

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS

**ACTUACIÓN DE LA DEFENSA TÉCNICA NECESARIA EN
LAS AUDIENCIAS DE CONTROL DE ACUSACIÓN**

PRESENTADA POR:

BACH. NADEZHA DE LA CRUZ SOCUALAYA

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:

MAESTRO EN DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

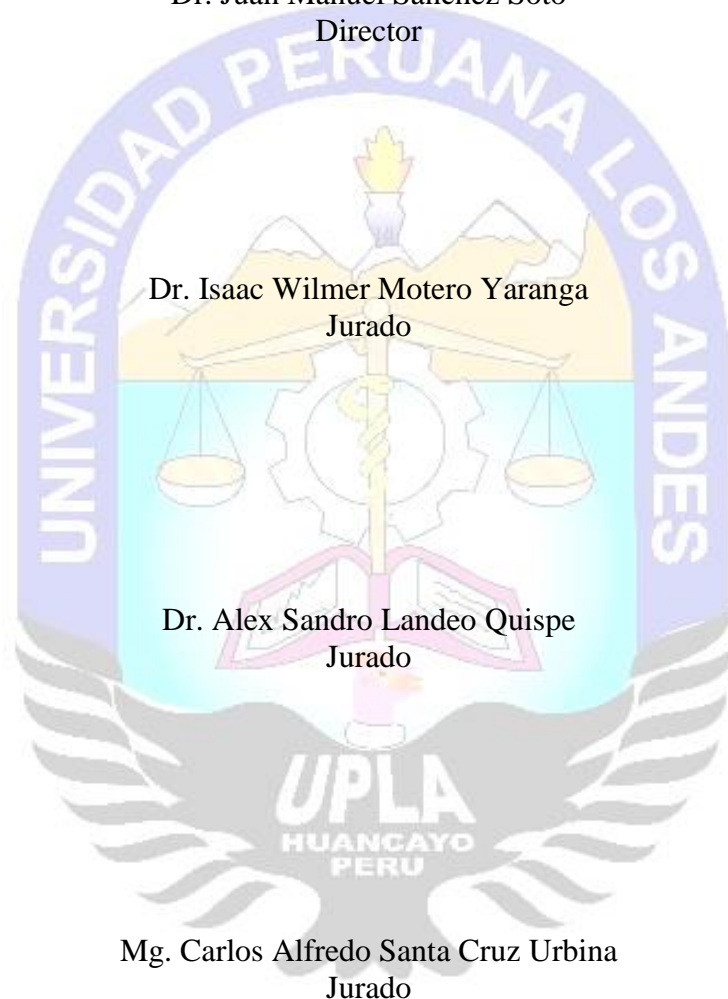
MENCIÓN: CIENCIAS PENALES.

HUANCAYO – PERÚ

2017

JURADO DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

Dr. Juan Manuel Sánchez Soto
Director



Dr. Isaac Wilmer Motero Yaranga
Jurado

Dr. Alex Sandro Landeo Quispe
Jurado

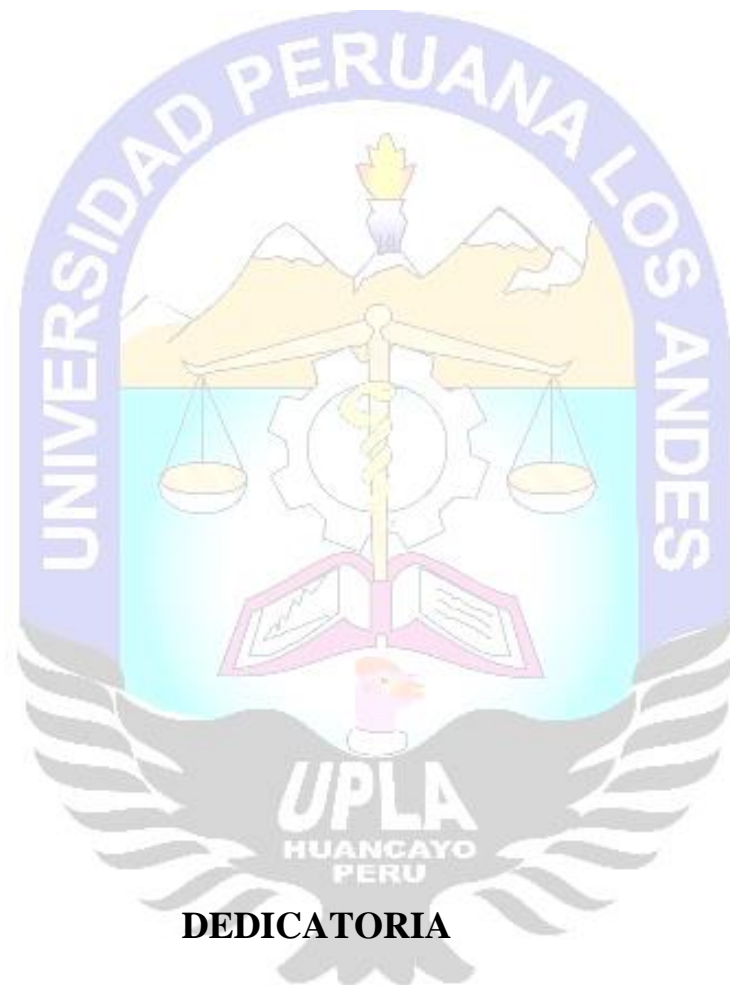
Mg. Carlos Alfredo Santa Cruz Urbina
Jurado

Dr. Manuel Silva Infantes
Secretario Académico



ASESOR DE LA TESIS:

Mg. Milagritos Abigail Díaz Ñaupari



DEDICATORIA


A quienes me inspiran a continuar en el camino de superación, de quienes aprendí a ser perseverante en mis metas trazadas: Mis padres Rosa Juana Socualaya y José Luis De La Cruz.



AGRADECIMIENTO

A mi alma mater la Universidad Peruana Los andes, formadores de profesionales con visión de servicio a la sociedad.

ÍNDICE

	Pág.
CARÁTULA	i
JURADO	ii
ASESOR	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE	vi
RESUMEN	x
ABSTRACT	xi
INTRODUCCIÓN	xii
	
CAPÍTULO I	
PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN	
1.1 Formulación del problema	18
1.1.1 Problema general	18
1.1.2 Problema específico	18
1.2 Objetivos	19
1.2.1 Objetivo general	19
1.2.2 Objetivos específicos	19
1.3 Justificación	19
1.3.1 Teórica	19

1.3.2 Social	20
1.3.3 Metodológica	21
1.4 Hipótesis y Variables	21
1.4.1 Formulación de la hipótesis	21
1.4.2 Variables e indicadores	22

CAPÍTULO II
MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes	25
2.1.1 Antecedentes históricos	25
2.1.2 Antecedentes de investigaciones	32
2.2 Bases teóricas científicas	34
2.2.1 Consideraciones generales	34
2.2.1.1 Fundamentos constitucionales de la reforma acusatoria y el Título preliminar del Código Procesal Penal Peruano	34
2.2.1.2 Los tratados internacionales sobre derechos humanos y Derecho procesal penal	37
2.2.1.3 Las garantías procesales penales	39
2.2.2 Marco doctrinario	41
2.2.2.1 Derecho de defensa	41
2.2.2.2 La defensa pública	60
2.2.2.3 La etapa intermedia	77
2.3 Definición de conceptos o términos	89

2.2.1 Consideraciones generales	34
---------------------------------	----

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 Métodos de la investigación	94
3.2 Diseño metodológico	95
3.2.1 Tipo y nivel de investigación	95
3.2.2 Diseño de la investigación	96
3.2.3 Población y muestra de la investigación	96
3.2.4 Técnicas de recolección de información	97
3.2.4.1 Análisis documental	97
3.3 Proceso de construcción, validación y fiabilización de instrumentos	97

CAPÍTULO IV

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

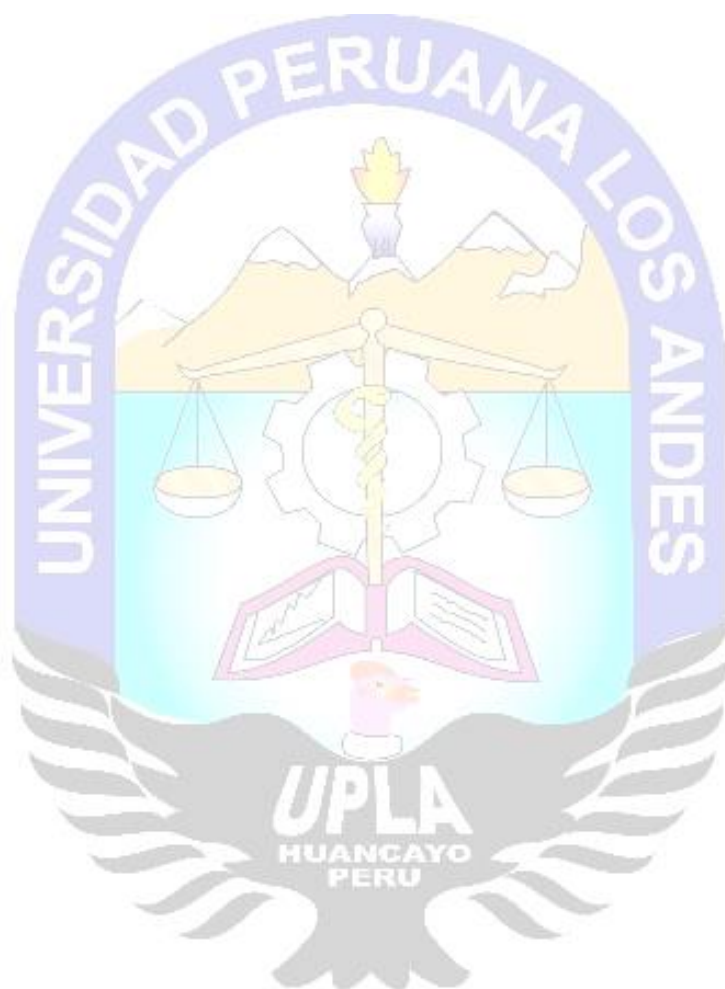
4.1 Primera hipótesis específica	98
4.2 Segunda hipótesis específica	101
4.3 Hipótesis general	102

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN

5.1 Primera hipótesis específica	108
5.2 Segunda hipótesis específica	110

5.3 Hipótesis general	111
CONCLUSIONES	115
RECOMENDACIONES	116
REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA	117
ANEXOS	120



RESUMEN

La Investigación partió del Problema: ¿De qué manera la defensa técnica necesaria ejerce un adecuado patrocinio en las audiencias de control de acusación?; siendo el Objetivo: Determinar si en las audiencias de control de acusación la defensa técnica necesaria ejerce un adecuado patrocinio; Hipótesis General Existe una deficiente labor de la defensa técnica necesaria que influye en la desprotección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015; la Investigación se ubicó dentro del Tipo Explicativo Básico; en el Nivel explicativa – causal; Se utilizó para contrastar la Hipótesis, el Método: Inductivo. Con un Diseño Descriptivo Simple, con una sola; Muestra y un Tipo de Muestreo No Probabilístico Intencionado. Para la Recolección de Información se utilizó Análisis Documental; llegándose a la conclusión en las audiencias de control de acusación la defensa técnica necesaria ejerce un deficiente patrocinio debido a su actuación meramente formal deviniendo en la indefensión del imputado.

ABSTRACT

The Investigation started from the Problem: In what way does the necessary technical defense exercise an adequate sponsorship in the accusatory control hearings? being the Objective: Determine if in the hearings of control of accusation the necessary technical defense exercises an adequate sponsorship; General hypothesis There is a deficient work of the necessary technical defense that influences the lack of protection of the defense right of the defendant in the intermediate stage in the Second Preparatory Investigation Court of Pasco 2015; the Investigation was located within the Basic Explanatory Type; in the explanatory level - causal; It was used to contrast the hypothesis, the method: Inductive. With a Simple Descriptive Design, with only one; Sample and a Type of Intended Probable Non-probabilistic Sampling. For the Collection of Information, Documentary Analysis was used; reaching the conclusion in the hearings of control of accusation the necessary technical defense exerts a deficient sponsorship due to its merely formal action becoming in the defenselessness of the imputed one.

INTRODUCCIÓN

Con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal del año 2004, y siendo implementada en el Distrito Judicial de Pasco en el año 2012, mediante el cual se establece la distribución de roles de los sujetos procesales que intervienen en el desarrollo del proceso penal, es a partir de este Sistema Acusatorio – Adversarial premunidos de principios procesales que sirven de fundamento a este nuevo proceso como son: el Principio de Igualdad de Armas entre la acusación y la defensa, estos es, que tanto el Ministerio Público como la parte acusada les asisten los mismos derechos y armas defensivas en el desarrollo del proceso penal. En ese entendido, en el proceso penal el acusado debe ser asistido por una defensa técnica de su elección, empero, ante la carencia económica del procesado es el Estado, quien tiene que asistirlo como una defensa técnica necesaria que cumpla con los lineamientos exigidos a fin de preservar su derecho fundamental de defensa; el mismo que se encuentra regulado en el Código Procesal Penal en el artículo IX del Título Preliminar, en el que se establece que “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 de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad”, asimismo nuestra Constitución Política en su artículo 139° inciso 14 reconoce este principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso, incluso los Convenios Internacionales de Protección de Derechos Humanos impone a los Estados parte el deber de garantizar los derechos reconocidos en los mismos adecuando sus legislaciones internas y adoptando políticas para facilitar su ejercicio y disfrute. En ese sentido, como bien hemos indicado la figura de la defensa técnica necesaria se encuentra regulado en el Código Procesal Penal además se trata de un

derecho irrenunciable del imputado a ser asistido gratuitamente por un defensor proporcionado por el Estado. En ese sentido, también debemos de tener en cuenta que las personas que recurren a los defensores públicos de oficio lo hacen frente a los momentos críticos y se sienten vulnerables, además su entorno familiar se ve alterado por la incertidumbre que produce esta situación; por esto, la importancia de la defensa pública necesaria forma parte de una de las medidas positivas que debe adoptar el Estado para garantizar a todas las personas al acceder a la justicia en condiciones de igualdad, para el respeto, protección y garantizar sus derechos en el marco del proceso penal.

Sin embargo, la defensa técnica necesaria proporcionada por el Estado Peruano dentro del Distrito Judicial de Pasco refleja una vulneración al derecho de defensa del procesado, que no cuenta con los recursos económicos necesarios para contratar un abogado particular de su elección que lo defienda en el proceso penal; toda vez que la defensa técnica necesaria no cumple con los fines esperados, pues los defensores públicos ejercen una defensa deficiente, lo que equivale a no contar con una defensa técnica, ya que no proporcionan una defensa adecuada que haga advertir que se está respetando las garantías necesarias del procesado, constituyéndose en una transgresión del derechos a la defensa y la vulneración del debido proceso; hecho que se refleja en las Audiencias de Control de Acusación, en el cual la defensa pública se limita a efectuar un acto de formalidad e incluso indican que “al no haber conferenciado con mi patrocinado no formulo observación”, pese a contar con los mecanismos necesarios para ejercer una debida defensa y realizar observaciones (como formular cuestiones previas, cuestiones prejudiciales y excepciones) del Requerimiento de Acusación formulada por el representante del Ministerio Público, aún cuando se le otorga un plazo prudencial a efectos que éstos

realicen el estudio del caso. Ante esta situación consideramos que debería existir un órgano de control independiente al que ejerce el Juez penal, a fin que verifique la correcta actuación y servicio que brinda el defensor público; pues debido a la carga procesal los Jueces no ejercen un adecuado control en las actuaciones de la defensa técnica necesaria lo que puede acarrear en una indefensión al procesado a pesar de contar con un defensor público otorgado por el Estado, toda vez que la defensa técnica necesaria es una actividad de interés público; un elemento que dota de validez al proceso penal en general; un derecho humano de las personas investigadas y acusadas; y a la vez un medio de garantía de otros derechos como la libertad personal, la integridad, el debido proceso y el juicio justo.

Bajo este contexto, la presente investigación formuló como **Problema General:** ¿De qué manera la labor de la defensa técnica necesaria influye en la protección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015?; **Justificándose Teóricamente** porque, si bien el tema de investigación es relevante teóricamente porque, permitirá contribuir al desarrollo del conocimiento del Derecho Procesal Penal mediante el Sistema Acusatorio – Adversarial establecido en el Código Procesal Penal del año 2004, se exige que los sujetos procesales actúen conforme a ciertas reglas, imponiendo desafíos importantes a cada uno de los sujetos procesales, los cuales deben ser asumidos como tal por la defensa técnica necesaria; en este sentido se debería rediseñar los actuales sistemas de control y de ascenso de los abogados de defensa pública para lograr una mayor eficacia en esta importante función, pues no sólo se deben tener en cuenta los antecedentes académicos o la mera consignación de los antecedentes laborales de los postulantes, sino que se debe complementar esos datos con la efectiva comprobación de que los aspirantes a este

cargo de defensores públicos, en el cumplimiento diario de su función realicen una defensa eficaz, para que se mantenga el equilibrio entre las partes -acusadora y defensora- debe existir un ministerio de defensa pública fuerte, que cuente con los mismos poderes de investigación que el Ministerio Público, a fin de poder refutar las pruebas de cargo que ponen en crisis el principio de inocencia que ampara a los ciudadanos cuyos intereses defiende.

Asimismo se determinó la **Justificación Social** en la medida que el tema de investigado fue socialmente relevante ya que permitirá dar solución a las deficiencias que acarrea la defensa pública, y permitirá la creación de nuevos sistemas de defensas públicas, renovados en su organización, pensados desde la idea de lealtad y servicio al patrocinado, ya que aparece como una herramienta esencial a la hora de introducir nuevas prácticas; lo que contribuirá en un buen desempeño de la labor de la defensa técnica necesaria y favorecerá al menos privilegiado en el acceso a la justicia; de igual forma como **Justificación Metodológica** se diseñó, construyó y validó instrumentos de recolección de datos, así mismo se planteó alternativas de solución adecuada, a su vez servirán para las futuras investigaciones en los temas de Derecho de Defensa dentro del proceso penal.

El **Objetivo General** de la investigación es determinar de qué manera la labor de la defensa técnica necesaria influye en la protección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015.

En el **Marco Teórico** se desarrolló las consideraciones generales como Antecedentes de la Defensa Pública, Antecedentes de Investigaciones; Bases Teóricas Científicas, Fundamentos Constitucionales de la reforma Acusatoria y el

Título Preliminar del Código Procesal Penal Peruano; Derecho de Defensa, el Ejercicio del Derecho de Defensa, la Defensa Pública y la Regulación de la Defensa Técnica en el Código Procesal Penal, la Etapa Intermedia y Control de Acusación y el Control de Acusación en el Código Procesal Penal del año 2004; y definición de conceptos o términos.

Se planteó como **Hipótesis General** Existe una deficiente labor de la defensa técnica necesaria que influye en la desprotección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, pues el defensor público se limita a efectuar una defensa aparente que conlleva a la desprotección de las garantías procesales y vulneración de derechos de su patrocinado; siendo su **Variable Independiente:** La defensa técnica necesaria, **Variable Dependiente:** El derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia, con un **Nivel de Investigación Explicativo** y para su realización se utilizó como **Métodos Generales de Investigación:** El método inductivo-deductivo, método comparativo, método analítico-sintético, y como **Métodos Particulares** se utilizó: el método exegético, método sistemático y el método sociológico. El **Diseño empleado** fue: No experimental transeccional; **La Muestra** utilizada fue de 40 Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Pasco. **La Técnica de Muestreo** fue No Probabilístico intencionado, además se aplicó la técnica de análisis documental de las Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Pasco.

En este orden de ideas la presente tesis se encuentra estructurada en V capítulos:

- El primer capítulo denominado “Planteamiento de la Investigación”, las mismas que son desarrolladas con puntualidad y precisión.
- El segundo capítulo titulado “Marco Teórico”, que contiene el desarrollo de los Antecedentes Históricos, Antecedentes de Investigaciones, Bases Teóricas Científicas y Definición de Conceptos o Términos, que sustentan la investigación.
- El tercer capítulo referido a la “Metodología de la Investigación”, donde se describe el Tipo y Nivel de Investigación Científica y los Métodos de Investigación utilizados en el desarrollo de la Investigación.
- El cuarto capítulo referido a los “Resultados de la Investigación” describiéndose los resultados obtenidos en el análisis de 40 Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Pasco.
- El quinto capítulo titulado “Discusión” donde se realizó la contrastación de los resultados de la investigación con las hipótesis específicas diseñadas en la investigación.

CAPÍTULO

PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:

1.1.1. Problema General

¿De qué manera la labor de la defensa técnica necesaria influye en la protección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015?

1.1.2. Problema Específico

A. ¿Cómo la asesoría técnica al imputado vulnera la salvaguarda del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015?

- B. ¿En qué medida la labor de la defensa técnica necesaria influye en garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015?

1.2. OBJETIVOS

1.2.1. Objetivo General

Determinar de qué manera la labor de la defensa técnica necesaria influye en la protección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015.

1.2.2. Objetivo Específico

- A. Establecer cómo la asesoría técnica al imputado vulnera en salvaguarda del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015.
- B. Analizar en qué medida la labor de la defensa técnica necesaria influye en garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015.

1.3. JUSTIFICACIÓN

1.3.1. Teórica

El tema de investigación es relevante teóricamente porque, permitió contribuir al desarrollo del conocimiento del Derecho Procesal

Penal, y el Sistema Acusatorio – Adversarial establecido en el Código Procesal Penal del año 2004, se exige que los sujetos procesales actúen conforme a ciertas reglas, imponiendo desafíos importantes a cada uno de los sujetos procesales, los cuales deben ser asumidos como tal por la defensa técnica necesaria; en este sentido se debería rediseñar los actuales sistemas de control y de ascenso de los abogados de defensa pública para lograr una mayor eficacia en esta importante función, pues no sólo se deben tener en cuenta los antecedentes académicos o la mera consignación de los antecedentes laborales de los postulantes, sino que se debe complementar esos datos con la efectiva comprobación de que los aspirantes a este cargo de defensores públicos, en el cumplimiento diario de su función realicen una defensa eficaz, para que se mantenga el equilibrio entre las partes -acusadora y defensora- debe existir un ministerio de defensa pública fuerte, que cuente con los mismos poderes de investigación que el Ministerio Público, a fin de poder refutar las pruebas de cargo que ponen en crisis el principio de inocencia que ampara a los ciudadanos cuyos intereses defiende.

1.3.2. Social

El tema de investigación se justifica socialmente ya que permitió dar solución a los conflictos de la Defensa Pública y la creación de nuevos sistemas de defensas públicas, renovados en su organización, pensados desde la idea de lealtad y servicio al patrocinado, ya que aparece como una herramienta esencial a la hora de introducir nuevas prácticas; lo que contribuirá en un buen desempeño de la labor de la

defensa técnica necesaria y favorecerá al menos privilegiado en el acceso a la justicia.

1.3.3. Metodológica

Metodológicamente se dio un aporte al diseñar, construir y validar instrumentos de recolección de datos, así mismo se planteará alternativas de solución adecuadas que servirán para contribuir con los profesionales que realizan la defensa pública, quienes se encuentran con una gran responsabilidad el cual es velar por los derechos de los investigados en la etapa intermedia.

1.4. HIPÓTESIS Y VARIABLES

1.4.1. Formulación de la hipótesis

A. Hipótesis General

Existe una deficiente labor de la defensa técnica necesaria que influye en la desprotección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, pues el defensor público se limita a efectuar una defensa aparente que conlleva a la desprotección de las garantías procesales y vulneración de derechos de su patrocinado.

B. Hipótesis Específicas:

B.1. La defectuosa asesoría técnica al imputado vulnera la salvaguarda del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, toda vez que los defensores públicos no ejercen una adecuada

labor en defensa de los derechos sustantivos y procesales de su patrocinado.

B.2. Se evidencia la carente labor de la defensa técnica necesaria que influye en no garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, ya que los defensores públicos no cuentan con apoyo logístico que coadyuve con la labor de defensa de su patrocinado.

1.4.2. Variables e indicadores

A. Variable Independiente:

La defensa técnica necesaria: El derecho de defensa es un derecho fundamental reconocido en los instrumentos internacionales de derechos humanos, que señalan que en tanto un imputado en proceso penal no disponga de un abogado, tendrá derecho a que se le asigne uno a fin de que cuente con una asistencia jurídica gratuita si carece de medios económicos suficientes para pagar esos servicios¹.

V. INDEPENDIENTE	INDICADORES
X: La defensa técnica necesaria	Garantizar la legalidad del proceso.
	Efectuar un control crítico de la producción de pruebas de cargo.
	Exposición de críticas de los fundamentos y pruebas de descargo.

¹¹ Arbulú Martínez V.J. La Investigación Preparatoria en el Nuevo Proceso Penal. Primera edición. Lima – Perú. Ed. Pacífico Editores. 2014. p. 40.

B. Variable Dependiente:

B.1. El derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia:

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 autoridad².

V. DEPENDIENTE	INDICADORES
X: El derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia.	Control de acusación formal
	Control de acusación material

B.2. Asesoría técnica al imputado: La actividad procesal dirigida a hacer valer ante el juez los derechos subjetivos y los demás intereses del imputado y es una función pública que se debe concebir como la destinada a orientar y ayudar a los justiciables en los procesos.³

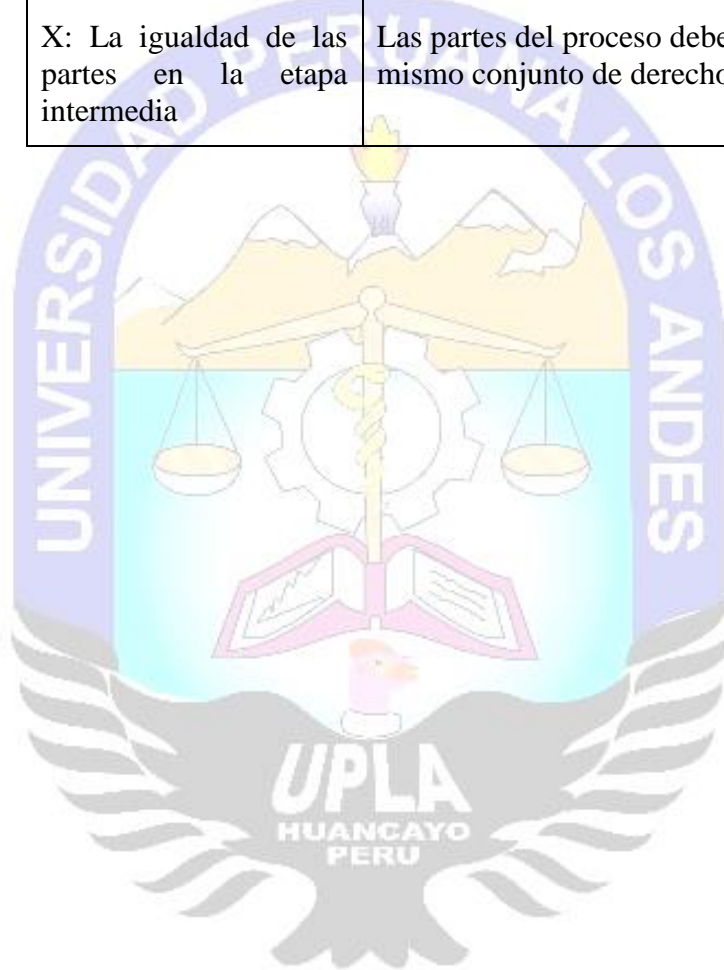
V. INDEPENDIENTE	INDICADORES
X: Asesoría técnica al imputado.	Defiende los intereses privados.
	Guardián de los derechos sustantivos y procesales.

2 Peña Gonzales O., Almanza Altamirano F. Diccionario del Proceso Penal Acusatorio. Lima – Perú. Ed. APECC. 2012. p. 33.

3 López Puleio M.F. Asistencia legal y Defensa Pública: [en línea]. [09 de marzo del 2016]. N° 04. URL disponible en: www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/126diego_garciasayan.pdf.

B.3. La igualdad de las partes en la etapa intermedia: Las partes en el proceso deben tener el mismo conjunto de derechos y armas defensivas, y ofensivas en paridad.⁴

V. INDEPENDIENTE	INDICADORES
X: La igualdad de las partes en la etapa intermedia	Las partes del proceso deben tener el mismo conjunto de derechos.



⁴ Arbulú Martínez V.J. Op. cit. p. 40.



CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES

2.1.1. Antecedentes históricos

Como antecedente histórico de la institución de la Defensa Pública tenemos que, “entre los egipcios, caldeos, los sabios, oradores, teólogos y filósofos, asumieron la tarea de aconsejar al pueblo y, en ocasiones, la defensa del pueblo; o la representación verbal de los intereses públicos y privados ante la administración judicial (-) Cuando en la antigüedad se trató de un proceso acusatorio puro, como en las ciudades de Grecia y Roma Republicana, la defensa era un derecho indiscutible del imputado, a quien se le informaba, desde el primer momento, la imputación formulada en su contra y se ubicaba en el mismo

plano jurídico del acusador”⁵. En Grecia, el actuar como acusador o defensor ante el Areópago (Tribunal supremo de la antigua Atenas) y demás tribunales griegos, era confiada a los oradores; es entonces que la historia de la abogacía en Grecia, “se menciona a Pericles, gran orador, como el primer abogado profesional de Grecia, y se atribuye a Demóstenes y a Esquines grandes cualidades de oradores (Demóstenes, el Padre de la Oratoria) que, a su vez, eran logógrafos, es decir sabios del derecho que se daban a la tarea de redactar defensas para que fuesen leídas por sus clientes y defendidos” (...) a Roma se le atribuye haber dado origen a la denominación propiamente técnica de “abogados” a la voz latina “advocatus”, sinónimo de “llamado”, designación o nominación que se aplicaba a aquellas personas a quienes se recurría, por ser expertos en leyes, y para que asistieran a las partes en los litigios que se llevaban ante el Pretor (-) Un antecedente más remoto en la actuación de asumir la defensa de otro se encuentra en la monarquía romana, en la obligación que recaía en la figura de los “patroni”, quienes asumían defensas ante los tribunales de la monarquía romana, y conjuntamente con la obligación de defensa y socorro de sus clientes. En la medida que los negocios legales fueron aumentando y haciéndose cada vez más complejo el dominio y el conocimiento de la materia de los asuntos legales surgió una clase profesional, la de los abogados, que, entonces, actuaban de asesores y o colaboradores de los patroni” o patronos, y

5 Barrios Gonzáles B. Defensa. La Defensa Penal. 2011. [En línea] [09 de marzo del 2016]. Disponible en: <https://borisbarriosgonzalez.files.wordpress.com/2011/08/la-defensa-penal-boris-barrios-gonzalez.pdf>. p.4.

luego se independizaron como “defensores jurídicos patroi” durante la República Romana; siendo llamados más tarde “advocati” o “causidici” bajo el imperio romano. También se les denominó “cognitori”, “monitor”, “formulari”, “rhetor” “tori”. En los tiempos de Tacito todos estos diferentes títulos o nominaciones, oradores, patronos, declamadores y jurisconsultos se funden en una sola designación cual es la de “abogado”, “advocati”⁶. Después el ejercicio de la abogacía durante el Imperio romano recibió un poder de organización a modo de “colegio”, que el Emperador Justino I condecoró como honorífico nombre o denominativo de “orden de los abogados”. Posteriormente, en el siglo XIII en la legislación del “fuero real” y en el texto de la Ley de las Partidas; es así que, que en el “Fuero Juzgo”, el acusado podía actuar personalmente o por intermedio de “mandaderos o personeros”, que eran representante y defensores de sus clientes se hace expresa mención de los “voceros” y de los “personeros en juicio”. En el proceso inquisitorio formal de Italia, el acusado recibía copia de las declaraciones testificales después de la indagatoria, y se permitía que fuera asistido por un defensor, el cual era designado, a veces, de oficio por el Juez. Luego según la Partidas, el defensor no podía asistir a la indagatoria, en Francia se llegó a prohibir la asistencia del defensor a través de las Ordenanzas de marzo de 1498 y agosto de 1539, incluso en la Ordenanza Criminal de 1670 se estableció que “los acusados debían responder por su boca y sin la asistencia y el ministerio de otras personas”. No fue sino hasta la

6 Barrios González B. Defensa. Ob. Cit. p. 5.

Revolución francesa que abolió dichas prohibiciones determinándose desde ese momento “el principio de que no es posible negar a los acusados la asistencia de un defensor”⁷. Frente a ello en el artículo 10 del decreto de 8 de octubre de 1789, se estableció que, “el acusado, cuando fuera dispuesta su captura por un crimen, tendría derecho a elegir uno o varios defensores, con los que podría conferenciar libremente en todo el curso de la causa, y a los que siempre les sería permitida la entrada a la prisión (-) En caso de que el acusado no pudiese tener defensor, agregaba, el Juez se le nombraría de oficio, bajo pena de nulidad”.

En España, la abogacía fue reflejo de la tradición romana, pero desapareció durante la invasión de los bárbaros; sin embargo, el Fuero Juzgo contiene normas relativas a los voceros o personeros, quienes representaban los derechos de los otros. Son en las partidas donde la defensa adquiere la consideración de oficio público. En el título 31 de la Partida II, se determina los honores de los maestros de las leyes, concediéndoles honra de condes después de veinte años de ejercicio.

Los reyes católicos dedicaron su atención a los problemas de la administración de justicia, y en las Ordenanzas Reales de Castilla, llamadas también Ordenamiento de Montalvo, se afina las normas para el ejercicio de la abogacía. La reglamentación fue proseguida en las Ordenanzas de Medina y en las Ordenanzas de los Abogados del año 1945. A partir de mediados del siglo XVI, los abogados se empiezan a reunir

7 Barrios González B. Defensa. Ob. Cit. p. 6.

en Colegios, creándose, por ejemplo, el de Madrid, en 1795. Carlos III, por un decreto del año 1796, dio a los abogados la consideración de nobles y caballeros. En la Novísima Recopilación, se reunieron todas las normas existentes sobre las reglas para el abogado y rigieron, hasta que, en 1809, fue promulgada una ley sobre la organización del Poder Judicial.

En cuanto a Latinoamérica, según el autor argentino Alberto Binder, “se ubicó a la defensa oficial dentro de las dependencias del Poder Judicial. Por diversas razones, y dependiendo –claro está- de cada lugar y de cada normativa, esta situación minó la necesaria autonomía del servicio y creó desconfianza en los asistidos, que solían ver a sus defensores como parte del mismo poder que los sentenciaba. La imagen de *desconfianza* que esto provocó ha sido enorme, y aún hoy en lugares que han abandonado esta pertenencia sigue el estigma de pertenecientes a *la gran familia judicial*, cuando no se trata de más que de la provisión de un abogado para la defensa de un interés particular, de manera de asegurar la igualdad para todos en el proceso”⁸. Asimismo, indica el citado autor que, “cuando el servicio se encuentra en la estructura judicial, suele copiar las rutinas, estructuras y aún las normas de funcionamiento y organización de la función jurisdiccional, alejándose de las necesidades que le plantea una realidad diversa. No obstante, considera que las instituciones de defensa pública que pertenecen a la

⁸ López Puleio M.F. Asistencia legal y Defensa Pública: [en línea]. [09 de marzo del 2016]. N° 04. URL disponible en: www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/126diego_garciasayan.pdf.

estructura del Poder Judicial, que en Latinoamérica lo son en número considerable”.

Al respecto en el Perú tal como refiere Juan Jesús Vizcardo Delgado⁹: “Una visión retrospectiva de cómo vino surgiendo la defensa pública en nuestro país, nos ha llevado a revisar las Constituciones Políticas a fin de determinar que los derechos de los ciudadanos han ido consolidándose desde los albores de la República, in crescendo con el devenir del tiempo, tal es así que, la Constitución de Cádiz de 1812 señalaba” “Ningún español podrá ser preso, sin que preceda información sumaria del hecho por el que merezca, según la ley, ser castigado con pena corporal, y asimismo, un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión”. Del mismo modo, refiere que las sucesivas Constituciones del Perú hablaban también de algunos derechos de los ciudadanos, sin embargo, la de 1820 hizo alusión por primera vez a la “defensa” en el texto que reza: “Nadie puede defender o reclamar su derecho sino en la forma que establezca o autorice la ley. El derecho de petición puede ejercerse individual o colectivamente”. Asimismo, en la Constitución de 1979 es cuando se coloca a la persona en un estadio especial y fundamental, ya que señala en el artículo 2 inciso 20 literal d) “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado por

9 Vizcardo Delgado J.J. La defensa pública en el Perú: [en línea] [09 de marzo del 216] URL disponible en: [elpueblo.com.pe/noticia/opini3n/la-defensa-publica-en-el-peru](http://elpueblo.com.pe/noticia/opinion/la-defensa-publica-en-el-peru).

pena no prevista en la ley”. También precisa que en el vigente texto constitucional de 1993, contiene asimismo las normas detalladas en la anterior Constitución y adicionalmente señala en el artículo 139 numeral 14: “El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente, y por escrito, de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por este desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”.

Asimismo, debe tenerse presente que el Poder Judicial, fue la institución que estuvo a cargo de la defensa de las personas de escasos recursos, hace alusión en su ley orgánica a la gratuidad de este servicio para las personas de escasos recursos a través de los Defensores de Oficio, abogados a quienes se les tenía cierta consideración ya que por lo menos en la cuestión remunerativa, esta debía equipararse con la de los secretarios o relatores del órgano jurisdiccional. No obstante, en diciembre de 1998, se emitió la Ley N° 27019 que crea el Servicio Nacional de Defensa de Oficio, separándose del Poder Judicial y pasando a formar parte de la estructura orgánica del Ministerio de Justicia, en esta Ley se consideraba la solemnidad que se le daba al acto de asunción del cargo de defensor ya que el Defensor de Oficio debía Juramentar ante el Ministro o Vice Ministro o Director Nacional de Justicia para ejercer el cargo; en el aspecto laboral y remunerativo estaban bajo el régimen de la

actividad privada, que como se sabe este régimen tiene aún mejores prerrogativas que los otros regímenes laborales.

Más tarde, en abril del 2009, se dio la Ley N° 29360 del Servicio de Defensa Pública, con vigencia a partir del 1° de enero del 2010, cuyos servicios van dirigidos a dos áreas grandes, a) la defensa penal pública en asesoría y patrocinio legal a las personas investigadas y/o inculpadas incluyendo a los menores infractores y b) en los consultorios jurídicos populares, a víctimas de violencia familiar, sexual, delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, complementándose con los servicios de conciliación extrajudicial y constituyendo los Centros de Asistencia Legal Gratuita – ALEGRA; el servicio es prestado por los Defensores Públicos.

2.1.2. Antecedentes de investigaciones

Sobre los antecedentes de la presente investigación tenemos investigaciones a nivel internacional, que guardan relación con el contenido de nuestro estudio, así señalamos a los siguientes autores con sus respectivas conclusiones:

A. BELTRÁN MONTOLIU, Ana, “EL DERECHO DE DEFENSA Y A LA ASISTENCIA LETRADA EN EL PROCESO PENAL ANTE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL”, Universidad Jaume I de Castellón, [Tesis posgrado]. En su conclusión considera que, “el derecho a un juicio justo impone la obligación de defenderse durante todo juicio, de ahí, que siempre existe un interés de la justicia en que el acusado que no disponga de medios económicos para

remunerar a un abogado defensor, tenga derechos a una asistencia jurídica gratuita, ya que de lo contrario se estará produciendo una vulneración del derecho a un juicio justo”.

B. BENAVIDES MONTENEGRO, Julio Edgar, “LA CALIDAD DE LA DEFENSA TÉCNICA PENAL PÚBLICA ECUATORIANA”, 2012 - Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, [Tesis posgrado]. En su conclusión considera que, “La garantía y protección de los derechos humanos en un estado constitucional de derechos, otorgan legitimidad al orden social y político; es por esto que en la mayoría de estados garantistas de los derechos humanos, en su legislación interna reconocen una gama de garantías individuales, tales como el derecho al debido proceso entre otras, que comprende como en el presente caso, a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no, según la legislación interna, pues es obligación del estado el evitar que por el hecho de no tener los medios económicos suficientes para contratar un abogado particular, se atente contra el derecho a la defensa, en desmedro de la calidad de la defensa técnica a través de la defensa penal pública”.

C. VIDIGAL DE OLIVEIRA, Alexandre, “PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS – JUSTIFICACIONES TÉCNICO-JURÍDICAS PARA LA CREACIÓN DE UN TRIBUNAL MUNDIAL DE DERECHOS HUMANOS”, 2011 - España, Universidad Carlos III de Madrid,

[Tesis posgrado]. En su conclusión considera que, “La importancia de una tutela judicial se debe al hecho de que en ella se encuentran algunas características como la autonomía, imparcialidad, independencia y transparencia, no disponibles en la protección no-judicial, y, de regla, en una actuación predominantemente técnica y sin las interferencias externas de los intereses políticos, económicos o culturales. En la actuación jurisdiccional las soluciones no tienen solo efectos de orientación o recomendación, sino que, de obligación, vinculantes, incluso se pudiendo prever reparación o indemnización. No es demás señalar que el principio de la buena fe y de la obligatoriedad, consagrados en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre los derechos de los tratados, traduce la imposición del Estado en cumplir sus compromisos derivados de los tratados internacionales ratificado”

2.2. BASES TEÓRICAS CIENTÍFICAS

2.2.1. Consideraciones generales

2.2.1.1. Fundamentos constitucionales de la reforma acusatoria y el

Título Preliminar del Código Procesal Penal Peruano

“El mecanismo procesal adopta una orientación, principios modelo y vigas maestras, desde una perspectiva constitucional; es más recibe esta impronta de la correspondiente Carta Política y de Derechos. Por esto es que el proceso penal de un Estado democrático no puede menos que adherir esta opción, contemporáneamente robustecida por la

globalización de los derechos humanos y la vigencia de los tratados internacionales sobre la materia”¹⁰.

“Reconociéndose que la fortuna del proceso penal depende del equilibrio que alcance entre los extremos en permanente tensión que atiende la seguridad y eficacia ante el delito para restablecer la paz y tranquilidad, por un lado, y las garantías o derechos fundamentales del inculcado, por el otro. Es vital destacar cada una de las garantías o escudos protectores del justiciable que repudian la arbitrariedad y evitan que el drama procesal pierda su perfil democrático”¹¹.

Se dice que uno de los fines del Proceso Penal es hacer efectivo el ius puniendi estatal, pero para que esto ocurra se deben cumplir ciertas condiciones, así lo señala el profesor Florencio Mixán al señalar “uno de los fines del proceso es el descubrimiento de una verdad concreta y agrega que, en el tipo de proceso penal diseñado para buscar la verdad concreta, la tarea es generalmente compleja y de suma responsabilidad, tanto porque ella no *brot*a espontáneamente, cuanto porque – como ya está advertido– tampoco se ha de buscar *a como dé lugar*, sino aplicando el método legítimo diseñado por el

10 Rodríguez Hurtado M.P. “Los fundamentos constitucionales de la reforma acusatoria, garantizadora, de tendencia adversativa, eficaz y eficiente, y el título preliminar del Código Procesal Penal Peruano (CPP)”, en AA.VV. Derecho Penal y Procesal Penal. Nelson Calsin Q. y Aldo Calcina H. (coordinadores). Ed. Grijley. 2014. p. 211.

11 Ídem. p. 212.

ordenamiento jurídico garantista”¹²; en ese entendido, el “el proceso penal debe atender asuntos de trascendente envergadura, recogidos no solo en leyes o normas ordinarias, sino pautados en la Constitución. Así se tiene que el artículo 44 de la Carta Política estipula que es deber primordial del Estado garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y el desarrollo. Nadie negará que el delito encaja perfectamente entre esas amenazas a la seguridad y que, por ello, lo afronte, sin que esa preocupación por la seguridad autorice dejar de lado los derechos fundamentales del justiciable, según las previsiones del amplio artículo 2 de la suprema ley”¹³.

Asimismo, podemos señalar que, “La organización del proceso penal, entonces exige un cuidadoso equilibrio entre dos extremos en permanente tensión: la obligación y potestad del Estado de perseguir el delito y sancionar a sus autores, por un lado, y el respeto de los derechos y garantías de los inculcados, por el otro. Si se rompiera este equilibrio se arruinarían los elevados objetivos del proceso penal. Preferir o sobredimensionar la persecución y la punición, bajo argumentos de eficacia a ultranza, conduciría a la arbitrariedad; extremar las

12 Arana Morales W.E. Manual de Derecho Procesal Penal. Lima-Perú. Ed. Gaceta Jurídica. 2014. p. 11.

13 Rodríguez Hurtado M.P. Ob. Cit. p. 213.

garantías, hasta desnaturalizar, dejaría inane al sistema¹⁴. Además, como se indicó precedentemente “en todo proceso penal se ventilan asuntos de mucha importancia: paz, tranquilidad, seguridad y derechos fundamentales, esencialmente, libertad personal, las normas jurídicas que lo regulan no pueden edificarse de espaldas a la Constitución, la misma que cuenta con un programa procesal penal, que establece la orientación o el espíritu, modelo y las vigas maestras del mecanismo estatal de resolución de conflictos jurídicos-penales relevantes”¹⁵.

2.2.1.2. Los tratados internacionales sobre derechos humanos y derecho procesal penal

Del mismo modo, la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce, “el derecho de la persona a la libertad y a la seguridad, a un recurso efectivo ante los tribunales que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para el examen de cualquier acusación penal que se le ateste, a la presunción de inocencia mientras no se prueba su culpabilidad conforme a ley y en juicio público, con todas las garantías para su defensa, y a la favorabilidad punitiva o sancionadora; asimismo proscribela

14 Rodríguez Hurtado M.P. Ob. Cit. p. 213.

15 Ídem. p. 213.

desigualdad y discriminación, las torturas, penas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y las detenciones arbitrarias, las condenas por los hechos no previstos en la ley como delitos y las injerencias arbitrarias en su vida privada y familiar, su domicilio o correspondencia” (véanse los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11 y 12)¹⁶.

Igualmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, recogiendo y desarrollando la tradición forjada por la Declaración Universal, “acuña varias previsiones de enorme interés como la interdicción de la tortura y otros tratos semejantes (artículo 7), el derecho a la libertad y seguridad personales, antípoda de la detención arbitraria o privación de libertad fuera de los casos previstos por la ley y los procedimientos establecidos por esta, el derecho a conocer las razones de la detención y la acusación formulada, a ser conducido ante un Juez y ser juzgado en tiempo razonable o ser excarcelado [...]. Contempla, además, el trato humano y digno a los privados de libertad, [...]; también prevé la igualdad procesal, el derecho a ser escuchado públicamente y con todas las garantías por un tribunal competente, independiente, imparcial y predeterminado por la ley, en la substanciación de cualquier acusación penal, a la presunción de inocencia, mientras no se prueba la culpabilidad del imputado, a la

16 Rodríguez Hurtado M.P. Ob. Cit. p. 220.

información sobre la naturaleza y causas de la acusación, a ser juzgado sin dilaciones indebidas, a hallarse en el proceso y defenderse materialmente y ser asistido por un defensor técnico de su elección o de oficio, gratuitamente”¹⁷.

Finalmente, la Convención Americana de Derechos Humanos, “de un modo más sistemático, insiste en que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad, que nadie debe ser objeto de tortura, penas o tratos crueles inhumanos o degradantes, que la persona privada de libertad debe ser tratada con el respeto a la dignidad inherente al ser humano, [...], a un proceso recogido por la igualdad y ciertas garantías mínimas como el derecho de ser asistido gratuitamente, cuando corresponda, por traductor o intérprete, la comunicación de la acusación planteada, de la concesión del tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa, el derecho de defensa material y técnica de elección o en su defecto defensa de oficio[...].”¹⁸.

2.2.1.3. Las garantías procesales penales

Como se ha indicado, el proceso penal debe estar dotado de un punto de equilibrio entre el eficaz servicio de seguridad que el Estado no brinda así como la paz social de la población

17 Rodríguez Hurtado M.P. Ob. Cit. p. 221.

18 Ídem. p. 222.

frente a los avances de la criminalidad y el respeto de los derechos fundamentales de los imputados; para ello, el proceso penal “(...) alcanzará la condición de mecanismo de resolución de conflictos con relevancia jurídica, en la medida que de modo sistemático proporcione el escenario para un adecuado debate entre los titulares de las pretensiones enfrentadas y para que el tercero imparcial, que valora la actividad probatoria de aquellos, emita un fallo justo”¹⁹; ya que en el proceso penal, se ventilan “(...) asuntos como la potestad de perseguir y sancionar delitos y las consiguientes injerencias y restricciones del derecho fundamental a la libertad, no es correcto sobredimensionar los aparatos de persecución e investigación del Estado, como el Ministerio Público y la Policía Nacional y, de esta manera, debilitar los escudos protectores del justiciable contra la arbitrariedad; toca en cambio, confirmar la imparcialidad judicial que los restablezca si son avasallados”²⁰; es decir, que “... las garantías procesales no se estipulan para satisfacer los requerimientos oficiales del Estado, de sus aparatos fiscales, policiales y judiciales, sino para que los destinatarios del servicio de justicia penal, la comunidad, los agraviados y procesados sean resguardados y satisfechos”²¹.

19 Rodríguez Hurtado M.P. Ob. Cit. p. 228.

20 Ídem. p. 229.

21 Ídem. p. 230.

2.2.2. Marco doctrinario

2.2.2.1. Derecho de defensa

Según José Vicente Gimeno Sendra “el fundamento del derecho de defensa radica en la concretización del principio de contradicción, es decir, que a lo largo del proceso al justiciable le asiste el derecho a reconocer lo que acontece en la causa y de hacerse oír en todo momento”²², y, “desde el momento que recae sobre un individuo una imputación de naturaleza criminal, el derecho de defensa empieza a desplegar indefectiblemente sus efectos operativos, en cuanto es posibilidad del imputado de desvirtuar y refutar el contenido de la imputación delictiva que recae en su contra”²³, ya que “le asiste a todo imputado y a su abogado defensor a comparecer inmediatamente en la instrucción y a lo largo de todo proceso penal con el fin de poder contestar con eficacia la imputación contra aquel existente, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba, de postulación e impugnación necesarios para hacer valer dentro del proceso penal el derecho a la libertad que asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente (...)”²⁴.

22 Otárola Peñaranda F. Principio de no ser privado del derecho de defensa. La Constitución Comentada. Tomo III. Segunda Edición. Lima – Perú. Ed. Gaceta Jurídica. 2013. p. 194

23 Peña Cabrera A.R. Manual de Derecho Procesal Penal, Cuarta Edición. Ed. Pacífico 2016. p. 87.

24 Ídem. p. 87.

Asimismo, “el Tribunal Constitucional ha establecido que, el derecho de defensa es un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés legítimo”²⁵. Para Ramos Méndez, “la indefensión, consiste en un impedimento del derecho a alegar y de demostrar en el proceso los propios derechos, y en su manifestación más trascendente, es la situación en la que se impide a una parte, por el órgano judicial, en el curso del proceso, el ejercicio del derecho a la defensa, privándola de ejercitar su potestad de alegar y, en su caso, justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción”. “El principio de contradicción tiene plena virtualidad cuando se le considera como un mandato dirigido al legislador ordinario para que regule el proceso, cualquier proceso, partiendo de la base de que las partes han de disponer de plenas facultades procesales para

25 STC. EXP. N° 05085-2006-AA/TC, f.j.5.

tender a conformar la resolución que debe dictar el órgano jurisdiccional , mientras que el derecho de defensa se concibe como un derecho de rango fundamental, atribuido a las partes de todo proceso, que consiste básicamente en la necesidad de que estas sean oídas, en el sentido de que puedan alegar y demostrar para conformar la resolución judicial, y en que conozcan y puedan rebatir sobre todos los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución judicial”, apunta Monroe Aroca²⁶.

También, se debe tener en cuenta que, “la defensa es un presupuesto principal del debido proceso, a través del cual se garantiza la dialéctica entre las partes confrontadas en el procedimiento, quienes por su conducto realizan, desarrollan y ejecutan una serie de actos procesales dirigidos generalmente a resguardar y cautelar los intereses jurídicos del imputado; aunque cabe advertir, que no necesariamente el derecho de defensa supone contradecir la imputación en su contra, pues algunas veces, haciendo uso de dicho derecho, puede allanarse aceptando los cargos, confesando su participación en el hecho punible²⁷”.

En palabras de Ferrajoli, “la garantía de la defensa consiste precisamente en la institucionalización del poder de

26 Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 88.

27 Ídem. p. 87.

refutación de la acusación por parte del acusado. Conforme a ella, para que una hipótesis acusatoria sea aceptada como verdadera no basta que sea compatible con los varios datos probatorios, sino que también, hace falta que no sea contradicha por ninguno de los datos virtualmente disponibles. A tal fin, todas las implicaciones de la hipótesis deben ser explicitadas y ensayadas, de modo que no sean posible no solo las pruebas sino también las contrapruebas. Y a la búsqueda de esta debe ser tutelada y favorecida no menos que la búsqueda de aquellas. Evidentemente, ni siquiera las contrapruebas, al ser solo probables, garantizan la falsedad objetiva de la hipótesis incompatible con ellas. Pero uno solo de ellas, si es aceptada como verdadera, es suficiente para excluir la decisión del juez sobre la verdad de la hipótesis y para basar, conforme el criterio de la coherencia, la decisión sobre su falsedad. La libre convicción, en consecuencia, mientras que puede superar las pruebas (necesarias, pero no suficientes para justificar la condena), no puede superar las contrapruebas (suficientes, pero no necesarias para justificar la absolución)²⁸

Además, esta garantía programática y como dijimos precedentemente como derecho fundamental se encuentra consagrado en el artículo 139°, inc. 14 de la Constitución

28 Hernández Aguirre C.N. El Derecho de Defensa Adecuada en el Sistema Penal Acusatorio. 2013. p. 28.

Política del Estado que reza de la siguiente manera: “Es un principio y derecho de la función jurisdiccional, el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso [...]”. Este derecho de defensa “impregna a todos los procedimientos que se ventilan en nuestros tribunales de justicia, sean civiles, laborales, administrativos o referidos a las garantías constitucionales. Sin embargo es en el proceso penal donde el derecho de defensa se constituye en una garantía inexcusable, y de mayor valor bajo el paradigma del debido proceso, es en la vía penal donde entran en conflicto bienes jurídicos de alta significancia social y jurídica: la pretensión de realización de la ley penal por parte del Estado, las perspectivas indemnizatorias de las víctimas y sobre todo el más importante, la libertad individual del imputado y sus derechos conexos”²⁹; por tal motivo el derecho de defensa tomó un protagonismo esencial dentro del procedimiento penal pues otorga garantía a los sujetos procesales.

De igual modo, podemos señalar que la inviolabilidad del derecho de defensa, como afirma Binder, “es la garantía fundamental con la que cuenta el ciudadano, porque es el único que permite que las demás garantías tengan vigencia concreta dentro del proceso penal. Del derecho de defensa se derivan el contradictorio, el debate pleno entre las partes, la igualdad de

29 Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 89.

armas y una posición de igualdad de los sujetos confrontacionales en el proceso. Es la defensa el derecho que reviste e irradia de los sujetos confrontacionales en el proceso penal, aquellos procedimientos que llegan su culminación con una sentencia condenatoria, habiendo observado en su *iter* desarrollativo una limitación, o una violación al derecho de defensa es nulo *ipso iure*, asimismo, una obtención de pruebas o una confesión sin presencia del abogado defensor en sede policial (autoincriminación involuntaria), no pueden ser reputadas como válidas en el procedimiento, por lo tanto, son también nulas al considerarse como una violación flagrante del derecho de defensa. En tal sentido, se pronuncia el penalista Vásquez Rossi, al anotar que el proceso no constituye derecho a la defensa, sino que debe regular las oportunidades debidas de manifestación; un procedimiento, de cualquier género, que se hiciese al margen o en violación de la garantía de defensa devendría en insalvablemente nulo, carecería de efectos jurídicos válidos y debería ser jurisdiccionalmente revisado. El derecho a la defensa no es un mero reconocimiento normativo, sino una concreta posición del ciudadano frente a los órganos de justicia, una garantía que obedece a la necesidad de situar en un plano de igualdad al imputado en relación con el órgano persecutor”³⁰.

30 Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 90.

Por otro lado, debe tenerse presente que, el derecho de defensa bifurca en dos vertientes: una defensa material y una defensa técnica. La primera de ellas consiste en la defensa que ejerce el imputado *intuitu personae*, por la cual el imputado declara ante los órganos predispuestos si es que aquel lo considera conveniente. De este derecho se ofrece prueba en su contra, a mantener silencio y a la presunción de inocencia. Asimismo, el imputado tiene derecho de intervenir en todos los actos procesales, puede presentar pruebas, tachar testigos, controlar la legalidad de las pruebas y sobre todo conocer la acusación formulada en su contra, en concreto, los cargos en que se fundamenta la imputación. Este último ápice significa, en palabras de Binder, la posibilidad de conocer cuáles son los hechos que se le imputan y en virtud de qué pruebas se fundamenta dicha imputación; por ende, el imputado deberá acceder a todos los actuados que se constituyen como piezas del expediente³¹. El imputado, haciendo uso de su mejor derecho a la defensa tiene dos opciones fundamentales: declararse inocente y ofrecer pruebas de descargo destinadas a refutar y a desvirtuar la acusación formulada o en su defecto confesar su culpabilidad atribuyéndose la responsabilidad penal sobre los hechos imputados; pero esta confesión, para poder reputarse válida, deberá ser proferida libre y espontáneamente, siempre

31 Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 90.

que el imputado sepa los alcances y los efectos jurídicos que de ella derivan³².

En tanto que la defensa técnica es aquella defensa que se ejerce a través del abogado defensor, una asistencia letrada que la elige directamente el imputado, o en su defecto, los órganos de justicia le proporcionarán un abogado de oficio – sobre todo en imputados de escasos recursos económicos–. Solo el abogado defensor en virtud de sus conocimientos jurídicos y en su experiencia como litigante está en posibilidad de formular una estrategia de defensa acorde con los intereses jurídicos de su patrocinado. El abogado defensor siempre debe actuar en defensa de la situación jurídica del imputado, pues él actúa a su nombre y representación; solo quien tiene la posibilidad de ser aconsejado por su abogado en el momento de declarar puede responder de la mejor manera posible a la pregunta de si en el caso concreto pudo declarar de la forma más pertinente de conformidad con sus derechos reconocidos. El defensor, como escribe Maier, no es tan solo un asistente técnico del imputado, sino, ante todo, un verdadero sujeto del procedimiento penal, que por lo general ejerce facultades autónomas, sin depender de la voluntad del imputado, claro que esta voluntad autonómica no puede significar una oponibilidad a los intereses del imputado. En la doctrina se discute si la defensa técnica es

32 Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 90.

disponible por parte del imputado, quienes así lo sostienen consideran que por excepción es dable admitir que el justiciable ejerza él mismo su defensa. Nosotros somos de la consideración que la defensa ejercida mediante el abogado defensor es de carácter indisponible. Aunque el imputado se niegue a ser asistido, la jurisdicción penal deberá proporcionarle obligatoriamente uno de oficio, porque la posición de igualdad que debe primar en un proceso penal exige la igualdad de armas entre las partes confrontadas. Pues si el representante del Ministerio Público es un letrado, únicamente una persona que detente las mismas capacidades cognitivas y doctrinarias estará en capacidad de ejercer correctamente el derecho a la defensa, máxime si en una sociedad democrática es impensable que todos los ciudadanos sean un lego en derecho³³.

Así también podemos señalar que el derecho a la defensa se enlaza sustantivamente con el principio acusatorio, en la medida que condiciona el ejercicio pleno de su defensa, que el imputado (investigado) sepa con exactitud y la debida precisión cuáles son los cargos criminales que se le imputan. Tal manifestación ha de ser respetada en rigor, desde los primeros actos investigativos, sea de la iniciación de la investigación o de la formulación de la misma denuncia. Como se expresa en la garantía constitucional de la inviolabilidad de la defensa en

33 Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 91.

juicio requiere necesariamente la imposibilidad de una dialéctica entre la parte acusadora y el imputado. Esta dialéctica controversial solo es posible si el acusado conoce de que defenderse. No hay posibilidad de que se responda sobre lo que se desconoce³⁴. Pues, todos los justiciables de oponerse a la acción penal derivada de las facultades persecutorias del Estado³⁵.

Además, el reconocimiento de los derechos mencionados se enmarca en la correlativa obligación de los Estados Parte, de respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el mismo y de adoptar, con arreglo a sus procedimientos y a las disposiciones del pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el pacto. El derecho de defensa es un derecho fundamental reconocido en los instrumentos internacionales de derechos humanos, que señalan que en tanto un imputado en proceso penal no disponga de un abogado, tendrá derecho a que se le asigne uno a fin de que cuente con una asistencia jurídica gratuita si carece de medios suficientes para pagar esos servicios. En ese entendido, la Declaración Universal sobre

34 Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 91.

35 Ídem. p. 92.

Derechos Humanos consagra el acceso a la justicia sin discriminación –artículo 3–; mientras que el artículo 11.1 señala que –toda persona acusada de delito tiene derecho a que se le aseguren las garantías necesarias para su defensa–. A su vez, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica para los acusados penalmente, y como garantía mínima, la de disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo (artículo 14b) y d). De igual forma, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, en su artículo 6.3 c) otorga el derecho a la provisión de un abogado de oficio gratuito, para quien no tiene medios para nombrar abogado en causa penal, y en tanto lo exijan los intereses de la justicia.

En el ámbito del sistema interamericano de protección de derechos humanos, la Declaración Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8, reconoce que toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a ciertas garantías mínimas; entre las que menciona el derecho a ser oída con las debidas garantías, el derecho de defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor –artículo 8.2. d); y el derecho “irrenunciable” de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no

se defiende por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley –artículo 8.2.e)–.

Tanto el Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos como la Convención circunscriben las garantías judiciales al proceso penal. Sin embargo, sus artículos 14 y 8 deben interpretarse en forma amplia, ya que si dichas garantías operan en el proceso penal no se comprende porque habría que negarles ese carácter en otro tipo de procedimientos donde están en juego derechos igualmente fundamentales.

Conforme lo referido, en el ámbito señalado por los Convenios Internacionales de protección de derechos humanos, se impone a los Estados Parte el deber de garantizar los derechos reconocidos en los mismos, adecuando sus legislaciones internas y adoptando políticas para facilitar su ejercicio y disfrute. Este es el sentido de la cláusula contenida en el artículo 8.2e) de la Convención Americana de Derechos Humanos, en tanto señala el “derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado” si el imputado no nombrare defensor dentro del plazo establecido en la ley (excepción hecha de los limitados casos de autodefensa admitidos).

Entonces, hoy el desafío lo constituye no tanto la estandarización normativa, sino la operativización de

postulados y la remoción de obstáculos que impiden o restringen el acceso a la justicia. Por eso se debe atender a los instrumentos reales u operantes que se valen los Estados para garantizar la asistencia legal y defensa pública, y a las formas con las cuales buscan satisfacer el derecho fundamental de la defensa en sede judicial de los derechos reconocidos.

Entando a lo expuesto, el derecho al defensa en un sentido amplio, según refiere Ana Beltrán, consiste en “la actividad procesal dirigida a hacer valer ante el juez los derechos subjetivos y los demás intereses del imputado y es una función pública que se debe concebir como la destinada a orientar y ayudar a los justiciables en los procesos. En un sentido estricto, por su parte, este derecho actúa mediante actos del imputado o del defensor que se pueden distinguir en defensas propiamente dichas excepciones. Se trata de introducir la igualdad de armas porque el acusador conoce profesionalmente el derecho material procesal y, por lo tanto, se reconoce al inculpado la posibilidad de elegir su defensor cuya misión consistirá en aportar y hacer valer en el proceso todas las circunstancias y puntos de vista favorables al procesado”. Asimismo debe tenerse presente que este derecho otorga al justiciable la facultad, atribución o garantía por medio de la cual tenga a lo largo de todo el proceso la oportunidad de dar a conocer sus argumentos de resguardo y de hacer valer sus derechos; igualmente otorga al ciudadano facultades para que éste ponga en conocimiento de la autoridad

judicial las razones que le asisten en el proceso penal; no obstante, debe tenerse en cuenta que el derecho de defensa del imputado, no supone únicamente el auxilio técnico de un defensor durante el proceso, sino también que también dicha defensa sea eficaz y responsable, así pues tenemos el como ejemplo la jurisprudencia de la Corte Suprema Argentina, que en el año de 1987, determino en el caso López, que “el justiciable había contado con una defensa técnica ineficaz y poco responsable, al verificarse que su abogado no presentó el recurso impugnatorio correspondiente, a pesar de que su abogado no presentó el recurso impugnatorio correspondiente, a pesar de que su patrocinado había considerado oportuno recurrir a la instancia superior, con el objetivo que se revierta la decisión jurisdiccional que le era adversa. Siguiendo esa misma línea, la Corte Argentina, en el caso Gordillo de ese mismo año, estableció que, para cumplir con la observancia del debido proceso, no basta que el acusado haya tenido un patrocinio o asesoramiento técnico formal, sino es menester que dicho servicio haya sido recibido por el interesado de modo efectivo y sustancial”³⁶. En relación a lo indicado la autora María Fernanda López indica que: “La defensa pública es llamada a intervenir para representar a una persona, no actúa en modo alguno en defensa de los intereses generales de la sociedad, sino en interés de la defensa de esa persona, como cualquier abogado de

36 Otárola Peñaranda F. Ob. Cit. pp. 194 – 195.

ejercicio libre” (-) “La base conceptual que debe regir toda organización de defensorías oficiales es la necesidad de lograr una defensa técnica efectiva para el caso individual, lo fundamental será evaluar de qué manera la institución que opera como garantía para el cumplimiento de ese objetivo puede asegurar que no habrá interferencias contra esos fines, es decir, si la institución – hacia fuera- tiene o no autonomía funcional”³⁷. En igual sentido, la Corte Interamericana sostuvo en el caso Castillo Petruzzi vs. Perú que: “Efectivamente, los inculpados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían; las condiciones en que actuaron los defensores fueron absolutamente inadecuadas para su eficaz desempeño y solo tuvieron acceso al expediente el día anterior al de la emisión de la sentencia de primera instancia. En consecuencia, la presencia y actuación de los defensores fueron meramente formales. No se puede sostener que las víctimas contaron con una defensa adecuada”³⁸.

1. El imputado

El imputado es la persona perseguida penalmente y que tendrá esa calidad de actuación desde el momento en que se le atribuye como autor de un hecho delictivo hasta el pronunciamiento final que determine su situación jurídica

37 López Puleio M.F. Asistencia legal y Defensa Pública: [en línea p. 07]. [09 de marzo del 2016]. N° 04. URL disponible en: www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/126diego-garciasayan.pdf.

38 Otárola Peñaranda F. Ob. Cit. p. 202.

procesal sobre su grado de responsabilidad. (-) También se le da la calidad de “citado” en la etapa preliminar; “investigado, cuando el fiscal decide formalizar la investigación preparatoria; “acusado”, cuando el fiscal presenta su requerimiento de acusación, iniciándose así la fase intermedia, y “sentenciado” cuando el Tribunal de Juicio Oral lo encuentra responsable sobre el hecho delictivo que fue material del proceso. El reglamento del Código de Ejecución Penal considera “interno” al sentenciado que cumple su condena con carácter efectivo; pero si este interno está recluido a causa de una medida coercitiva personal, lo considerará como “procesado”³⁹.

Del mismo modo, el profesor Catacora Gonzáles señala que el tercer sujeto procesal considerado en el proyecto es el imputado, es decir, el sujeto activo del delito que se convierte en sujeto pasivo del proceso. (...) Con ese nombre se designa a la persona desde el momento que se abre investigación hasta su finalización. Finalmente, Oré Guardia considera al imputado como el sujeto procesal que tiene papel central y protagónico en el proceso, y que conjuntamente con el Juez y el Fiscal son sujetos indispensables y necesarios de la relación procesal. El

39 Burgos Alfaro J.D. El Derecho de Defensa. Nuevo Código Procesal Penal comentado. Primera Edición. Lima-Perú. Ed. Ediciones Legales. 2014. pp. 254-255.

imputado es la persona contraria a quien se dirige la pretensión represiva del Estado y el objeto de la actuación procesal⁴⁰.

La figura del imputado surge con derecho de desplegar su defensa en el momento oportuno para así contrarrestar la imputación o preparar estrategia que desvincule su responsabilidad penal en el proceso, ello surge con la etapa previa a la judicialización procesal en la que se requiere de la individualización del imputado para continuar con el proceso penal, preparar la acusación fiscal, que es el principal objetivo conferido al Ministerio Público, quien tiene la labor de analizar los presupuesto procesal que satisfacen la formalización de la investigación preparatoria (subsumir el hecho investigado con el tipo penal vigente y la individualización del presunto infractor de la Ley Penal).

El paso transformativo de imputado a calidad de acusado es, sumamente importante para el perseguido penalmente, pues ya no hablamos de un proceso penal en el que fue judicializado mediante una disposición fiscal motivada sobre hechos que podrían encuadrar dentro de un tipo penal preestablecido y de la comunicación forma de seguir siendo investigado, para así obtener los mayores

40 Rosas Yataco J. Los Sujetos en el Nuevo Código Procesal Penal. Lima – Perú. Ed. Lex Iuris. 2014. p. 200

elementos de convicción que probablemente sustente una acusación en juicio; sino que ahora, el imputado que en calidad de acusado, se encuentran muy cerca a la etapa de enjuiciamiento, con esos elementos de convicción encontrados, y con una propuesta de pena, reparación civil – y demás consecuencias accesorias si lo hubiere-, que no estaban en la disposición fiscal de formalización, donde, además, contendrá los mismos hechos fácticos, pero con una calificación jurídica más definida. (.-) Es justa la definición que Velázquez Delgado, al señalar, que no cabe duda de que la determinación del momento en que surge el estatus de imputado es una cuestión de cardinal importancia en el proceso penal, tanto más en el nuevo proceso penal, pues precisamente de esa situación depende el nacimiento el derecho de defensa, con todo lo que él comporta, cuyo respeto, además, es uno de los parámetros más importantes de la configuración del debido proceso, y esto es así, porque si bien se establece que en la etapa procesal le ofrece a la defensa tener mecanismos procesales dentro de ella, todo dato, fuente o diligencia que fuera programada por el Ministerio Público es considerada como una información global de lo que pretende conseguir dentro de la etapa preliminar; a excepción del mecanismo de tutela que ataca una actuación fiscal que puede tener vulneración al derecho

fundamental o alguna observancia de sus derechos desarrollados en el artículo 71° del Código Procesal Penal⁴¹.

Para García Rada, la figura del imputado es también denominado “procesado, quien es la persona central del proceso penal, y los vocablos de inculcado o imputado se aplican a quien está sujeto a una inculpación o imputación, siendo el nombre exacto de procesado o sea la persona que se encuentra sometida a proceso. Agrega que inculpación o imputación son los cargos contenidos en una denuncia que origina la puesta en marcha del mecanismo judicial para constituir el proceso penal”⁴².

2. El ejercicio del derecho de defensa

Entre el establecimiento de la imputación y el nacimiento del imputado, le genera el derecho a conocer que el Estado ha establecido escudos protectores legales que puede utilizar, si lo desea, para contrarrestar la persecución penal. En pocas palabras, el imputado tiene derecho a saber que tiene derechos. El artículo 71.2 ha considerado incluir a los Jueces, Fiscales y Policía Nacional el deber de hacerle saber de estos derechos de una manera comprensible e inmediata. El deber de cada uno, se enmarca sobre el despliegue de sus funciones en cada caso concreto. Así,

41 Burgos Alfaro J.D. Ob. Cit. pp. 256-257.

42 Rosas Yataco J. Ob. Cit. p. 200.

tenemos que reposaría este deber en la Policía si son ellos los primeros en tener contacto con el imputado ya sea mediante una orden judicial de detención o por un estado de flagrancia delictiva; o por el Ministerio Público al momento de citarlo a declarar o ponerle en conocimiento mediante disposición de la imputación realizada en su contra; y el Juez quien debe verificar si ha existido una información realizada en sus derechos y la imputación respectiva interrogando directamente al detenido, y si fue así⁴³, debe garantizar que esta información entregada al imputado haya sido realizada con la calidad de comprensión y entendimiento claro de la misma a efectos de que pueda decidir la estrategia de defensa que desee preparar que contrarreste la imputación atribuida.

2.2.2.2. La defensa pública

“El imputado puede actuar en el proceso penal protegido por las garantías propias que tiene, pero el actuar solo en el proceso penal no necesariamente va a ser favorable a su defensa, toda vez que ese enfrenta a un órgano del Estado especializado en investigar, acusar y que busca condenarlo, a cargo de un abogado llamado Fiscal que tiene una preparación jurídica mucho mayor a la de cualquier ciudadano promedio que no haya estudiado derecho. (-) En ese sentido es necesario que exista

43 Burgos Alfaro J.D. Ob. Cit. pp. 262-263

una equiparación entre la acusación y la defensa y se hace necesario y exigible que junto al imputado se encuentra su abogado defensor, especialista jurídico (así como el Fiscal) que atenderá sus consultas y ayudará a realizar su defensa, de este modo se trata de equiparar la inicial desigualdad”⁴⁴.

En el plano de la defensoría pública el Nuevo Código Procesal Penal en su artículo 80 nos señala que “el Servicio Nacional de Defensa de oficio; está cargo del Ministerio de Justicia, proveyendo justicia gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal por sus escasos recursos no puedan asignar abogado defensor de su elección, o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso. El fundamento de esta institución se encuentra en la necesidad de garantizar la igualdad a las partes a lo largo del proceso, a través de la representación profesional y de todos los beneficios que esta conlleva”⁴⁵.

1. Definición de Abogado

La palabra abogado proviene de la voz latina advocatus. Esta palabra está formada por la partícula ad o

44 Neyra Flores J.A. Manual del Nuevo Proceso Penal & De Litigación Oral. Lima – Perú. Ed. Idemsa. 2010. p. 243

45 Neyra Flores J.A. Ob. Cit. p. 244

“para” y el participio vocatus o “llamado”, es decir “llamado para la defensa”⁴⁶.

Abogar implica defender en juicio por escrito o de palabra. Abogacía es profesión y ejercicio de abogado, y abogado es perito en el derecho, que se dedica a defender en juicio los derechos o intereses de los litigantes, y también a dar dictamen sobre cuestiones que se le consulten.

Al respecto, Carlos Ferdinand Cuadros Villena, en su obra *Ética de la abogacía y deontología*, cita al Código de Justiniano; que a su parecer proporciona una de las más completas y bellas definiciones de la abogacía: “No creemos en nuestro imperio militar solamente los armados de espadas, escudos y corazas, sino también los abogados. En efecto militan los patronos de las causas, quienes confiando en el arma de su gloriosa palabra, defienden la esperanza, la vida y la descendencia de los que sufren”⁴⁷.

El abogado defensor, la misión del defensor “consiste en aportar y hacer valer en el proceso todas las circunstancias y puntos de vista, así en la cuestión de hecho como en la jurídica, favorables al acusado. Él debe hacer valer de la mejor manera posible todos los hechos que hablen a favor del imputado y todos los derechos conferidos a él. Es

46 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 246

47 Ídem. p. 246

independiente la voluntad del reo, pues su deber de defenderlo no cesa porque no quiera defenderse ni que se defienda (-) El defensor cumple una función pública porque hace valer la presunción de inocencia- y, dado el caso, también todas las circunstancias que favorecen al culpable- y, en sentido jurídico, garantiza y vela por la legalidad formal del procedimiento. Pero también, en armonía con ello, sirve exclusivamente al interés del imputado, en la medida en que ese interés se dirija a ser defendido de la mejor manera posible...⁴⁸.

A. El Abogado y la Ética

Todos los autores, en general, reconocen la elevada misión de la abogacía. Con excesivo entusiasmo, Ciuratti en su obra *Arte Forense* señalaba: “Dad a un hombre todas las dotes del espíritu, dadle todas las del carácter, haced que todo lo haya visto, que todo lo haya aprendido y retenido, que haya trabajado durante treinta años de vida, que sean en conjunto un literato, un crítico, un moralista, que tenga la experiencia de un viejo y la inefable memoria de un niño, y tal vez con todo esto forméis un abogado completo”⁴⁹.

48 San Martín Castro C. *El Derecho Procesal Penal Lecciones*. Lima- Perú. Ed. Jurista Editores. 2015. p. 243.

49 Arbulú Martínez V.J. *Ob. Cit.* p. 246.

Este elevado concepto de la abogacía se puede encontrar, en el derecho romano, que definió a la jurisprudencia como el conocimiento de las cosas divinas y humanas, y la ciencia de lo justo y de lo injusto.

Gustav Radbruch, citado por Recasens Siches, en su introducción a la ciencia del derecho, señala que para dicho común de que el jurista lo sabe todo, entraña una parte de la verdad, en tanto y en cuanto pueda contribuir más que el representante de cualquier otra disciplina, a la discusión del tema más lejano a él, porque nadie sabe manejar tan virtuosamente como él las formas a través de las cuales desarrolla el pensamiento en todos los campos científicos⁵⁰.

Raymond Poincaré, el abogado y político francés, ha pronunciado, con motivo del centenario del restablecimiento de la Orden de Abogados, que puso a la libertad como un norte del abogado de esta forma: “en ninguna parte, es más completa la libertad que en el Foro. La disciplina profesional es leve para los cuidadores de su dignidad, y apenas añade nada a los deberes que una conciencia un poco delicada se traza a sí misma. Desde que se crea por su trabajo una situación regular, el

50 Idem. p. 246.

abogado no depende más de sí mismo; es el hombre libre en toda la extensión de la palabra. Sólo pesan sobre él servidumbres voluntarias; ninguna autoridad exterior detiene su actividad individual, a nadie da cuenta de sus opiniones, de sus palabras ni de sus actos; no tiene, de tejas abajo, otro señor que el derecho. De ahí, que en el abogado un orgullo natural, a veces quisquilloso, y un desdén hacia todo lo que es oficial y jerarquizado”⁵¹.

B. Formación del Abogado

La formación del abogado cultural por más amplia que sea, no basta para la actuación del abogado. La pericia en derecho es la herramienta de trabajo, pero por encima de ella está la rectitud de conciencia, su sentido de justicia, su sacrificio y también el valor para afrontar la contienda judicial.

Bielsa afirma que la cualidad esencial del abogado es el sentido de la justicia, y desde luego, su amor al estudio, su inteligencia, su facultad de abstracción y de generalización. Pero lo más necesario en esta profesión es la inteligencia y el carácter.

El atributo esencial del abogado es su moral, que es substratum de la profesión. La abogacía es su sacerdocio;

51 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p.247

la nombradía del abogado se mide por su talento y por su moral. La creencia generalizada de que los buenos abogados son lo más listos o pillos, es infortunada y falsa.

Ángel Osorio estima que, en el abogado, la rectitud de la conciencia es mil veces más importante que el tesoro de los conocimientos, pues primero es ser bueno; luego, ser firme; después, ser prudente; la ilustración viene en cuarto lugar, la pericia, en el último.

El maestro Jiménez de Asúa señalaba que nuestra profesión es ante todo ética, pues el abogado debe saber Derecho, pero principalmente debe ser un hombre recto. Catón se refería al abogado como un hombre de bien, que sabe hablar⁵².

En el siglo XVIII, el Francés Camus, con relación a lo dicho por Catón, afirmaba que un abogado es un hombre de bien, capaz de aconsejar y defender a sus conciudadanos. Agrega al talento de hablar el de aconsejar. Al mismo tiempo, que el abogado habla y escribe como un orador, quiero que piense y razone como un jurisconsulto; pero establezco mi definición sobre la misma base sobre la que Catón funda la suya: la calidad de hombre de bien es siempre lo primero.

52 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 247.

En el título XXIV, del Libro Segundo, de la recopilación de Leyes de los Reinos de Indias, organiza el ejercicio de la abogacía en las colonias españolas, y muchas de ellas de gran contenido moral como aquella que señala: “los abogados no dilaten los pleitos procurándolos abreviar en cuanto fuese posible, especialmente los de indios a los cuales lleven muy moderadas pagas, les sean verdaderos protectores y defensores de personas y bienes”.

No podemos dejar de citar a Eduardo Couture, ya convertido en un clásico, quien señala que “la abogacía es un constante servicio a los valores superiores que rigen la conducta humana. La profesión demanda, en todo caso, el sereno sosiego de la experiencia y del adoctrinamiento en la justicia; pero cuando la anarquía, el despotismo o el menosprecio a la condición del hombre, sacuden las instituciones y hacen temblar los derechos individuales entonces la abogacía es militancia en la lucha por la libertad”.

2. La regulación de la defensa técnica en el Código Procesal Penal del año 2004

El marco jurídico del derecho de defensa técnica comienza en el nuevo Código 2004 con lo previsto en el Título Preliminar Art. IX cuando señala que toda persona

tiene derecho inviolable e irrestricto 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 autoridad⁵³.

El abogado defensor goza de todos los derechos que la ley le faculta en el ejercicio de su labor, como son: “prestar asesoramiento desde que su patrocinado fuere citado o detenido por la autoridad policial; interrogar directamente a su defendido, así como a los demás procesados, testigos y peritos; recurrir a la asistencia reservada de un experto en ciencia, técnica o arte durante el desarrollo de una diligencia, siempre que sus conocimientos sean requeridos para mejor defender; participar en todas las diligencias, excepto en la declaración prestada durante la etapa de investigación por el imputado que defienda; aportar los medios de investigación y de prueba que estime pertinentes; presentar peticiones orales o escritas para asuntos de simple trámite; tener acceso al expediente fiscal y judicial para informarse del proceso, sin más limitación que la prevista en la Ley, así como a obtener copia simple de las actuaciones en cualquier estado o grado del proceso; ingresar a los establecimientos penales y dependencias policiales, previa identificación, para entrevistarse con su patrocinado; expresarse con amplia libertad en el curso de defensa, oralmente y por escrito, siempre que no se ofenda el honor de las personas, ya sean

53 Neyra Flores J.A. Ob. Cit. p. 245.

naturales o jurídicas; interponer cuestiones previas, cuestiones prejudiciales, excepciones, recursos impugnatorios y los demás medios de defensa permitidos por la Ley; el abogado defensor está facultado a prestar asesoramiento desde su patrocinado fuere citado o detenido por la autoridad policial, es decir puede apersonarse y conocer de todos los cargos que incriminan a su patrocinado; participar en todas las diligencias preliminares y solicitar aquellas diligencias que crea necesarias para desvirtuar los cargos incriminados a su patrocinado; tener acceso a la documentación relativa a la investigación preliminar y presentar elementos de prueba que desvirtúen la incriminación realizada en su contra. Dichas garantías derivan del derecho irrenunciable a la defensa técnica, que también es parte del derecho de defensa, y que se manifiesta en la posibilidad que el imputado tenga a lado un defensor técnico que conozca del derecho, quien debe “desplegar una actividad científica, encaminada a asesorar técnicamente al imputado sobre sus derechos y deberes; controlar la legalidad del procedimiento, el control crítico de la producción de las pruebas de cargo desde el doble enfoque de hecho y de derecho, recurrir la sentencia condenatoria o la que imponga una medida de seguridad, pues la Constitución en su artículo 139° reconoce *el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso*” y *a comunicarse personalmente en un defensor de su elección y a ser*

asesorado por éste desde que es citado o detenido por cualquier autoridad” (inc. 14)⁵⁴.

Asimismo, podemos advertir que “la defensa del proceso, y del proceso justo en especial, es, pues, la defensa del ser humano, de la vigencia efectiva de sus derechos y de la supervivencia justa y pacífica de la comunidad humana. Destacamos el valor justico en el proceso, y también en el procedimiento, porque de nada serviría la existencia de este si las normas que lo regulan, la actuación de los jueces, de los detentadores del poder o de los operadores del Derecho en general lo convierte en un no proceso, o si se prefiere, en una farsa de proceso. Del mismo modo, **de nada serviría que se hayan respetado las debidas garantías en su tramitación, que los jueces hayan actuado con independencia e imparcialidad, que la decisión se haya emitido en un plazo razonable, si esta no es objetiva y materialmente justa**”⁵⁵.

3. Deberes del Abogado Patrocinante

El abogado defensor no es ni puede ser imparcial, éste es atributo del Juez; todo lo contrario, su actividad es absolutamente parcializada, pero dentro de la legalidad, en pro de los intereses de su representado, y para que su

54 Neyra Flores J.A. Ob. Cit. p. 247.

55 Bustamante Alarcón R. El Derecho a probar como elemento esencial al proceso justo. Segunda Edición. Lima – Perú. Ed. Ara. 2015. p. 29.

presencia en los actos procesales garantice el efectivo cumplimiento del derecho de defensa tendrá que presentar las razones de hecho y de derecho que apoyen la versión de aquél, porque, justamente, reiterase, la estructura básica del sistema penal acusatorio-adversarial se afianza en el principio de separación de funciones de acuerdo con el cual dos partes adversarias o contendores jurídicos (fiscalía y acusado-defensor), que representan intereses disímiles, en igualdad de armas se enfrentan con las mismas herramientas de ataque y de protección. (-) Con el advenimiento del nuevo sistema procesal penal han sido modificados de roles de la fiscalía, el juez y el imputado, sino también, y significativamente, los del abogado defensor, profesional que está en el deber de sensibilizar de la condición y necesidades de quien requiere su asesoría y representación en el ámbito penal, con el fin de brindar un servicio de calidad y eficaz que concuerde con la función social que está obligado a cumplir⁵⁶.

Al respecto, Claus Roxín dice que “son cuatro cosas las que no corresponde a la tarea del defensor: sabotear, obstruir, falsear medios de prueba y mentir. Es fácil observar que tales comportamientos no están comprendidos de

56 Mendoza Romero H. Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal. Tomo III. Lima – Perú. Ed. San Bernardo libros Jurídicos. 2012. p. 326.

antemano por la tarea del defensor. Quien sabotea el proceso, por ejemplo, colaborando con la fuga del imputado, ni alega hechos de descargo ni hace valer derechos del imputado. Quien formula solicitudes probatorias con el fin de dilatar el proceso, o con igual objetivo solicita recusaciones, evidentemente sólo dilata o persigue fines extraños al proceso. Tal obstrucción no puede estar llamada a la realización del derecho a solicitar pruebas o el derecho de recusar, pues cada derecho se garantiza, de acuerdo con un principio válido en cualquier parte, únicamente hasta el límite del abuso. Quien presenta una declaración testimonial o documentos cuya ilegalidad es reconocida por él, opera fuera de la función que ha de garantizar⁵⁷.

En ese sentido, la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 288°, establece los deberes que tienen los abogados no solo con su cliente, sino con la administración de justicia y con la sociedad, que comentaremos a continuación:

- a) Actuar como servidor de la justicia y como colaborador de los magistrados. Desde una perspectiva teleológica, el abogado si bien es defensor de las pretensiones de su

⁵⁷ Mendoza Romero H. Ob. Cit. p. 330.

cliente, estas deben estar impregnadas de un sentido de justicia y debe contribuir al esclarecimiento.

b) Patrocinar con sujeción a los principios de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe. Esta regla es invocada por los jueces cuando se advierte que el abogado actúa maliciosamente, presentando recursos manifiestamente improcedentes, siendo pasible de sanción disciplinaria.

c) Defender con sujeción a las leyes, la verdad de los hechos y las normas del Código de Ética Profesional, las que son fijadas por el Colegio de Abogados en el que se encuentre registrado. Es inadmisibles una actuación ilícita de los abogados.

d) Guardar el secreto profesional. Esta obligación, que tiene incluso sanción penal, debe ser respetada escrupulosamente por la defensa. En el país, se han visto casos en los que el abogado, por un afán de publicidad, informa aspecto de defensa que debieran ser autorizados por el cliente, incurriendo en infracción.

e) Actuar con moderación y guardar el debido respeto en sus intervenciones, y en los escritos que autorice. La defensa de los abogados puede tornarse en apasionada, explicable por los derechos de su cliente que están involucrados e

incluso los jueces pueden ser cuestionados en sus decisiones, pero estos deben hacerse sin ánimo de ofensa y con moderación. En la práctica judicial, se ve a veces escritos plagados de adjetivos, no solo contra el juez, sino contra las partes siendo dentro de un proceso atípico, no impide que se sancione por juez o se derive o se derive del Colegio de Abogados.

f) Desempeñar diligentemente el cargo de defensor de oficio, herencia y ausentes, para el que se le ha designado.

La diligencia es una exigencia a los abogados cuando ejercen el patrocinio, pues tiene la delicada tarea de defensa de los derechos de sus clientes. Esto tiene que ver con la excelencia del servicio que están obligados a dar. Un abogado poco diligente o negligente deja en la indefensión a su patrocinado.

g) Instruir y exhortar a sus clientes para que acaten las indicaciones de los magistrados y guarden el debido respeto a estos, y a todas las personas que intervengan en el proceso. El abogado tiene la responsabilidad de aconsejar a su cliente que tenga un debido comportamiento, actuando con prudencia y cordura. A veces, sucede que por la tensión de los procesos las partes pueden exaltarse y llegar al agravio verbal. Sin perjuicio de las sanciones que recaiga, el abogado debe contribuir a

la moderación de su cliente, si este no guarda el debido respeto al magistrado.

h) Cumplir fielmente las obligaciones asumidas con su cliente. Esta obligación no solo tiene un contenido patrimonial, pues por los servicios prestados se recibe una contraprestación expresada en sus honorarios, sino que tiene un contenido de carácter ético.

i) Abstenerse de promover la difusión pública de aspectos reservados del proceso aún no resuelto, en que intervenga. Esta obligación está vinculada a la reserva de los contenidos del proceso penal, salvo que tenga autorización del juez.

j) Consignar, en todos los escritos que presente en un proceso, su nombre en caracteres legibles, el número de su registro en el Colegio de Abogados, y su firma en los originales, sin cuyos requisitos no se acepta el escrito. Estos datos son sustanciales para la identificación del abogado, verificar que está habilitado para ejercer la profesión y también prevenir la suplantación por los denominados tinterillos.

k) Denunciar a las personas que incurran en el ejercicio ilegal de la abogacía. La profesión del abogado importa una preparación universitaria, por lo que la proliferación de

personas que patrocinen ilegalmente sin contar con título, debe ser denunciada ante el Ministerio Público y los Colegios de Abogados.

- 1) Ejercer obligatoriamente, cuando menos una defensa gratuita al año, según el reporte que realizase el respectivo Colegio de Abogados. Es lo que se conoce en otros sistemas como el pro bono o para el bien público, que consiste en una prestación de asesoría jurídica sin retribución alguna. Esto tiene como contraparte el derecho del imputado de contar con una defensa gratuita cuando no tenga recursos económicos. Los servicios de defensas gratuitas pueden ser sostenidos por los Colegios de Abogados, Universidades, Municipalidades o Parroquias. Los magistrados solicitan directamente, al respectivo Colegio de Abogados, que designe al abogado que debe encargarse de una defensa, cada vez que se presente la necesidad de hacerlo. Los colegios de abogados remiten, anualmente, a la corte superior de la nómina de abogados hábiles (artículo 296 Ley Orgánica del Poder Judicial).

4. La representación procesal

A. Defensa gratuita

En el caso de imputados se les garantiza la gratuidad de la defensa, siendo este un deber del Estado. Solo pensemos que el imputado tiene como contraparte al

ministerio público, que está constituido por abogados. Si no puede tener un abogado, queda en la indefensión, y sin igualdad ante la ley. La gratuidad de la defensa a quienes tienen escasos recursos económicos, está reconocida por el artículo 295 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

B. Defensa de oficio

El servicio Nacional de Defensa de Oficio es una especie de defensa gratuita, y está a cargo del Ministerio de Justicia para todos aquellos a quienes, dentro del proceso penal por sus escasos recursos, no puedan designar abogado de elección. Además, la necesidad de abogado de oficio se da cuando sea indispensable su nombramiento para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso (artículo 80). En un proceso penal, el abogado puede patrocinar a una pluralidad de imputados, siempre que no existan intereses contrapuestos, pues no se concibe que defienda a un imputado que está sindicando a otro y este lo niegue (artículo 81).

2.2.2.3. La etapa intermedia

Para Alberto Binder la fase intermedia se funda en la idea que los juicios deben ser preparados convenientemente y se debe llegar a ellos luego de una actividad responsable. Esta es

una fase de saneamiento, de control de la acusación o del requerimiento de sobreseimiento. Ante la petición de requerimiento el juez puede dictar auto de sobreseimiento o puede elevar al fiscal superior⁵⁸. Asimismo, “la etapa intermedia tiene también una función clasificatoria de los medios de prueba que serán admitidos para ser actuados en el juzgamiento, esto es, fija los medios de prueba sobre los cuales se desarrollará el debate en el juicio oral, desechando aquellos obtenidos con inobservancia de la ley y la Constitución”⁵⁹. Del mismo modo, Horvitz Lennon, sostiene que la función principal en esta etapa es “... la delimitación precisa del objeto del juicio respecto de los hechos que serán debatidos y las pruebas que se presentarán para su acreditación, es decir, todos aquellos aspectos de la controversia jurídico-penal que serán discutidos en el juicio y servirán de fundamento a la sentencia definitiva”⁶⁰.

1. El contenido de la acusación en el código procesal penal del 2004

La descripción de sus elementos está contenida en el artículo 349° del nuevo Código Procesal Penal que establece que esta deberá estar fundamentada o motivada, conteniendo lo siguiente:

58 Arbulú Martínez V.J. Op.cit. p. 408.

59 Peña Cabrera Freyre A. Etapa Intermedia en el Código Procesal Penal de 2004. Manual del Código Procesal Penal. Lima – Perú. Ed. Gaceta Jurídica. 2011. p. 169.

60 Peña Cabrera Freyre A. Ob. Cit. p. 170.

a. Los datos: que sirvan para identificar al imputado, es decir que el acusado debe estar debidamente individualizado.

b. Imputación: delimitación clara y precisa del hecho atribuido al acusado. Las circunstancias procedentes, concomitantes y posteriores, es decir tiene que ser ubicable en el tiempo y lugar. Si son varios hechos independientes, la separación y detalle de cada uno de ellos. En la práctica vemos denuncias presentadas por la Fiscalía que no ubican el hecho con claridad especial y temporalmente, y con estos defectos trae la dificultad que el objeto sujeto a prueba sea indeterminado, y se afecte el derecho de defensa del imputado.

c. Elementos de convicción o de juicio: Que fundamenten el requerimiento acusatorio, estos pueden ser datos de la investigación o inferencias en base a lo recabado, los elementos de convicción o elementos de juicio que le dan cierta solidez a la acusación.

d. La participación: la forma de intervención en el ilícito que se atribuye al imputado; esto es si ha actuado en calidad de autor mediato o inmediato, instigador o cómplice. Esta situación será definida en el juicio oral y determina mayor o menor reproche contra el acusado.

e. Circunstancias modificatorias de la responsabilidad

penal: estas tienen que ver con las agravantes o atenuantes que estando fuera del delito y no siendo esenciales para que realicen, tienen implicancia en la responsabilidad penal del acusado y de la graduación de la sanción.

f. Calificación jurídica: El artículo de la Ley penal que tipifica el hecho, así como la cuantía de la pena que solicite.

g. Fijación del monto de la reparación civil: Además los bienes embargados o incautados al acusado, o tercero civil, que garantizan su pago y la persona a quien corresponda percibirlo. El agraviado sólo está autorizado a perseguir la indemnización y apelar cuando el acusado sea absuelto.

h. Los medios de prueba que ofrezca el Fiscal para actuación en Juicio: El fiscal presentará la lista de testigos y peritos, con indicación del nombre y del domicilio, y de los puntos sobre los que declararán. Además, hará una reseña de los demás medios de prueba que ofrezca para ser actuado en juicio oral.

i. Regla de congruencia: La acusación solo puede referirse a hechos y personas incluidos en la disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria,

aunque se efectuare una distinta calificación jurídica, ésta puede variar; pero no los hechos descritos en la disposición de formalización.

j. Acusación alternativa: En la acusación el Ministerio Público podrá señalar, alternativa o subsidiariamente, las circunstancias de hecho que permitan calificar la conducta del imputado en un tipo penal distinto, para el caso que no resultaren demostrados en el debate los elementos que componen su calificación jurídica principal, a fin de posibilitar la defensa del imputado. Tener una calificación jurídica distinta a la principal, tiene su razón de ser en que el Fiscal actúe con la idea de evitar la impunidad.

k. Medidas cautelares: El Fiscal indicará en la acusación las medidas de coerción subsistentes dictadas durante la Investigación Preparatoria y está facultado para solicitar su variación o que se dicten otras según corresponda. Las medidas cautelares que subsistan serán expresamente señaladas por el Fiscal puesto que, sobre estas, pesa la regla **rebus sic stantibus** que justifica su manutención o su variabilidad.

2. Acusación y título de imputación

El Acuerdo Plenario 6-2009/CJ-116 en su considerando dice que la acusación debe incluir una

calificación provisional, del hecho punible objeto de investigación preparatoria o instrucción. Comprende la precisión de los elementos legales del hecho punible, la indicación de la ley penal correspondiente con las normas que correspondan, referidas a la tipicidad objetiva y subjetiva, el grado del delito consumado o tentativa, a la forma de autoría o de participación. (-) Los Jueces Supremos señalan que lo expuesto en el auto de apertura de instrucción o en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria, (en una suerte de analogía) en cuanto al fundamento jurídico, tiene un carácter relativo y lo que interesa, a parte de la identificación del imputado son los hechos que han sido objeto de investigación, y que no altere la actividad: identidad, por lo menos parcial, de los actos de ejecución delictiva y la homogeneidad del bien jurídico tutelado. (-) Según el Pleno de Supremos el auto de apertura y la disposición de formalización, determinan la legitimación pasiva esto es la posición del imputado y se convierten en el requisito previo de la acusación, con lo que evitan las acusaciones sorpresivas y robustecen el derecho de todo ciudadano al conocimiento previo de la acusación que es un derecho que integra la garantía de defensa procesal, lo que no implica convertir ambas decisiones judicial y fiscal en

un escrito de acusación. El sustento de la regla sobre la vinculación relativa al fundamento jurídico de la causa de pedir se encuentra en el artículo 349°.2 del Código Procesal Penal que dice: “La acusación solo puede referirse a hechos y personas incluidos en la disposición de formalización de la investigación preparatoria, aunque se efectúe una distinta calificación jurídica”. Los jueces supremos indican que esta regla que autoriza un cambio en la calificación jurídica debe ser siempre con el respeto del principio acusatorio, que exige en este nivel, una identidad esencial total o parcial con los hechos investigados y acusados; el respeto de la homogeneidad del bien jurídico protegido por el ordenamiento sustantivo. El cambio de calificación jurídica no vulnera el principio de contradicción o lesiona la garantía de defensa procesal según concluye el Pleno de Jueces Supremos⁶¹.

3. Control de acusación

El Pleno supremo en su texto señala que la acusación fiscal debe cumplir determinados requisitos que condicionan su validez, y que corresponde controlar al órgano jurisdiccional. Sin perjuicio de examinar los presupuestos procesales, cuya ausencia impide al órgano

61 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. pp. 414-415.

jurisdiccional entrar a examinar el fondo de la pretensión, la acusación fiscal debe expresar desde una perspectiva subjetiva⁶²:

- La legitimación activa del fiscal interviniendo en delitos de persecución pública. Esto se deriva de la naturaleza de los delitos.
- La legitimación pasiva del acusado, quien debe ser no solo una persona física viva, sino que ha debido ser comprendido como imputado en la etapa de instrucción o investigación preparatoria y estar debidamente individualizado.

Desde una perspectiva objetiva señala este Pleno la acusación fiscal ha de respetar los requisitos objetivos referidos a la causa de pedir: fundamentación fáctica y fundamentación jurídica, y la petición de una concreta sanción penal. (-) También recuerda el Pleno que en la Acusación fiscal ha de respetar los requisitos objetivos referidos a la causa de pedir: fundamentación fáctica y fundamentación jurídica, y la petición de una concreta sanción penal⁶³.

62 Ídem. p. 415.

63 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 415.

Además, el Tribunal constitucional considera que el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso constituye una de las condiciones indispensables para que un proceso judicial sea realizado con arreglo al debido proceso. (-) Asimismo el ejercicio del derecho de defensa, de especial relevancia en el proceso penal, tiene una doble dimensión: una material referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra formal, que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, el asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso. Ambas dimensiones del derecho en referencia. En ambos casos se garantiza el derecho a no ser postrado a estado de indefensión. (STC. Exp. N° 6220-2005-HC/TC, caso Margi Clavo Peralta, FJ fundamento)⁶⁴.

a. Control formal

Esta modalidad de control formal de la acusación en el nuevo modelo esta descrita en el artículo 352 del Código Procesal del 2004 en el numeral 2, por la causa de defectos en la misma. El Juez devolverá la acusación

64 Arce Córdova L.C. Constitución y Derecho Procesal Penal. Lima – Perú. Ed. Grijley. 2015. p.76.

y suspenderá la audiencia de control por cinco días para que el Fiscal corrija el defecto, luego de lo cual se reanuda la audiencia. (-) El control formal debe contemplar por ejemplo que se deba identificar correctamente al imputado, describir el hecho imputado o el cargo, calificar jurídicamente el hecho. Si hay defectos en estos aspectos, el Fiscal puede corregir y es de utilidad para las partes que se haga, obviamente desde la óptica de sus intereses particulares, pues de no hacerlo puede conducir a la nulidad del juicio oral⁶⁵.

b. Control material o sustancial

Se entiende como control material o sustancial de la acusación que esta tendrá que ser fundada; pero esto no significa que este probado el hecho porque si no sería la distorsión del sistema procesal. Puede darse el caso que el Fiscal acusa pero no ofrece prueba alguna o ellas son notoriamente insuficientes, inútiles o prueba alguna o ellas son notoriamente insuficientes, inútiles o impertinentes; entonces la acusación tendrá un vicio sustancial, esto es la carencia de condiciones de fondo necesarias para que el acto postulatorio sea admisible⁶⁶.

65 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 416.

66 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 416.

4. *El control de acusación en el código procesal penal de 2004*

El Pleno de Supremos en el considerando doce señala que la etapa intermedia en el Código Procesal Penal se afilia al sistema legal de la obligatoriedad del control de requerimiento fiscal y que es el Juez de la Investigación Preparatoria el encargado de realizar el control de legalidad de la acusación fiscal, verificando la concurrencia de los presupuestos legales que autorizan la acusación fiscal. (-) El procedimiento de la etapa intermedia consta de dos fases oral y escrita. La decisión del Juez de la Investigación Preparatoria frente a la acusación fiscal, se concretan luego del trámite de traslado a las demás partes y luego de escuchar a todas las partes procesales, nunca antes. (-) Lo que se busca con esta regla es que se emplee la oralidad y se realice el contradictorio, derecho al que tienen las partes⁶⁷.

5. *Efectos del control de acusación*

En el control de acusación el Juez tiene dos alternativas o sobresee o dicta el auto de enjuiciamiento⁶⁸.

a. Auto de sobreseimiento

Es la resolución firme, dictada por órgano jurisdiccional competente en la fase intermedia mediante

67 Ídem. p. 420.

68 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 420

el cual se pone fin a un procedimiento penal incoado con una decisión que sin actuar el ius puniendi, goza de la totalidad o de la mayoría de los efectos de la cosa juzgada⁶⁹.

El artículo 352° del Código Procesal Penal en el numeral 4) lo contempla como una decisión adoptada en la audiencia preliminar que el juez dicte la resolución de sobreseimiento la que podrá darse de oficio o a pedido del acusado o su defensa cuando concurren los requisitos establecidos en el numeral 2) del artículo 344° que dice que el sobreseimiento procede cuando:

- **El hecho objeto de la causa no se realizó o no puede atribuírsele al imputado:** Es decir que durante la investigación preparatoria no haya podido establecerse la realización de la conducta investigada, o si se realizó la conducta y hay daño a bienes jurídicos, esta no se le puede imputar al investigado.
- **El hecho imputado no es típico:** esto es, que la conducta no se subsume en sus aspectos objetivos y subjetivos en un tipo penal; o por otro lado no concurre una causa de justificación, de inculpabilidad o de no punibilidad.

69 Ídem. p. 420

- **La acción penal se ha extinguido:** Por varias razones como la muerte del imputado, la prescripción, la amnistía.
- **No se puede incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para ir a juicio:** La imposibilidad implica el agotamiento de las fuentes de los datos para aumentar la información recabada en la investigación preparatoria. Esta carencia de información es determinante, pues no permitirá que fundadamente se realice el enjuiciamiento del imputado. El análisis de esta carencia debe hacerse dentro de una perspectiva estratégica.

b. **Auto de enjuiciamiento**

Esto es el resultado, luego de saneada la acusación durante la etapa intermedia. Es la resolución que ordena la apertura del juicio oral⁷⁰.

2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS O TÉRMINOS

- **Igualdad de armas:** Las partes en el proceso deben tener el mismo conjunto de derechos y armas defensivas, y ofensivas en paridad. Esto no se cumple sin la fiscalía. Si una parte tiene mayores facultades que un acusado,

70 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. P. 421

entonces no hay igualdad. Este desequilibrio tiene alguna justificación. Ese es un problema a resolver que tiene que ser tamizado con el principio de objetividad para establecer un equilibrio. Si bien la parte acusada no tiene que probar su inocencia, la fiscalía si tiene que probar la culpabilidad, pues se tiene la carga de la prueba, pero al actuar con objetividad, debe también valorar las pruebas de descargo que favorecen al acusado⁷¹.

- **Principio de igualdad de las partes:** En toda audiencia debe existir paridad total entre la defensa y el acusador. Reunidas las partes en la audiencia, tanto requirente como requerido se encuentran frente a frente en donde deben exponer ambos su razonamiento respecto al punto en debate y es el juez quien los escuchará, pero rodeado obligatoriamente de la igualdad de las partes. La relación de las partes en una audiencia es antagónica, pues hay dos posiciones encontradas sobre una misma cuestión (pretensión y resistencia). Este debate debe darse con sujeción a determinadas reglas procesales en igualdad de oportunidades, no hay ventaja ni privilegio para ninguna de estas⁷².
- **Imputado:** Es la persona perseguida penalmente y que tendrá esa calidad de actuación desde el momento en que se le atribuye como autor de un hecho delictivo hasta el pronunciamiento final que determine su situación jurídica procesal sobre su grado de responsabilidad⁷³.

71 Idem. p. 40.

72 Quiroz Salazar W.F. El Sistema de Audiencias en el Proceso Penal Acusatorio. Lima – Perú. Ed. Pacífico. 2015. p. 178.

73 Burgos Alfaro J. D. Ob. Cit. pp. 254-255.

- **Presunción de inocencia:** Tiene sustento positivo en la Declaración de los Derechos del Hombre y Ciudadano en Francia que, en su artículo 9, indica que debía presumirse inocente a todo hombre hasta que no haya sido declarado culpable. Igualmente, es recogida por la Declaración Universal de los derechos Humanos y el Pacto de San José de Costa Rica en su artículo 8. Esta garantía del proceso puede ser desvirtuada en la actuación probatoria hasta que se determine su responsabilidad por sentencia. ¿Qué efectos prácticos tiene este principio?, pues limitar las medidas de coerción que pudieran aplicarse, en todo caso, excepcionalmente como la privación de libertad; que no esté obligado a probar su inocencia, ya que la carga de la prueba corre a cargo de la parte acusadora⁷⁴.
- **Principio acusatorio:** Este principio sustenta la separación de los roles que tiene, por un lado, el Ministerio Público (que es el titular de la persecución penal) y, por otro lado, el Juez (quien es el que tiene que fallar). (-) El principio acusatorio guarda relación con otro principio: el de imparcialidad del juez que le permite que su rol decisor no se contamine con uno de persecución que le corresponde a la Fiscalía. Al respecto, Bovino, considera dos manifestaciones de este principio de imparcialidad: el del Juez natural y la independencia judicial; con relación a este último, tenemos que se vincula históricamente a la teoría de separación de poderes, esto es, que al establecerse teóricamente a la teoría de separación de poderes, esto es, que al establecerse en el Estado de roles ejecutivos, legislativos y judiciales, esta

74 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 41.

separación existe para garantizar que el juez no sea presionado por poderes fácticos o roles protegido así su imparcialidad⁷⁵.

- **La etapa intermedia:** En esta etapa de saneamiento, caracterizado por excelencia en la Audiencia de control de acusación, la teoría del caso en estado básico es sometida, con la acusación, a una prueba unilateralmente por el juez de la investigación preparatoria, no solamente en lo que respecta al control formal de la acusación, sino también en lo que respecta al control sustancial de la misma. En ese sentido, al haber sido probada, en cierta medida, la tesis del caso deja su carácter de básica o inicial para convertirse en una teoría de estado intermedio, pues al ser superado el control de la acusación, ya se encuentra lista para someterse a la prueba de fuego en que consiste la etapa del juzgamiento en un proceso público y oral⁷⁶.
- **Acusado:** Se presume inocente, guarda silencio, conoce las pruebas, las solicita, las controvierte, puede negociar, restaura daños, tiene derecho a participar del proceso activamente⁷⁷.
- **Defensa Técnica:** El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, proveerá la defensa gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de su elección, o cuando resulte indispensable el

75 Arbulú Martínez V.J. Ob. Cit. p. 50.

76 Guevara Vásquez I.P. Manual de Litigación Oral una perspectiva fiscal. Segunda Edición. Lima – Perú. Ed. Indemsa. 2016. p. 68.

77 Peña Gonzales O. Almanza Altamirano, Frank. Ob. Cit. p. 33.

nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso⁷⁸.

- **Derecho a la defensa:** Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comuniquen de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra, y a ser asistida por un Abogado Defensor de su elección o, en su caso, por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad. También tiene derecho a que se le conceda un tiempo razonable para que prepare su defensa; a ejercer su autodefensa material; a intervenir, en plena igualdad, en la actividad probatoria; y, en todas las condiciones previstas por la Ley, a utilizar los medios de prueba pertinentes. El ejercicio de derecho de defensa se extiende a todo estado y grado del procedimiento, en la forma y oportunidad que la ley señala. Nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. El proceso penal garantiza, también, el ejercicio de derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada por el delito. La autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde a su condición (NCPP, art. IX)⁷⁹.

78 Peña Gonzales O. Almanza Altamirano, Frank. Ob. Cit. p. 94.

79 Idem. p. 97.



CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. MÉTODOS DE LA INVESTIGACIÓN:

A. Métodos Generales de la Investigación:

- **Método Inductivo – Deductivo.-** Porque la investigación partió del estudio de hechos concretos de cómo se presenta en la realidad tanto en la Defensa Técnica necesaria y el Derecho a la Defensa.
- **Método Análisis Síntesis-** Se utilizó al hacer un estudio de la actuación de la defensa técnica necesaria en la etapa intermedia del proceso penal, del mismo que permitirá dilucidar si su actuación es eficaz en la protección del derecho de defensa.

B. Métodos Particulares de la Investigación:

Que nos sirvió para realizar una interpretación de las normas que regulan la actuación de la defensa técnica necesaria en la etapa intermedia del proceso penal, utilizando:

- **Método Exegético.-** Que permitió conocer el sentido de las normas jurídicas y el sentido que quiso darle el Legislador, a través de un análisis gramatical (lingüístico, etimológico) de la palabra defensa técnica necesaria. Así mismo este método implicará realizar un estudio histórico de los antecedentes jurídicos de la defensa pública.
- **Método Sistemático.-** Que permitió una interpretación de las normas que regulan la actuación de la defensa técnica necesaria. Se tendrá en cuenta las legislaciones internacionales y las alternativas de tratamiento jurídico.
- **Método Sociológico.-** Que permitió interpretar la norma que regula la actuación de la defensa técnica necesaria recurrir a los diversos datos que aporta la realidad socio cultural con respecto al su función de patrocinio en la etapa intermedia en el proceso penal, para entender la naturaleza sociológica de esta institución.

3.2. DISEÑO METODOLÓGICO

3.2.1 Tipo y Nivel de Investigación.- La presente investigación es de tipo Básico, porque aporta en algo **novedoso** de la recepción de datos, nuevos conocimientos mediante el recojo de información de las actas de audiencia de control de acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco, para enriquecer el conocimiento teórico científico del Derecho de Procesal Penal, nos

orientará al descubrimiento de nuevas técnicas y principios, luego llegaremos a la generalización de acuerdo a los resultados.

Y el **Nivel de la Investigación**, es de carácter Explicativo; porque estuvo orientada al descubrimiento de los factores que han podido incidir a afectar la ocurrencia del fenómeno, y responderá a la pregunta; por lo que se hará un análisis de los efectos jurídicos que se derivan de la actuación de la defensa técnica necesaria en las audiencias de Control de Acusación.

3.2.2. Diseño de la Investigación.- La presente investigación tiene el diseño no experimental transeccional.

3.2.3. Población y Muestra de investigación:

A. Población.- Estuvo constituido por el número 40 Actas de Control de Acusación con la intervención de la defensa técnica necesaria en las audiencias programadas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco.

B. Muestra.- El tipo de muestreo es el muestreo No Probabilístico Intencionado, ya que la muestra fue representada en un número 40 Actas de Control de Acusación con la intervención de la defensa técnica necesaria en las audiencias programadas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco 2015.

3.2.4. Técnicas de Recolección de Información

3.2.4.1 Análisis Documental

Que permitió recopilar información a través de documentos referentes la actuación de la defensa técnica necesaria a través de las actas de Control de Acusación; y de las diferentes fuentes escritas para realizar el análisis comparativo de los derechos, efectos jurídicos, de las posiciones doctrinarias, etc., como son:

- Libros como: Tratados, manuales, ensayos.
- Códigos.
- Revistas académicas.
- Publicaciones
- Informes.
- Editoriales.
- Resoluciones emitidas por los Jueces.
- Anuarios, etc.

3.3. PROCESO DE CONSTRUCCIÓN, VALIDACIÓN Y FIABILIZACIÓN DE INSTRUMENTOS:

“Todo instrumento de recolección de datos debe reunir dos requisitos esenciales: confiabilidad y validez. *La confiabilidad* de un instrumento para recolectar datos se refiere al grado en que su aplicación repetida al mismo sujeto u objeto produce resultados iguales. *La Validez*, en términos generales se refiere al grado en que un instrumento realmente obtiene los datos que pretende obtener”⁸⁰.

80. Hernández Sampieri R. Fundamentos de metodología de la investigación. pp. 176-177.



CAPÍTULO IV

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

4.1. PRIMERA HIPÓTESIS ESPECÍFICA

Cuyo texto es el siguiente:

La defectuosa asesoría técnica al imputado vulnera la salvaguarda del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, toda vez que los defensores públicos no ejercen una adecuada labor en defensa de los derechos sustantivos y procesales de su patrocinado.

TABLA N° 01.-Análisis de la defensa técnica necesaria en las audiencias de control de acusación y su rol de salvaguardar los derechos de su patrocinado.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Si	13	32,5	32,5
	No	27	67,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	

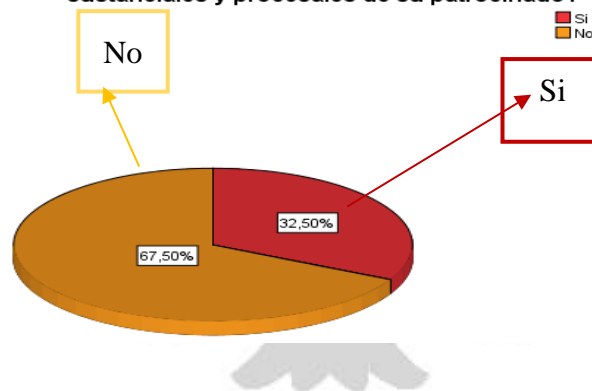
Fuente: Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación emitidas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015.

Elaborado: Nadezha De La Cruz Socualaya.

GRAFICO N° 01

Análisis del rol de la defensa técnica necesaria en las audiencias de control de acusación y su rol de salvaguardar los derechos de su patrocinado.

¿En las Actas de registro de audiencia de control de acusación el abogado de la defensa técnica necesaria cumple con el rol de salvaguardar los derechos sustanciales y procesales de su patrocinado?



Descripción: Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco emitidas durante el año 2015 se evidencia que en un 32.5% la defensa técnica necesaria cumple con el rol de salvaguardar los derechos sustanciales y procesales de su patrocinado; y un 67.5% aparece que en la mayoría de

audiencias de control de acusación la defensa técnica necesaria cumple con el rol de salvaguardar los derechos sustanciales y procesales de su patrocinado.

TABLA N° 02: Valoración del principio de igualdad de derechos de las partes en las audiencias de control de acusación.

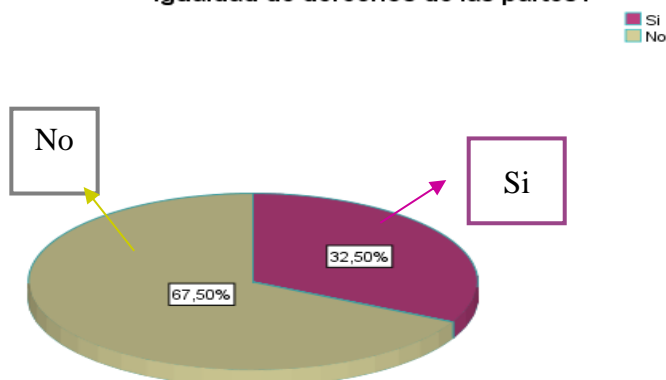
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Si	13	32,5	32,5	32,5
	No	27	67,5	67,5	100,0
Total		40	100,0	100,0	

Fuente: Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación emitidas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015.

Elaborado: Nadezha De La Cruz Socualaya.

GRÁFICO N° 02
Valoración del principio de igualdad de derechos de las partes en las audiencias de control de acusación.

¿En las Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación se evidencia la igualdad de derechos de las partes?



Descripción: Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco

emitidas durante el año 2015 se evidencia que en un porcentaje mínimo de 32.5% la igualdad de derecho de las partes; y un 67.5% no se evidencia la igualdad de derechos de las partes.

4.2. SEGUNDA HIPÓTESIS ESPECÍFICA

Cuyo texto es el siguiente:

Se evidencia en gran dimensión la carencia de la defensa técnica necesaria que influye en no garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, ya que los defensores públicos no hacen efectivo el cumplimiento de los derechos que le asiste a su patrocinado.

TABLA N° 03: La defensa técnica necesaria en su labor de hacer efectivo el cumplimiento de derechos que le asiste a su patrocinado.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Si	13	32,5	32,5	32,5
Válidos No	27	67,5	67,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	

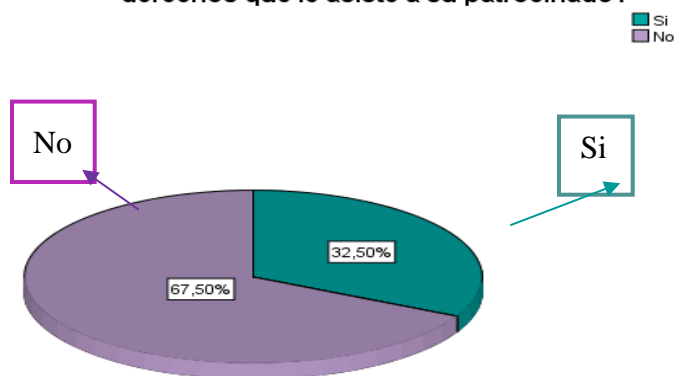
Fuente: Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación emitidas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015.

Elaborado: Nadezha De La Cruz Socualaya.

GRÁFICO N° 03

La defensa técnica necesaria en su labor de hacer efectivo el cumplimiento de derechos que le asiste a su patrocinado.

¿El abogado de la defensa técnica necesaria hace efectivo el cumplimiento de derechos que le asiste a su patrocinado?



Descripción: Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco emitidas durante el año 2015 se evidencia que en un porcentaje mínimo de 32.50% que la defensa técnica necesaria hace efectivo el cumplimiento de derechos que le asiste a su patrocinado; y un 67.50% no se evidencia que la defensa técnica necesaria haga efectivo el cumplimiento de los derechos que le asiste a su patrocinado.

4.3. HIPÓTESIS GENERAL:

Cuyo texto es el siguiente:

Existe una deficiente labor de la defensa técnica necesaria que influye en la desprotección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, pues el defensor público se limita a efectuar una defensa aparente que conlleva a la

desprotección de las garantías procesales y vulneración de derechos de su patrocinado.

TABLA N° 04: La legalidad del procedimiento en las Audiencias de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco se evidencia.

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Si	40	100,0	100,0	100,0

Fuente: Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación emitidas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015.

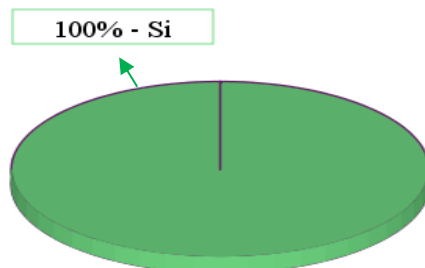
Elaborado: Nadezha De La Cruz Socualaya.

GRÁFICO N° 04

La legalidad del procedimiento en las Audiencias de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco se evidencia.

¿En las Actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco se evidencia la legalidad del procedimiento?

■ Si



Descripción: Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco, emitidas durante el año 2015 se evidencia al 100% la legalidad del

procedimiento, ya que se cuenta con el patrocinio la defensa técnica necesaria dentro del proceso penal, pues resulta ser obligatorio e indispensable para el desarrollo del mismo.

Tabla N° 05: El ofrecimiento de pruebas de descargo en las Audiencias de Control de Acusación.

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Si	2	5,0	5,0	5,0
	No	38	95,0	95,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

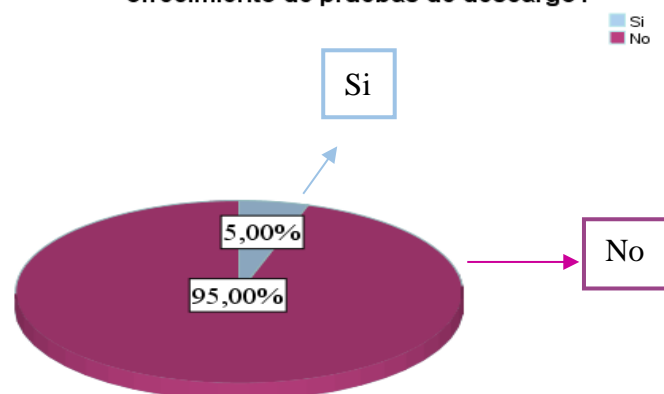
Fuente: Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación emitidas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015.

Elaborado: Nadezha De La Cruz Socualaya.

GRÁFICO N° 05

El ofrecimiento de pruebas de descargo en las Audiencias de Control de Acusación.

¿En las Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación se evidencia el ofrecimiento de pruebas de descargo?



Descripción: Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco

emitidas durante el año 2015 se evidencia que en un 5% la defensa técnica necesaria ofrece pruebas de descargo frente a la acusación formulada, y un 95% que resulta muy significativo no ofrece pruebas de descargo frente a la acusación formulada.

TABLA N° 06: Críticas por parte de la defensa técnica necesaria a los fundamentos y pruebas de cargo que efectúa el representante del Ministerio Público.

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Si	10	25,0	25,0	25,0
	No	30	75,0	75,0	100,0
Total		40	100,0	100,0	

Fuente: Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación emitidas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015.

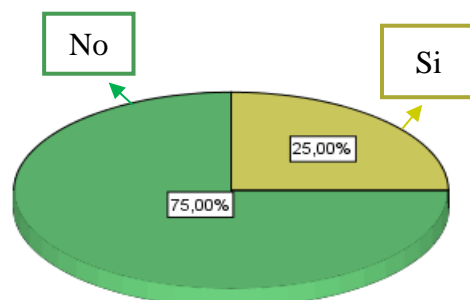
Elaborado: Nadezha De La Cruz Socualaya.

Gráfico N° 06

Críticas por parte de la defensa técnica necesaria a los fundamentos y pruebas de cargo que efectúa el representante del Ministerio Público.

¿En las audiencias de Control de Acusación existe por parte del abogado de la defensa técnica necesaria críticas de los fundamentos y pruebas de cargo que efectúa el representante del Ministerio Público?

Si
 No



Descripción: Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco emitidas durante el año 2015 se evidencia que en un 25% la defensa técnica necesaria realiza críticas frente a los fundamentos y pruebas de cargo; y un 75% no realiza críticas frente a los fundamentos y pruebas de cargo.

TABLA N° 07: Cuestionamientos a la acusación material por parte del abogado de la defensa técnica necesaria.

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Si	12	30,0	30,0	30,0
	No	28	70,0	70,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

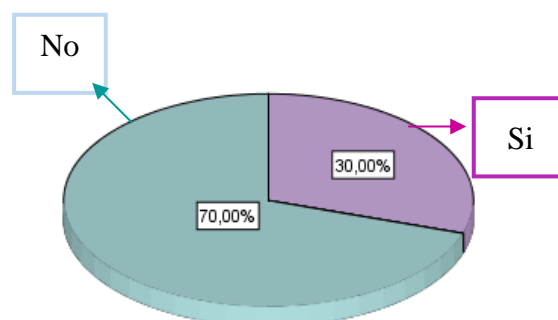
Fuente: Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación emitidas por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015.

Elaborado: Nadezha De La Cruz Socualaya.

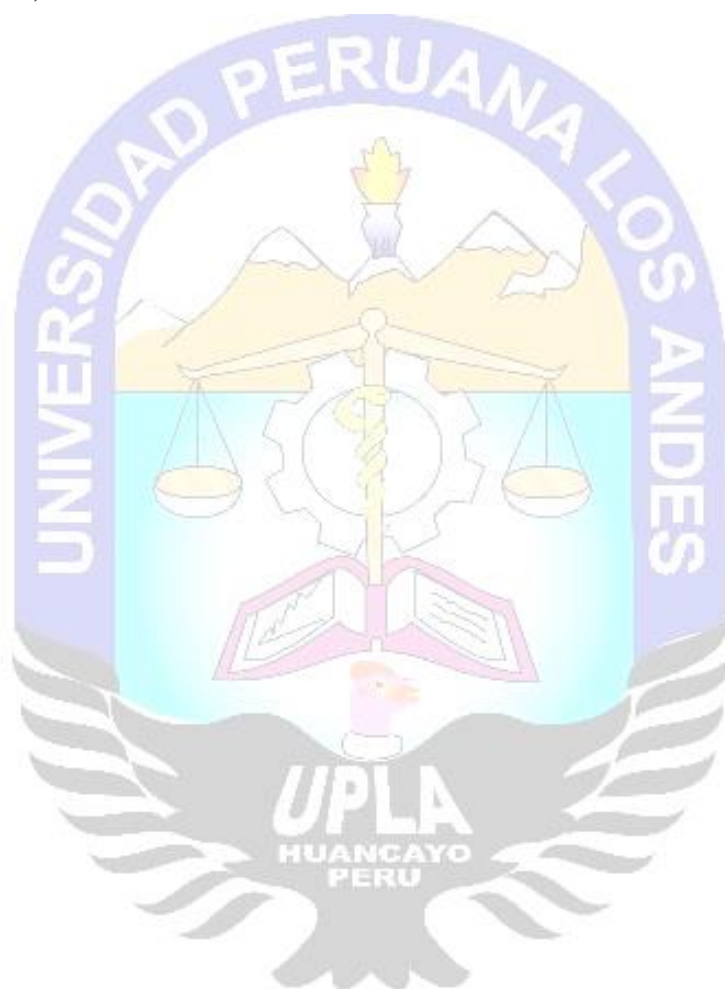
GRÁFICO N° 07
Cuestionamientos a la acusación material por parte del abogado de la defensa técnica necesaria.

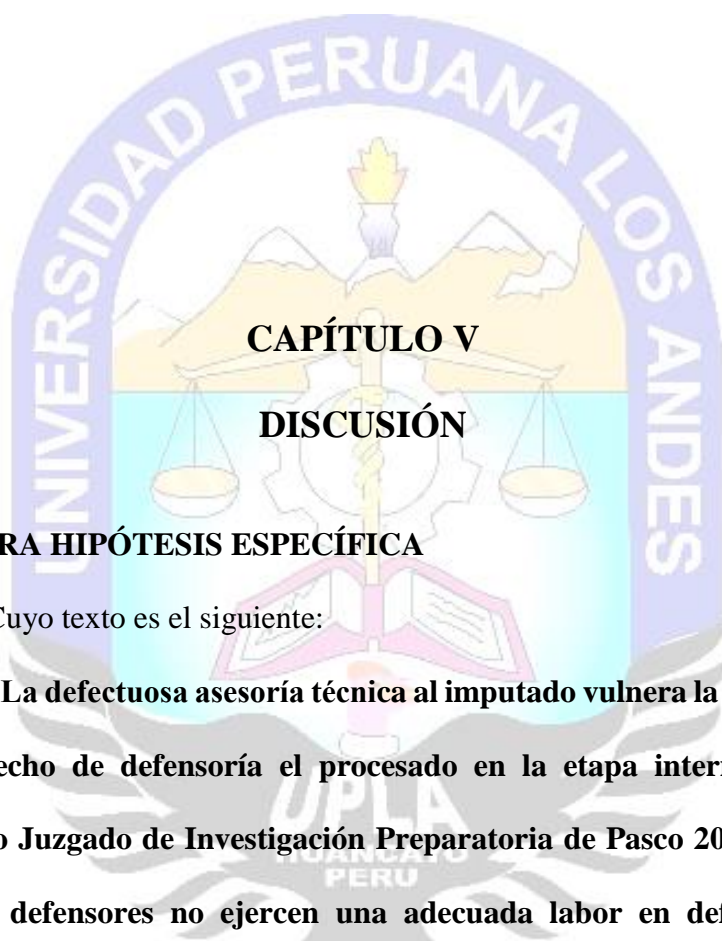
¿En las Actas de registro de audiencia de control de acusación se evidencia por parte del abogado de la defensa técnica necesaria, cuestionamientos a la acusación material?

Si
No



Descripción: Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco emitidas durante el año 2015 se evidencia que en un 30% la defensa técnica necesaria cuestiona la acusación material; y un 75% cifra que resulta importante, la defensa técnica necesaria no cuestiona la acusación material.





CAPÍTULO V

DISCUSIÓN

5.1. PRIMERA HIPÓTESIS ESPECÍFICA

Cuyo texto es el siguiente:

“La defectuosa asesoría técnica al imputado vulnera la salvaguarda del derecho de defensoría el procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, toda vez que los defensores no ejercen una adecuada labor en defensa de los derechos sustantivos y procesales de su patrocinado”.

Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco emitidas durante el año 2015 se evidencia que en un 67.5% (ver gráfico N° 01) la defensa técnica necesaria no cumple con el rol de salvaguardar los derechos sustanciales y procesales de su patrocinado, deviniendo en la contravención del

principio de igualdad de las partes procesales la misma que se advierte del análisis de las actas de control de acusación 67.5% (ver gráfico N ° 02) no se evidencia la igualdad de derechos de las partes dentro del proceso penal.

Tal como lo precisa José Antonio Neyra Flores es necesario que exista una equiparación entre la acusación y la defensa y se hace necesario y exigible que junto al imputado se encuentra su abogado defensor, especialista jurídico (así como el Fiscal) que atenderá sus consultas y ayudará a realizar su defensa, de este modo se trata de equiparar la inicial desigualdad⁸¹.

En el plano de la defensoría pública el Nuevo Código Procesal Penal en su artículo 80 nos señala que el Servicio Nacional de Defensa de oficio; está cargo del Ministerio de Justicia, proveyendo justicia gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal por sus escasos recurso no puedan asignar abogado defensor de su elección, o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso. El fundamento de esta institución se encuentra en la necesidad de garantizar la igualdad a las partes a lo largo del proceso, a través de la representación profesional y de todos los beneficios que esta conlleva⁸².

81 Neyra Flores J.A. Ob. Cit. p. 243.

82 Ídem. p. 244.

5.2. SEGUNDA HIPÓTESIS ESPECÍFICA:

Cuyo texto es el siguiente:

“Se evidencia en gran dimensión la carente labor de la defensa técnica necesaria que influye en no garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, ya que los defensores públicos no hacen efectivo el cumplimiento de los derechos que le asiste a su patrocinado”.

Del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015 se evidencia en un 67.50% (Ver gráfico N° 03) que la defensa técnica necesaria no hace efectivo el cumplimiento de los derechos que le asiste a su patrocinado. En este sentido el abogado defensor, tiene como misión “... en aportar y hacer valer en el proceso todas las circunstancias y puntos de vista, así en la cuestión de hecho como en la jurídica, favorables al acusado. Él debe hacer valer de la mejor manera posible todos los hechos que hablen a favor del imputado y todos los derechos conferidos a él. Es independiente la voluntad del reo, pues su deber de defenderlo no cesa porque no quiera defenderse ni que se defienda (-) El defensor cumple una función pública porque hace valer la presunción de inocencia- y, dado el caso, también todas las circunstancias que favorecen al culpable- y, en sentido jurídico, garantiza y vela por la legalidad formal del procedimiento. Pero también, en armonía con ello, sirve exclusivamente al interés del imputado, en la medida en que ese interés se dirija a ser defendido de la menor manera posible...”.

5.3. HIPÓTESIS GENERAL:

Cuyo texto es el siguiente:

“Existe una deficiente labor de la defensa técnica necesaria que influye en la desprotección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco en el año 2015, pues muchas veces el defensor público se limita a efectuar una labor meramente formal y no actúa de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales de su patrocinado, causando así la vulneración de sus derechos”.

Al respecto del análisis de las actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco, emitidas durante el año 2015 se evidencia al 100% la legalidad del procedimiento (ver gráfico N° 04), ya que se cuenta con el patrocinio de la defensa técnica necesaria a favor del imputado dentro del proceso penal a efectos de garantizar su defensa, pues resulta ser obligatorio e indispensable para el desarrollo del mismo; sin embargo evidenciamos que en un 75% del total de actas analizadas, la defensa técnica necesaria no realiza críticas frente a los fundamentos y pruebas de cargo formuladas por el representante del Ministerio Público (ver gráfico N° 06), no se advierte una defensa efectiva, considerando que el defensor es garante jurídico constitucional de la presunción del imputado, y el derecho de defensa constituye una manifestación de la garantía al debido proceso, tal como lo precisa el Jurista Alonso Raúl Peña Cabrera quien indica lo siguiente: “El derecho a la defensa no es un mero reconocimiento normativo, sino una concreta posición del ciudadano frente a

los órganos de justicia, una garantía que obedece a la necesidad de situar en un plano de igualdad al imputado en relación con el órgano persecutor”⁸³.

Además, precisa “en tanto que la defensa técnica es aquella defensa que se ejerce a través del abogado defensor, una asistencia letrada que la elige directamente el imputado, o en su defecto, los órganos de justicia le proporcionarán un abogado de oficio –sobre todo en imputados de escasos recursos económicos–. Solo el abogado defensor en virtud de sus conocimientos jurídicos y en su experiencia como litigante está en posibilidad de formular una estrategia de defensa acorde con los intereses jurídicos de su patrocinado. El abogado defensor siempre debe actuar en defensa de la situación jurídica del imputado, pues él actúa a su nombre y representación.

Asimismo contrastando los resultados obtenidos del análisis de actas frente al ofrecimiento de pruebas de descargo por parte de la defensa técnica necesaria (ver gráfico N° 05) se tiene que en un 95% la defensa pública no ofrece pruebas de descargo frente a la acusación formulada, advirtiéndose por tal una deficiencia en su labor, ya que tal como precisa Farrajoli, la garantía de la defensa consiste precisamente en la institucionalización del poder de refutación de la acusación por parte del acusado. Conforme a ella, para que una hipótesis acusatoria sea aceptada como verdadera no basta que sea compatible con los varios datos probatorios, sino que también, hace falta que no sea contradicha por ninguno de los datos virtualmente disponibles. A tal fin, todas las implicaciones de la hipótesis deben ser explicitadas y ensayadas, de modo

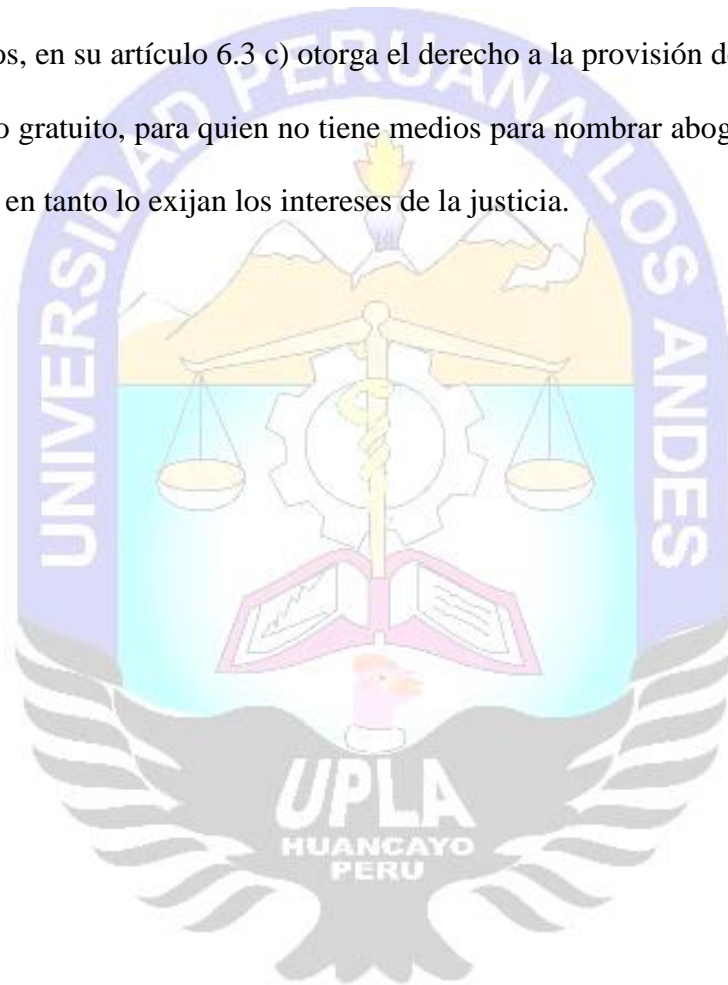
⁸³ Peña Cabrera A.R. Ob. Cit. p. 90.

que no sean posible no solo las pruebas sino también las contrapruebas. Y a la búsqueda de esta debe ser tutelada y favorecida no menos que la búsqueda de aquellas”⁸⁴. Al respecto el defensor, como escribe Maier, no es tan solo un asistente técnico del imputado, sino, ante todo, un verdadero sujeto del procedimiento penal, que por lo general ejerce facultades autónomas, sin depender de la voluntad del imputado, claro que esta voluntad autonómica no puede significar una oponibilidad a los intereses del imputado.

Dicho esto tenemos del análisis de actas de registro de audiencia de Control de Acusación que un 75% (ver gráfico N° 07) cifra que resulta importante, la defensa técnica necesaria no cuestiona la acusación material, lo cual implica que el defensor público acude a la audiencia de Control de Acusación con un mínimo conocimiento o en su defecto desconociendo los argumentos de la acusación fiscal, teniendo en cuenta que el conocimiento de los hechos por parte del defensor público resulta de mayor relevancia para alcanzar una defensa efectiva, contraviniendo así con el derecho de defensa del acusado reconocido tanto por la legislación nacional como internacional, que señalan que en tanto un imputado en proceso penal no disponga de un abogado, tendrá derecho a que se le asigne uno a fin de que cuente con una asistencia jurídica gratuita si carece de medios suficientes para pagar esos servicios. En ese entendido, la Declaración Universal sobre Derechos Humanos consagra el acceso a la justicia sin discriminación –artículo 3–; mientras que el artículo 11.1 señala que –toda persona acusada de delito tiene derecho a que se le aseguren las garantías necesarias para su defensa–. A su vez, el Pacto

84 Hernández Aguirre C.N. Ob. Cit. p. 28.

Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica para los acusados penalmente, y como garantía mínima, la de disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo (artículo 14b) y d). De igual forma, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, en su artículo 6.3 c) otorga el derecho a la provisión de un abogado de oficio gratuito, para quien no tiene medios para nombrar abogado en causa penal, y en tanto lo exijan los intereses de la justicia.



CONCLUSIONES

1. La defensa técnica necesaria ejerce una defensa deficiente, limitándose únicamente a efectuar una labor meramente formal en las audiencias de control de acusación, influyendo negativamente en la protección del derecho de defensa del procesado, por consiguiente, la defensa pública es inidónea para garantizar efectividad al derecho de defensa, deviniendo en la insostenibilidad del proceso penal actual.
2. La defectuosa asesoría técnica al imputado genera la indefensión del procesado en la etapa intermedia, debido a que los defensores públicos no ejercen una labor eficaz que contradiga la actividad del Ministerio Público, constituyéndose esta en solo una defensa ritual, ya que no tiene interés alguno en el destino del imputado, y considerando que esta defensa letrada especializada proporcionado por el Estado a personas que se encuentran en una situación vulnerable en el sentido económico, la defensa técnica no debe ser una intervención en letra muerta.
3. La carente labor de la defensa técnica necesaria no garantiza la igualdad de las partes en la etapa intermedia, ya que los defensores públicos no hacen efectivo el cumplimiento de los derechos que les asiste a su patrocinado, constituyendo un obstáculo para el acceso de justicia en igualdad de condiciones.

RECOMENDACIONES

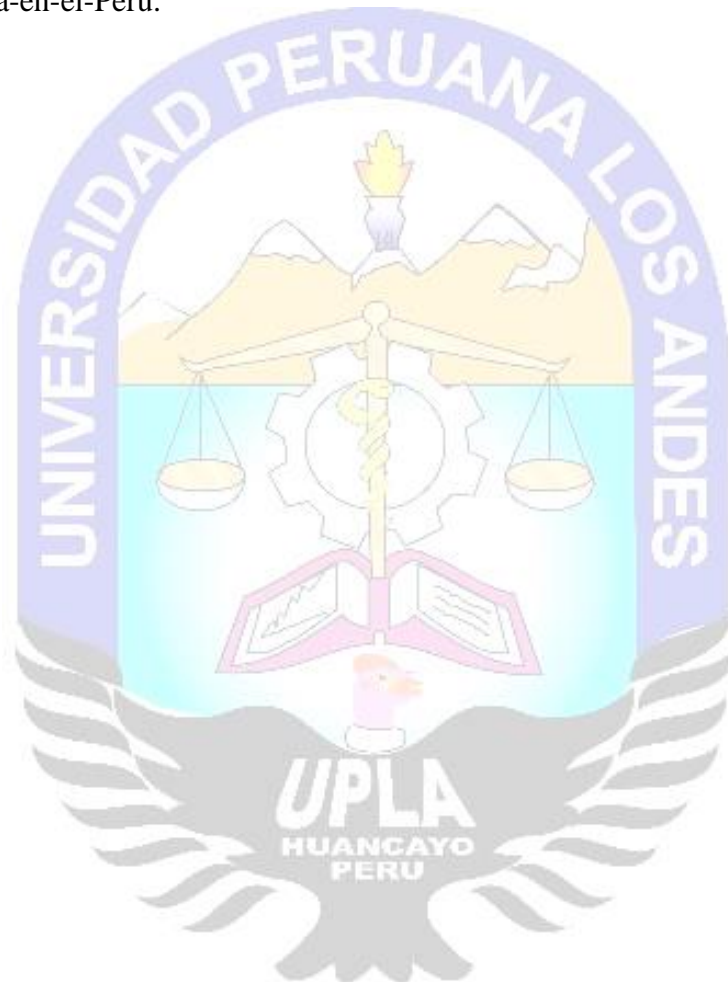
1. La defensa técnica necesaria tal como explica Ferrajoli, representa una garantía fundamental del correcto proceso, idónea para reducir la desigualdad penal ante la ley, así como para remover la total ineffectividad para los pobres del derecho fundamental de defensa y para asegurar los más posible la paridad entre defensa y acusación; dicho esto, el Estado Peruano debe procurar una Defensa Pública, efectiva, inmediata e idónea.
2. La defensa pública debe estar comprometida con la reducción de los obstáculos que impiden o restringen el acceso a la justicia del imputado, prestar un servicio de calidad, respetando el debido proceso, se debe plantear estándares de defensa cuyo objetivo sea que la defensa pública desempeñe su función con parámetros de actuación que buscan maximizar los derechos e intereses de los beneficios del servicio, proporcionando una asesoría jurídica de calidad.
3. La defensa pública debe contar con logística institucional suficiente para operar en un marco de independencia frente a los demás órganos del sistema y estar integrados por profesionales especializados sensibles, que favorezcan su actuación propia dentro del proceso penal.

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

1. Arce Córdova L.C. Constitución y Derecho Procesal Penal. Lima – Perú: Ed. Grijley; 2015.
2. Arbulú Martínez V.J. La Investigación Preparatoria en el Nuevo Proceso Penal. Primera edición. Lima – Perú: Ed. Pacífico Editores; 2014.
3. Arana Morales W.E. Manual de Derecho Procesal Penal. Lima-Perú: Ed. Gaceta Jurídica; 2014.
4. Bustamante Alarcón R. El Derecho a probar como elemento esencial al proceso justo. Segunda Edición. Lima – Perú: Ed. Ara; 2015.
5. Burgos Alfaro J.D. El Derecho de Defensa. Nuevo Código Procesal Penal comentado. Primera Edición. Lima-Perú: Ed. Ediciones Legales; 2014.
6. Barrios Gonzáles, Boris. Defensa. La Defensa Penal. 2011. [En línea] [09 de marzo del 2016]. Disponible en: <https://borisbarriosgonzalez.files.wordpress.com/2011/08/la-defensa-penal-boris-barrios-gonzalez.pdf>.
7. Guevara Vásquez I.P. Manual de Litigación Oral una perspectiva fiscal. Segunda Edición. Lima – Perú: Ed. Indemsa; 2016.
8. Hernández Aguirre C.N. El Derecho de Defensa Adecuada en el Sistema Penal Acusatorio; 2013.

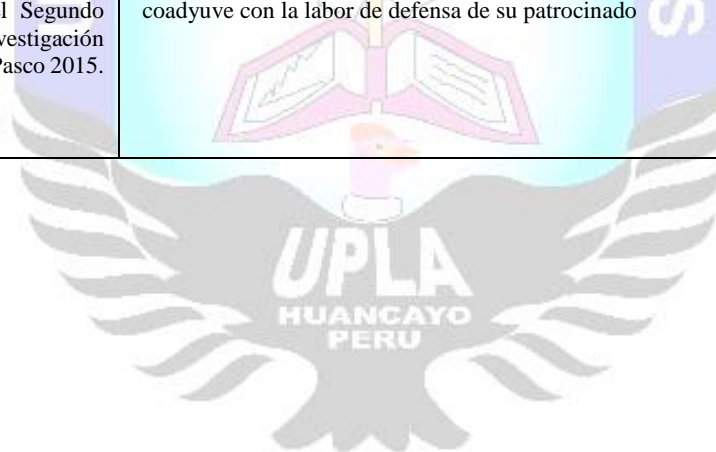
9. López Puleio M.F. Asistencia legal y Defensa Pública: [en línea]. [09 de marzo del 2016]. N° 04. URL disponible en: www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/126diego_garciasayan.pdf.
10. Mendoza Romero H. Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal. Tomo III. Ed. San Bernardo libros Jurídicos. 2012. Lima – Perú
11. Neyra Flores J.A. Manual del Nuevo Proceso Penal & De Litigación Oral. Lima – Perú: Ed. Idemsa; 2010.
12. Otárola Peñaranda F. La Constitución Comentada. Principio de no ser privado del derecho de defensa. Tomo III. Segunda Edición. Lima – Perú; Ed. Gaceta Jurídica.
13. Peña Cabrera A.R. Manual de Derecho Procesal Penal, Cuarta Edición. Pacifico editores S.A.C.; 2016.
14. Quiroz Salazar W.F. El Sistema de Audiencias en el Proceso Penal Acusatorio. Lima – Perú: Ed. Pacífico; 2015.
15. Rodríguez Hurtado M.P. “Los fundamentos constitucionales de la reforma acusatoria, garantizadora, de tendencia adversativa, eficaz y eficiente, y el título preliminar del Código Procesal Penal Peruano (CPP)”, en AA.VV., Derecho Penal y Procesal Penal, Nelson Calsin Q. y Aldo Calcina H. (coordinadores), Editora y Librería Jurídica Grijley; 2014.
16. Rosas Yataco J. Los Sujetos en el Nuevo Código Procesal Penal. Lima Perú: Ed. Lex Iuris; 2014.

17. San Martín Castro C. El Derecho Procesal Penal Lecciones. Lima- Perú: Ed. Jurista Editores; 2015.
18. Vizcardo Delgado J.J. La defensa pública en el Perú: [en línea] [09 de marzo del 216] URL disponible en: [elpueblo.com.pe/noticia/opini3n/la-defensa-publica-en-el-Peru](http://elpueblo.com.pe/noticia/opinion/la-defensa-publica-en-el-Peru).





TÍTULO:				
“ACTUACIÓN DE LA DEFENSA TÉCNICA NECESARIA EN LAS AUDIENCIAS DE CONTROL DE ACUSACIÓN”				
PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>PROBLEMA GENERAL ¿De qué manera la labor de la defensa técnica necesaria influye en la protección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL Determinar de qué manera la labor de la defensa técnica necesaria influye en la protección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015.</p>	<p>HIPÓTESIS GENERAL: Existe una deficiente labor de la defensa técnica necesaria que influye en la desprotección del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, pues el defensor público se limita a efectuar una defensa aparente que conlleva a la desprotección de las garantías procesales y vulneración de derechos de su patrocinado.</p>	<p>VARIABLE INDEPENDIENTE X: La defensa técnica necesaria</p> <p>VARIABLE DEPENDIENTE Y1: El derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia.</p>	<p>A. Método Inductivo – Deductivo.- -Método Comparativo.- -Método Análisis Síntesis-</p> <p>B. Métodos Particulares de la Investigación.- -Método Exegético -Método Sistemático -Método Sociológico</p> <p>DISEÑO METODOLÓGICO: Tipo de Investigación.- La presente investigación es de tipo Básico. -Nivel de la Investigación.- Es de carácter Explicativo. -Diseño de la Investigación.- La presente investigación tiene el diseño no experimental transeccional. Población y Muestra de investigación:</p>
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	HIPÓTESIS ESPECÍFICOS		
<p>A. ¿Cómo la asesoría técnica al imputado vulnera la salvaguarda del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015?</p>	<p>A. Establecer cómo la asesoría técnica al imputado vulnera en salvaguarda del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015.</p>	<p>A. El La defectuosa asesoría técnica al imputado vulnera la salvaguarda del derecho de defensa del procesado en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, toda vez que los defensores públicos no ejercen una adecuada labor en defensa de los derechos sustantivos y procesales de su patrocinado.</p>		
<p>B. ¿En qué medida la labor de la defensa técnica necesaria influye en garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015?</p>	<p>B. Analizar en qué medida la labor de la defensa técnica necesaria influye en garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015.</p>	<p>B. Se evidencia la carente labor de la defensa técnica necesaria que influye en no garantizar la igualdad de las partes en la etapa intermedia en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco 2015, ya que los defensores públicos no cuentan con apoyo logístico que coadyuve con la labor de defensa de su patrocinado</p>		<p>A. Población.- Estuvo constituido por el número 40 actas de control de acusación. B. Muestra.- La muestra estuvo representada en un número 40 actas de audiencias de control de acusación. B.1. Tipo de muestreo: La técnica del muestreo utilizada en la tesis fue No Probabilístico, basado en un Muestreo Intencionado.</p>





ANÁLISIS DE LAS ACTAS DE REGISTRO DE AUDIENCIAS DE CONTROL DE ACUSACIÓN EMITIDAS EN EL AÑO 2015 POR EL SEGUNDO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PASCO

Este análisis tiene la finalidad de determinar si los abogados que ejercen la defensa técnica necesaria realizan un adecuado patrocinio en las audiencias de Control de Acusación en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria del Distrito Judicial de Pasco.

N° de expediente: _____

Hipótesis General:

1. ¿En las Actas de registro de Audiencia de Control de Acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pasco se evidencia la legalidad del procedimiento?
 - a) Sí.
 - b) No.
2. ¿En las Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación se evidencia el ofrecimiento de pruebas de descargo?
 - a) Si.
 - b) No.
3. ¿En las audiencias de Control de Acusación existe por parte del abogado de la defensa técnica necesarias críticas de los fundamentos y pruebas de cargo que efectúa el representante del Ministerio Público?
 - a) Si.
 - b) No.
4. ¿En las Actas de registro de audiencia de control de acusación se evidencia por parte del abogado de la defensa técnica necesaria, cuestionamientos a la acusación material?
 - a) Si
 - b) No

Hipótesis Específicas:

5. ¿En las Actas de registro de audiencia de control de acusación el abogado de la defensa técnica necesaria cumple con el rol de salvaguardar los derechos sustanciales y procesales de su patrocinado?
 - a) Si.
 - b) No.
6. ¿En las Actas de Registro de Audiencia de Control de Acusación se evidencia la igualdad de derechos de las partes?
 - a) Si.
 - b) No
7. ¿El abogado de la defensa técnica necesaria hace efectivo el cumplimiento de derechos que le asiste a su patrocinado?
 - a) Si
 - b) No