el juez puede invocar el artículo 385 inciso 2 del NCPP y disponer de oficio la actuación de medios probatorios, en otros casos está prohibido.

CUARTO.- La constitucionalización hace que el juez de cualquier competencia por materia, en caso de conflictos prefiera la Constitución, de tal suerte que, el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú establece que todo detenido debe gozar de un abogado defensor desde un inicio del proceso, el cual está en correlación con el derecho constitucional-penal de no declarar hasta que su abogado este presente estipulado en el literal d del inciso 2 del artículo 71 del NCPP la cual se manifiesta como tutela de derechos, por lo tanto ambos están en la misma jerarquía, ambos son derechos fundamentales procesales.

Aparentemente, el lector podría advertir que no existiría problema alguno si el juez decide intervenir, invocando el artículo 385 inciso 2, pero éste último artículo está dedicado a la función del juez de juzgamiento, más no a la función del juez de investigación preparatoria, asimismo, así lo estuviera, dicho artículo sólo es para calificar mucho mejor los medios probatorios y no para observar la vulneración de derechos.

QUINTO.- Si el juez decide intervenir sobre la vulneración del **derecho a la defensa**, bien podría invocar el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, pero sería a costa de vulnerar el principio de “Igualdad de armas”, el cual está ligado al principio de “imparcialidad” que son propios del sistema procesal penal y si se está en un sistema de esa naturaleza, el juez no debe intervenir,

de lo contrario estaríamos volviendo a un SISTEMA PROCESAL INQUISITIVO, es decir, un retroceso en la evolución del sistema procesal.

Asimismo, como el artículo 71 inciso 2 literal d del NCPP es semejante al inciso 14 del artículo 139 de la Constitución, existe una colisión, por cuanto, en el **primer caso** sólo el imputado tiene esa facultad de solicitar en caso de que haya advertido que se le está vulnerando su derecho y en caso de hacerlo **sí** estaría cometiendo prevaricato directo, en tanto, el artículo 71 del NCPP sólo faculta al imputado, más no al juez su invocación de tutela de derechos.

Y en el **segundo caso**, en el que el juez invoca a la Constitución Política (139 inc. 14 e inc. 3) a razón de la vulneración del debido proceso, lo puede hacer, podría ser denunciado por prevaricato, en tanto estaría yendo en contra del principio de igualdad de armas y el principio de imparcialidad prescrito en el inciso 3 del artículo I del Título Preliminar del NCPP, pero hacerlo, ya implicaría favorecer a una de las partes, más aún cuando la defensa técnica debe ser un experto en dicha materia, de lo contrario no sería abogado de oficio, y mucho menos llevar el título de abogado.

SEXTO.- Mediante el artículo 51 y 138 de la Constitución Política se están describiendo que en cualquier norma en conflicto siempre se preferirá la norma constitucional, en éste caso, se debe dar prioridad a la norma constitucional, es decir, al inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política, el cual destruye cualquier intensión de prevaricato, siempre en cuando se motive idóneamente como lo estipula el mismo inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política, pese a que su intervención implicaría favorecer a una de las partes y balancear para un lado el

resultado de un proceso, lo cual implica que siempre de todas maneras, si se quiere operar con justicia, entonces se debe volver al SISTEMA INQUISITIVO, mientras si se quiere observar la total imparcialidad del juez, éste no debe intervenir para nada en el proceso, así una de las partes no haya observado algún acto que pueda ir en su contra.

Por lo tanto, si nuestra hipótesis era “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** el derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”, tenemos que CONFIRMAR nuestra hipótesis, en tanto, hemos aclarado que si se pretende salvaguardar el **derecho a la defensa**, ya sea estipulado en el artículo 71 inciso 2 literal d o con el artículo 139 inciso 14, se debe volver al SISTEMA PROCESAL INQUISITIVO, lo cual quiere decir, que se debe anular el principio del SISTEMA PROCESAL ACUSATORIO respecto a la “Igualdad de armas” y dejar de lado consecuentemente el principio de “imparcialidad”.

DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS DOS

La segunda hipótesis de la investigación es: “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”, de tal suerte que, al ya tener los resultados de respecto a la hipótesis antecedida es que recién podremos discutir y contrastar la hipótesis, **siendo casi los mismos argumentos que el de la primera hipótesis**, en tanto, ambos responden directamente al derecho a la defensa como género y el derecho a tener un abogado desde el inicio de la detención como especie, exponemos lo siguiente:

PRIMERO. - El sistema procesal acusatorio tiene la particularidad de una distribución de roles, esto es que el Ministerio Público debidamente representado por un fiscal es el único que debe perseguir el delito, el único de reunir los medios probatorios a fin de formalizar la acusación respectiva.

Asimismo, en un proceso existen dos jueces: el juez de investigación preparatoria y el juez de juzgamiento, el primero se encarga de que las partes respeten las garantías procesales penales y generales y calificar si procede la acusación del MP, mientras que el segundo juez se encarga de calificar los medios probatorios a través del interrogatorio y contrainterrogatorio a fin de encontrar la certeza respetiva.

Finalmente, el acusado deja de ser un mero sujeto procesal y pasa a ser un sujeto de derechos constitucionales, por lo cual no sólo debe contar con un abogado de oficio desde el momento que ha sido detenido, sino que además debe contar con una respectiva teoría del caso a fin de que se legitime su derecho a la defensa en sentido amplio y estricto.

A lo dicho, por ello, la tutela de derechos garantiza que el procesado sea respetado como un sujeto de derechos, ya que a través del artículo 71 del NCPP se respetan 12 derechos fundamentales penales-constitucionales, esos derechos son: (a) Cargos inculpativos, (b) Causas de detención, (c) Orden de detención girada, (d) Comunicación de la detención, (e) Derecho a la llamada, (f) Derecho a no declarar, (g) Derecho a no ser intimidado para declarar, (h) No sufrir restricciones ilegales, (i) Derecho a ser examinado por médico legista, (j) Derecho a tener un abogado, (k) Derecho a una comunicación privada detenido-abogado y (l) Derecho

a tener un abogado en las diferentes diligencias; los cuales si alguno de ellos ha sido vulnerado, entonces deberá plantearse una solicitud para su respectiva audiencia.

SEGUNDO.- Los **principios procesales** que se ponen en manifiesto en un sistema procesal acusatorio es: (1) Igualdad de armas, (2) Publicidad, (3) Inviolabilidad del derecho a la Defensa, (4) Oralidad y de (5) Contradicción.

Por otro lado, el principio-derecho de tener un **abogado en las diferentes diligencias** por parte del procesado se manifiesta cuando se vulnera algún aspecto de la tutela de derechos (artículo 71 del NCPP), la cual se manifiesta a través de la vulneración de: (A) Derecho a tener un abogado, (B) Derecho a una comunicación privada detenido-abogado y (C) derecho a tener un abogado en las diferentes diligencias.

TERCERO.- Ahora bien, con el caso hipotético descrito en el considerando séptimo de los resultados de la primera hipótesis podemos llegar a discutir lo siguiente:

En un sistema procesal penal acusatorio, el juez no debe intervenir para favorecer a ninguna de las partes, pues por su naturaleza existe una distribución de roles, asimismo, están avalados por principios como el de “Igualdad de armas”, que al mismo tiempo está respaldado por el principio procesal general de “imparcialidad”; sin embargo, al observar que el abogado defensor, que es el profesional en derecho, esto es que tiene conocimiento sobre los derechos que le asisten a su patrocinado, y no observa que **no ha tenido un abogado desde el inicio del proceso o diferentes diligencias**, porque además el proceso es de forma

oralizada y el Juez no puede intervenir en favor de alguna parte, el juez se encuentra en un dilema.

En caso de que el Juez decidiera intervenir, anunciando que se ha vulnerado el Derecho a gozar con un abogado desde el inicio de la investigación y el proceso, entonces estaría cometiendo el Delito de Prevaricato (artículo 418 del C.P.), en tanto la Función del Juez de Investigación Preparatoria según el artículo 323 del NCPP inciso 2 establece que el juez está facultado para autorizar la constitución de las partes, asimismo de pronunciarse sobre las medidas limitativas de derechos (que no realicen actos en contra de la ley las partes, asimismo el levantamiento de cuentas bancarias, la incomunicación, prisión preventiva, comparecencia, etc., la que en particular restringen derechos fundamentales en pos de la verdad material – Art. VI del NCPP–) y medidas de protección (que se busque la seguridad de la víctima, testigos, peritos o colaboradores, en esencia todo lo que prevé el artículo 248 del NCPP).

Por lo tanto, si se puede entender, la ley procesal penal solo faculta al Juez de Investigación Preparatoria intervenir en el proceso cuando exista solicitud de las partes para su respectiva intervención y sólo en caso extremo como la de ganar convicción para una mejor evaluación de la prueba, el Juez puede invocar el artículo 385 inciso 2 del NCPP y disponer de oficio la actuación de medios probatorios, en otros casos está prohibido.

CUARTO.- La constitucionalización hace que el juez de cualquier competencia por materia, en caso de conflictos prefiera la Constitución, de tal suerte que, el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú establece que

todo detenido debe gozar de un abogado defensor desde un inicio del proceso, el cual está en correlación con el derecho constitucional–penal de no declarar hasta que su abogado esté presente estipulado en el literal c del inciso 2 del artículo 71 del NCPP la cual se manifiesta como tutela de derechos, por lo tanto, ambos están en la misma jerarquía, ambos son derechos fundamentales procesales.

Aparentemente, el lector podría advertir que no existiría problema alguno si el juez decide intervenir, invocando el artículo 385 inciso 2, pero éste último artículo está dedicado a la función del juez de juzgamiento, más no a la función del juez de investigación preparatoria, asimismo así lo estuviera, dicho artículo sólo es para calificar mucho mejor los medios probatorios y no para observar la vulneración de derechos.

QUINTO.- Si el juez decide intervenir sobre la vulneración del **derecho a tener un abogado**, bien podría invocar el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, pero sería a costa de vulnerar el principio de “Igualdad de armas”, el cual está ligado al principio de “Imparcialidad” que son propios del sistema procesal penal y si se está en un sistema de esa naturaleza, el juez no debe intervenir, de lo contrario estaríamos volviendo a un SISTEMA PROCESAL INQUISITIVO, es decir, un retroceso en la evolución del sistema procesal.

Asimismo, como el artículo 71 inciso 2 literal c del NCPP es semejante al inciso 14 del artículo 139 de la Constitución, existe una colisión, por cuanto, en el **primer caso** sólo el imputado tiene esa facultad de solicitar en caso de que haya advertido que se le está vulnerando su derecho y en caso de hacerlo **sí** estaría

cometiendo prevaricato directo, en tanto, el artículo 71 del NCPP sólo faculta al imputado, más no al juez su invocación de tutela de derechos.

En el **segundo caso**, en el que el juez invoca a la Constitución Política (139 inc. 14 e inc. 3) a razón de la vulneración del debido proceso, lo puede hacer, podría ser denunciado por prevaricato, en tanto estaría yendo en contra del principio de igualdad de armas y el principio de imparcialidad prescrito en el inciso 3 del artículo I del Título Preliminar del NCPP, por el hacerlo, ya implicaría favorecer a una de las partes, más aún cuando la defensa técnica debe ser un experto en dicha materia, de lo contrario no sería abogado de oficio, y mucho menos llevar el título de abogado.

SEXTO.- Mediante el artículo 51 y 138 de la Constitución Política se están describiendo que en cualquier norma en conflicto siempre se preferirá la norma constitucional y en éste caso, se debe dar prioridad a la norma constitucional, es decir, al inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política, el cual destruye cualquier intensión de prevaricato, siempre en cuando se motive idóneamente como lo estipula el mismo inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política, pese a que su intervención implicaría favorecer a una de las partes y balancear para un lado el resultado de un proceso, lo cual implica que siempre de todas maneras, si se quiere operar con justicia, entonces se debe volver al SISTEMA INQUISITIVO, mientras si se quiere observar la total imparcialidad del juez, éste no debe intervenir para nada en el proceso, así una de las partes no haya observado algún acto que pueda ir en su contra.

Por lo tanto, si nuestra hipótesis era “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”, tenemos que CONFIRMAR nuestra hipótesis, en tanto, hemos aclarado que si se pretende salvaguardar el **derecho a tener un abogado**, ya sea estipulado en el artículo 71 inciso 2 literal d o con el artículo 139 inciso 14, se debe volver al SISTEMA PROCESAL INQUISITIVO, lo cual quiere decir que se debe anular el principio del SISTEMA PROCESAL ACUSATORIO respecto a la “Igualdad de armas” y dejar de lado consecuentemente el principio de “Imparcialidad”.

DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL

La hipótesis general es la siguiente: “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** a los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”; entonces después de haber absuelto las dos hipótesis específicas recién podremos dar respuesta a la hipótesis general, la cual motivamos de la siguiente manera:

PRIMERO.- En ambas hipótesis sólo se ha hecho la aclaración entre género y especie, es como tratar de analizar tanto tutela jurisdiccional como debido proceso y éste último con el derecho a la defensa, en pocas palabras éstos conceptos están debidamente ligados, porque si se vulnera el derecho a tener un abogado desde el inicio del proceso, o a declarar sin consentimiento, o no conocer los cargos por los cuales está detenido o cualquier del artículo 71 del NCPP, entonces está vulnerando implícitamente el derecho a la defensa, y si vulnera el derecho a la defensa, tácitamente está vulnerando el derecho al debido proceso y si se vulnera el debido

proceso, también se vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, de allí que los argumentos en cada uno no han sido modificados en su totalidad, porque guardan una estrecha relación.

SEGUNDO.- Ambas hipótesis han dado a conocer que si se quiere dar protección al derecho a la defensa, entonces se debe volver al SISTEMA PROCESAL PENAL INQUISITIVO, por cuanto se requiere la intervención del juez, en casos de que el abogado no haya podido observar la mala praxis que se ha venido llevando a cabo, más aún si alguno pretende dar solución de que el juez a través del artículo 309 de la Ley Orgánica del Poder Judicial quiera dar solución de que el juez puede sancionar al abogado defensor por mala gestión o diligencia, sin duda alguna lo puede hacer, pero eso no quiere decir que ya ha vulnerado el principio de “Igualdad de armas” como el de “Imparcialidad”, la cual ya ha favorecido al procesado y quíerese o no se ha violado el SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO.

Por lo tanto, si nuestra hipótesis general es: “Los principios del sistema procesal acusatorio **afectan de manera negativa** a los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano”, nosotros diremos CONFIRMAMOS, en tanto los principios del sistema procesal penal acusatorio restringen los derechos de la Tutela de Derechos amparados en el artículo 71, pero sólo en casos de que el procesado o imputado desconozca sus derechos y el abogado defensor también no haya observado alguna vulneración que ampara la tutela de derechos que en esencia son derechos penales-constitucionales.

Asimismo, para reafirmar lo antes dicho, también se evocará a las siguientes jurisprudencias:

Casación 136-2013 Tacna, la cual en su considerando 3.6. ha establecido que la Tutela de Derechos no puede ser extensiva, sino que debe ser restrictiva, esto es que se debe guiar solo por el listado que impone el artículo 71 del Código Procesal Penal; el caso resulta emblemático porque la parte de la defensa técnica invocó erróneamente la tutela de derechos en tanto bajo un debido proceso se le incautaron una serie de elementos para la respectiva valoración en su juzgamiento, solo que el tiempo de la incautación se prolongó y ha sido excesiva durante la etapa preparatoria y aún sin existir sentencia confirmatoria, el juez de primera como de segunda instancia dieron lugar la aplicación del artículo 71 para liberar los productos incautados, siendo que el cuerpo colegiado de tercera instancia declaró revocar dicha decisión, porque el artículo 71 no tiene la naturaleza de liberar lo incautado, sino que la finalidad es proteger algún derecho fundamental penal que establece el artículo en mención.

Expediente de la sala penal especial, Auto de apelación A.V. 05-2018—“1”, en su parte considerativa 2.2. establece que la Tutela de derechos no puede tener la calidad de subsidiaria, ya que existen otras vías totalmente satisfactorias para cuestionar la competencia porque la finalidad de la tutela de derechos es proteger y resguardar los derechos reconocidos al imputado por la Constitución y las leyes y que finalmente en el considerando 2.3. no se puede hacer una interpretación extensiva de la norma.

Expediente de la sala penal especial, A.V. 15-2018, en su considerando 16 cuestiona la solicitud de un pedido por tutela de derechos, la cual ha sido vulnerada ha sido vulnerada en tanto no se le permitió aperturar debate sobre lo que estaba en cuestión respecto a la vulneración del derecho a la defensa, el cual talla a la inhibición, más aún cuando el juez de investigación preparatoria rechaza liminarmente sin motivar en un aspecto positivo o negativo, el cual demuestra la falta de imparcialidad, lo cual no hubiera pasado si hubiera aperturado el debate para poder evaluar en qué medida se está vulnerando el derecho a la defensa que es uno de los acápites del artículo 71 del NCPP.

Expediente de la sala penal especial, A.V. 19-2018, lo mismo que en casos anteriores al procesado se le vulneró el derecho a tener una audiencia por alegar apertura de una tutela de derechos, siendo que alegó: (1) Reducción del plazo de investigación preliminar, (2) la vulneración al derecho a la defensa, pues solo se tomaron en cuenta los elementos de convicción por parte del fiscal de la nación, más no del procesado, lo mismo que, el Congreso de la Republica no tiene las atribuciones de declarar nula la disposición en cuestión (la tutela de derecho) y (3) que si se está cuestionando el por qué se está acortando el plazo, corresponde a un proceso de control de plazo, más no de una tutela de derechos.

El rechazo liminar de una tutela de derechos se otorga cuando se evidencia una notable obstaculización al debido proceso o porque existen vías totalmente satisfactorias para presentar los recursos necesarios, pero no es esta la ocasión, declaran fundada el recurso de apelación, es decir, el pedido de la tutela de derechos.

A todo lo dicho, podemos corroborar que, la petición solo puede venir del procesado a través de su defensa técnica, el abogado, pero en ningún momento el juez puede estar facultado para realizar el control respectivo, porque hacer ello implicaría vulnerar el principio de igualdad de armas.

En conclusión, si se pretende dar mayor facultad al juez en pos de la defensa de los derechos del procesado o imputado, entonces el artículo 71 no sólo debería ser de invocación por sujeto procesal antes mencionado, sino también por el juez, por lo cual se requiere hacer la respectiva modificación de la siguiente manera:

Vigente:

Artículo 71 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 (...).

Modificatoria:

Artículo 71 Derechos del imputado. -

1. El imputado **o el juez** 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 (...).

CONCLUSIONES

1. Los principios del sistema procesal penal acusatorio no son compatibles con el derecho a la defensa cuando el juez decide intervenir en pos de proteger los intereses del imputado a razón de que el abogado no haya podido observar la vulneración respecto a: (a) Cargos incriminatorios, (b) Causas de detención, (c) Orden de detención girada, (d) Comunicación de la detención, (e) Derecho a la llamada, (f) Derecho a no declarar, (g) Derecho a no ser intimidado para declarar, (h) No sufrir restricciones ilegales o (i) Derecho a ser examinado por un médico legista, que se encuentran debidamente delimitación en el artículo 71 del NCPP.
2. Los principios del sistema procesal penal acusatorio no son compatibles con el derecho a tener un abogado defensor desde el inicio del proceso en tanto el juez decide intervenir en pos de proteger los intereses del imputado a razón de que el abogado no haya podido observar la vulneración respecto a: (A) Derecho a tener un abogado, (B) Derecho a una comunicación privada detenido-abogado y (C) Derecho a tener un abogado en las diferentes diligencias, que se encuentran debidamente delimitación en el artículo 71 del NCPP.
3. Los principios del sistema procesal penal acusatorio no son compatibles con la tutela de derechos, en cuanto en pos de proteger los intereses del imputado a razón de que el abogado no haya podido observar la vulneración respecto a los derechos prescritos en el artículo 71 del NCPP, ya que implica volver al SISTEMA PROCESAL PENAL INQUISITIVO, porque se debe dejar la naturaleza de la distribución de roles en la que el juez es un espectador del

debate, asimismo, dejando de lado el principio de “Igualdad de armas” y consecuentemente el principio de “Imparcialidad”

RECOMENDACIONES

1. Para que el juez no entre en incompatibilidad con en el artículo 71 del NCPP a razón de pertenecer a un sistema procesal penal acusatorio, el abogado debe observar si primeramente se han vulnerado los derechos respecto a la defensa, el cual se recomienda que ni bien se apersona el abogado de oficio o particular deba expedir un acta o un certificado de que ningún derecho del artículo 71 del NCPP se ha vulnerado.
2. Para que el juez no entre en incompatibilidad con en el artículo 71 del NCPP a razón de pertenecer a un sistema procesal penal acusatorio, el abogado debe observar si primeramente se han vulnerado los derechos respecto a tener un abogado desde el inicio del proceso, el cual se recomienda que ni bien se apersona el abogado de oficio o particular deba expedir un acta o un certificado de que ha estado presente desde la intervención del procesado.
3. Se recomienda modificar el artículo 71 del NCPP por el siguiente texto: 1. El imputado o el juez 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 (...).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Acuerdo Plenario Penal N° 04-2010/CJ-116. (17 de noviembre de 2010). Salas penales permanente y transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4055_ap_04_2010_aud_tutela.pdf

Acuerdo Plenario Penal N° 02-2012/CJ-116 (26 de marzo de 2012). Salas penales permanente y transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

http://www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20Plenario%20Extraordinario%20N2_2012.pdf

Almanza F. (2018). Litigación y argumentación en el proceso penal. Editorial RZ Editores.

Andía Torres, G. (2013). Deficiencias en la labor fiscal y judicial en las distintas etapas del actual proceso penal: estudio de las sentencias absolutorias emitidas en los juzgados penales de la ciudad de Cusco durante el año 2011. [Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho Procesal, Pontificia Universidad Católica del Perú].

<http://hdl.handle.net/20.500.12404/5235>

Aranzamendi, L. (2010). La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis. Grijley.

- Cabanellas, G. (2001). Diccionario enciclopédico de derecho usual. (28va ed).
Editorial Heliasta.
- Calderón, A. (2011). El nuevo sistema procesal penal: análisis crítico. Egacal.
<http://www.anitacalderon.com/pdf.php?p=18LIDIOMA2>
- Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Editorial San Marcos.
- Ferrajoli, L. (2005). Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Editorial Trotta.
- García, P. (2012). Derecho Penal Parte General. Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
- Gómez, M. & Gómez, J. (2006). Filosofía del Derecho. Lecciones de hermenéutica jurídica. UNED.
- Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. MCGrawHill.
- Maletta, H. (2011). Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica. Universidad Pacífico-Centro de investigación.
- Miró-Quesada, F. (2003). Ratio Interpretandi. Editorial Universitaria.
- Monroy, J. (1996). Introducción al Derecho Civil. Editorial Themis.
- Nel, L. (2010). Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación. Lima-Perú: MACRO.
- Oré, A. (2012). Jurisprudencia sobre la aplicación del Nuevo Código Procesal. Colección de cuadernos de análisis de la jurisprudencia. Academia de la magistratura.

<http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/50/Jurisprudencia%20sobre%20la%20aplicacion%20del%20Nuevo%20Codigo%20Procesal%20Penal.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Riego, C. (2004). El proceso de reforma del procedimiento penal chileno.

https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2004_18.pdf

Rojas, M. (s/f). El desarrollo procesal de la tutela de derechos a propósito de su vacío normativo. pp. 1-6. Recuperado de

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/65970a804150058aa31caf468a93900e/El+desarrollo+de+la+Tutela+Jurisdiccional+a+prop%C3%B3sito+de+su+vac.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=65970a804150058aa31caf468a93900e>

Rosas, J. (s/f). El modelo del Nuevo Código Procesal Penal. Revista del Ministerio Público.

http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2257_modulo1_tema1.pdf

Sala Penal Permanente, Casación N° 136-2013-TACNA. (11 de junio de 2014).

<http://www.gacetapenal.com.pe/boletines-gpenal/ajuntosBol/Resolucion2919-2014.pdf>

Salinas, R. (2014). Modelo acusatorio recogido en el Código Procesal Penal de 2004 – La verdad de los hechos. Revista jurídica, suplemento de análisis legal de El Peruano. Lima. pp. 1-16. Recuperado de

Salinas, R. (2014). El modelo acusatorio recogido y desarrollado en el Código Procesal Penal de 2004. s/a. pp. 1-17, Recuperado de

http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3761_05_modelo_acusatorio_recogido_y_desarrollado_cpp_2004.pdf

Sánchez, F. (2016). La investigación científica aplicada al derecho. Normas Jurídicas Ediciones.

Sánchez, H. & Reyes, C. (1998). Metodología y diseños en la investigación científica. Editorial Mantaro.

San Martín, C. (2015). Derecho Procesal Penal. Lecciones. Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales.

SISTEMA ACUSATORIO REVISTA DEL PJ.

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/bd20278044a7ce5986d0ff1252eb7eb2/D_Nuevo_Proceso_Penal_080714.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=bd20278044a7ce5986d0ff1252eb7eb2

Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nacimiento y evolución del sistema acusatorio. Revista del instituto de investigaciones jurídicas en derecho de la UNAM, pp. 1-14, 2013. Recuperado de

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3553/4.pdf>

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.

Ynga, M. (2018). La tutela de derechos y la vulneración de los derechos fundamentales en el distrito judicial de Loreto. Revista Lex [Internet].

2015 [revisado 10 de septiembre 2018; citado 14 de septiembre del 2018];13(1): 257-282. Recuperado de revistas.uap.edu.pe/ojs/index.php/LEX/article/download/724/838

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Tabla 2. Matriz de consistencia

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	VARIABLES	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPÓTESIS GENERAL	Variable Independiente	<p>Tipo y nivel de investigación La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Correlacional” y un enfoque cualitativo</p> <p>Diseño de investigación El diseño es observacional y transaccional</p> <p>Técnica de Investigación Investigación documental, es decir se usará solo los libros.</p> <p>Instrumento de Análisis Se hará uso del instrumento del fichaje.</p> <p>Procesamiento y Análisis Los datos, que son las fichas, se procesarán por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación</p> <p>Método General Se utilizará el método y hermenéutico.</p> <p>Método Específico Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.</p>
¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?	Analizar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano	Los principios del sistema procesal acusatorio afectan de manera negativa a los principios de la tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.	<p>➤ Principios del Sistema Procesal Acusatorio</p> <p>DIMENSIONES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Principio de contradicción • Principio de igualdad de armas • Principio de publicidad • Principio de inviolabilidad de derechos • Principio de oralidad <p>Variable dependiente</p> <p>➤ Tutela de Derechos</p> <p>DIMENSIONES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Vulneración al derecho de conocer los cargos imputados • Vulneración al derecho de conocer las causas de la detención • Vulneración al derecho de entregar la orden de detención girada 	
Problemas específicos	Objetivos específicos	Hipótesis específicas		
¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan el derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?	Examinar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan el derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.	Los principios del sistema procesal acusatorio afectan de manera negativa el derecho a la defensa a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.		
¿De qué manera los principios del sistema procesal acusatorio afectan el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano?	Identificar los principios del sistema procesal acusatorio que afectan el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.	Los principios del sistema procesal acusatorio afectan de manera negativa el derecho a tener un abogado a través de una tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano.		

Fuente: Elaboración propia

CONSENTIMIENTO INFORMADO

La misma situación que las consideraciones éticas, el consentimiento informado tiene la misma naturaleza, es decir, de que se tenga los permisos de la persona a quién se va a aplicar los instrumentos de recolección de datos, pero al ser dogmática jurídica, no es necesario ningún consentimiento informado.

EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS

Al no ser un trabajo de campo, no ameritó tomar fotografía alguna, pues fue un trabajo de análisis documental.

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo **JESÚS JOHNNY CALDERON FERNANDEZ**, identificado con DNI N° **20045776** Domiciliado en **Jr. Miraflores N° 187 - Huancayo**, estudiante de la Maestría en Derecho y Ciencias Políticas, **mención: Ciencias Penales** en la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada **“LOS PRINCIPIOS DEL SISTEMA PROCESAL ACUSATORIO Y LA TUTELA DE DERECHOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO“**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, auto plagio, etc. y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 20 de febrero del 2021



JESÚS JOHNNY CALDERON FERNANDEZ

DNI N° **20045776**