

UNIVERSIDAD NACIONAL JORGE BASADRE GROHMANN-TACNA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Empresariales

Escuela Académico Profesional de Derecho y Ciencias Políticas

**“LA INAPLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS Y FORMALIDADES SOBRE
MATERIA IMPUGNATORIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL DEL
2004 POR LOS FISCALES EN ETAPA PREJURISDICCIONAL,
Y SU REPERCUSIÓN EN EL DEBIDO
PROCESO, TACNA, 2012”.**

TESIS

Presentada por:

Bach. Jean Pierre D’Laura Quintana

Para optar el Título Profesional de:

ABOGADO

TACNA - PERÚ

2015

JURADO CALIFICADOR



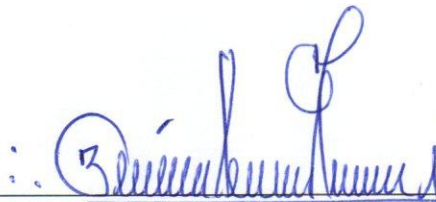
Mgr. GERONIMO VICTOR DAMIAN LOPEZ

PRESIDENTE



Mgr. ISABEL RODRIGUEZ MONZÓN

SECRETARIO



MIEMBRO

Mgr. AMERICO CHAPARRO GUERRA

//



Abg. DEMBER SALOMÓN FERNANDEZ HERNANI-ARAGÓN

ASESOR

DEDICATORIA

*A mi mamita Francisca, que siempre tiene palabras de aliento para mí, y
ahora aunque lejos, con sus cariñosos consejos, sigue inspirando
esfuerzo y superación.*

*A mi familia entera, a la que le debo todo, y en especial a Eduardo, mi
hermano cómplice de vida, pupilo en muchas cosas y maestro en
algunas.*

AGRADECIMIENTOS

A mis maestros de las aulas universitarias, quienes con su abnegada labor, me han dotado de herramientas para cumplir mi rol en la sociedad, sirviendo a los demás y asegurando un mejor futuro para las generaciones venideras.

A los catedráticos Isabel Rodríguez Monzón, Dember Salomón Fernández Hernani Aragón y Víctor Damián López, por su desinteresado apoyo en el desarrollo y tramitación de la presente investigación.

A los doctores María Edna Romero Ríos, Walter Jesús Goyzueta Neyra, Mónica Pilar Feria Flores, Virginia Lourdes Salas Mendoza, Miguel Ángel Vela Acosta, Ritsy Marianella Supo García y Milagros Soledad Benavente Alfaro, por su apoyo, conocimientos y orientaciones, sin los cuales no hubiera sido posible materializar la presente investigación.

A toda la familia del Ministerio Público – Distrito Fiscal de Tacna, que me ha recibido con los brazos abiertos y ha estado siempre presta a apoyar, enseñar y orientar, mi ansioso afán de aprendizaje, inculcando apego, respeto y gran aprecio por la función fiscal, a la que espero aportar con la presente investigación.

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	01
-------------------	----

CAPITULO I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Planteamiento del Problema.....	03
1.2. Formulación del Problema.....	06
1.3. Justificación de la Investigación.....	06
1.4. Objeto de la Investigación.....	08
1.5. Hipótesis.....	09
1.6. Delimitación de la Investigación.....	10
1.7. Antecedentes.....	10

CAPITULO II.- MARCO TEÓRICO

2.1. Teoría General de la Impugnación	
2.1.1. Aspectos generales de la impugnación.....	11
2.1.2. Naturaleza jurídica.....	16
2.1.3. Fundamentos de la impugnación.....	29
2.1.4. Recursos.....	35

2.2. El Ministerio Público en el Nuevo Código Procesal Penal	
2.2.1. Generalidades.....	54
2.2.2. La Investigación Preliminar o etapa prejurisdiccional.....	57
2.2.3. Objetivos de la Investigación Preliminar.....	61
2.2.4. El Archivo Fiscal.....	63
2.2.5. El Requerimiento de Elevación de Actuados.....	65
2.2.6. Marco Legal del Requerimiento de Elevación de Actuados.....	66
2.2.7. Antecedentes del Requerimiento de Elevación de Actuados..	68
2.2.8. Legislación Comparada respecto al Requerimiento de Elevación de Actuados.....	70
2.3. El Debido Proceso	
2.3.1. Concepto.....	74
2.3.2. Dimensión: Formal y Sustantiva.....	75
2.3.3. Ámbito de Aplicación.....	76
2.3.4. Derechos Integrantes del Debido Proceso.....	82
2.3.5. Principios Integrantes del Debido Proceso.....	118

CAPITULO III.- MARCO METODOLÓGICO

3.1. Variables e indicadores.....	140
-----------------------------------	-----

3.2. Tipo de Investigación.....	142
3.3. Diseño de Investigación.....	142
3.4. Ámbito y tiempo social de la Investigación.....	142
3.5. Unidad de Estudio.....	143
3.6. Población y Muestra.....	143
3.7. Criterios de inclusión y exclusión.....	145
3.8. Recolección de datos.....	145
3.9. Técnicas e instrumentos de recolección.....	146
3.10. Procesamiento, presentación, análisis e interpretación de datos..	146

CAPITULO IV.- DE LOS RESULTADOS

4.1. Análisis de Expedientes Fiscales.....	149
4.2. Ficha Técnica.....	150
4.3. Resultados.....	152
4.4. Discusión.....	170

CONCLUSIONES.....	175
-------------------	-----

RECOMENDACIONES.....	177
----------------------	-----

FORMULA LEGAL.....	178
--------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.....	179
-------------------	-----

INDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1.....	152
GRÁFICO 2.....	155
GRÁFICO 3.....	158
GRÁFICO 4.....	160
GRÁFICO 5.....	162
GRÁFICO 6.....	164
GRÁFICO 7.....	166
GRÁFICO 8.....	168

INDICE DE ANEXOS

ANEXO 1.....	183
ANEXO 2.....	185
ANEXO 3.....	187
ANEXO 4.....	190
ANEXO 5.....	193
ANEXO 6.....	197

RESUMEN

La presente investigación se realizó con el objeto de atraer la atención hacia varios temas o aspectos importantes como son la fase de formación del proceso penal a cargo del fiscal, así como sus aristas en cuanto a un tema que se pensó exclusivo de la fase avanzada del proceso penal (fase jurisdiccional) como lo es la regulación en materia impugnatoria, y la estrecha relación que tiene el mismo para con el Debido Proceso, cuya materialización y concretización es fruto del Estado Constitucional de Derecho en el que actualmente nos encontramos y cuyo desarrollo se ha visto impulsado por la implementación del denominado *Nuevo Código Procesal Penal* (Código Procesal Penal del 2004), que es el que precisamente pone al fiscal como el protagonista de la causa penal.

ABSTRACT

This investigation was conducted in order to draw attention to several issues or important aspects such as the training phase of the criminal proceedings by the prosecutor, and its edges in terms of an issue that was thought unique to the advanced stage of the criminal process (jurisdictional phase), as is the regulation in matters of motions and remedies, and the close relationship that has the same for the Due Process of Law whose implementation and realization is the result of the constitutional rule of law in which we are now, and whose development has been driven by the implementation of the so-called New Criminal Procedure Code, which it is what precisely makes the prosecutor as the protagonist of the criminal proceedings.

INTRODUCCIÓN

La implementación del Código Procesal Penal del 2004, ha conllevado a una serie de retos para los múltiples operadores jurídicos involucrados en el proceso penal, entre ellos al Ministerio Público, cuya labor pasiva y casi prescindible en el modelo mixto, es la que ha sufrido el cambio más significativo, al pasar a ostentar de forma no ficticia (como en el modelo anterior) la titularidad de la acción, en todas sus dimensiones y con todos los instrumentos que ello implica.

Así, de forma concreta ha pasado el fiscal a tener la dirección de la primera etapa del proceso penal que es la Investigación Preparatoria, que es la etapa de formación de la causa, y que a la vez está compuesta por sub-etapas, la primera denominada *diligencias preliminares* y/o Investigación Preliminar, y el segundo, por la Investigación Preparatoria propiamente dicha. En ese sentido, ostentando el Representante del Ministerio Público la facultad de decidir que causa seguir y judicializar a través de la Formalización de la Investigación Preparatoria, se observa que es el mismo el que ostenta, en ésta sub-etapa prejurisdiccional, el rol de persecutor, en el sentido de ser el titular de la acción penal, y juez, en el sentido de decidir el destino de la causa.

En esas circunstancias, el nuevo ordenamiento procesal penal le ha encargado al Ministerio Público, sin perjuicio de su función también garante en el resto del proceso y de las obligaciones funcionales constitucionales (inherente a todo funcionario público), la aplicación de todos los principios rectores propios de la función jurisdiccional en cuanto le sea compatible, como lo es el del *Debido Proceso*, que implica, en su dimensión formal, el respeto de todas las reglas en cada uno de los procedimientos a su cargo, como por ejemplo, en las impugnaciones de las decisiones fiscales, o concretamente en el Requerimiento de Elevación de Actuados, que se interpone contra la decisión fiscal de no ejercitar la acción penal archivando la causa, que es el campo donde se avoca la presente investigación.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL ESTUDIO

1.1 Planteamiento del problema:

Históricamente se tiene que el Ministerio Público nace como órgano constitucional autónomo por la Constitución de 1979, misma que sólo le dedicara dos de sus artículos, pero que fueron suficientes para entender su real trascendencia en la sociedad, reconociéndosele la titularidad de la acción penal, por tanto como el único legitimado para formular o archivar las causas penales que son de su conocimiento, criterio legislativo que concordase con la Ley Orgánica del Ministerio Público y la actual Constitución de 1993.

Ya en el contexto de la institucionalización del Sistema Acusatorio en nuestro ordenamiento procesal penal a través de la puesta en vigencia del Código Procesal Penal del 2004 (en el Distrito Judicial de Tacna en Abril del 2008), es que se incorpora un cuerpo legal orgánico y sistemático en materia impugnatoria (Libro Cuarto) en el que se sintetizan los Principios y Formalidades que rigen en la citada área procesal en los

Arts. 404° y 405° respectivamente, de la misma forma con respecto a la subetapa de las diligencias preliminares (etapa prejurisdiccional del proceso penal que se encuentra a cargo del Ministerio Público), se encuentra entre sus articulados relacionados a los actos del mencionado órgano constitucional (decisión de archivar o formalizar la investigación preparatoria) una figura denominada “Requerimiento de Elevación de Actuados” (Art. 335° inc. 5), articulado que no ha incluido más que incidir en su ámbito de aplicación y de forma poco clara en su plazo.

En esas circunstancias, desde la puesta en vigencia del Código Procesal Penal, como es de conocimiento público, en las Fiscalías Provinciales de todos los distritos fiscales (donde se ha puesto en vigencia), las causas penales en un gran porcentaje han sido archivadas en etapa prejurisdiccional (Investigación Preliminar), por ende han desembocado en innumerables impugnaciones a través del denominado Requerimiento de Elevación de Actuados (antes Queja de Derecho –*Art. 12° de la Ley Orgánica del Ministerio Público*), mismo que al no tener regulación expresa (limitación o formalidad alguna) en el dispositivo que lo contiene, ha permitido que los Fiscales Provinciales efectúen elevaciones sin ningún tipo de control de procedibilidad y/o admisibilidad y que sean conocidas por el Fiscal Superior, es decir generándose un gran número

de tramitaciones indebidas, teniendo como efecto secundario pero no menos importante la generación de sobrecarga procesal innecesaria en segunda instancia fiscal, generándose así una mala praxis jurídica que no es otra cosa que una vulneración a los múltiples componentes del debido proceso sobre el que debe girar todo proceso (y procedimiento que lo compone) cuya vigencia y aplicación es plena en todo el proceso penal cuya garantía también es obligación del Representante del Ministerio Público que tiene como una de sus funciones constitucionales “velar por la correcta administración de justicia” [que incluye la penal en todas sus etapas e instancias]. En ese entender es menester recalcar, que de seguir así la tramitación de los Requerimientos de Elevación de Actuados (sin ningún tipo de control), se estaría dando pie a la automatización de aquel procedimiento por ende en la deformación de los principios que rigen el nuevo ordenamiento procesal penal en materia impugnatoria basándose en vulneraciones de los principios constitucionales del debido proceso y la pluralidad de instancias e incluso en presuntas omisiones por parte de los Representantes del Ministerio Público.

1.2 Formulación del Problema.-

1.2.1 Problema General:

¿De qué forma repercutió la inaplicación de los Principios y formalidades sobre materia impugnatoria del Código Procesal Penal por los Fiscales para con el Debido Proceso?

1.2.2 Problemas Específicos.- Se pueden reducir a responder estas interrogantes:

- a. ¿En qué medida los Fiscales Provinciales Penales de Tacna calificaron los Requerimientos de Elevación de Actuados efectuando controles de procedibilidad y/o admisibilidad?
- b. ¿En qué medida los Fiscales Superiores Penales de Tacna calificaron los Requerimientos de Elevación de Actuados efectuando controles de procedibilidad y/o admisibilidad?
- c. ¿Qué principios o derechos componen el Debido Proceso?

1.3 Justificación de la Investigación

El plan de investigación que se propone está justificado por la importancia y la actualidad del tema que ha sido arribado con la puesta en vigencia del Código Procesal Penal del 2004, en el cual por primera vez en la legislación procesal penal se desarrolla un cuerpo legal orgánico y sistemático sobre materia impugnatoria que también alcanza al

Requerimiento de Elevación de Actuados, dado que se ha advertido que la actividad impugnatoria prejurisdiccional (en etapa preliminar) se ha ido desnaturalizando hasta hacerse casi automática su tramitación, sin respetar los parámetros establecidos para las impugnaciones, resumiéndose la justificación en el hecho de que a través de la investigación que se propone se está tratando de buscar una solución a la hipotética no aplicación de los Arts. 404º y 405º del Código Procesal Penal al Requerimiento de Elevación de Actuados por parte de los operadores jurídicos, lográndose a través de ello evitar la aglomeración o sobrecarga procesal de la que es objeto las Fiscalías Superiores y lograr una posición que sirva también para combatir la desnaturalización de la aludida actividad impugnatoria en sede fiscal y la mala praxis que a final de cuentas es fuente de vulneraciones al debido proceso, que constituye uno de los principios esenciales a través del cual fluye el respeto por el también Principio de Legalidad Procesal como ente regulador del actuar de toda institución pública, máxime como en este caso si trata uno de carácter constitucional como es el Ministerio Público *defensor de la legalidad*.

1.4 Objetivos de la investigación

1.4.1 Objetivo general

Determinar la repercusión que hubiera podido tener la inaplicación de los principios y formalidades impugnatorias del Código Procesal Penal a través de los controles de admisibilidad y/o procedibilidad que efectuaran los Fiscales Penales de Tacna a los Requerimientos de Elevación de Actuados en el año 2012.

1.4.2 Objetivos específicos

- a. Precisar en qué medida los Fiscales Provinciales Penales de Tacna han calificado a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad los Requerimientos de Elevación de Actuados durante el 2012
- b. Precisar en qué medida los Fiscales Superiores Penales de Tacna han calificado a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad los Requerimientos de Elevación de Actuados durante el 2012
- c. Precisar que derechos o principios componen el Debido Proceso.

1.5 Hipótesis.-

1.5.1 Hipótesis Principal.-

A través de la inaplicación de los Principios y Formalidades impugnatorias del Código Procesal Penal, por los Fiscales Penales de Tacna en el año 2012, se habría vulnerado el Debido Proceso (repercusión negativa).

1.5.2 Hipótesis Secundarias.-

- a. Los Fiscales Provinciales Penales de Tacna no habrían en su mayoría calificado los Requerimientos de Elevación de Actuados a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad.
- b. Los Fiscales Superiores Penales de Tacna no habrían en su mayoría calificado los Requerimientos de Elevación de Actuados a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad, previo a su examen de fundabilidad.
- c. El Debido Proceso estaría compuesto por los derechos de: Defensa, Prueba, jurisdicción predeterminada por ley o juez natural, juez imparcial, motivación, presunción de inocencia, pluralidad de instancias y acceso a los recursos, plazo razonable y cosa juzgada, así como los principios de:

Legalidad, Proporcionalidad de la pena, *Ne bis in ídem*, Legalidad Procesal, Congruencia, Favorabilidad, Publicidad de procesos, Prohibición de analogía *in malam partem*, Acusatorio y Preclusión Procesal.

1.6 Delimitación de la investigación

La situación problemática materia de la investigación corresponde al área del derecho procesal penal específicamente sobre materia impugnatoria en sede fiscal (etapa prejurisdiccional).

1.6.1 Ámbito geográfico: El área espacial del estudio comprenderá la jurisdicción de la Provincia de Tacna es decir el territorio que por competencia territorial corresponde a la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna.

1.6.2 Ámbito Temporal: Año 2012.

1.7 Antecedentes de investigación.-

Habiendo examinado el acervo documentario obrante en las Bibliotecas especializadas de la Escuela de Derecho y Cs. Políticas de la Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann, Facultad de Derecho y Escuela de Post Grado de la Universidad Privada de Tacna, se advierte que no existen antecedentes de investigaciones análogas al presente.

CAPITULO II.-

MARCO TEÓRICO

2.1 TEORIA GENERAL DE LA IMPUGNACION PENAL

2.1.1. Aspectos Generales de la Impugnación.-

A través de la doctrina procesal se han expuesto una serie de posturas que han pretendido definir el fenómeno de la impugnación, en todas ellas existe puntos comunes que destacan tres características esenciales de esta materia: la noción de agravio, la finalidad de reexamen; y los objetivos, o nulificante o revocatorio. Así Florián indica que el “medio de impugnación es el acto del sujeto procesal orientado a anular o a reformar jurisdiccionalmente una resolución anterior mediante un nuevo examen, total o parcial de la causa por el mismo juez u otro diferente o por otro superior. El medio de impugnación inicia una nueva fase que se enlaza a la que está en curso (lo que sucede la mayor parte de las veces), o hace revivir dentro de ciertos límites el que ya estaba concluido (recursos contra la cosa juzgada)¹.

Guasch sostiene, refiriéndose a los recursos, los cuales son un tipo de medios impugnatorios, que “son actos procesales que permiten a la

¹ FLORIAN, Eugene. Elementos de Derecho Procesal Penal. Vol. 1, Editorial Jurídica Universitaria, México – 201, cit. p. 230.

parte perjudicada solicitar la rescisión de una resolución, que no es firme, del mismo órgano jurisdiccional que la emitió de un superior, dictando una nueva resolución que modifique la anterior, eliminando en todo o en parte aquel perjuicio”² . Por su parte, Cortez Domínguez refiere que la impugnación debe entenderse como el acto procesal de parte que se siente perjudicada por una resolución judicial, ya sea por su ilegalidad, ya por su injusticia, pretendiendo, en consecuencia, su nulidad o rescisión”³.

Por su parte, Beling precisa que: “Aquellos a quienes afecte una resolución judicial estarán frecuentemente descontentos de ella. En efecto una posibilidad de que los hombres puedan errar y de que incluso pueda haber mala voluntad hace posible que la resolución no se haya dictado como debía dictarse. La ley permite, por lo tanto, en muchos casos (aunque no en todos) su impugnación, desarrollando ciertos tipos de actos procesales, que puedan denominarse, en efecto de una expresión legal, remedios y que están encaminados a provocar de nuevo el examen de los asuntos resueltos”⁴.

² GUASH FERNANDEZ, Sergi, El sistema de impugnación en el Código Procesal Civil del Perú. Una visión de derecho comparado con el sistema español. En: Derecho Procesal Civil. Congreso internacional, Lima – 2003, Colección Encuentros. Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima, cit. p. 166.

³ CORTÉS DOMINGUEZ, Valentin. Los Recursos, recursos contra las resoluciones interlocutorias. En: GIMENO SENDRA, Vicente, Derecho Procesal Penal, Editorial Colex, Madrid – 1996, cit. p. 633.

⁴ BELING, Ernest. Derecho Procesal Penal, Traducción de Miguel Fenech, Editorial Labor, España – 1943, cit. pp. 247-248.

Montero Aroca y flors Matíes sostienen que los recursos son medios de impugnación por los cuales el que es parte en el proceso pretende un nuevo examen de las cuestiones fácticas o jurídicas resueltas en una resolución no firme que le resulta perjudicial a fin de que sea modificada o sustituida por otra que le favorezca, o sea anulada⁵.

La doctrina nacional también se ha ocupado del concepto de medios impugnatorios, así Monroy Gálvez sostiene que el “instrumento que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, el mismo u otro de jerarquía superior, realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso, a fin de que anule o revoque, total o parcialmente”⁶.

Para García Rada, siguiendo a Giovanni Leone, el “medio de impugnación es un remedio jurídico atribuido a las partes a fin de remover una desventaja proveniente de una decisión del juez”⁷.

Por su parte, San Martín Castro, citando a Ortells Ramos, sostiene que “el medio de impugnación se define como el instrumento legal puesto a disposición de las partes y destinado a atacar una resolución judicial,

⁵ MONTERO AROCA, Juan y FLORS MATÍES, José. Los recursos en el proceso civil. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia – 2001, cit. p. 32.

⁶ MONROY GALVEZ, Juan. Los medios impugnatorios en el Código Procesal Civil. En: La formación del proceso civil peruano. Escritos Reunidos. Comunidad. Lima – 2003, cit. p. 196.

⁷ GARCIA RADA, Domingo. Manual de Derecho Procesal Penal, 4º edición, Editorial Carrera. Lima – 1975, cit. p. 233.

para provocar su reforma o su anulación o declaración de nulidad”⁸. Para Ore Guardia, “la impugnación es un derecho que la ley concede a las partes, mediante el cual pretende revocar, sustituir, modificar o anular una resolución que se considera errónea o viciada y que perjudica al interesado. Este derecho se materializa a través del recurso y es consustancial a todo tipo de procesos⁹.

Sánchez Velarde refiere que los medios de impugnación “(...) son actos procesales de los que pueden hacer uso las partes cuando consideran que una resolución del juez o tribunal perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico la revoque o la anule, siguiendo las pautas procedimentales establecidas”¹⁰. Doig Díaz, citando a Díaz Méndez sostiene que “con objeto de incrementar las garantías de justicia de las resoluciones judiciales, el ordenamiento procesal concede a las partes la posibilidad de combatir los errores en que pudieran haber incurrido los titulares de los órganos jurisdiccionales, mediante un conjunto de actos de postulación, a través de los cuales la parte disconforme por una determinada resolución judicial puede obtener su

⁸ SAN MARTIN CASTRO, César, Derecho Procesal Penal, Volumen II, Editorial Grijley, Lima – 1999, cit. p. 671.

⁹ ORÉ GUARDIA, Arsenio. Manual de Derecho Procesal Penal, 2º Edición, Editorial Alternativas, Lima – 1999, cit. p. 564.

¹⁰ SANCHEZ VELARDE, Pablo. Manual de Derecho Procesal Penal, Editorial Idemsa, Lima – 2004, cit. p. 855.

revisión, bien por el mismo órgano judicial autor de tal resolución, bien por el otro superior¹¹.

De los conceptos expuestos, tal como ya lo adelantamos, podemos afirmar que los elementos que configuran el concepto de medios de impugnación son: i) el agravio, que es el supuesto que legitima al sujeto procesal para petitionar la revisión del acto procesal; dicho agravio debe haberse producido como efecto de la decisión que se pretende cuestionar; ii) El reexamen o revisión que es el efecto inmediato de la interposición de un medio impugnatorio. Reexamen que estará a cargo del órgano jerárquico superior, en la mayoría de casos, o del propio órgano que emitió la decisión cuestionada; y iii) La pretensión resarcitoria que puede consistir en la búsqueda de efectos nulificantes o de efectos revocatorios que la decisión que emita el órgano de revisión; tendrá efectos nulificantes cuando lo que se denuncie como agravio este referido a un vicio; y tendrá efectos revocatorios cuando lo que se denuncie como agravio este referido a un error.

Los medios impugnatorios son, entonces, mecanismos procesales establecidos legalmente que permiten a los sujetos legitimados en el

¹¹ DOIG DIAZ, Yolanda. El recurso de apelación contra sentencias. En: El nuevo proceso penal. Estudios fundamentales. Palestra, Lima – 2005, cit. p. 542. Y DOIG DIAZ, Yolanda. El sistema de recursos en el proceso penal peruano. Hacia la generalización de la doble instancia y la instauración de la casación. En: La reforma del Proceso Penal Peruano. Anuario de Derecho Penal del 2004. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú – Universidad de Friburgo, Lima – 2004, cit. p. 187.

proceso, pedir a un juez o su superior que reexamine un acto procesal o todo un proceso que le ha causado un perjuicio, a fin de lograr que la materia cuestionada sea parcial o totalmente anulada o revocada. Revisión que puede realizarse o dentro del mismo proceso, en donde se emitió el acto procesal cuestionado, o en un proceso autónomo, lo que dependerá de la calidad de firmeza o cosa juzgada de dicho acto manifestado a través de una decisión jurisdiccional. En este sentido, Devis Echandia señala que la noción de impugnación es genérica e incluye cualquier modo de repeler un acto procesal o varios, e inclusive a todo el juicio, sea en el curso del mismo o en otro posterior¹².

2.1.2 Naturaleza Jurídica

Respecto a la naturaleza jurídica de la Institución procesal de los medios de impugnación o del derecho mismo a impugnar, existen las siguientes posiciones: a) El derecho de impugnación es un derecho abstracto derivado del derecho de acción o en todo caso se halla vinculado a este; b) el derecho de impugnación es una manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; c) el derecho de impugnación se deriva del derecho a un debido proceso; d) la impugnación es una manifestación del control jerárquico de la administración de justicia.

¹² DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Nociones generales de Derecho Procesal Civil. Madrid – 1968, cit. p. 664.

2.1.2.1.- Impugnación y el derecho de acción

Vescovi señala que el poder de impugnación dimana del derecho de acción o una parte de este, o que en todo caso existiría una relación del todo a la parte entre la acción y el medio impugnativo correspondiente, como fuese, dicho autor precisa que: “Esta vinculación es un derecho de acción (...) hace que se deba concluir, también en este caso, que se trata de un derecho abstracto, que no está condicionado a la existencia real del defecto o injusticia. O dicho de otra manera, que no interesa que quien recurra tenga un derecho concreto; basta que se invoque su poder (abstracto) para que se le permita ejercer la actividad impugnativa, aunque luego, como sucede con la acción se le deniegue el derecho. O, inclusive, como acaece con la demanda (...) que se la rechace por defectos formales sin darle curso”¹³. Para dicho autor, toda persona gozaría per se del derecho a impugnar sin que nadie pueda restringirlo, con lo que podría ejercitarlo cuando lo estime por pertinente, cosa distinta es que cuando en concreto lo ejercite a través de la interposición del medio impugnatorio correspondiente, este pueda ser o no admitido, lo que dependerá en buena cuenta del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia establecidos para aquel, pero nadie le puede prohibir incoarlo.

¹³ VESCOVI, Enrique, Los recursos judiciales y demás medios impugnatorios en Iberoamérica. Ediciones Depalma, Buenos Aires – 1988, cit. p. 12 y ss.

Vescovi es claro al señalar que existe una vinculación entre el derecho a impugnar y el derecho a la acción, además de considerar al primero como un derecho abstracto, al respecto debemos recordar que el derecho a la acción entendido como el derecho a iniciar un proceso, es un derecho efectivamente subjetivo, publico, abstracto, autónomo y constitucional, es un derecho que permite acceder al órgano jurisdiccional o ya no hacerlo, y justamente su característica de abstracto lo convierte en un derecho continente pero sin contenido.

En el mismo sentido, Fairen guillen sostiene que la impugnación constituye una continuidad de la fuerza de la primitiva acción y su desarrollo en la pretensión, las cuales no se agotan con la resolución gravosa¹⁴. Guash, siguiendo a Prieto castro o Serra Domínguez, refiere que el derecho a impugnar no puede separarse del contenido del derecho a la acción que las partes ejercen continuadamente a lo largo del proceso¹⁵.

2.1.2.2.- Impugnación y los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva

Sánchez Velarde, al referirse a los medios impugnatorios, refiere que “se trata del derecho de las partes con reconocimiento constitucional,

¹⁴ FAIRÉN GUILLEN, Víctor. Doctrina general del Derecho Procesal. Editorial Bosch, Barcelona – 1990, cit. p. 479.

¹⁵ GUASH, Sergi. Ob. Cit. p. 167.

pues se sustenta en los principios de pluralidad de instancias (...) y la observancia al debido proceso y tutela jurisdiccional (...)¹⁶". Doig Díaz, por su parte, refiere que "consciente de su trascendencia, la constitución peruana de 1993 junto al reconocimiento del Derecho a la tutela judicial efectiva, en el que los distintos ordenamientos, suelen subsumir el derecho a los recursos (...) contempla expresamente el derecho a la pluralidad de instancia (...). De lo anterior podría concluirse que el constituyente peruano, en el marco del derecho a los recursos, ha vinculado al legislador a un concreto sistema de impugnación, sin negar, por lo tanto, una suerte de identificación entre el derecho al recurso y el principio de doble instancia¹⁷. Por su lado, Ore Guardia precisa que: "los medios de impugnación constituyen la exteriorización del derecho al recurso, o simplemente el derecho a impugnar, que ciertamente es una variante del derecho a la tutela judicial por parte de Estado y además una expresión del irrenunciable derecho a la defensa¹⁸. San Martín Castro señala que: "la existencia de la impugnación (...) responde a un imperativo constitucional, incluso es contenido de un derecho fundamental y que, de no estar explícitamente considerado en el artículo 139.6,

¹⁶ SANCHEZ VELARDE, Pablo, Ob. Cit. p. 855.

¹⁷ DOIG DIAZ, Yolanda. Ob. Cit. p. 190.

¹⁸ ORÉ GUARDIA, Arsenio. Ob. Cit. p. 563.

implícitamente lo estaría en el artículo 139.3 de la ley fundamental que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional”¹⁹.

Sobre la vinculación entre el derecho a impugnar y la tutela jurisdiccional efectiva, Simons señala al referirse el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que es el “derecho de acceder a los tribunales, que poseen todos los ciudadanos por el solo hecho de serlo y, por ende, capaz de materializar el derecho de acción, tiene inclusive la categoría de derecho fundamental de la persona”²⁰. El mismo autor continúa mencionando que, para que la tutela jurisdiccional efectiva pueda ser considerada como un derecho pleno, esta debe ser apreciada en toda su integridad.

Siguiendo la posición de Chamorro Bernal, consideramos que el derecho a la impugnación (o el derecho al recurso legalmente establecido, según el referido autor) en tanto se incardina dentro del ámbito de lo que denomina el derecho de libre acceso a la jurisdicción y al proceso en las instancias reconocidas, forma parte del plexo garantista de la tutela jurisdiccional efectiva²¹²². Sin embargo, debemos coincidir con San Martín Castro, cuando señala que si bien su naturaleza es la de ser parte del

¹⁹ SAN MARTÍN CASTRO, César. Ob. Cit. p. 674.

²⁰ SIMONS PINO, Adrián. El derecho a la ejecución plena de las decisiones judiciales y los medios compulsorios procesales. Manuscrito.

²¹ CHAMORRO BERNAL, Francisco. La tutela efectiva. Editorial Bosch, Barcelona – 1994, cit. p. 79 y ss.

²² El artículo 4 del Código Procesal Constitucional, acuña el término de tutela procesal efectiva, dentro del cual incluye “el derecho a acceder a los medios impugnatorios regulados”.

contexto garantista de la tutela jurisdiccional efectiva, el constituyente peruano, le ha dado un tratamiento autónomo, tal como puede apreciarse en el inciso 6 del artículo 139 de la constitución Política del Estado, al consagrar el principio de instancia plural que es una manifestación del derecho a impugnar.

En lo que concierne a la vinculación de la impugnación y el derecho al debido proceso, quizás, teniendo en cuenta lo que ya se ha afirmado en los acápites precedentes, lo mas difícil sea distinguir entre el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, en esta distinción, es importante tener claro que el concepto de tutela jurisdiccional efectiva se origina en la Europa continental, mientras el concepto de debido proceso tiene su origen en la jurisprudencia de los estados unidos de america donde se le conoce como el *due process of law*, el cual tiene una vertiente sustantiva, que es “la habitualmente denominada “debido proceso legal sustantivo, dirigida a evitar un comportamiento arbitrario de quien detenta alguna cuota de poder, máxime si con este comportamiento arbitrario se vulneran algunos derechos considerados básicos, y por ende, susceptibles de tutela”²³, y por otro lado tiene una vertiente procesal, “entendida desde su formulación original como la posibilidad de que en todo procedimiento

²³ ESPINOZA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. El debido proceso en el ordenamiento jurídico penal y sus alcances en función a los aportes hechos por nuestra Corte Suprema sobre el particular. En: Cuadernos Jurisdiccionales, Asociación Civil NO Hay Derecho, Ediciones Legales, Lima – 2000, cit. p. 42.

seguido contra cualquier persona (proceso judicial, procedimiento administrativo o procedimiento entre particulares) se respeten ciertos elementos mínimos mediante los cuales se asegura el alcanzar el valor justicia dentro (o a través) de ese mismo procedimiento²⁴. Elementos mínimos entre los que podemos citar el juez imparcial, el juez competente, la motivación de las decisiones judiciales, el plazo razonable, etc. No estando incluido dentro de tal concepto el de la impugnación.

En este orden de ideas, la tutela jurisdiccional efectiva implicaría el derecho de toda persona de acceder a los órganos jurisdiccionales a fin de que se resuelva un determinado conflicto o incertidumbre jurídica; que al interior del proceso goce del derecho de defensa (que incluya la actividad probatoria y la contradicción); que lo que se decida sea acorde a Derecho y que tal decisión sea efectivamente ejecutada, ahora bien en el desenvolvimiento del proceso dirigido a solucionar el conflicto o poner fin a la incertidumbre jurídica debe observarse las reglas del debido proceso, por lo que en ese orden de ideas el derecho a impugnar se deriva del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, por que no es una regla que debe observarse en la tramitación del proceso, sino es el derecho que tenemos de cuestionar las decisiones jurisdiccionales a fin de obtener una decisión final que resuelva el conflicto planteado.

²⁴ Idibem, pp. 44 y 45.

Continuando con la discusión referida a la distinción entre la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso, debemos tener en cuenta además de lo ya señalado, que si bien la constitución política del estado en el inciso 3 de su artículo 139 pareciera diferenciar ambas garantías, sin embargo, es de destacar que el artículo 4 del código procesal constitucional, al referirse a la impugnación de resoluciones judiciales, vía acción de amparo, precisa que el debido proceso esta incluido dentro de la tutela procesal efectiva²⁵, entendiendo que el cambio de denominación a tutela procesal, busca establecer que tal garantía resulta de aplicación a cualquier proceso y no únicamente a los judicializados.

2.1.2.3.- Impugnación y principio de control jurisdiccional

Existe un sector de la doctrina que señala que la impugnación constituye un mecanismo propio del principio de control de la administración de justicia, así blinder precisa que a través de los medios de impugnación se cumple con el principio de control, que es un principio central en la estructuración del proceso y de todo el sistema de justicia penal, el mismo que se sustenta en cuatro pilares: a) la sociedad debe controlar como sus jueces administran justicia; b) el sistema de justicia

²⁵ “Artículo 4.- Procedencia respecto de resoluciones judiciales. El amparo procede respecto de resoluciones judiciales firmes dictadas con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso (...)”

penal debe desarrollar mecanismos de autocontrol, para permitir la planeación institucional; c) los sujetos procesales tienen interés en que la decisión judicial sea controlada; d) al estado le interesa controlar como sus jueces aplican el derecho.

Continúa Binder señalando que en el tema de los recursos – entendiendo como tal a la impugnación- se materializa, principalmente, el interés de control de los sujetos procesales; pero también influyen en ellos el interés social o estatal en normalizar la aplicación del derecho. Siguiendo al mismo autor se puede mencionar que el derecho a recurrir debe entenderse como el establecimiento de un mecanismo que desencadena un mecanismo real de control sobre el fallo que va a ser ejercido por un órgano superior dotado de suficiente poder para revisarlo.

Por su parte, Maier sostiene que: “los recursos de quienes intervienen en un procedimiento para evitar las consecuencias perjudiciales de las decisiones de los tribunales, en pos de intentar demostrar su injusticia (agravio) y, de lograrlo, conseguir que la decisión acatada sea revocada, en su caso transformada en otra de sentido contrario, modificado o reformada, o, incluso, eliminada, fueron mecanismos nacidos históricamente durante el desarrollo del procedimiento inquisitivo, antes como instancias de control burocrático que como garantías de seguridad para los súbditos sometidos a una

decisión de autoridad. (...) El sistema así concebido llegó a nuestros días. En la administración de justicia penal sobre todo, subsistente el sistema de persecución penal estatal, los recursos no significan – en especial, el recurso contra la sentencia definitiva-, al menos en primer lugar, una garantía procesal a favor del imputado o del condenado, sino, antes bien, un medio de control por tribunales superiores sobre el grado de adecuación de los tribunales inferiores a la ley del Estado, comprendidos en ellos no solo la forma de enjuiciamiento y su solución, sino también, en ocasiones, la fundamentación de las decisiones y la valoración que los tribunales inferiores hacen del material incorporado al procedimiento²⁶.

Concluye Maier al señalar “(...) que los recursos contra las decisiones judiciales no parecen responder, en origen, a la concesión de una garantía para el justiciable, sino antes bien, a la necesidad de un control jerárquico interno y externo sobre la administración de justicia, propia de una organización jerárquica (de sentido vertical)²⁷.”

Guash, refiriéndose a las posiciones que vinculan a la impugnación como derivación del derecho de acción o a la impugnación como un mecanismo del principio de control jurisdiccional, señala que “el sistema de recursos cumple una doble función: a) servir como garantía al

²⁶ MAIER, Julio. Derecho Procesal Penal, Tomo I, 2da edición, Editorial del Puerto, Buenos Aires – 2003, cit. pp. 705-707.

²⁷ MAIER, Julio. Derecho Procesal Penal, Tomo II, Parte General, Editorial del Puerto, Buenos Aires – 2003, cit. p. 506.

ciudadano; y b) servir como instrumento de control interno de la misma organización judicial. La pluralidad de órganos jurisdiccionales produce una mayor posibilidad de divergencias en los criterios doctrinales. Y, en estos casos, los recursos asumen un rol fundamental dirigidos a una labor unificadora de criterios (...) ²⁸.

Si bien la impugnación pueda servir como un mecanismo de control jurisdiccional, ello en modo alguno, a nuestro parecer, significa que esa sea su naturaleza. Una cosa es su esencia y otra las utilidades que pueda tener, además, así aceptásemos su funcionalidad como mecanismo de control, se trataría de un mecanismo muy limitado, porque el ejercicio de la impugnación, como veremos mas adelante, depende de la decisión de los sujetos procesales legitimados, esto es, el control jurisdiccional seria dependiente de la voluntad de las partes.

Hecha esta salvedad, si ha de reconocerse que en la medida que se ejercite el derecho a la impugnación, uno de los efectos mas importantes del reexamen, en la medida que este sea efectuado por órgano superior, es que ello tiende al establecimiento de decisiones jurisdiccionales mas homogéneas, y por ende, al establecimiento de criterios jurisdiccionales comunes, que es – finalmente – uno de los objetivos del control jurisdiccional.

²⁸ GUASH, Sergi. Ob. Cit. 167.

2.1.2.4.- Impugnación y reconocimiento normativo

Como hemos mencionado, desde nuestra perspectiva, el derecho a impugnar forma parte del plexo garantista del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, lo que bastaría para tener contenido constitucional; sin embargo, como se ha referido, el constituyente, consciente de su importancia, lo ha dotado de reconocimiento autónomo al consagrar como principio y derecho de la función jurisdiccional, la pluralidad de instancia, tal como se aprecia en el inciso 6 del artículo 139 de la ley fundamental. Adicionalmente debemos señalar que el ejercicio de la impugnación permite que los engranajes de los mecanismos de control de las decisiones jurisdiccionales se pongan en funcionamiento.

El Código Procesal Penal de 2004 (en adelante, CPP), prescribe en el artículo 1.4 del título preliminar que “las resoluciones son recurribles, en los casos y en el modo previsto por la ley. Las sentencias o autos que ponen fin a la instancia son susceptibles de recursos de apelación”. En igual sentido, el artículo 404 del mismo ordenamiento adjetivo preceptúa que las resoluciones judiciales son impugnables solo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la ley. Los recursos impugnatorios se interponen ante el juez que emitió la resolución.

De *lege ferenda* cabe precisar que el Código peca de redundante al hablar de recurso impugnatorio, cuando lo correcto es hablar de medio

impugnatorio, ya que el recurso es una clase de aquel y por ende todo recurso lleva implícita la naturaleza impugnativa.

El TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial también ha desarrollado este precepto en su artículo 11, donde prescribe que las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior. La interposición de un medio de impugnación constituye un acto voluntario del justiciable. Lo resuelto en segunda instancia constituye cosa juzgada. Su impugnación solo procede en los casos previstos en la ley, por su parte el artículo X del título Preliminar del Código procesal civil establece que el proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta. Este derecho a impugnar también ha sido reconocido por instrumentos internacionales aprobados por nuestra legislación interna así el pacto internacional de derechos civiles y políticos, en su artículo 14.5 señala expresamente: “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior conforme a lo prescrito por la ley²⁹, del mismo modo la convención americana sobre derechos humanos, en su artículo 8.2 h. señala que durante el proceso

²⁹ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución N° 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976, de conformidad con el Art. 49. Vide. Constitución Política del Perú y tratados sobre derechos humanos. 4° edición oficial, Ministerio de Justicia, Editora Perú, Lia – 201, cit. p. 474.

toda persona tiene derecho, en plena igualdad, al derecho a recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior³⁰.

2.1.3 Fundamento de la impugnación

2.1.3.1.- Falibilidad jurisdiccional

En general, la doctrina coincide en señalar que el fundamento de los medios impugnatorios es la capacidad de falibilidad de los órganos jurisdiccionales, en tanto el error es inmanente a la condición de seres humanos. En ese sentido, Guash sostiene que “se suele afirmar que el sistema de recursos tiene su justificación en la falibilidad humana y en la necesidad, con carácter general, de corregir los errores judiciales³¹. Vescovi, por su parte, señala que “los medios impugnativos (...) aparecen como el lógico correctivo para eliminar los vicios e irregularidades de los actos, representando un modo de buscar su perfeccionamiento. Y en definitiva, una mayor justicia”³².

Beling, incidiendo mas en el tema de la falibilidad, precisa que “Aquellos a quienes afecte una resolución judicial estarán frecuentemente

³⁰ La Convención Americana sobre Derechos Humanos fue adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, la misma que fue suscrita por el Perú el 27 de Julio de 1977 y aprobada mediante Decreto Ley N° 22231 del 11 de Julio de 1978. Vid. *Ibíd*em, cit. p. 509 yss.

³¹ GUASH, Sergi. Ob. Cit. p. 166.

³² VÉSCOVI, Enrique. Ob. Cit. p. 25.

descontentos de ella. En efecto, la posibilidad de que los hombres puedan errar y de que incluso pueda haber mala voluntad hace posible que la resolución no se haya dictado como debía dictarse. La ley permite por lo tanto, en muchos casos (...) su impugnación (...) ³³.

Por su parte, Devis Echeandia señala que el derecho de recurrir, cuya naturaleza es estrictamente judicial, es un derecho subjetivo de quienes intervienen en el proceso y a cualquier título o condición, para que se corrijan los errores del juez, que le causan gravamen o perjuicio ³⁴. En igual sentido Gozaini que: “la finalidad que persigue el reexamen de decisiones que no conforman es posible en tanto se coincide en señalar la falibilidad humana (“los jueces también son hombres” decía Calamandrei) y la aspiración de justicia en cada situación particular ³⁵.”

San Martín Castro señala que: “el fundamento de la impugnación no es otra que la falibilidad humana. Por ello, Osvaldo Alfredo Gozaini apunta que precisamente la impugnación tiende a corregir la falibilidad del juzgador, y, con ello, a lograr la eficacia del acto jurisdiccional ³⁶.”

Ore Guardia señala que: “se admite como fundamentos de la impugnación los siguientes: la necesidad de un pleno acierto en la aplicación del derecho, la importancia de los bienes jurídicos afectados

³³ BELING, E. Ob. Cit. p. 247.

³⁴ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal, Editorial ABC, Bogotá – 1996, cit. p. 562.

³⁵ GOZAINI, Osvaldo. Recursos judiciales. Editorial Ediar, Buenos Aires – 1993, cit. p. 10

³⁶ SAN MARTÍN CASTRO, César, Ob. Cit. p. 672.

por una decisión judicial, la necesidad de facilitar el control de la decisión judicial por las partes, así como el grado de falibilidad que puede revestir la decisión de los jueces en tanto seres humanos³⁷. Sobre esta percepción discrepamos que el pleno acierto en la aplicación del derecho y el control de las decisiones jurisdiccionales sean fundamentos de los medios impugnatorios, mas bien se trata de temas vinculados a la naturaleza jurídica de los mismos, tal como apreciamos en el acápite pertinente, siendo el acierto en la aplicación del derecho una consecuencia del principio de control jurisdiccional.

Doig Diaz por su lado conceptúa a los medios impugnatorios como mecanismos que pueden utilizar las partes para combatir los errores en que pudieran haber incurrido los órganos jurisdiccionales³⁸. Para Monroy Gálvez, el juzgar es mas que una mera actividad humana, ya que es la expresión mas elevada del espíritu humano, pero a pesar de su importancia, aparece contrastada por el hecho de que solo es un acto humano, y por ende, es pasible de error, por lo que es necesario que tal acto pueda ser revisado, revisión que se logra a través de los medios impugnatorios³⁹.

En conclusión el fundamento que faculta a las personas de ejercer el derecho a impugnar un acto procesal se basa en que el acto es

³⁷ ORE GUARDIA, Arsenio. Ob. Cit. p. 563.

³⁸ DOIG DIAZ, Yolanda. Ob. Cit. p. 541.

³⁹ MONROY GALVEZ, Juan. Ob. Cit. p. 195.

potencialmente falible. Esto es susceptible de incurrir en errores o vicios, ya sea por desconocimiento, ignorancia, equivocación o de manera dolosa, toda vez que esta es en la esencia del ser humano cometer errores.

Debido a que los magistrados son los responsables de solucionar los conflictos, resulta razonable que las partes del proceso puedan acudir al propio juez, o en la mayoría de casos, a jueces jerárquicamente superiores, para que reexaminen la primera decisión, para que, de ser el caso, subsanen el error o vicio incurrido, y dispongan los remedios necesarios, a fin de enderezar el proceso hacia su finalidad última, que es la consecuencia de la paz social. La misma que se obtendrá en la medida que los conflictos sociales puestos a conocimiento de los órganos jurisdiccionales sean resueltos conforme a derecho.

En consecuencia, el fundamento de la impugnación se desenvuelve entre dos pilares. Por un lado, la falibilidad humana del juzgador. Y por otro, la necesidad – también humana – de no contentarse con una sola decisión que va a tener consecuencias sobre los intereses propios de los sujetos procesales.

Resulta pertinente cerrar el acápite con lo señalado por Yañez Velasco: “Si no fuese posible el equívoco en el actuar humano, y por ende

en el juicio, no sería necesario ningún instrumento impugnatorio en el sistema jurídico procesal”⁴⁰.

2.1.3.2.- Errores y vicios

El fundamento de la impugnación es la falibilidad, como característica propia del ser humano en general, y por ende también, de los jueces en particular; cuyos yerros, en el ejercicio de su función jurisdiccional, tienen mucha mayor trascendencia e implicancia porque deciden respecto de pretensiones ajenas a las propias.

Esta posibilidad de falibilidad judicial, se manifiesta a través de decisiones judiciales que pueden contener vicios o errores. Por un lado, los vicios o errores in procediendo, son consecuencia de una aplicación indebida o inaplicación de normas de carácter adjetivo, que traen como consecuencia irregularidades en la estructura de la decisión judicial o en el procedimiento seguido para su emisión. En tal sentido, los vicios ocurren por defecto de trámite (inobservancia de la norma ritual) o por defecto en la estructura de la resolución, que se traduce en defectos de motivación.

Por otro lado, los errores propiamente dichos o errores in audicando, son consecuencia de una inaplicación, aplicación indebida o interpretación errónea de una norma de derecho material. El error e propio

⁴⁰ YAÑEZ VELASCO, Ricardo. Derecho al recurso en el proceso penal. Biblioteca Jurídica Cuatrecasas N° 34, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia – 2001, cit. p. 85.

de las decisiones jurisdiccionales y no de los actos anteriores a su emisión.

Los errores in iudicando pueden ser in facto o in iure. Serán in facto cuando la resolución aparece fundada en un supuesto factico falso o incorrectamente interpretado. Este error solo puede ser deducido ante los llamados jueces del merito – como el juez de apelación – y no ante el juez de casación (...). Y serán in iure cuando a causa de no haberse comprendido adecuadamente el sentido jurídico del caso ha sometido a decisión, se aplica a este una norma distinta a la que debió en realidad aplicarse o se asigna a la norma aplicable un alcance equivocado. Este error se lo puede deducir tanto ante los jueces del merito como ante la corte de casación.

Como corolario podemos mencionar que el fundamento central de la impugnación es la falibilidad humana, la misma que puede materializarse a través de la existencia de vicios o errores al interior de un acto procesal, y en la medida que estos produzcan un perjuicio o gravamen a un sujeto procesal, este tiene expedito su derecho a impugnar dicha decisión jurisdiccional. Al respecto es de recordar lo señalado por Jiménez Asenjo: “(...) Toda resolución que pueda producir alguna consecuencia notoria en la definitiva es por naturaleza revisable, a instancia de la parte que se considere agraviada o gravada por ella,

puesto que el error, la ignorancia o la perfidia son tan humanas como la virtud misma”.

La impugnación es sin duda la institución procesal que sirve para cuestionar lo resuelto por los órganos jurisdiccionales. Su ejercicio es atributo de las partes y en el mismo se encierra la imputación a los jueces de haber incurrido en vicios o errores, es por ello, que probablemente sea la institución procesal que les genera menor afecto. Y es que la impugnación rompe el conocido axioma “Jurisdicción ejercitada, Jurisdicción agotada” y el juez que dicto la resolución objeto de cuestionamiento, sobre todo si lo que se ha ejercitado es un recurso, tendrá que ser un simple espectador de la revisión de su producto a cargo de un órgano jurisdiccional superior.

2.1.4.- Recursos.-

2.1.4.1.- Principios aplicables a los recursos

A) Principio de la legalidad o taxatividad

Solo pueden interponerse los recursos expresamente previstos en la ley. Este principio es recogido por los artículos 1.4 y 404.1 del CPP los cuales señalan que las resoluciones judiciales son impugnables solo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la ley. Ello

significa que los recursos solo pueden ser creados por ley y por ende no tiene cuño jurisprudencial. En el acuerdo plenario N° 5-2008/CJ-116 se señala que uno de los principios que regula el régimen jurídico de los recursos es el de taxatividad, que estipula que la admisión de todo recurso esta condicionada a que se encuentre taxativa o expresamente previsto en la ley.

B) Principio de formalidad

Los recursos deben – por regla – ejercitarse de conformidad con el procedimiento prescrito por los códigos rituales. Una manifestación de este principio es el llamado principio de consumación, según el cual cuando el justiciable ha elegido una vía recursal de manera errónea ya no puede subsanar su error aunque el plazo de interposición previsto legalmente aun no se haya cumplido. Este principio de consumación, entendemos no ha sido acogido por nuestro sistema recursal.

Obviamente, dentro de este principio se incluyen todos los requisitos de admisibilidad y procedencia de cada recurso y que se hayan establecido por ley; sin embargo, este conjunto de requisitos forma parte de los llamados presupuestos objetivo de los recursos, y en ese entendido reservaremos su desarrollo para el momento de tocar dicho tema.

Las formalidades comunes a todo sistema de recursos del CPP se hayan previstas en su artículo 405, donde se regulan los requisitos para la

interposición de los recursos, el sujeto legitimado para interponerlos y el modo en que se presentan.

C) Principio de Adecuación

Este principio busca identificar la compatibilidad entre el recurso y los efectos del mismo, con el acto que se pretende cuestionar con aquel, de donde se puede concluir que un recurso será adecuado cuando los efectos del mismo sirvan para detener las consecuencias del acto procesal.

D) Principio de unicidad o especialidad o singularidad

Generalmente la propia ley establece un determinado recurso para impugnar determinadas resoluciones. De forma tal que “cuando corresponde uno normalmente no se admite otro”, o como señala Hitters, este principio significa que cada resolución, generalmente, tolera un solo carril de impugnación y no varios. A este principio se contrapone la llamada doctrina del recurso indiferente, de origen alemán que permite la interposición de varios medios impugnatorios a la vez para atacar la misma decisión jurisdiccional correspondiéndole al órgano jurisdiccional elegir la vía impugnatoria que permita mas rápidamente obtener la decisión final.

San Martín Castro comentando el artículo 328 del código Procesal Penal de 1991, cuya redacción es similar al inciso primero del artículo 404

del CPP, señala: “Es de tener presente que la norma en mención lo que impide es la regla de la interposición subsidiaria de un recurso con otro al acoger el modelo de la unicidad de los recursos.

El Tribunal Constitucional ha hecho referencia expresa los principios analizados, en la STC Exp. N° 0478-2005-PA/TC-Lima, de fecha 28 de octubre de 2005, donde señala: “(...) el tema de la impugnación regido por los principios de legalidad y especialidad, de modo tal que el justiciable no puede ofrecer medios impugnatorios no previstos en la ley ni utilizar arbitrariamente alguno de los que conforman el catalogo de medios para destinarlo específicamente a cuestionar resolución de tipo distinto a la que le causa agravio, en una suerte de aplicación del proscrito “Recurso indiferente” no aceptado por nuestro sistema recursivo”.

E) Principio *pro actione* en materia recursal

A través de este principio lo que se pretende es que el órgano jurisdiccional al momento de efectuar la correspondiente calificación de un medio impugnatorio, antes de rechazarlo o declararlo inadmisibles por el supuesto incumplimiento de algún requisito previsto para su interposición, debe otorgar la posibilidad para su subsanación. Principio que a nuestro entender encuentra un mayor campo de aplicación a nivel de los recursos

ordinarios y sobre todo cuando se trate de preservar el derecho a una instancia plural.

Al respecto resulta interesante citar las sentencias del Tribunal Constitucional español STC 99/1990 de 24 de mayo de 1990 y STC 31/1992 de 18 de marzo de 1992, en donde se precisa que: "(...) no debe rechazarse o declararse inadmisibles un recurso defectuosamente interpuesto o formalizado sin dar previamente ocasión a la subsanación de los defectos advertidos, siempre que no tengan su origen en una actitud negligente o maliciosa del interesado y no dañe la regularidad del procedimiento ni los intereses de la parte contraria".

En nuestro país podemos citar la sentencia vinculante emitida por la Sala penal Permanente y recaída en el expediente R.N. Nº 1004-2005-Huancavelica de fecha 25 de mayo de 2005, en donde se sostuvo lo siguiente: "[Q]ue es de precisar que el plazo de diez días a que hace referencia el apartado cinco del artículo trescientos del código de Procedimientos Penales, (...) corre desde el día siguiente de la notificación de la resolución de requerimiento para su fundamentación (...) oportunidad a partir de la cual el impugnante tiene certeza de la viabilidad inicial o preliminar del recurso que interpuso; que aun cuando en anteriores decisiones este Supremo Tribunal estimó que el plazo para la fundamentación o formalización del recurso corría desde el día o al día

siguiente, de la interposición del recurso, es del caso fijar con carácter estable y de precedente vinculante, (...) el criterio que ahora se enuncia; que a lo expuesto en el considerando anterior; seguridad o certeza respecto a la viabilidad, inicial o preliminar del recurso interpuesto, es de añadir no solo que el apartado cinco de la disposición antes referida no estipula taxativamente el criterio anteriormente enunciado (...) sino también que se trata de una norma que integra el derecho al recurso legalmente previsto, el cual forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela jurisdiccional (...) en cuya virtud es menester adoptar el criterio jurisprudencial mas favorable a la viabilidad, ejercicio y eficacia de la admisibilidad de la impugnación, esto es realizar una lectura flexible y amplia de la legalidad en orden al derecho al recurso”.

F) Principio de Trascendencia

Significa que para que pueda interponer un recurso es necesario que el sujeto legitimado haya sufrido un agravio o perjuicio o gravamen, con la resolución que es materia de impugnación. Precepto que se halla recogido en el literal a) del inciso primero del artículo 405 del CPP, cuando señala que para la admisión del recurso se requiere: que sea presentado por quien resulte agraviado por la resolución (...). De Santo sostiene que como acto procesal de parte, constituye requisito subjetivo de admisibilidad de todo recurso el interés de quien lo plantea. Determina

este interés la existencia de un gravamen, o sea de un perjuicio concreto resultante del pronunciamiento, que afecta al recurrente y consiste, en términos generales, en la disconformidad entre lo solicitado y lo resuelto.

G) Principio dispositivo

Este principio también se manifiesta como un elemento propio de los presupuestos subjetivos de los recursos y que en líneas generales significa que los recursos como mecanismos para el ejercicio del derecho de impugnación, solo pueden ser incoados o planteados por los sujetos procesales legitimados, de donde resulta que el reexamen de una resolución judicial solo tendrá lugar en la medida que alguno de los sujetos procesales haya interpuesto su respectivo recurso, por ello es que la llamada consulta no es por naturaleza un medio impugnatorio, siendo por ende también discutibles los llamados recursos de oficio, en donde el concesorio procede no por el ejercicio previo de la voluntad de los sujetos procesales al interponer un medio impugnatorio, sino por mandato de la ley.

Gozani sostiene que los recursos articulan y desenvuelven a pedido de parte, característica que demuestra, en primer lugar, la vigencia absoluta del principio dispositivo. Sea cual fuere el vicio de la sentencia – o acto procesal – la iniciativa de revisión viene generada por el interés de quien resulta agraviado, siendo por lo tanto, una vía opcional o facultativa

(...) en segundo termino, no debe perderse de vista que, a partir de la decisión voluntaria de impugnar, se abre una nueva etapa en el proceso, esta vez a cargo exclusivo del órgano que debe resolver la queja (mismo juez, o tribunal superior).

En este tema, llama la atención la regulación que el legislador ha dado a la nulidad procesal, instituto cuya naturaleza impugnatoria es innegable (remedios), y que por lo tanto su aplicación debe estar regida por el principio dispositivo, sin embargo apreciamos que han sido sacadas de la orbita estructural de la impugnación para incardinarlas en la sección primera del libro segundo del CPP, dentro del rubro de preceptos generales de la actividad procesal, posibilitando la declaración de nulidades de oficio, es decir sin necesidad de alegación de parte, criterio de técnica legislativa que no compartimos, y que entendemos, constituye una manifestación mas de la tendencia judicialista del CPP, que permite controlar el proceso sin importar el uso de un mecanismo, que por naturaleza, es de ejercicio privativo de la parte.

A nuestro criterio consideramos que en el CPP, otro rezago de la “oficialidad” en la impugnación, lo constituye la institución de la discrepancia que puede efectuar el juez de garantía respecto del pedido de sobreseimiento planteado por el representante del ministerio Publico, pretensionando que el Fiscal Superior modifique la decisión del provincial

y le ordene la formulación de una acusación, lo que sin duda alguna constituye otorgar atribución impugnativa al juez respecto de la decisión fiscal, lo que, independientemente a vulnerar el principio acusatorio, genera una gran interrogante ¿Cuál es el agravio del juez que lo legitima para impugnar?.

Vinculado al principio dispositivo se encuentra el principio de congruencia procesal, por el cual el órgano de revisión solo puede pronunciarse respecto a lo que ha sido materia de impugnación. En ese sentido Ramón Teodoro ríos nos señala que: “El Tribunal que decide el recurso conoce del proceso solo en cuanto a los puntos de la decisión a los cuales se refieren los agravios, de tal modo que la manifestación concreta del impugnante acerca de los motivos por el que el fallo resulta injusto constituye la frontera de la competencia funcional del tribunal *ad quem*”.

Este principio ha sido recogido por el inciso primero del artículo 409 del CPP, cuando señala que la impugnación confiere al tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada; sin embargo, el legislador amplía esta competencia para otorgarle al órgano revisor la capacidad también de declarar la nulidad solo en caso que advierta la concurrencia de nulidades absolutas o sustanciales que no fueron materia de impugnación, esta ampliación de competencia no es definitivamente

una derivación del principio de congruencia procesal. Principio que por lo demás, en materia impugnatoria, suele expresarse a través del aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*.

El principio dispositivo “además implica dos cosas: por un lado, que el afectado puede desistirse de este derecho (...); y por otro, se configura la adherencia o adhesión, a través de la cual el sujeto procesal que no ha impugnado puede adherirse a los posibles efectos de la sentencia (...). En el mismo sentido, Ramón Teodoro Ríos señala: “en estrecha vinculación con la regla general del dispositivo se hallan las normas que autorizan el desistimiento y la adhesión impugnativa (...)”, precisando dicho autor, que el desistimiento de un recurso es permitido porque implica una limitación razonable de la vigencia de un principio de legalidad procesal desmesurado, y al referirse a la adhesión recursal señala que esta institución se inscribe en la línea de acuerdo tácito o la autonomía de la voluntad implícita de los protagonistas del proceso.

G.1) La adhesión

El inciso 4 del artículo 404 del CPP recoge la institución de la adhesión recursal, señalando que los sujetos procesales, cuando tengan derecho de recurrir, podrán adherirse, antes de que el expediente se eleve al juez que corresponda, al recurso interpuesto por cualquiera de ellos, siempre que se cumplan con las formalidades de interposición.

Aliverti considera que la adhesión es una facultad que se le otorga a la parte que no recurrió durante el término estipulado – una suerte de prórroga – para ejercer su derecho de impugnar la resolución que le resulta gravosa, pues dicho derecho no caduca sino que permanece vigente durante el plazo de emplazamiento de la alzada.

La fundamentación de la inclusión del instituto de adhesión gira en torno a la observancia de los principios de igualdad y contradicción. En efecto, mediante la adhesión se intenta dar a la parte que no apeló, impulsada por el ánimo de no prolongar el litigio y por la expectativa de que la otra parte tomara la misma decisión, la posibilidad de que lo haga al advertir que la otra parte, en contra de dichas expectativas, impugno el fallo en cuestión frustrando su estrategia, que se encontraba basada puramente en razones de economía procesal. “(...) en virtud de la adhesión las partes – la principal y la adhesiva – pueden quedar en igualdad de condiciones, como si las dos hubiesen recurrido desde un principio, sino también – y principalmente – porque la conveniencia de su inclusión no implica una lesión al derecho de defensa del imputado”.

Loutay Ranea desarrolla los requisitos de admisibilidad que debe cumplir el pedido de adhesión, los cuales son perfectamente aplicables a la regulación establecida por el CPP a dicha institución, sin embargo es de precisar, que para el referido autor, la adhesión funciona respecto al

recurso principal de la otra parte y nuestro código adjetivo señala que es respecto al recurso de cualquiera de las partes, entre los requisitos señalados por Loutayf podemos citar.

Existencia de una apelación principal

Vencimiento parcial y mutuo (o en palabras de Montero Aroca: cuando una resolución judicial es en parte favorable y desfavorable a las dos partes).

Que la impugnación se dirija a la misma sentencia.

Que la resolución impugnada sea susceptible de apelación.

Que la adherente no haya manifestado su conformidad con la resolución impugnada, siendo en este punto importante señalar que el hecho de que el que solicita la adhesión no haya impugnado la resolución cuestionada dentro del plazo legal establecido para tal efecto, no puede considerarse como que haya mostrado su conformidad con esta. Es importante tener en consideración que si la parte ya mostro expresamente su conformidad con la resolución, significa que no tiene agravio, y por ende pierde legitimidad recursal, siendo la adhesión, que duda cabe, un mecanismo impugnatorio.

Inexistencia de una apelación principal previa al adherente declarada inadmisibile o fracasada.

Reglamentación legal expresa que la autorice.

Adicionalmente, es de precisar que el pedido de adhesión, lo debe realizar la parte que ha sido vencida, aun cuando sea parcialmente, porque como todo mecanismo impugnatorio sustenta su legitimidad en el perjuicio, por ende pensada para el absuelto, por ejemplo. Asimismo, se debe tener en presente que una vez concebida la adhesión, esta se comporta como un mecanismo impugnatorio autónomo, tiene su propio cauce impugnativo, por ende no se ve afectado por un posible pedido posterior de desistimiento respecto al recurso principal o adherido.

Finalmente, es de precisar que como cualquier mecanismo impugnatorio, el pedido de adhesión debe cumplir con todos los requisitos previstos para el recurso principal o recurso al que se pretende adherir.

G.2) El desistimiento

La doctrina reconoce dos tipos de desistimiento) el desistimiento de la conformidad y ii) el desistimiento del recurso. El primero de ellos parte del supuesto que el sujeto procesal ha manifestado expresamente su decisión de conformarse con la decisión jurisdiccional, ocurrido lo cual, ya no puede desistirse de tal manifestación de voluntad.

En lo que referente al desistimiento recursal, el artículo 406 del CPP recoge dicha posibilidad, exigiendo el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- ⤴ Que el desistimiento solo se puede hacer la parte que haya interpuesto un recurso. De haberlo hecho el abogado defensor, este no podrá desistirse, salvo que medie mandato expreso de su patrocinado.
- ⤴ El desistimiento solo procede cuando es solicitado antes de expedirse resolución sobre el grado.
- ⤴ Para desistirse es necesario expresar los fundamentos que los sustentan.
- ⤴ El desistimiento no tiene efectos extensivos, de forma tal que no tendrá implicancias ni respecto a los demás recurrentes ni respecto a los adherentes.

H) Principio de inmediación

La inmediación en general “intenta que el tribunal reciba una impresión lo mas directa posible de los hechos y las personas, y rige en dos planos distintos. El primero de ellos se refiere a las relaciones entre quienes participan en el proceso y el tribunal, y hace necesario que estén presentes y obren juntos. El segundo plano es el de la recepción de la prueba e implica que, para que el tribunal se forme un cuadro evidente de

hecho y que para que sea posible la defensa, la prueba se produzca ante el tribunal que dictara la sentencia y durante el debate, en presencia de todas las partes, lo que obliga a la identidad física del juzgador con los jueces que presenciaron el debate”.

Trasladado este principio general procesal al tema de los recursos, “supone que el juez o el tribunal han de formar su convicción sobre los materiales de hecho y elementos probatorios actuados en su presencia, lo que nos conduce a afirmar que no es idóneo un recurso resuelto solo sobre las bases de materiales y elementos correspondientes a la primera instancia”.

El CPP, recogiendo el principio de inmediación, a nivel de apelación, prevee la posibilidad de la actuación de medios probatorios en presencia del tribunal revisor, de acuerdo a las limitaciones establecidas en el artículo 422, previendo incluso la posibilidad de citar a los testigos, incluyendo a los agraviados, que ya declararon en primera instancia, medios probatorios que obviamente serán actuados de acuerdo a las reglas establecidas en el artículo 424 del acotado código adjetivo, lo que finalmente permite al órgano jurisdiccional de reexamen inmediatez directamente con el respectivo material probatorio, sin que ello signifique la realización de un nuevo juicio. No debe olvidarse que a través de la apelación, lo que es objeto de “juicio” a nivel de Sala es la resolución

impugnada, por ende no se trata de un nuevo juicio contra el o los procesados.

2.1.4.2.- Presupuestos de los recursos

A) Presupuestos subjetivos

Según San Martín Castro, los presupuestos subjetivos de los recursos están constituidos por el agravio y el carácter de parte, de donde queda claro que solo podrá recurrir quien tiene la condición de sujeto procesal (principio dispositivo) y siempre que haya sufrido un agravio, perjuicio o gravamen con la resolución que pretende cuestionar (principio de trascendencia).

Estos presupuestos se hallan recogidos por el numeral 2 del artículo 404 del CPP al precisar que el derecho de impugnación corresponde a las partes, y por el literal a) del inciso primero del artículo 405 del acotado código, al establecer como requisito de admisión de los recursos, que sea presentado por quien resulte agraviado por la resolución. Debiendo precisarse además que en el caso del Ministerio Público este puede recurrir incluso a favor del procesado literal a, inciso 1 del artículo 405 del CPP y que el abogado defensor puede recurrir directamente a favor de su patrocinado – inciso 3 del artículo 404 del CPP-.

B) Presupuestos objetivos.-

Siguiendo a San Martín Castro, los presupuestos objetivos de los recursos están constituidos por los actos impugnables y las formalidades. El artículo 404 del CPP establece que los recursos proceden contra las resoluciones judiciales en los casos expresamente establecidos por ley; así el recurso de reposición, de acuerdo en lo previsto en el artículo 415 del Nuevo Código adjetivo, sirve para impugnar decretos; el recurso de apelación, conforme lo señalado por el artículo 416 del acotado, sirve para impugnar sentencias, autos de sobreseimiento autos que resuelvan medios técnicos de defensa, o que declaren extinguida la acción penal o pongan fin al procedimiento o la instancia; autos que revoquen la condena condicional, la reserva de fallo condenatorio o la conversión de pena; los autos que se pronuncien sobre la constitución de las partes y sobre la aplicación de medidas coercitivas o de cesación de la prisión preventiva, y los autos expresamente declarados apelables o que causen gravamen irreparable. El recurso de casación sirve para impugnar sentencias definitivas, autos de sobreseimiento y autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales, tal como lo establece el inciso 1 del artículo 427 del CPP y el recurso de queja procede contra la resolución

del juez que declara inadmisibile el recurso de apelación o contra la resolución de la Sala Penal Superior que declara inadmisibile el recurso de casación, tal como lo establece el artículo 437 del nuevo Código Adjetivo Penal.

En cuanto a las formalidades, debemos mencionar los siguientes:

- ✦ Los recursos deben ser presentados por escrito, y si bien se acepta la recurribilidad oral contra las resoluciones finales expedidas en audiencia, estos actos impugnatorios deben formalizarse por escrito, de no mediar norma en contrario, en el plazo de 5 días, según el literal b del inciso 1 e inciso 2 del artículo 405 del CPP.
- ✦ Los recursos deben ser presentados dentro del plazo establecido en la ley (literal b) del inciso 1 del artículo 405 del CPP. Al respecto el artículo 414 del nuevo ordenamiento adjetivo penal establece que los plazos para recurrir se computaran desde el día siguiente a la notificación de la resolución cuestionada, siendo entre los siguientes: diez días para el recurso de casación, cinco días para el recurso de apelación contra sentencias, tres días para el recurso de apelación contra autos interlocutorios; tres días para el recurso de queja y dos días para el recurso de reposición.

- ⤴ Los recursos deben estar fundamentados, señalando en que consiste el o los agravios, de forma tal de circunscribir la materia impugnatoria y así delimitar la competencia revisora del órgano de reexamen, tal fundamentación requiere la precisión de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustenten, además de indicar cual es la pretensión impugnatoria buscada, de acuerdo al literal c del inciso 1 del artículo 405 del CPP.

Es de señalar que los requisitos antes mencionados, aunado al que prescribe que el recurso debe ser presentado por el sujeto procesal legitimados por haber sufrido el agravio, constituyen requisitos de ineludible cumplimiento a punto tal que su observancia acarrea la inadmisibilidad del medio impugnatorio, y como quiera que los recursos son interpuestos ante el juez que emitió la resolución recurrida (inciso 1 del artículo 404 del CPP) corresponde a este el primer control de admisibilidad del recurso planteado, debiendo su decisión notificarla a las partes, luego de lo cual inmediatamente elevara los actuados al órgano de revisión, el que si ejerce un control pleno de la admisibilidad del recurso, potestad que incluso la puede ejercer de oficio, pudiendo declarar nulo el concesorio (inciso 3 del artículo 405 del CPP).

2.2 EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL NUEVO PROCESO PENAL.-

2.2.1.- Generalidades.-

La Constitución establece, en el artículo 159º, numeral 1, que corresponde al Ministerio público la misión de promover de oficio, o a petición de parte la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho; asimismo el numeral 5) del mismo artículo constitucional encarga al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal de oficio o a petición de parte. En ese sentido corresponde a los fiscales representantes del Ministerio Público hacer ejercicio a la titularidad de la acción penal pública una vez conocida la denuncia o noticia criminal.

La labor que el fiscal realiza una vez recibida la denuncia o conocida la noticia criminal no ha sido desarrollada en detalle por el ordenamiento jurídico vigente ni su impugnación. Sin embargo esta actividad está sujeta a diversos principios y garantías a las que se puede recurrir para orientar su normal desenvolvimiento y que esté acorde con la Constitución, como las dadas por el Tribunal Constitucional:

- a) **Principio de interdicción de la arbitrariedad;** Desde la consolidación del Estado de derecho surge el principio de interdicción de la arbitrariedad, el mismo que tiene un doble

significado, tal como ha sido dicho en anterior sentencia: "a) En un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho. b) En un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva; como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo. En consecuencia, lo arbitrario será todo aquello carente de vínculo natural con la realidad"⁴¹.

b) **Principio de legalidad en la función constitucional**; El fiscal actúa como defensor de la legalidad y representante de la causa pública en el proceso penal. En efecto, el respeto de este principio implica que el Ministerio Público ejercite la acción penal por todo hecho que revista los caracteres de un delito, sin perder de vista que su labor se ejecuta en función de la justicia y teniendo como parámetros a la Constitución y a la ley.

c) **Debido proceso y tutela jurisdiccional**; Al respecto, el TC ha reconocido que el debido proceso se proyecta también al ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales, es decir, en

⁴¹ Exp. N° 090-2004 AA/TC.

aquella cuya dirección compete al Ministerio Público⁴². Por tanto, las garantías previstas en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional serán aplicables a la investigación fiscal previa al proceso penal siempre que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1° de la Constitución, según el cual "la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado". Adecuando los fundamentos de la referida sentencia⁴³ a la actividad fiscal, es posible afirmar que el grado de discrecionalidad atribuido al fiscal para que realice la investigación sobre la base de la cual determinará si existen elementos suficientes que justifiquen su denuncia ante el juez penal, se encuentra sometida a principios constitucionales que proscriben: a) actividades caprichosas, vagas e infundadas desde una perspectiva jurídica; b) decisiones despóticas, tiránicas y carentes de toda fuente de legitimidad; y c) lo que es contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica.

⁴² Exp. N.° 1268-2001 HC/TC Socorro Vallejo Cacho De Valdivia

⁴³ EXP. N.° 6167-2005-PHC/TC Fernando Cantuarias Salaverry

2.2.2.- La Investigación Preliminar o Etapa Prejurisdiccional del Proceso Penal

Es frecuente en la doctrina el establecimiento de un binomio diferencial entre la Investigación Preliminar y la investigación preparatoria propiamente dicha, en clara alusión a la reforma procesal penal en nuestro país, pero que esconden tras de sí matices distintos de una misma realidad. Según Jiménez Herrera⁴⁴, la Investigación Preparatoria propiamente dicha constituye una etapa de carácter procesal caracterizada por la presencia del Ministerio Público como director de la investigación y la del juez de Investigación Preparatoria como garante del proceso. Por su parte, a la investigación preliminar la entendemos como una sub - etapa de carácter pre procesal no judicializado que precede a la investigación preparatoria propiamente dicha, y en la que el Ministerio Público (Fiscal Penal) es el encargado de dirigir esta sub etapa comprendiendo todas aquellas *diligencias preliminares* encaminadas a determinar si el hecho denunciado constituye delito, si es justiciable penalmente o no existan causas de extinción de la acción penal, para luego continuar con la Investigación Preparatoria, y ello se determina una vez que el Ministerio Público haya concluido en realizar los actos urgentes e inaplazables destinados a determinar si ha tenido lugar los hechos

⁴⁴ JIMENEZ HERRERA, Juan Carlos, *La Investigación Preliminar*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, cit., p. 78 y ss.

objeto de conocimientos y su delictuosidad, así como asegurando los elementos materiales de su comisión e individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados; por que de no darse los presupuestos procesales que ameriten la apertura de una investigación preparatoria, dispondrá el archivamiento de la investigación preliminar, que dio origen la *notitia criminis*.

Debiendo precisar, como ya se ha sostenido, que de intervenir el juez de investigación preparatoria en la investigación preliminar por requerimiento del Ministerio Público – a través de la licitud de una medida cautelar y/o medida coercitiva – prácticamente estaría judicializando; y, por ende, la investigación preliminar deja de ser tal, para dar inicio a la investigación preparatoria.

Por consiguiente, la etapa de la Investigación Preparatoria, conforme señala un sector de la doctrina procesal, está constituida por una sub-etapa, denominada investigación preliminar y/o diligencias preliminares, pues dentro de la estructura del proceso, esta constituye la unidad de investigación. Esta sub-etapa está constituida por finalidades cuyos objetivos son diferentes de la investigación preparatoria propiamente dicha; en ese sentido , la investigación preliminar verifica si existen los presupuestos procesales que ameriten el inicio de una investigación preparatoria, mientras que la investigación preparatoria

propiamente dicha tiene por objeto recabar los medios de prueba, de cargo o de descargo, que finalizados estos el Ministerio Público concluirá con una acusación o archivamiento.

Igualmente en la interpretación de nuestra legislación procesal, la investigación preliminar es considerada como una sub-etapa de la Investigación Preparatoria teniendo como fundamento: la unidad del plazo, la unidad de prueba, la unidad de investigación y la unidad de investigador, cuya finalidad es distinta conforme se ha sostenido, incluso teniendo en cuenta que, en la investigación preliminar, se han de realizar actos urgentes e inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, individualizando al posible autor y a su víctima, así como cautelar y resguardar los elementos materiales⁴⁵, a efectos de determinar si hay mérito para judicializar en el acto de formalización de la investigación preparatoria, en caso contrario, se procederá al archivamiento del hecho.

⁴⁵ Confrontando con nuestra postura: actualmente, en razón de la divulgación de los principios garantistas, humanitarios y el mismo desarrollo de nuestra sociedad ha hecho que busque nuevas formas de enfrentar sus problemas jurídicos – procesales. De ahí que se puede entender que la investigación preliminar como una parte introductoria del sistema o modelo acusatorio-adversario, descansa esencialmente en la investigación del hecho y el asesoramiento de las fuentes de prueba y cuya conducción esta a cargo del fiscal TICLAVILCA CHAVEZ, Elard. “La Investigación preliminar en el nuevo Código Procesal Penal Peruano”, Ponencia presentada en el “XX congreso Latinoamericano, XII Iberoamericano y V Nacional de Derecho Penal y Criminología”, en: “Cuestiones Actuales del Sistema Penal, crisis y desafíos”, libro de ponencias estudiantiles, 1ª ed., ARA Editores, Lima, 2008, pp. 530-531.

De ahí que, la denuncia de la *notitia criminis* o su conocimiento constituyen “el principio de iniciación de persecución estatal, pues supone cumplimiento de ciertos requisitos de procedibilidad de la investigación; entre esto, debe aparecer el *fumus commisi delicti* o la existencia de indicios de la comisión de un delito y seguidamente, el *fumus delicti tributi* o indicios para la atribución de un delito a una persona en particular. Tales requisitos deben aparecer en la denuncia⁴⁶. Ahora bien, pudiera darse que los hechos denunciados resultasen no ser contundentes debido a la falta de veracidad o de credibilidad; sin embargo, las indagaciones preliminares deben ser eficientes para que prospere toda sospecha.

Respecto a la actividad probatoria y el grado de convicción al que debe arribar el fiscal en la investigación preliminar, el tribunal constitucional, nos recuerda que “no se requiere que exista convicción plena en el fiscal ni que las actuaciones estén completas, solo se necesita que las investigaciones arrojen un resultado probabilístico razonable, en orden a la realidad de un delito y de la vinculación delictiva del imputado o imputados....⁴⁷.”

En un plazo razonable de 60 días, el fiscal determinara de acuerdo con la ley procesal lo siguiente:

⁴⁶ Vease: ANGULO ARANA, Pedro, *El Ministerio Público: orígenes, principios, misiones y facultades*, editora Tarea, Lima, 2000, cit. p. 166 y ss.

⁴⁷ Cfr. Exp. N° 6167-2005 – PHC/TC. Lima, 28 de marzo del 2006.

- a. Si hay indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción no ha prescrito, que se ha individualizado al autor, y que – si fuera el caso – se ha satisfecho el requisito de procedibilidad, dispondrá la formalización de la investigación preparatoria (art. 330º 1.)⁴⁸, mediante resolución motivada.
- b. Si el hecho fuese delictuoso y la acción penal no ha prescrito, pero falta la identificación del autor o partícipe, ordenara la intervención de la policía para que continúe la investigación a fin de individualizar al posible autor.
- c. Se considera que existen suficientes elementos que acreditan la comisión del delito y la participación del imputado en su comisión, podrá formular directamente acusación, esto es, en caso de flagrante delito.

2.2.3.- Objetivos de la Investigación Preliminar

Las diligencias preliminares tiene por objeto fundamental determinar si se dan los presupuestos procesales legalmente establecidos para acordar la incoación de la investigación, que son, desde el punto de vista *fáctico*, la verosimilitud de los hechos denunciados y la determinación de la identidad y edad de los partícipes en su ejecución, y

⁴⁸ Artículo 330º del NCPP-Diligencias Preliminares.- 1. *El Fiscal puede, bajo su dirección, requerir la intervención de la Policía o realizar, por si misma, diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la Investigación Preparatoria.*

desde el punto de vista normativo, la tipicidad penal de la conducta denunciada. Es así, enseña Jiménez Herrera, que, toda investigación cualquiera sea su disciplina (jurídica o no jurídica), tiene como finalidad alcanzar objetivos, razón de ser de la investigación preliminar en la reforma procesal penal, siendo estos los siguientes: El objetivo de las diligencias preliminares será determinar si la conducta incriminatoria es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o participe y de la víctima, así como la existencia del daño causado. En consecuencia, el ente investigador ocupa un lugar preponderante en la protección de la veracidad. Esto en la averiguación y constatación de lo que realmente sucedió; aspectos que resultan importantes en salvaguardar los derechos fundamentales. La investigación preliminar, en este orden de ideas, ha de lograr, en la medida de lo posible establecer el camino a la veracidad, y si tiene trascendencia penal o no. Pues, la investigación preliminar constituye un mecanismo de recopilación de información, respecto de la cual se hace una valoración, que pueda conducir a una investigación preparatoria y posterior acusación, y/o archivamiento.

El objetivo es atribuir al Ministerio Público de medidas y técnicas de investigación que recomienda la política criminal en la persecución e investigación criminal, y la flexibilidad con que se ejecutan estos durante

esta sub - etapa. Sin duda, en un país en donde los recursos son escasos, los actos criminales violentos se hacen cada vez más graves y peligrosos – criminalidad organizada-, causando mayor alarma social, en consecuencia, al Ministerio Público le corresponde establecer las políticas de persecución criminal, para ello atribuye a dicha institución la facultad de emitir directivas (art. 63º). En virtud de aquello, la eficacia de esta actividad supone la existencia y colaboración de una organización estatal “activa y vigilante” capaz de desarrollar una “actividad agresiva e investigadora”, proveyéndose de medios humanos y materiales necesarios para una mejor racionalización de la investigación preliminar.

2.2.4.- El Archivo Fiscal

Con los antecedentes legislativos previos al CPP vigente (Constitución de 1979 y Ley Orgánica del Ministerio Público) se dejó un margen de discrecionalidad al Fiscal, esta discrecionalidad se haya reglado conforme al nuevo sistema penal; en efecto el ordinal 1ro del artículo 334 del CPP, señala puntualmente que *“Si el Fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado diligencias preliminares, considera que”*; conforme se puede apreciar el proceso penal se inicia con la *“notitia criminal”* y ésta llega a conocimiento del Ministerio Público, en cuyo caso el Fiscal tiene tres opciones:

- α) Califica la denuncia y puede considerar que la denuncia no tiene contenido penal, que la denuncia no reviste los caracteres de delito; por lo que puede archivar de plano, ésta es la primera oportunidad de archivo que le concede el legislador en el CPP; Si bien es cierto, cuando el Fiscal recibe una denuncia no está en su posibilidad declarar inadmisibles, por ejemplo por faltar un requisito de procedibilidad a la denuncia, lo que tiene que hacer es disponer la reserva provisional de la investigación, notificando al denunciante, para que subsane la omisión, conforme lo permite el ordinal 4to del artículo 334 del CPP; y
- β) Si considera que el hecho punible que se le puso en conocimiento tienen contenido penal, es decir, reviste los caracteres de delito, inicia los actos de investigación; ésta investigación tiene una duración de 60 días naturales que es el plazo legal; no obstante ello el Fiscal podrá fijar un plazo fiscal distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación; por lo que al culminar éste plazo legal o el fijado por el fiscal, debe decidir si formaliza y continúa con la siguiente etapa, es decir, con la investigación preparatoria; o si archiva. En conclusión, hay solo dos momentos en el proceso penal, por el cual el Fiscal tiene la oportunidad de archivar una denuncia, al calificar

la denuncia o a la culminación del plazo de investigación preliminar, y en ambos no existe un control jurisdiccional pero si está sujeto a un control de plazos o tutela de derechos.

2.2.5.- El Requerimiento de Elevación de Actuados

El Archivo Fiscal ocurrido en etapa de la Investigación Preliminar, es sin control judicial, es decir, el órgano jurisdiccional no controla los actos del Fiscal que determinan el Archivo de la investigación; sin embargo considero que el Archivo Fiscal y los Actos de investigación preliminar en algunos casos pueden estar sujetos a control jurisdiccional mediante de mecanismos procesales como, *tutela de derechos, control de plazos y acciones de garantía constitucional*, muy aparte a lo establecido para impugnar el Archivo Fiscal en sede pre-jurisdiccional, que es a través del recurso de Elevación de Actuados que se dirige contra la disposición que determina el archivo, para cuyo caso el requerimiento debe formularse en el plazo de cinco días, conforme lo precisa el numeral 5to del artículo 335 del CPP. Elevado el expediente al Fiscal Superior se pronunciará también dentro del quinto día, el Fiscal Superior tiene tres opciones: 1) Puede declarar fundado el recurso de queja y ordenar que se amplíen los actos de investigación, con el mismo Fiscal o puede cambiarlo por otro Fiscal Provincial si se demuestra que la denuncia

anterior no fue debidamente investigada; 2) La otra posibilidad es, se formalice y se continúe con la investigación preparatoria; y finalmente 3) El Fiscal Superior puede confirmar el archivo de las actuaciones, con el cual la Disposición del Archivo Fiscal queda firme.

2.2.6.- Marco Legal del Requerimiento de Elevación de Actuados

A diferencia del Código de Procedimientos Penales de 1940, el CPP sí contempla en su texto, lo que hasta entonces había venido formando parte de la Ley Orgánica del Ministerio Público, esto a razón de ser inherente a la actividad procedimental de la Investigación Preliminar, y no tener por qué estar en un cuerpo normativo ajeno al mismo código adjetivo, así, el Art. 334° del CPP establece que:

“1. Si el fiscal, al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presenta alguna causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la Investigación Preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notificará al denunciante, agraviado y denunciado.

(...)

5. El denunciante o agraviado que no estuviese conforme con la disposición de archivar las actuaciones o de reservar provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de cinco días, eleve las actuaciones al Fiscal Superior.

6. El Fiscal Superior se pronunciará dentro del quinto día. Podrá ordenar se formalice la investigación, se archiven las actuaciones o se proceda según corresponda.”

Ahora, si bien más allá de lo replicado, no se aprecia que el Requerimiento de Elevación de Actuados cuente con regulación específica, sin embargo, atendiendo, a la naturaleza de la decisión que éste ataca (disposición de archivo que causa estado, incluso con efectos de inamovilidad *-análogo a una resolución judicial-*) y a lo expresado por el Tribunal Constitucional en el Exp. 5228-2006-HC/TC (Caso Gleizer Katz) en cuanto a la aplicabilidad de los principios que rigen el actuar judicial para el del Ministerio Público, más aún cuando, de considerar la existencia de algún vacío sería factible invocar los Arts. 358 y 359 del Código Procesal Civil, se aprecia claramente que, al tratarse de materia impugnatoria, el mismo debe regirse por lo estipulado en los Arts. 404° y 405° del Libro Cuarto del CPP denominado precisamente “Impugnaciones”, en los que se estipulan los requisitos de procedibilidad y

admisibilidad respectivamente, siempre que les sean aplicables (excluyendo a los de aplicación exclusiva judicial)

2.2.7. Antecedentes normativos del Requerimiento de Elevación de Actuados.-

El Código de Procedimientos Penales de 1940 tuvo un ligero acercamiento al tema cuando en su derogado Título III se estableció la posibilidad, de que el inculpado o el agraviado podían, con independencia del procedimiento que debía iniciarse o estaba siguiendo, recurrir al inmediato superior, quejándose del fiscal, agente fiscal o promotor fiscal que consideraba que no ejercía debidamente las funciones que la ley de encomendaba⁴⁹.

Sin embargo, si comparamos dicha potestad con su posterior regulación, se puede comprender que se trataba de lo que se conoce como “queja funcional”, hoy regulada en el artículo 13° de la Ley Orgánica del Ministerio Público, cuyo propósito es sustancialmente distinto al que busca o buscaba el recurso de “Queja de Derecho”.

En definitiva, no existía en aquel entonces un mecanismo claramente definido y exclusivo para cuestionar decisiones de tal

⁴⁹ Título derogado por el artículo 106 del Decreto Legislativo N° 052, publicado el 08 de marzo de 1981.

naturaleza, y si es que lo había, este estaba diseñado acorde con la estructura y actividad funcional del Poder Judicial, dado que en ese entonces el Ministerio Público no era un organismo autónomo, sino que formaba parte de dicho poder el Estado.

Es en el año 1981 en que el Ministerio Público, es declarado constitucionalmente autónomo, mediante su Ley Orgánica aprobada por el Decreto Legislativo N° 052, publicado el 18 de marzo de 1981. En ella finalmente se plantea la referida posibilidad estableciéndose en su artículo 12 lo siguiente:

“La denuncia a que se refiere el artículo precedente⁵⁰ puede presentarse ante el Fiscal Provincial o ante el Fiscal Superior. Si este lo estimase procedente instruirá al Fiscal Provincial para que la formalice ante el juez instructor competente. Si el fiscal ante el que ha sido presentada no lo estimase procedente, se lo hará saber por escrito al denunciante, quine podrá recurrir en queja ante el fiscal inmediato superior, dentro del plazo de tres días de notificada la resolución denegatoria”

⁵⁰ Decreto Legislativo N° 052. “Artículo 11.- El Ministerio Público es el titular de la acción penal pública, la que ejercita de oficio, a instancia de la parte agraviada o por acción popular, si se trata de delito de comisión inmediata o de aquellos contra las cuales la ley la concede expresamente.”

De este modo, nació el mecanismo procedimental materia de la presente investigación, el cual desde un comienzo adoptó el nombre de “recurso de queja de derecho” o simplemente “queja de derecho”, principalmente por que el artículo 12 de la Ley Orgánica del Ministerio Público le otorga la naturaleza de una “queja” al incorporar dicho término en su texto y, además, porque su propósito era cuestionar una decisión de archivo que se consideraba no arreglada a ley o a derecho.

2.2.8. Legislación comparada respecto al Requerimiento de Elevación de Actuados.-

2.2.8.1. Chile.-

En el caso de Chile, siguiendo la corriente de reformas procesales penales, se tiene que el actual Código Procesal Penal Chileno viene rigiendo desde diciembre del 2000 en distintas regiones de la citada república, habiendo generado un impacto importante en el sistema de administración de justicia penal, en tanto como señala NUÑEZ VASQUEZ consagra en el régimen de enjuiciamiento criminal el sistema acusatorio, con una derogación casi absoluta de rasgos inquisitivos⁵¹.

⁵¹ NUÑEZ VASQUEZ, J. Cristóbal, *Tratado del Proceso Penal y del Juicio Oral*, Tomo I, Editorial Jurídica Chile, Santiago de Chile – 2009, cit. P. 21.

En esas circunstancias, habiéndose, al igual que en nuestro país, implementado un nuevo sistema procesal teniendo como protagonista al sistema acusatorio, se aprecian diversos caracteres similares como la existencia de una especie de sub-etapa prejurisdiccional o de investigación previa al juez de garantías (análogo al Juez de Investigación Preparatoria), en la que el Fiscal (también titular de la acción penal pública), se encuentra facultado al no ejercicio de la acción pública.

Sin embargo, en el ordenamiento procesal chileno se observa que tal inacción legal, tiene dos vías: **a) la del archivo provisional** (Art. 167° del CPP Chileno), y, **b) no iniciación o apertura de investigación** (Art. 168° del CPP Chileno), teniendo cada una distintas causales de invocación.

La primera, del archivo provisional, está reservada únicamente para los casos en los que no aparecieren antecedentes que permitieren desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos, en cuyo caso, si el delito mereciera pena aflictiva (efectiva), el fiscal deberá someter la decisión a la aprobación del Fiscal Regional (Fiscal Superior).

La segunda, de la facultad de no iniciar investigación, está reservada para los casos de atipicidad o de extinción de vigencia de la

acción penal, en cuyo caso, la decisión, siempre fundada (motivada) se somete a la aprobación del juez de garantías.

Así, se aprecia que sólo es recurrible en etapa prejurisdiccional la decisión del fiscal manifestado en el Archivo Provisional, ya que en el segundo caso sólo es posible de ser revisado por el juez de garantías, quien se limita a aprobar lo resuelto u ordenar la tramitación (continuación) de la investigación, empero, tal actividad de impugnación, tampoco es reconocida como tal al no dársele siquiera denominación, ni mucho menos establecer si tal disconformidad necesita cumplir mínimos requisitos, por lo que se infiere, de forma similar a nuestro ordenamiento, un vacío jurídico.

2.2.8.2. Colombia.-

En la República de Colombia la reforma procesal se ha manifestado principalmente a través de la Ley N° 906 del 2004 – Código de Procedimiento Penal de Colombia, cuyo artículo 322° y ss. instituyen la investigación previa (aquí denominado Diligencias Preliminares o Investigación Preliminar), en donde el Fiscal General de la Nación o los Fiscales Delegados según sea el caso, podrá emitir, entre otras, la “Resolución inhibitoria” (Archivo) ante la cual, es factible interponer los recursos de reposición y/o apelación (Art. 327° del C.Proc.P. de

Colombia), mismas que serán conocidas por sus inmediatos superiores Fiscales delegados ante los tribunales superiores (Fiscales Superiores).

Lo relevante de ésta regulación procesal es que, a diferencia de la peruana y la chilena, sí las subsume como recursos propios sin diferencia entre sus ámbitos de aplicación sea prejurisdiccional (fiscal) o de etapa jurisdiccional (judicial propiamente dicha) y las somete a las mismas reglas de tramitación, sólo diferenciando, el tipo de decisión fiscal o judicial impugnada. Sin embargo, pese al reconocimiento normativo y la exquisitez y ritualidad de tales procedimientos impugnativos, no regula de forma concreta o clara, los requisitos exigibles para su admisibilidad y/o procedibilidad, existiendo por tanto también un vacío jurídico.

2.3 EL DEBIDO PROCESO.-

2.3.1 Concepto.-

El debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Se considera un derecho “continente” pues comprende una serie de garantías formales y materiales. Como tal, carece de un ámbito constitucionalmente protegido de manera autónoma, de modo que su lesión se produce cuando se afecta cualquiera de los derechos que consagra, y no uno de manera específica.

Pero el concepto de debido proceso no se agota en lo estrictamente judicial, sino que se extiende a otras dimensiones, de modo que puede hablarse de un debido proceso administrativo, de un debido proceso corporativo particular, de un debido proceso parlamentario, etc., pues lo que en esencia asegura el debido proceso es la emisión de una decisión procedimentalmente correcta con respecto de sus etapas y plazos, y sobre todo, que se haga justicia.

“[...] [E]l debido proceso tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Estado, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia

para obtener la tutela jurisdiccional de los derechos individuales a través de un procedimiento legal en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, de ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y de obtener una sentencia que decida la causa dentro de un plazo preestablecido en la ley procesal [...]”⁵².

2.3.2 Dimensiones: Formal y Sustantivo.-

Respecto al contenido impugnado, el debido proceso puede descomponerse en debido proceso formal o adjetivo, el cual alude al trámite y procedimiento utilizado para dictar una sentencia; y en debido proceso sustantivo o material, el cual cuestiona directamente el fondo de la decisión, cualquiera sea la materia que en su seno se pueda dirimir.

“[...] El derecho a un debido proceso supone desde su dimensión formal la observancia rigurosa por todos los que intervienen en un proceso, de las normas, de los principios y de las garantías que regulan el proceso como instrumento de tutela de derechos subjetivos, cautelando sobre todo el ejercicio absoluto del derecho de defensa de las partes en litigio. Desde su dimensión sustantiva

⁵² Recurso de Casación N° 1772-2010, Sala Civil Transitoria (Lima). Op. Cit.

se le concibe cuando la decisión judicial observa los principios de razonabilidad y proporcionalidad”⁵³.

En ese sentido, el derecho al debido proceso, en su dimensión formal, está referido a las garantías procesales que dan eficacia a los derechos fundamentales de los litigantes mientras que, en su dimensión sustantiva, protege a las partes del proceso frente a leyes y actos arbitrarios de cualquier autoridad, funcionario o persona particular pues, en definitiva, la justicia procura que no existan zonas intangibles a la arbitrariedad, para lo cual el debido proceso debe ser concebido desde su doble dimensión: formal y sustantiva.

2.3.3 Ámbito de Aplicación.-

Se ha indicado que la observancia del debido proceso no se limita a las formalidades propias de un procedimiento judicial, pues lo que procura este derecho es el cumplimiento de los requisitos, garantías y normas de orden público que deben encontrarse presentes en todos los procedimientos, sean judiciales o no, a fin de que las personas puedan defender adecuadamente sus derechos ante cualquier actuación u omisión de los órganos estatales.

⁵³ CAS.Nº 178-2009 (Huancavelica), Sala Civil Transitoria, considerando segundo, de fecha 17 de enero del 2011.

Es así que el derecho al debido proceso se extiende, por un lado, a los procedimientos administrativos sancionatorios, cuya regulación legislativa se encuentra en el artículo IV, numeral 1.2 del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. No puede extenderse, sin embargo, a los procedimientos administrativos internos, en los cuales se forjan asuntos relacionados a la gestión ordinaria de los órganos de Administración (v.g. la necesidad de comprar determinados bienes, etc.). Y es que tal como indica el artículo IV, fracción 1.2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, *“la institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del derecho administrativo”*.

Tenemos también que el respeto al debido proceso constituye una exigencia en los procesos disciplinarios de personas jurídicas, independientemente de su naturaleza pública o privada. Y es que siendo titulares de ciertos derechos fundamentales, las personas jurídicas pueden solicitar válidamente su tutela mediante procesos constitucionales. En este caso, el asociado sancionado no tiene que probar los cargos que se le imputan en sede judicial; es dentro del proceso disciplinario sancionador donde el asociado debe poder ejercer, en un plazo prudencial, su derecho de defensa, mediante la oportuna

comunicación por escrito de los cargos imputados y de sus respectivos sustentos probatorios.

Por otro lado, y pese a que el artículo 1 del Código Procesal Constitucional, en concordancia con la derogada Ley N°23506, Ley de Hábeas Corpus y Amparo, dispone que no procede demanda de amparo contra normas legales ni contra resoluciones judiciales emanadas de un procedimiento regular, el artículo 4 del Código Procesal Constitucional ha previsto que el amparo procede respecto de resoluciones judiciales firmes dictadas con evidente agravio a la tutela procesal efectiva, que para lo que nos interesa, contiene el derecho al debido proceso.

Pero ello no significa que pueda usarse de manera indiscriminada el amparo contra este tipo de resoluciones pues ello afectaría gravemente la inmutabilidad de la cosa juzgada, prevista en el artículo 139, inciso 2 de la Constitución Política del Estado. Por ende, el ordenamiento jurídico debe conceder únicamente esta posibilidad cuando exista una vulneración manifiesta a los contenidos constitucionalmente protegidos por el derecho a la tutela procesal efectiva. Al respecto, el Poder Judicial ha señalado que:

“... en el seno del amparo no se puede cuestionar el criterio expuesto por un juez o tribunal de justicia al resolver un tema que es de su competencia, pues ni el amparo es un recurso de casación, ni éste abre las puertas de la justicia constitucional para que ésta termine constituyéndose en una instancia más, a modo de prolongación de las que existen en la jurisdicción ordinaria. El Tribunal Constitucional no puede, pues, revisar las sentencias dictadas por los jueces ordinarios que actúen en la esfera de su competencia respetando debidamente los derechos fundamentales de orden procesal”⁵⁴.

En esta línea, la determinación de la responsabilidad penal de una persona no puede tampoco efectuarse desconociendo las garantías mínimas que debe consagrar todo proceso judicial. De modo que también deben respetarse los derechos y principios asegurados por el debido proceso en éste ámbito, como la debida motivación, la proporcionalidad de la pena, la presunción de inocencia, el derecho de prueba, el principio *de ne bis in idem*, entre otros. Al respecto, el Poder Judicial ha sido claro al establecer que:

⁵⁴ P.A. N° 982-2010 (Lima), Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, considerando cuarto, de fecha 20 de enero del 2011.

“[...] en el actual contexto de constitucionalización de los procesos a través de los cuales se materializa la aplicación del Derecho -entre ellos el proceso penal- la determinación de la responsabilidad penal de una persona no puede realizarse desconociendo los derechos fundamentales que a ésta le asisten o inobservando las garantías mínimas que debe reunir todo proceso judicial, ello exige imperativamente el respeto irrestricto del debido proceso [...]”⁵⁵.

Ahora bien, de una interpretación literal del artículo 56 de la Ley Procesal del Trabajo pareciera inferirse que el recurso de casación en el ámbito laboral procede solo por las causales taxativamente enumeradas; sin embargo, el Poder Judicial ha señalado que:

“[...] si bien es cierto la contravención a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso no se encuentra prevista como causal de casación en materia laboral, también es verdad que esta causal procede excepcionalmente en los casos en que se adviertan afectaciones esenciales del debido proceso [...]”⁵⁶.

Por otro lado, cabe mencionar que existen algunas garantías procesales de carácter formal exclusivas de una *litis* resuelta por un

⁵⁵ Recurso de Nulidad N° 2019-2010-Cajamarca, del 11 de marzo del 2011, considerando tercero. Sala Penal Transitoria.

⁵⁶ CAS. LAB. N° 4875 - 2009, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente (Lima), considerando séptimo, de fecha 26 de enero del 2011.

órgano constitucional provisto de potestad jurisdiccional, de modo que no resultan exigibles en todo tipo de proceso. Así, quienes se someten a procesos arbitrales renuncian al derecho a ser juzgados por un juez predeterminado por la ley y al derecho a la pluralidad de instancias, cuya titularidad y ejercicio está previsto sólo para quienes se someten al Poder Judicial.

Asimismo, existen garantías procesales cuya aplicación es válida en ciertos ámbitos mientras que en otros está proscrita. A modo de ejemplo, sucede que mientras en un proceso penal, la no aplicación por analogía de la ley penal constituye un derecho dentro del debido proceso, no procede lo mismo en un proceso civil, donde el juez tiene que darle solución a la controversia incluso ante la ausencia de normas jurídicas, pudiendo para ello hacer uso de la analogía si es necesario.

En cualquier caso, la contravención del derecho al debido proceso:

“... es sancionada ordinariamente por el juzgador con la nulidad procesal, y se entiende por ésta, aquel estado de anormalidad del acto procesal, originado en la carencia de alguno de los elementos constitutivos, o en vicios existentes sobre ellos, que potencialmente los coloca en situación de ser declarado judicialmente inválido;

existiendo la posibilidad de la sanción de nulidad de oficio cuando el vicio que se presenta tiene el carácter de insubsanable”⁵⁷.

2.3.4 Derechos integrantes del Debido Proceso.-

a. Derecho de Defensa.-

Este derecho, reconocido en el artículo 139, inciso 14 de la Constitución, se proyecta como principio de interdicción para afrontar situaciones de indefensión, y como principio de contradicción de los actos procesales para asegurar la igualdad de oportunidades y descargos en el proceso. Y es que el derecho de defensa garantiza que:

“[...] toda persona sometida a un proceso o procedimiento no quede en estado de indefensión, por lo que su contenido esencial queda afectado cuando en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedido, por concretos actos de los órganos judiciales, de hacer uso de los medios necesarios, suficientes y eficaces para ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos [...]”⁵⁸.

Este derecho es exigible en todas las etapas de los procedimientos judiciales o administrativos sancionatorios, por lo que ningún acto ni

⁵⁷ CAS. N° 2190-2010 (Lambayeque), Sala Civil Transitoria, considerando noveno, de fecha 25 de mayo del 2011.

⁵⁸ Recurso de Nulidad N° 2019-2010-Cajamarca, del 11 de marzo del 2011, considerando tercero y cuarto. Sala Penal Transitoria.

norma privada de carácter sancionatorio puede prohibir o restringir su ejercicio; ello en tanto que este derecho no solo puede ser vulnerado en el momento en que se sanciona a una persona sin permitirle ser oído con las debidas garantías, sino en cualquier etapa del proceso y frente a cualquier coyuntura.

Es de importancia indicar que la satisfacción de este derecho no se realiza con el mero cumplimiento de dar a conocer al justiciable la existencia de un proceso. A ello debe agregársele la comunicación válida y oportuna de todos los presupuestos que definan los derechos e intereses de los justiciables en un proceso. De ello deriva que el órgano encargado de resolver un proceso administrativo, ante la imposibilidad de notificar por cédula, deba adoptar otras modalidades de notificación (correo electrónico, telefax, edicto en el Diario Oficial El Peruano, etc.), previstas en el Código Procesal Civil (artículos 163 y 164) y en la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General (artículo 20).

Dentro de un proceso penal, por otro lado, el derecho de defensa presenta una doble dimensión: material, en virtud de la cual el inculpado tiene el derecho de ejercer su propia defensa desde el momento en el que conoce la acusación en su contra; y formal, que implica el asesoramiento y patrocinio de un abogado elegido libremente por el justiciable que le brindará sus servicios durante todo el tiempo que dure el proceso. Pero,

cuando un procesado no cuenta con los recursos económicos necesarios para solventar los costos de tener un defensor de su elección, el Estado se encuentra en la obligación de proporcionarle un defensor de oficio.

La defensa letrada implica el asesoramiento de un profesional con formación jurídica, y procura asegurar el principio de igualdad de armas y la realización de contradictorio. Solo bajo ciertos requisitos es posible que el procesado que tenga la condición de abogado pueda ejercer por sí mismo su derecho de defensa, no existiendo tal posibilidad para un procesado sin formación jurídica alguna. En esta lógica, resulta inconstitucional que el ejercicio de este derecho sea delegado a efectivos militares sin formación en el área del Derecho, so pretexto de que en determinados lugares no hay letrados.

La garantía de que los justiciables no queden en estado de indefensión se proyecta a lo largo de todo el proceso y, en los procesos penales, abarca incluso la etapa de investigación judicial. Entre las garantías mínimas que deben respetarse se encuentra, como dispone el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el derecho del inculcado de comunicarse libre y privadamente con su defensor, y la necesidad de conceder al inculcado el tiempo razonable y los medios adecuados para la preparación de su defensa de manera plena y eficaz.

Ahora, si bien la implementación de locutorios limita el contacto directo entre el interno y su abogado defensor, ello no implica transgresión alguna a la comunicación personal asegurada por el inciso 14 del artículo 138 de la Norma Suprema, siempre que se asegure la confidencialidad de la conversación entre el abogado y su defendido, así como la estrategia diseñada para rebatir los cargos.

En un proceso penal, el derecho de defensa se concretiza en la declaración instructiva o declaración del imputado, la cual presenta una doble condición. Por un lado, se trata de un medio de investigación, en virtud del cual el juez o el fiscal debe indagar sobre los cargos formulados en contra del procesado. Por otro lado, constituye un medio de defensa que permite al procesado formular, con el asesoramiento de un abogado, los alegatos en su defensa con el objeto de desvirtuar los actos imputados.

La última condición no sería posible si el acusado no entendiese el idioma usado en los tribunales. Es así que en base a lo dispuesto en los artículos 2.19 de la Constitución Política del Perú, 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional ha dispuesto como exigencia que al acusado que no comprenda o hable el idioma empleado en el tribunal se le asigne de manera gratuita un

intérprete o traductor. Incluso la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “(...) *toda declaración de una persona que no comprenda o no hable adecuadamente el idioma en el cual ésta le es tomada, carece de valor*”⁵⁹; ello a fin de respetar tanto las garantías mínimas del procesado como sus derechos culturales.

Una vez indagados los hechos, el tribunal encargado debe emitir su decisión guardando congruencia entre los términos de la acusación y el pronunciamiento final; es decir, no puede pronunciarse más allá de los términos de la imputación. De lo contrario sería inevitable afectar los derechos de defensa y debido proceso, toda vez que no se estaría orientando la defensa del acusado a partir de argumentos específicos. Para sancionar ilícitos penales, entonces, debe observarse el principio de concordancia entre la acusación y el tipo penal.

b. Derecho a la Prueba.-

Este derecho, consagrado en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución, asegura que los justiciables realicen la actuación anticipada de los medios probatorios que consideren necesarios para convencer al

⁵⁹ (1983). *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos de un sector de la población nicaragüense de origen Mismo*. Parte II, secc., D, párr. 17 d).

juez sobre la veracidad de sus argumentos, y que este valore las pruebas de manera adecuada y motivada.

Puede reconocerse, entonces, una doble dimensión en este derecho: subjetiva y objetiva. La primera se relaciona con el derecho fundamental de los justiciables o de un tercero con legítimo interés de presentar, en un proceso o procedimiento, los medios probatorios pertinentes para acreditar su pretensión o defensa. La segunda, por otro lado, comporta el deber del juez de causa de solicitar los medios de prueba a la parte que tiene fácil acceso a ellos, frente a la imposibilidad de la otra parte de ofrecerlos.

Toda prueba, para ser valorada en un proceso, debe reunir ciertas características: (1) Veracidad objetiva, en virtud de la cual la prueba debe reflejar de manera exacta lo acontecido en la realidad; ello para asegurar que el elemento probatorio se ajuste a la verdad y no haya sido manipulado; (2) Constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual prohíbe la obtención, recepción y valoración de pruebas que vulneren derechos fundamentales o transgredan el orden jurídico; (3) Utilidad de la prueba, que verifica la utilidad de la prueba siempre que ésta produzca certeza judicial para la resolución del caso; (4) Pertinencia de la prueba,

según la cual la prueba se reputará pertinente si guarda relación directa con el objeto del procedimiento.

Es preciso destacar que el derecho a que se admitan los medios probatorios no implica que el órgano jurisdiccional tenga que admitirlos todos.

“[...] [E]l Código Adjetivo ha adoptado el sistema de la libre valoración, señalando que los medios probatorios deben ser valorados en forma conjunta y merituados en forma razonada, lo cual no implica que el Juzgador, al momento de emitir sentencia, deba señalar la valoración otorgada a cada prueba actuada, sino únicamente lo hará respecto a los medios probatorios que de forma esencial y determinada han condicionado su decisión [...]”⁶⁰.

En este sentido, existen presupuestos necesarios para que los medios de prueba ofrecidos sean admitidos. Por un lado, la pertinencia exige que los medios probatorios sustenten los hechos relacionados de manera directa con el objeto del proceso.

La conducencia o idoneidad implica que el medio probatorio no se encuentre prohibido en cierta vía procedimental o para verificar determinados hechos. En esta línea, la licitud prohíbe que los medios probatorios obtenidos en contravención del ordenamiento jurídico sean

⁶⁰ Recurso de Casación N° 823-2010, Sala Civil Permanente (Lima), considerando noveno, de fecha 27 de enero del 2011.

admitidos. Pese a existir estos límites, algunos presupuestos prohibidos inicialmente, como el interrogar a quienes elaboran el atestado policial, pueden justificarse cuando con ello se persiga proteger derechos fundamentales de gran valor, como la vida y la integridad personal.

La utilidad de la prueba, por otro lado, se presenta cuando ésta contribuye a dilucidar la verdad de los hechos de manera probable o certera. Así, no serán admitidos medios probatorios que acrediten hechos no controvertidos, notorios o de pública evidencia, imposibles, que se hayan presentado antes, que sean inadecuados para verificar los hechos que se pretende probar, o que traten de desvirtuar una decisión con calidad de cosa juzgada.

Y como en todo proceso, la preclusión o eventualidad exige que los medios probatorios sean presentados en su oportunidad para ser admitidos. El plazo para solicitar dicha admisión es determinado por las normas procesales sobre la materia. Tenemos así que, en un proceso penal, la ley procesal específica exige que los medios probatorios sean presentados durante el juicio oral para que, confrontados con otras pruebas, permitan al juzgador determinar la inocencia o culpabilidad del procesado.

La valoración conjunta de las pruebas tiene como fin que el valor jurídico de una prueba específica sea confirmado por otros elementos

probatorios de igual naturaleza y mencionados de manera expresa en la sentencia. De ello derivan dos exigencias para el juez: la no omisión valorativa de pruebas aportadas dentro del marco del respeto a los derechos fundamentales y las leyes que las regulan, y la exigencia de utilizar criterios objetivos y razonables para darle valor jurídico a las mismas.

Estos criterios de valoración de la prueba son menos formales tanto en los procesos de *hábeas corpus* como en los procesos penales, en el sentido de que no solo las pruebas directas, testimoniales o documentales pueden fundamentar la sentencia, sino también los indicios, presunciones y pruebas circunstanciales, siempre que de ellos deriven conclusiones consistentes.

Es por ello que dentro de un proceso penal puede hablarse de elementos probatorios directos e indirectos, estos últimos referidos a circunstancias fácticas que indirectamente pueden esclarecer los hechos en discusión. En este ámbito, una peculiar institución es la “prueba trasladada”, por la cual se incorpora actuación probatoria de un proceso fuente a un proceso en curso.

“[...] Dos son los presupuestos legales de la incorporación de actuaciones probatorias procedentes del proceso fuente: (i) que provengan de otro proceso penal, y (ii) que el proceso receptor o

el proceso fuente se refieran a delitos perpetrados por miembros de una organización criminal o asociación ilícita para delinquir [...]”⁶¹.

No existen límites al traslado probatorio de las pruebas documentales, dictámenes periciales e informes, pero sí al del resto de actuaciones probatorias, las cuales deben ser indispensables en el proceso en curso, esto es, deben ser:

“[...] de imposible consecución o difícil reproducción por riesgo de pérdidas de la fuente de prueba o de amenaza para un órgano de prueba”. Ello supone acreditar la existencia de un motivo razonable que impida la actuación de la prueba en el proceso receptor[...]”⁶².

Como se mencionó ya, es en la audiencia del juicio oral donde los hechos enjuiciados toman contacto directo con los medios de prueba. De modo que corresponde en esta sesión realizar las diligencias necesarias para determinar de manera fehaciente la inocencia o culpabilidad del acusado, bajo sanción de nulidad de la sentencia, según dispone el artículo 301 del Código de Procedimientos Penales.

En el caso de los procesos constitucionales, la prueba está orientada a verificar que la amenaza de vulneración descrita por el

⁶¹ *Exp. N° A.V. 19 – 2001, FJ.71.*

⁶² *Op. Cit.*

demandante sea cierta e inminente, o que la vulneración al derecho alegado haya sido real y efectiva; ello con la finalidad de que el juez, estimada la demanda, ordene la reposición de las cosas al estado anterior o prohíba al emplazado incurrir en los hechos que motivaron la interposición de la demanda, o desestimada la demanda, y de ser el caso, imponga al demandante el pago de costas y costos.

Es decir, el juez en un proceso constitucional debe determinar la legitimidad o ilegitimidad del acto reputado como lesivo para, de ser el caso, restablecer su ejercicio ante una afectación arbitraria. De ahí que el juez no tenga que actuar pruebas en este tipo de proceso, toda vez que no debe encontrarse en discusión la titularidad de un derecho, sino solo su irrazonable o no vulneración. Pero ello no impide que el juez pueda solicitar a las partes la presentación de pruebas cuando las considere necesarias e indispensables.

Tal es el caso que, ante el aprovechamiento abusivo por parte de los demandantes de la acreditación de periodos de aportaciones a la Oficina de Normalización Previsional (ONP), el Tribunal Constitucional ha impuesto ciertas reglas referentes a la realización de actividades probatorias que deben ser acatadas por los demandantes y tomadas en cuenta por los jueces al momento de cuestionar la presunta violación del derecho a la pensión.

Tenemos así que el demandante, para generar una mayor convicción sobre su petitorio, puede adjuntar a su demanda documentos de prueba (boletas de pago de remuneraciones, certificado de trabajo, la liquidación de tiempo de servicios, etc.) que el juez luego podrá solicitar a la ONP, bajo responsabilidad. Pero la demanda se considerará infundada si el demandante no cumple con presentar las pruebas requeridas, cuando con la valoración conjunta de todos los medios probatorios presentados no se logre acreditar la demanda.

Asimismo, la ONP tiene la carga procesal de adjuntar algún documento que certifique el otorgamiento de pensión a fin de que el juez conozca si la denegación de otorgamiento de un mayor período de aportaciones ha sido justificada o no. Si la ONP incumple esta carga procesal, el juez hará prevalente la pretensión del demandante, siempre que los medios presentados por éste resulten suficientes para acreditar la afectación al derecho a la pensión, o aplicará de manera supletoria el artículo 282 del Código Procesal Civil.

Sobre la actividad probatoria en el ámbito de un proceso contencioso administrativo, se ha indicado que:

“[...] se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, no pudiendo incorporarse al proceso la probanza de hechos nuevos o no alegados en etapa prejudicial”, con lo cual

*dicho dispositivo únicamente restringe la actividad probatoria en el proceso contencioso administrativo limitándola a los medios de prueba actuados administrativamente [...]*⁶³.

Importa señalar que la revaloración de los hechos o del caudal probatorio no es parte del oficio casatorio, pues no constituye una tercera instancia encargada de hacer un examen crítico de las conclusiones fácticas del Juzgador, sino solo de la adecuada aplicación e interpretación del derecho objetivo al caso concreto.

c. Derecho a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural.-

Este derecho garantiza que quien tenga la potestad de juzgar sea un juez o tribunal de justicia ordinario predeterminado con los procedimientos establecidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ello no es óbice para crear subespecializaciones, bajo la forma de Distritos Judiciales, Salas de Cortes Superiores y Juzgados, cuando se requiera una más rápida y eficaz administración de justicia.

En este sentido, la predeterminación legal del juez hace referencia exclusiva al órgano jurisdiccional, y no a la creación anticipada de salas especializadas. Es así que las salas especializadas anticorrupción no

⁶³ CAS.Nº 2904-2010 (Puno), Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, considerando séptimo, de fecha 17 de enero del 2011.

pueden considerarse “órganos de excepción”, toda vez que forman parte de otras diversas salas, a las que únicamente se les ha encomendado ciertas materias. Asimismo, la creación de salas especializadas mediante resoluciones administrativas no vulnera el derecho a la jurisdicción predeterminada por ley, ya que éstas solo constituyen subespecialidades que no deben confundirse con el “juez u órgano excepcional”.

Es importante precisar que, aunque en el derecho comparado el derecho al juez natural comporte el atributo subjetivo del procesado a ser juzgado por un juez determinado por criterios de competencia territorial, capacidad, actitud, presunta mayor especialización, etc., el derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución, denominado precisamente “derecho al juez natural”, subyace solo el derecho a no ser desviado de la jurisdicción preestablecida por la ley. Es en este sentido como debe entenderse el *nomen iuris* “derecho al juez natural” en la comunidad jurídica nacional.

d. Derecho a Juez Imparcial.-

Ahora bien, para que se respete el derecho al juez natural no basta con que esté establecido previamente por la ley el tribunal competente, sino que también ejerza su función con la independencia e imparcialidad que corresponde. Mientras que la garantía de la independencia asegura que el juez u órgano juzgador se abstenga de influencias externas por

parte de poderes públicos o privados, la garantía de la imparcialidad se vincula a la exigencia interna de que el juzgador no tenga ningún tipo de compromiso con alguna de las partes procesales o con el resultado del proceso.

El derecho al juez imparcial se identifica con dos vertientes: subjetiva, la cual asegura que el juez u órgano llamado a decidir sobre el litigio no tenga ningún tipo de interés personal; y objetiva, según la cual toda persona tiene derecho a ser juzgada en el marco de determinadas condiciones orgánicas y funcionales que aseguren la parcialidad del juzgador. Y es que tal como lo ha establecido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “(...) *debe recusarse todo juicio del que se pueda legítimamente temer una falta de imparcialidad. Esto se deriva de la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben inspirar a los justiciables (...)*”⁶⁴. En palabras del Poder Judicial:

“[...] La imparcialidad [...], tiene, aunque la doctrina procesalista tiende a relativizarla, dos dimensiones, una de carácter subjetivo y vinculada con las circunstancias del juzgador, con la formación de su convicción personal en su fuero interno en un caso concreto-test subjetivo-; y otra objetiva, predicable de las garantías que debe ofrecer el órgano jurisdiccional y que se establece desde

⁶⁴ Caso De Cubber contra Bélgica, del 26 de octubre de 1984.

consideraciones orgánicas y funcionales [la primera debe ser presumida mientras no se demuestre lo contrario; y, la segunda reclama garantías suficientes para excluir cualquier duda legítima sobre su imparcialidad] -test objetivo-”⁶⁵.

Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha aclarado que en abstracto no pueden determinarse qué condiciones podrían indicar que el juzgador ha actuado de manera imparcial, de modo que ello debe estimarse en cada caso concreto. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que esta autonomía del Poder Judicial constituye una garantía de la administración de justicia y un atributo del propio juez, quien debe sentirse sujeto únicamente al imperio de la ley, a la Constitución, y a la defensa de los derechos humanos.

Es mediante la motivación de sus resoluciones, hechas ante la opinión pública, que los jueces atestiguan la imparcialidad e independencia de su actuación jurisdiccional. Pero ocurre con frecuencia que las opiniones vertidas por los propios miembros del Poder Judicial sobre procesos de gran relevancia social afectan negativamente la garantía de imparcialidad de los jueces encargados de emitir la decisión final, toda vez que tales declaraciones podrían generar una conciencia contraria a lo que podría ser el fallo. Las presiones públicas finalmente

⁶⁵ Acuerdo Plenario N° 3-2007/CJ-116, fundamento 6.

podrían generar expectativas de resolución y desviar la posición del juzgador como tercero imparcial.

e. Derecho a la motivación.-

El artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, e incisos 3 y 4 del artículo 122 y 50 inciso 6 del Código Procesal Civil, dispone que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial debe encontrarse debidamente motivada. Es decir, debe manifestarse en los considerandos la *ratio decidendi* que fundamenta la decisión, la cual debe contar, por ende, con los fundamentos de hecho y derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera. Solo conociendo de manera clara las razones que justifican la decisión, los destinatarios podrán ejercer los actos necesarios para defender su pretensión.

Y es que la exigencia de que las resoluciones judiciales sean motivadas, por un lado, informa sobre la forma como se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y por otro lado, constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa. Este derecho incluye en su ámbito de protección el derecho a tener una decisión fundada en Derecho. Ello supone que la decisión esté

basada en normas compatibles con la Constitución, como en leyes y reglamentos vigentes, válidos, y de obligatorio cumplimiento.

“[...] [L]a motivación de las resoluciones judiciales como principio y derecho de la función jurisdiccional (...), es esencial en las decisiones judiciales, en atención a que los justiciables deben saber las razones por las cuales se ampara o desestima una demanda, pues a través de su aplicación efectiva se llega a una recta administración de justicia, evitándose con ello arbitrariedades y además permitiendo a las partes ejercer adecuadamente su derecho de impugnación, planteando al superior jerárquico, las razones jurídicas que sean capaces de poner de manifiesto, los errores que puede haber cometido el Juzgador.[...]”⁶⁶.

Si bien el artículo 139 inciso 5 de la Constitución menciona de manera expresa que la motivación de las resoluciones debe realizarse de forma escrita, no puede aceptarse una interpretación meramente literal del mismo, *“[...]pues de ser así se opondría al principio de oralidad y a la lógica de un enjuiciamiento que hace de las audiencias el eje central de su desarrollo y expresión procesal. [...]”⁶⁷.*

⁶⁶ Casación N° 918-2011 (Santa), Sala Civil Transitoria, considerando séptimo, de fecha 17 de mayo del 2011.

⁶⁷ Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116, fundamento 13.

Ahora bien, este derecho no garantiza una determinada extensión de la motivación sin que exista suficiente sustento fáctico y jurídico en la decisión, y que además haya relación entre lo pedido y lo resuelto. Esto último quiere decir que el razonamiento que utilice el juez debe responder a las alegaciones de las partes del proceso. Sobre esto, existen dos situaciones que vuelven incongruente esta relación: cuando el juez altera o excede las peticiones planteadas (incongruencia activa), y cuando no contesta dichas pretensiones (incongruencia omisiva). Pero ello no significa que todas y cada una de las alegaciones de las partes sean, de manera necesaria, objeto de pronunciamiento, sino solo aquellas relevantes para resolver el caso.

“[...] Basta, entonces, que el órgano jurisdiccional exteriorice su proceso valorativo en términos que permitan conocer las líneas generales que fundamentan su decisión. La extensión de la motivación, en todo caso, está condicionada a la mayor o menor complejidad de las cuestiones objeto de resolución, esto es, a su trascendencia. No hace falta que el órgano jurisdiccional entre a examinar cada uno de los preceptos o razones jurídicas alegadas por la parte, sólo se requiere de una argumentación ajustada al

*tema en litigio, que proporcione una respuesta al objeto procesal trazado por las partes [...]*⁶⁸.

Pero la motivación deviene en defectuosa cuando, además de carecer de argumentos jurídicos y fácticos sólidos, ocurren dos presupuestos. Primero, cuando de las premisas previamente establecidas por el juez resulte una inferencia inválida; y segundo, cuando exista tal incoherencia narrativa en el discurso que vuelva confusa la fundamentación de la decisión. La motivación debe ser, pues, lógica y coherente. En este sentido, se ha señalado que:

“[...] Una motivación comporta la justificación lógica, razonada y conforme a las normas constitucionales y legales señaladas, así como con arreglo a los hechos y petitorios formulados por las partes; por consiguiente, una motivación adecuada y suficiente comprende tanto la motivación de hecho o in factum (en el que se establecen los hechos probados y no probados mediante la valoración conjunta y razonada de las pruebas incorporadas al proceso, sea a petición de parte como de oficio, subsumiéndolos en los supuestos fácticos de la norma), como la motivación de derecho o in jure (en el que selecciona la norma jurídica pertinente y se efectúa una adecuada interpretación de la misma).

⁶⁸ Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116, fundamento 11.

Por otro lado, dicha motivación debe ser ordenada, fluida, lógica; es decir, debe observar los principios de la lógica y evitar los errores in cogitando, esto es, la contradicción o falta de logicidad entre los considerandos de la resolución [...]”⁶⁹.

Tal es así que en el ámbito penal, el derecho a la debida motivación supone que la decisión final resulte de una deducción razonable de los hechos del caso y de la valoración jurídica de las pruebas aportadas.

“[...] [S]i se trata de una sentencia penal condenatoria –las absolutorias requieren de un menor grado de intensidad–, requerirá de la fundamentación (i) de la subsunción de los hechos declarados probados en el tipo legal procedente, con análisis de los elementos descriptivos y normativos, tipo objetivo y subjetivo, además de las circunstancias modificativas; y (ii) de las consecuencias penales y civiles derivadas, por tanto, de la individualización de la sanción penal, responsabilidades civiles, costas procesales y de las consecuencias accesorias [...]”⁷⁰.

Además, la motivación en el auto de apertura de instrucción no debe limitarse a la puesta en conocimiento del justiciable sobre los cargos

⁶⁹ Recurso de Casación N° 1068-2009, Sala Civil Transitoria (Lima), considerando sétimo, de fecha 21 de enero del 2011.

⁷⁰ Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116, fundamento 11.

que se le imputan, sino que debe asegurar también que la acusación que se le hace sea cierta, clara y precisa. El juez debe, pues, describir de manera detallada los hechos que se imputan y los elementos probatorios en que fundamentan los mismos.

En el caso de decisiones de rechazo de demanda o que impliquen la afectación a derechos fundamentales, la motivación debe ser especial, toda vez que en estos casos “(...) *la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal*”⁷¹. Es así que la detención judicial preventiva, límite al derecho fundamental a la libertad, exige una motivación especial que asegure que el juez ha actuado en conformidad con la naturaleza excepcional, subsidiaria y proporcional de esta medida cautelar.

En cualquier caso, la falta de motivación puede dar lugar a la nulidad procesal, siempre que:

“[...] el defecto de motivación genere una indefensión efectiva –no ha tratarse de una mera infracción de las normas y garantías procesales–. Ésta únicamente tendrá virtualidad cuando la vulneración cuestionada lleve aparejada consecuencias prácticas,

⁷¹ Exp. N° 00728-2008-HC/TC, FJ. 7.

consistentes en la privación de la garantía de defensa procesal y en un perjuicio real y efectivo de los intereses afectados por ella, lo que ha de apreciarse en función de las circunstancias de cada caso [...]”⁷².

f. Derecho a la Presunción de Inocencia.-

Dentro de un proceso penal, este derecho posee un doble carácter: subjetivo, por el que se constituye en un derecho fundamental; y objetivo, por el que comporta valores constitucionales, ello en tanto que contiene diversos principios como la libre valoración de las pruebas por parte de los jueces u órganos jurisdiccionales, la expedición de una sentencia condenatoria debidamente motivada, y la suficiente actividad probatoria para asegurar la existencia del hecho punible y la responsabilidad penal del acusado.

Es decir, la sola imputación del procesado no basta para declararlo culpable, sino que dicha persona debe ser considerada inocente hasta que una sentencia demuestre lo contrario. Y es que, como todo derecho fundamental, el derecho a la presunción de inocencia no es absoluto. La relatividad de este derecho implica que se trate de una presunción *iuris tántum*, antes que de una presunción absoluta, de modo que la

⁷² Acuerdo Plenario N° 6–2011/CJ–116, fundamento 11.

presunción de inocencia puede ser desvirtuada con la correspondiente actividad probatoria.

Para enervar la presunción de inocencia del imputado deben confluir los siguientes requisitos: “[...]a) *verosimilitud, esto es, que a las afirmaciones [del agraviado] concurren corroboraciones periféricas de carácter objetivo, y b) persistencia en la imputación, es decir, que debe ser prolongada en el tiempo, sin ambigüedades ni contradicciones[...]*”⁷³.

Si bien la enervación de la presunción de inocencia se logra principalmente mediante pruebas directas, ello no es óbice para que la prueba por indicios sea igualmente aceptada, siempre que por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y la lógica se corroboren los hechos imputados.

La relatividad de este derecho se manifiesta también en la admisión de nuestro ordenamiento jurídico bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad, de ciertas medidas cautelares –como la detención judicial preventiva– necesarias para esclarecer los hechos en cuestión. Mediante la detención judicial preventiva o provisional no se atribuye anticipadamente culpabilidad al imputado, pues ello contravendría el principio constitucional de presunción de inocencia.

⁷³ Recurso de Nulidad N° 2321-2010, Sala Penal Transitoria (Puno), considerando sexto, de fecha 21 de enero del 2011.

En esta misma línea, la investigación fiscal dirigida por el Ministerio Público no implica un quiebre a la presunción de no culpabilidad. Y es que ante los indicios de la comisión de un delito, resulta necesaria la investigación sobre su perpetración, pero sería irrazonable e inconstitucional que una persona sea sometida a una investigación fiscal o judicial permanente si no existen causas probables ni búsqueda razonable de la comisión del delito.

En tanto que la inocencia se presume cierta hasta que no se acredite lo contrario, el acusado no puede tener la carga de probarla, sino que corresponde a los acusadores realizar todos los actos probatorios que con certeza acrediten la responsabilidad administrativa o judicial de las imputaciones. Pero, la lesión del derecho a la presunción de inocencia se realiza tanto cuando se sanciona sin prueba fehaciente como cuando se responsabiliza al investigado por actos u omisiones que no cometió.

Es la existencia de una sentencia firme la única que puede determinar si una persona es culpable o si se mantiene en estado de inocencia. Mientras ello no ocurra, toda persona debe ser considerada inocente antes y durante el proceso. En esta lógica, el principio *indubio pro reo* exige que, ante un caso de duda sobre la responsabilidad del imputado, el juez resuelva de la manera más favorable para éste; es decir, absolviéndolo de todo cargo antes que condenándolo. Este principio

se fundamenta en el derecho a la presunción de inocencia, y en el reconocimiento constitucional de la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad como fin supremo de la sociedad y el Estado (artículo 1 de la Carta Fundamental).

Es importante notar que mientras la presunción de inocencia protege que a falta de pruebas no se condene a una persona, el principio *indubio pro reo* supone la existencia de pruebas, las cuales; sin embargo, no son suficientes para determinar con plena certeza la culpabilidad o inocencia del imputado. El *indubio pro reo* y la presunción de inocencia darán lugar a las llamadas sentencias absolutorias de primer y segundo grado, respectivamente.

g. Derecho a la Pluralidad de Instancia.-

Es constitutivo del quehacer jurisdiccional que las decisiones judiciales de un juez de primer grado puedan ser revisadas por las cortes o tribunales de segundo grado, porque el error o falla humana en la interpretación del hecho y derecho es una posibilidad que no puede quedar desprotegida. Por ello, el derecho a la pluralidad de instancias tiene como finalidad garantizar que lo resuelto por un órgano jurisdiccional pueda ser revisado en instancias superiores a través de los correspondientes medios impugnatorios formulados dentro del plazo legal.

Lo cual no implica, de manera necesaria, que todas las pretensiones planteadas por medio de recursos impugnatorios sean amparadas, ni que cada planteamiento en el medio impugnatorio sea objeto de pronunciamiento. Tampoco implica que todas las resoluciones emitidas al interior del proceso puedan ser objeto de impugnación; corresponde al legislador determinar en qué casos, aparte de la resolución que pone fin a la instancia, puede proceder la impugnación.

Aunque el inciso 6 del artículo 139 no precise la cantidad de instancias a las que es posible recurrir, el contenido constitucional protegido en este derecho exige que, por lo menos, exista una doble instancia. El número de instancias puede variar en relación a la naturaleza de las materias que se discuten en el proceso (civil, penal, administrativo o constitucional).

A diferencia de lo que ocurre en un proceso judicial, en sede administrativa, la pluralidad de instancias no es un contenido esencial protegido en el proceso; y es que no toda resolución puede ser objeto de impugnación en dicha sede. Por ende, el hecho de que en sede administrativa no se pueda acceder a una instancia administrativa superior no constituye de manera necesaria una violación al derecho a la pluralidad de instancias.

Asimismo, en el seno de un proceso de amparo no puede cuestionarse el criterio utilizado por un juez o tribunal al resolver un tema de su competencia.

Por otro lado, y conforme lo dispone el artículo 5.2 del CPC, las resoluciones emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), solo podrán ser recurridas a través de un proceso constitucional cuando se trate de resoluciones definitivas que no fueron dictadas en audiencia de los interesados o que carezcan de motivación. Resulta necesario, entonces, crear al menos una segunda instancia dentro del CNM, a fin de controlar su actuación y proteger a los justiciables. Se sabe que esta institución opera en plenario y en comisiones, de modo que sería perfectamente permisible que una comisión resuelva en primera instancia, y el plenario en segunda.

h. Derecho de Acceso a los Recursos.-

Aunque el derecho a los recursos o medios impugnatorios no se encuentra reconocido de manera expresa en la Constitución, forma parte del contenido implícito del derecho al debido proceso y constituye una derivación del principio a la pluralidad de instancia.

Este derecho exige que toda persona, en plena igualdad, tenga derecho a recurrir o apelar el fallo por medio de mecanismos normativos ante un juez u órgano jurisdiccional superior, y a que su recurso sea elevado, a fin de que el órgano jurisdiccional conozca los fundamentos por los que el recurrente cuestiona la resolución expedida.

En tanto que se trata de un derecho de configuración legal, es tarea del legislador establecer tanto los requisitos para que los recursos impugnatorios sean admitidos, como el correspondiente procedimiento que debe seguirse para ello.

Pero no queda librada a la absoluta discrecionalidad del legislador la configuración *in toto* de este derecho, pues las condiciones de acceso no deben de ningún modo disuadir o entorpecer de manera irrazonable el ejercicio de este derecho.

En el ámbito penal, la interposición de un recurso impugnatorio delimita la competencia del órgano judicial superior en tanto que no permite que éste modifique de manera arbitraria el delito con el que se venía juzgando al procesado, ni que aumente la pena impuesta en un inicio. Este es el sentido de la Ley N° 27454, que modifica el artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, al establecer que *“si el recurso de nulidad es interpuesto por uno o varios sentenciados, la Corte Suprema sólo puede confirmar o reducir la pena impuesta y pronunciarse sobre el*

asunto materia de impugnación”, pero cuando el medio impugnatorio haya sido interpuesto por el Ministerio Público, “la Corte Suprema podrá modificar la pena impugnada, aumentándola o disminuyéndola, cuando ésta no corresponda a las circunstancias de la comisión del delito”.

i. Derecho a ser juzgado en un plazo razonable.-

El derecho a ser juzgado en un plazo razonable constituye una manifestación implícita del derecho a la libertad, y en este sentido, se fundamenta en el respeto a la dignidad humana y es que tiene por finalidad que las personas que tienen una relación procesal no se encuentren indefinidamente en la incertidumbre e inseguridad jurídica sobre el reconocimiento de su derecho afectado o sobre la responsabilidad o no del denunciado por los hechos materia de la controversia.

En este sentido, el derecho a un plazo razonable asegura que el trámite de acusación se realice prontamente, y que la duración del proceso tenga un límite temporal entre su inicio y fin. Pero de este derecho no solo deriva la exigencia de obtener un pronunciamiento de fondo en un plazo razonable, sino que supone además el cumplimiento, en tiempo oportuno, de la decisión de fondo en una sentencia firme. Aunque estas exigencias se predicen esencialmente de procesos

constitucionales de la libertad, pueden extenderse perfectamente a cualquier tipo de proceso jurisdiccional.

En tanto que el plazo razonable constituye un concepto jurídico indeterminado temporalmente, la declaración de su afectación no está vinculada de manera absoluta *prima facie* a una norma jurídica nacional que la señale, sino a un análisis judicial casuístico en el que se deben tomar en consideración varios factores determinantes para condenar su incumplimiento, como la complejidad del asunto, la naturaleza del caso, el comportamiento del recurrente y la actuación de las autoridades administrativas. Cabe mencionar que la complejidad del asunto es determinada por factores tales como la gravedad del delito, la idoneidad de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los hechos, la pluralidad de agraviados o inculpadados, entre otros elementos que vuelvan complicada y difícil la dilucidación de la causa.

Existen dos formas en las que los interesados pueden realizar su actividad procesal: a través de medios legales, y a través de la defensa obstruccionista; esto es, aquella que por medio de conductas intencionales busca entorpecer la celeridad del proceso. Esta última se manifiesta con la interposición de recursos que se sabía serían desestimadas desde su origen, con las falsas y premeditadas declaraciones destinadas a desviar el curso de las investigaciones, entre

otros. Estas dilaciones indebidas no deben interferir en el plazo para emitir el pronunciamiento judicial, por lo que corresponde al juez -en cada caso- demostrar la conducta obstruccionista de alguna de las partes.

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, así como impide la excesiva duración de los procesos, protege al justiciable de no ser sometido a procesos extremadamente breves o sumarios, cuya finalidad no sea resolver la *litis* o acusación penal en términos justos, sino solo cumplir formalmente con la sustanciación.

Asimismo, el derecho al plazo razonable es exigible en la aplicación de una medida cautelar, lo que se traduce en que no se puede mantener a una persona privada de su libertad durante un tiempo irrazonable. Esta exigencia tiene como finalidad evitar la eventual injusticia ocasionada por la lentitud o ineficacia en la administración de justicia, prefiriendo que el culpable salga libre mientras espera su condena, en vez de que el inocente permanezca encarcelado a la espera de su absolución. El derecho a ser juzgado en un plazo razonable afianza el artículo 1 de la Constitución, por el que debe anteponerse a la persona frente al Estado. En este sentido, la prisión provisional para ser reconocida como constitucional, debe estar limitada por los principios de proporcionalidad, razonabilidad, subsidiariedad, necesidad y excepcionalidad.

La afectación del derecho al plazo razonable constituye una vulneración del derecho a la presunción de inocencia, dado que se estaría privando de la libertad al acusado, durante un tiempo prolongado, sin siquiera emitir fallo que demuestre su culpabilidad o responsabilidad.

j. Derecho a la Cosa Juzgada.-

Constituye un derecho fundamental de orden procesal el que ninguna autoridad, ni siquiera jurisdiccional, reviva procesos fenecidos con resolución ejecutoria, conforme dispone el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución. La cosa juzgada posee un doble contenido: formal, el cual prohíbe que las resoluciones que hayan puesto fin a un proceso judicial sean cuestionadas mediante medios impugnatorios cuando estos ya hayan sido agotados, o cuando haya prescrito el plazo exigido para su interposición; y material, en base al cual las resoluciones con calidad de cosa juzgada no pueden ser modificadas ni dejadas sin efecto por autoridad, funcionario, ni tercero alguno.

En tal sentido, las resoluciones con carácter firme no pueden ser modificadas ni desvirtuadas por medio de una resolución posterior, ni por la autoridad que la dictó, ni por una instancia superior. Y conforme a lo expresado en el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, una resolución sin carácter definitivo, pero que ha puesto fin al proceso, se encuentra también garantizada por este derecho.

La cosa juzgada presenta una doble eficacia: positiva, por la que el juez u órgano jurisdiccional, sobre un proceso seguido a los mismos sujetos, está impedido de contradecir el contenido de una decisión firme dictada por sí mismo o por cualquier otro órgano; y eficacia negativa, por la que se excluye la posibilidad de emitir pronunciamientos judiciales con el mismo objeto procesal cuando ya haya sido resuelto de manera firme, esto es, ninguna persona puede ser juzgada dos veces por los mismos fundamentos (*ne bis in ídem*).

Es preciso aclarar que para que una sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada no basta que estén presentes sus elementos formal y material, o que exista un pronunciamiento sobre el fondo como prevé el artículo 6 del Código Procesal Constitucional. Y es que una sentencia dictada dentro de un proceso judicial ordinario o un proceso constitucional, aun cuando se pronuncie sobre el fondo, no puede generar cosa juzgada cuando contravenga valores y principios constitucionales, o cuando vulnere derechos fundamentales o desconozca la interpretación de las normas con rango de ley, reglamentos y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional.

Por ello la propia Constitución, en su artículo 200.2, ha previsto el mecanismo del amparo para proteger derechos fundamentales, incluso cuando el presunto vulnerador sea una autoridad judicial. De modo que,

de los principios de concordancia práctica y unidad de la Constitución, y de una interpretación sistemática de los artículos 139.2, 139.13 y 200.2 de la misma, se puede concluir que las resoluciones en las que se han vulnerado derechos fundamentales podrán ser revisadas, vía proceso constitucional de amparo, incluso cuando tengan la calidad de cosa juzgada.

Una interpretación aislada de los mencionados artículos llevaría a la inconstitucional conclusión de que de ninguna forma podrían controlarse los actos de los órganos jurisdiccionales, aun cuando transgredan derechos y libertades. Por otro lado, la noción de resolución firme tiene un concepto formal y material. El primero establece que una sentencia adquiere firmeza simplemente cuando se han agotado todos los recursos impugnatorios que la ley prevé; y el segundo complementa esta definición señalando que, de la resolución.

Pero el no uso de recursos impugnatorios no vulnera el derecho a la cosa juzgada, puesto que se entiende que si las partes no han hecho uso de dicha atribución es porque están conformes con lo laudado. Es así que en materia constitucional puede hablarse de la prescripción extintiva de la acción, esto es, “[...] *la sanción legal que se le impone al titular de*

un derecho que pese a la agresión no ejercita el medio de defensa en un lapso de tiempo previsto en la ley [...]»⁷⁴.

Ahora bien, el derecho a la cosa juzgada se predica también de resoluciones judiciales dictadas en aplicación de una ley de amnistía válida y constitucionalmente legítima, conforme lo dispone el artículo 139, inciso 13, de la Constitución. De modo que, una vez decretado el derecho de amnistía de conformidad con sus límites, los beneficiarios adquieren la titularidad del mismo.

Asimismo, las sentencias del Tribunal Constitucional que declaran la inconstitucionalidad de una norma tienen fuerza de ley, calidad de cosa juzgada y son, además, vinculantes para todos. Del mismo modo, la prescripción, causal de extinción de la posibilidad de investigar un hecho delictivo, y por ende de la responsabilidad penal del presunto autor, produce los efectos de la cosa juzgada. Más aún, el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales señala que existe cosa juzgada cuando el hecho denunciado ha sido objeto de una resolución firme, nacional o extranjera, en el proceso penal, contra la misma persona.

Pero, existen resoluciones judiciales, como el auto de apertura de instrucción que, de ningún modo gozan del carácter de cosa juzgada, toda

⁷⁴ P.A. N° 2382-2010 (Piura), Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, considerando octavo, de fecha 08 de marzo del 2011.

vez que de ellas derivan situaciones jurídicas que carecen de firmeza e intangibilidad.

2.3.5. Principios integrantes del Debido Proceso.-

a. Principio de Legalidad.-

El principio de legalidad, expreso en el artículo 2, inciso 24 d) de la Constitución, además de configurarse como un principio, constituye un derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio, informa y limita la actuación del Poder Legislativo al momento de delimitar las conductas prohibidas y sus respectivas sanciones. Con ello, no queda a la completa discrecionalidad del juez el establecer qué conductas deben ser punibles, cuáles deben ser sus correspondientes sanciones, cuáles podrían ser las circunstancias agravantes o atenuantes del hecho punible, entre otros.

Y como derecho subjetivo prohíbe la aplicación de una norma que no se encuentra previamente escrita (*lexscripta*), la retroactividad de la ley penal (*lexpraevia*), la analogía (*lexstricta*) y la aplicación de cláusulas legales indeterminadas (*lexcerta*). Es decir, garantiza que las personas sometidas a procesos sancionatorios hayan realizado conductas prohibidas previstas en una norma previa, estricta y escrita, y que la sanción impuesta se encuentre contemplada previamente en la ley.

La aplicación de la norma previamente establecida y vigente al momento de la comisión del delito constituye una exigencia del Estado de Derecho (artículo 43 de la Constitución), que permite, por un lado, que todos los poderes públicos se sometan a leyes generales y abstractas; y por otro lado, que los ciudadanos conozcan los contenidos de las disposiciones con carácter sancionador, restrictivas o limitativas de derechos, y las consecuencias jurídicas de sus actos.

En este sentido, el principio de legalidad en el ámbito penal supone la clara definición de las conductas que constituyen tipos penales a fin de reconocer sus elementos y poder diferenciarlas de comportamientos no punibles o ilícitas sancionables con otras medidas.

La garantía de la ley previa, derivada del principio de legalidad penal, se aplica en los casos de delitos instantáneos; sin embargo, cuando se trata de delitos de naturaleza permanente, la ley penal aplicable no será de manera necesaria aquella que estuvo vigente al momento de la comisión de los hechos delictivos, sino que pueden aplicarse normas penales que surgieron con posterioridad a la ejecución del delito, sin que ello signifique la aplicación retroactiva de la ley.

Tal es el caso del delito de desaparición forzosa de personas que, a pesar de no haber estado vigente siempre, no guarda impedimento para que siga el correspondiente proceso penal y se sancione a los

responsables. Sobre esto, la Convención Interamericana ha dispuesto en su artículo III sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada en Belem do Pará, el 09 de junio de 1994, que este delito será considerado permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

Para resolver el problema de la ley aplicable en el tiempo, nuestro ordenamiento jurídico ha acogido de la doctrina y la jurisprudencia comparada el criterio de diferenciación entre una disposición del derecho penal material y una del derecho procesal penal. Según este, la regla por la cual está prohibida la retroactividad de la ley rige en las normas del derecho penal material, salvo cuando favorezca al reo. Así, el artículo 6 del Código Penal dispone que se aplicará la norma vigente al momento de la comisión del hecho punible y, en caso de conflicto en el tiempo de normas penales, se aplicará la más favorable al reo. Cabe destacar que, el momento que marca la legislación aplicable en lo que atañe a los beneficios penitenciarios, es la fecha en la que se presentó la solicitud para acogerse a alguno de estos.

A diferencia de lo que ocurre en el derecho penal material, la regla que rige en el derecho procesal penal es la prohibición de la retroactividad.

“[...] La penalidad tiene que estar expresamente determinada, antes [de] que el hecho sea cometido. La retroactividad de la ley penal hace referencia a la penalidad, a los fundamentos de la penalidad. La prohibición de la retroactividad tiene que ver con todos los presupuestos materiales de la pena, pero no con las normas procesales [...]”⁷⁵.

En este sentido, el principio de *tempus regis actum* siempre es aplicable en las normas procesales penales, mientras que en las normas de ejecución penal, específicamente en lo que al otorgamiento de beneficios penales y penitenciarios se refiere, es aplicable la excepción de la retroactividad.

Hasta aquí lo que respecta a la *lex previa*. La *lex certa*, por otro lado, exige que las conductas prohibidas se encuentren claramente delimitadas en la ley. Así, el artículo 2, inciso 24, literal d) de la Constitución prescribe que la tipificación de la ilicitud penal debe ser “*expresa e inequívoca*”. Este es el llamado subprincipio de tipicidad o taxatividad, concreción del principio de legalidad, por el que todas las sanciones, sean administrativas o penales, deben estar redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano con formación básica comprender la conducta proscrita.

⁷⁵ Harro, Otto. (2000). *GrundkurStrafrecht*. Berlín-New York, AllgemeineStrafrechtslehre, Walter de Gruyter, pp. 18-19; en similares términos, Wessels, J. y Beulke, W. *StrafrechtAllgemeinerTeil*. Heidelberg, C.F. Müller Verlag, pp. 18-19.

No debe confundirse el principio de legalidad con el principio de tipicidad, toda vez que el primero se satisface con la mera previsión en la ley de las infracciones y sanciones, mientras que el segundo exige además una precisa definición de las conductas prohibidas. En materia administrativa, la definición de una conducta antijurídica no está sujeta de manera exclusiva a una reserva de ley, sino que puede ser complementada por los reglamentos respectivos.

Respecto del principio de legalidad en el ámbito disciplinario laboral, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“[...] se manifiesta o concretiza mediante el subprincipio de tipicidad o taxatividad, que impone que las conductas prohibidas (entiéndase faltas laborales) que conllevan sanciones de índole laboral, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier trabajador de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo, bajo amenaza de imponerse alguna sanción disciplinaria prevista por la ley”⁷⁶.

Ahora bien, la correcta tipificación penal de las conductas ilícitas no es ni debería ser objeto de revisión en los procesos constitucionales, ya que estos están encomendados a proteger derechos fundamentales y no a pronunciarse sobre aspectos de mera legalidad. Es competencia

⁷⁶ Exp. N° 03169-2006-PA/TC, FJ. 6.

exclusiva de los jueces y tribunales interpretar los hechos y precisar sus consecuencias jurídicas. Pero, excepcionalmente, puede efectuarse un control constitucional de una resolución por afectación del principio de legalidad penal, cuando el juez se aparte del precepto que corresponde, o cuando las pautas interpretativas para imponer determinada sanción resultan irrazonables o incompatibles con el ordenamiento jurídico.

El auto de apertura; sin embargo, en ningún caso puede ser impugnado con el argumento de que la conducta atribuida no se subsume en el tipo penal previo, cierto e inequívoco previsto en la ley. De lo contrario, se estaría suponiendo que dicho auto pretende establecer la responsabilidad penal del imputado cuando, en realidad, solo se sustenta en una razonable sospecha sobre la comisión del delito.

b. Principio de proporcionalidad de la pena.-

El órgano jurisdiccional no goza de discrecionalidad absoluta sino razonada en la determinación de una pena, pues debe considerar aspectos relevantes como la gravedad del hecho punible cometido, las circunstancias de la comisión del delito, la extensión del daño causado, la condición de reincidente del imputado, entre otros, a fin de que la pena impuesta resulte proporcional al contenido del injusto y la culpabilidad del

hecho. Asimismo, el monto de la reparación civil debe resultar acorde con la magnitud del daño causado al agraviado.

Respecto a la pena de inhabilitación, el artículo 39 del Código Penal dispone que la inhabilitación accesoria se extiende por igual tiempo que la pena principal, mientras que la inhabilitación impuesta como pena principal se extiende de seis meses a cinco años (artículo 38 del Código Penal). En cualquier caso, la variación de la pena de inhabilitación, a principal o accesoria según sea el caso, no debe redundar en perjuicio del recurrente.

Ahora bien, existen mecanismos favorables a la reducción de la pena, como la conclusión anticipada de los debates orales, esto es, el reconocimiento unilateral y voluntario de las acciones que dieron lugar al delito. Este acto otorga el beneficio de reducción de la pena, siempre que tal confesión sincera la realice el imputado desde el principio.

Incluso por la excepción de prescripción de la acción penal, puede extinguirse la posibilidad de persecución procesal del hecho imputado por el transcurso del tiempo.

“[...] [O]pera en un plazo igual al máximo de la pena fijada por ley para el delito, si es privativa de libertad, y de dos años si el delito es sancionado con pena no privativa de libertad, caso de la denominada prescripción ordinaria; que, sin embargo, cuando el

*plazo ordinario de prescripción de la acción penal es interrumpido por actuaciones del Ministerio Público u órgano judicial la acción penal prescribe de manera extraordinaria al cumplirse cronológicamente el plazo de prescripción ordinario más la adición de la mitad de dicho plazo, tal como lo dispone el párrafo in fine del artículo ochenta y tres del Código Penal*⁷⁷.

c. Principio *ne bis in ídem*.-

En tanto que no está señalado de manera expresa en la Constitución, el *ne bis in* es un derecho implícito del derecho a la cosa juzgada, por el cual una misma persona no puede ser juzgada por los mismos fundamentos.

Pueden identificarse dos contenidos esenciales constitucionalmente protegidos en este principio: uno material y otro procesal. Por el primero, no pueden recaer sobre un mismo sujeto dos o más sanciones por un mismo delito; de lo contrario se haría un uso excesivo del poder sancionador. Por el segundo, no se pueden iniciar dos o más procesos con el mismo objeto; es decir, los órganos jurisdiccionales, ante una conducta delictiva, solo tienen una oportunidad

⁷⁷ Recurso de Nulidad N° 577-2010 (San Martín), Sala Penal Transitoria, considerando cuarto, de fecha 17 de enero del 2011.

de persecución. Con ello se impide al dualidad de procesos; es decir, la existencia de procesos de igual naturaleza con el mismo objeto.

Pero no puede afirmarse que con la sola existencia de dos juzgamientos en sede penal o administrativa, o de dos investigaciones preliminares contra una misma persona se afecte el principio de *ne bis in ídem*, sino que corresponde verificar si en alguno de los procesos ya se dictó una decisión con autoridad de cosa juzgada. En este supuesto, el órgano administrativo quedará vinculado a lo que se haya declarado como probado o improbadado en el proceso penal.

Ahora bien, para verificar la vulneración a este principio, debe constatarse la presencia conjunta de tres distintos elementos: la identidad de la persona perseguida, la identidad del objeto de persecución y la identidad de la causa de persecución.

Como ha sido mencionado, el principio de *ne bis in ídem* opera respecto a resoluciones que han adquirido la calidad de cosa juzgada. Así se garantiza a los justiciables que las resoluciones que le han puesto fin al proceso judicial no sean recurridas ante la interposición de medios impugnatorios, ni sean modificadas, y mucho menos dejadas sin efecto. Pero ello no es óbice para que este principio sea asimismo aplicable en todos los autos que ponen fin a un proceso penal, como por ejemplo las resoluciones que importen el sobreseimiento definitivo de una causa.

Cabe destacar que una resolución fiscal emitida por el Ministerio Público, en la que se afirma que no hay mérito para formalizar denuncia, no es cosa juzgada, por lo que el acusado puede ser posteriormente investigado, e incluso denunciado por los mismos hechos. Pero cuando la declaración fiscal indica que el hecho no constituye un ilícito penal, genera un estatus inamovible.

Importa señalar que no se vulnera el principio del *ne bis in idem* cuando no existe identidad de fundamento entre las sanciones impuestas. Así, en un caso judicial, un miembro del Consejo Nacional de la Magistratura fue destituido por admitir o formular recomendaciones en procesos judiciales (responsabilidad funcional), y fue también sometido a una medida disciplinaria impuesta por el Tribunal de Honor por haber afectado los fines que promueve dicha institución. La primera sanción se hizo en aplicación del inciso 2) del artículo 31 de la Ley Orgánica del CNM, mientras que la segunda se sustentó en los artículos 50 y 77 de los Estatutos del Tribunal de Honor, y en los artículos 1, 2, 3, 5 y 48 del Código de Ética de los Colegios de Abogados del Perú. En tanto que los bienes jurídicos resguardados son distintos en ambos casos, y por ende las sanciones diferenciadas, no se ha vulnerado el principio *ne bis in idem*, toda vez que las puniciones se fundamentan en distintos contenidos injustos.

Por tanto, lo importante para determinar si dos sanciones impuestas violan el principio *ne bis in idem* no es que por los mismos hechos una persona sea sancionada, por ejemplo, administrativa y penalmente de manera correlativa -pues ello podría acontecer siempre que los actos supongan la infracción de un bien jurídico administrativo y, simultáneamente, de un bien jurídico penal- sino que la conducta antijurídica, a pesar de afectar un solo bien jurídico, haya sido sancionada dos o más veces.

Tampoco se viola el principio del *ne bis in idem* cuando la persecución penal que se le hace por segunda vez a una persona es consecuencia de haberse declarado la nulidad del primer proceso. De igual forma no es inconstitucional que, con sujeción al principio de legalidad, se complemente una sanción que, a juicio de las autoridades competentes, no es proporcional respecto a los bienes jurídicos que se hayan podido afectar.

d. Legalidad Procesal.-

Este derecho, reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución, garantiza que una persona sea juzgada bajo reglas procedimentales previamente establecidas. Pero ello no significa que tengan que respetarse todas y cada una de estas reglas pues, de ser así,

bastaría un mínimo vicio en el proceso para que se produzca la violación de este derecho.

De las reglas previamente determinadas derivan las exigencias de que una persona no pueda ser juzgada por reglas procesales dictadas en atención a determinados sujetos, ni el proceso pueda ser alterado cuando una norma que se aplicó es modificada con posterioridad. La aplicación inmediata de la ley, que supone la abrogación de la ley anterior, lleva la convicción de que la nueva ley es mejor que la derogada. La fecha en la que se inicia el procedimiento constituye el momento que marca la legislación aplicable en el caso.

Sin embargo, la retroactividad benigna de la ley penal, consagrada en el segundo párrafo del artículo 6 del Código Penal, es una excepción a esta regla, por la cual el juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda conforme a la nueva ley, siempre que esta última resulte más favorable al condenado.

Un importante procedimiento preestablecido por la ley se encuentra presente en el antejuicio de altos funcionarios, en el sentido de que ninguno de ellos puede ser investigado por el Ministerio Público por una presunta comisión delictiva, si previamente el Congreso no lo ha sometido a una acusación constitucional. Ello en base a lo dispuesto en los artículos 99 y 100 de la Constitución, 89 del Reglamento del Congreso de

la República, y la Ley N° 27399. Los actos llevados a cabo al margen de estas disposiciones resultan nulos.

e. Principio de congruencia.-

El principio de congruencia forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las decisiones judiciales, toda vez que impone al órgano encargado de resolver un determinado conflicto, el deber de pronunciarse sobre las pretensiones postuladas por las partes. Ello quiere decir que en la motivación de las resoluciones judiciales, el órgano judicial no puede sustentar su decisión en hechos y pruebas que no han sido alegados por las partes, ni resolver sobre pretensiones que no han sido solicitadas.

“[...] Dicho principio es trascendente en el proceso, entre otros aspectos, porque la sentencia judicial tiene que respetar los límites de la pretensión. De este modo, se destaca la congruencia externa, la misma que se refiere a la concordancia o armonía entre el pedido y la decisión sobre éste y la congruencia interna, que es la relativa a la concordancia que necesariamente debe existir entre la motivación y la parte resolutive. Dicho precepto está recogido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, en virtud del cual el Juez no tiene facultad para

*afectar la declaración de voluntad del pretensor y concederle más de lo que éste ha pretendido en su demanda.[...]*⁷⁸.

Si por el contrario, el juez basa su decisión en hechos no acreditados o se pronuncia sobre alegaciones no formuladas por las partes, estará realizando una motivación aparente y, en consecuencia, una actuación arbitraria. En este caso se emitirían sentencias incongruentes como:

*“[...] a) La sentencia ultra petita, cuando se resuelve más allá del petitorio o los hechos; b) La sentencia extra petita, cuando el Juez se pronuncia sobre el petitorio o los hechos no alegados; c) La sentencia citrapetita, en el caso que se omite total pronunciamiento sobre las pretensiones (postulatorias o impugnatorias) formuladas; y d) La sentencia infra petita, cuando el juzgador no se pronuncia sobre todos los petitorios o todos los hechos del litigio; siendo que tales omisiones y defectos infringen el debido proceso”*⁷⁹.

Ahora bien, en el ámbito constitucional no se vulnera el principio de congruencia cuando el juez se pronuncia por un derecho subjetivo no alegado por el demandante pues lo que rige en este tipo de procesos es

⁷⁸ Casación N°1850-2010 (Moquegua), Sala Civil Transitoria, considerando cuarto, de fecha 23 de mayo del 2011.

⁷⁹ Casación N° 848-2011 (Lima), Sala Civil Transitoria, considerando sexto, de fecha 19 de mayo del 2011.

el principio *iura novit curia*, por el cual el juzgador se encuentra obligado a aplicar correctamente el derecho objetivo que corresponda. El Poder Judicial ha señalado sobre esto que:

*“[...] es principio procesal y práctica jurisdiccional de los jueces que, antes de resolver un conflicto de intereses, deben establecer los hechos alegados en el proceso, examinar y valorar los medios probatorios; y, una vez que han determinado los hechos y valorado los medios probatorios, con relación a las pretensiones procesales propuestas, tiene que subsumirlos dentro del supuesto fáctico del derecho de orden material aplicable al caso concreto; atendiendo a los fundamentos invocados por el demandante y el demandado; y, en todo caso, por el propio Juez, en aplicación del principio *iura novit curia*, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil [...]”⁸⁰.*

Esta actuación no constituirá una extralimitación de las facultades del juez constitucional, siempre que se oriente a garantizar la vigencia de los derechos fundamentales de las partes y la supremacía jurídica de la Constitución.

Cabe mencionar; sin embargo, que en sede casatoria no es posible aplicar el principio *iura novit curia* para suplir las omisiones en las que

⁸⁰ Casación N° 974-2010 (Callao), Sala Civil Transitoria, considerando cuarto, de fecha 30 de marzo del 2011.

podría incurrir la parte impugnante, por lo que el recurso de casación debe ser lo suficientemente explícito y formal, y debe cumplir inexorablemente con todos y cada uno de los requisitos de procedibilidad previstos en el artículo 388 del Código Procesal Civil.

Con la violación al principio de congruencia no solo puede verse afectado el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, sino que pueden, además, resultar lesionados, concretamente en el ámbito del proceso civil, y como consecuencia de la afectación del principio dispositivo al cual se encuentra sumergido este tipo de proceso, otros derechos constitucionalmente protegidos como el derecho de defensa, y el derecho a ser juzgado por un juez imparcial.

Además, dentro de un proceso civil, y en virtud de lo dispuesto en los artículos 302, 374, 429 y 440 del Código Procesal Civil, las partes no pueden presentar nuevos argumentos o pruebas, con la excusa de que la otra parte no tuvo la oportunidad de contradecir los mismos. De modo que, y con mayor razón, un juez no puede subrogar el papel de la parte y basar sus decisiones en hechos o pruebas que no hayan sido presentadas por las partes cuando correspondía. De lo contrario, el juez estaría violando su deber de congruencia, y además el derecho de defensa de las partes.

En el marco de un proceso penal, el respeto al principio de congruencia es exigible en la relación entre la acusación señalada por el Ministerio Público, y la condena emitida por el órgano jurisdiccional competente. Es decir, la calificación jurídica solicitada debe ser respetada al momento de emitirse la sentencia. Pero, en la aplicación de medidas cautelares, que por su naturaleza se caracterizan por ser temporales y variables, queda a criterio del juez evaluar si la medida solicitada resulta pertinente, y de ser el caso, ordenar otra más adecuada a los fines del proceso.

f. Principio de favorabilidad.-

Este principio tiene su base en la aplicación conjunta del principio de legalidad penal y de la retroactividad favorable de la ley penal. Por este, las normas que entraron en vigencia con posterioridad a la comisión de un delito serán aplicables siempre que resulten más favorables para el procesado que las vigentes al momento de la comisión del ilícito penal (retroactividad benigna). Esta exigencia está reconocida en el artículo 139, inciso 11 de la Constitución, y resulta una salvedad del principio de legalidad penal.

Es más, en caso de duda o conflicto de leyes penales, la norma aplicable debe ser la más favorable al reo. Pero esta regla sólo es

aplicable en el derecho penal sustantivo, pues es allí donde se presenta el conflicto de normas en el tiempo.

Una consecuencia que deriva de este principio es que toda ley que constituye una política criminal del Estado debe preservar los fines de la pena dentro de un Estado social y democrático de derecho, de modo que resultaría inconstitucional que se dicten medidas contrarias a los derechos fundamentales de los procesados o condenados.

g. Principio de publicidad de los procesos.-

El inciso 4 del artículo 139 de la Constitución exige la publicidad de todo proceso judicial, salvo que exista disposición contraria de la ley. Así, el artículo 73 del Código de Procedimientos Penales establece que:

“el juez puede ordenar que una actuación se mantenga en reserva por un tiempo determinado cuando juzgue que su conocimiento puede entorpecer o dificultar en alguna forma el éxito de la investigación que lleva a cabo”.

Pero tal reserva no se extiende a toda actuación procesal, sino solo a las pruebas ofrecidas entre el auto de apertura de instrucción y el auto en virtud del cual se pone la instrucción a disposición del defensor durante tres días en el juzgado.

El secreto sumarial es también un límite constitucionalmente válido del principio de publicidad. Sobre esto, el artículo 8.5 de la Convención Americana señala que:

“El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”.

Evidentemente estos límites se aplicarán solo si existen elementos objetivos que los justifiquen; en caso contrario se vulneraría el derecho al debido proceso.

h. Principio de prohibición de analogía *in malam partem*.-

Si bien el ser humano, en principio, es libre para realizar todo aquello que no esté prohibido en una ley, y no puede ser obligado a hacer aquello que la ley no manda, estos postulados no pueden entenderse de manera absoluta. Así, las limitaciones a los derechos fundamentales sólo pueden establecerse respetando el principio de legalidad y las normas que restringen derechos están vedadas de ser interpretadas de manera analógica o *in malam partem*.

Este principio no debe entenderse perteneciente sólo al ámbito del derecho penal y procesal penal, sino que puede extenderse a un procedimiento administrativo, público o privado; y de manera especial cuando el Estado actúe con una medida limitativa de derechos. Si bien la

analogía está proscrita en el Derecho Penal, y en general en la aplicación de medidas que limitan derechos, su uso es legítimo como razonamiento de interpretación cuando se establecen supuestos ejemplificativos como parámetros de interpretación de otros supuestos análogos.

i. Principio acusatorio.-

Se trata de un principio derivado del derecho de defensa, por el cual el órgano jurisdiccional debe pronunciarse guardando observancia de la acusación fiscal y las normas que rigen el proceso penal peruano.

La acusación y el ejercicio de la acción penal es una exclusiva atribución del Ministerio Público, tal como lo reconoce el artículo 159 de la Constitución. A falta de acusación, está prohibida la emisión de cualquier sentencia condenatoria.

Ahora bien, el Ministerio Público está prohibido de variar los términos de la acusación, pues ello sería vulnerar el principio acusatorio por el que debe haber congruencia entre los hechos instruidos, los delitos tipificados por el fiscal encargado y lo establecido en la sentencia. Además, al no tener el acusado la ocasión de defenderse de todas y cada una de las imputaciones en su contra, se estaría afectando su derecho a la defensa.

Lo anterior no significa, sin embargo, que la acción u omisión punible descrita en la acusación escrita quede inalterada, pues conforme al artículo 263 del Código de Procedimientos Penales, el fiscal puede solicitar al Tribunal una prórroga para formular una acusación complementaria, cuando de los debates se concluya que el delito reviste un carácter más grave que el indicado en el escrito de acusación.

Importa señalar que el revocar una resolución que dispone el sobreseimiento no atenta contra el principio acusatorio, toda vez que no implica una subrogación indebida de las atribuciones del Ministerio Público como titular de la acción penal, sino que solo permite a las partes del proceso cuestionar los fundamentos de lo resuelto en sede jurisdiccional.

j. Principio de preclusión procesal.-

Por este principio no es viable retrotraer el proceso a una etapa anterior ya superada. Este principio posibilita el progreso del proceso, en tanto que consolida las etapas ya cumplidas y prohíbe el retroceso en el *iter processus*.

“[...] [A]sí por ejemplo cuando se da por decaído el derecho para contestar la demanda o para alegar el bien probado o se rechaza una diligencia de prueba o se acepta otra, no puede decirse que

haya cosa juzgada, pero sí puede afirmarse que hay preclusión, es decir, que ese trámite ha sido cumplido ya, y que está cerrado el camino para repetirlo [...]»⁸¹.

⁸¹ Recurso de Casación N° 76-2011 (Moquegua), Sala Civil Transitoria, considerando sétimo, de fecha 02 de junio del 2011.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1 VARIABLES E INDICADORES

Identificación de la Variable Independiente

Principios y Formalidades sobre materia impugnatoria del Código Procesal Penal.

Dimensión: Su inaplicación por los Fiscales Penales de Tacna en etapa prejurisdiccional en el año 2012

Indicadores

- Verificación por el Fiscal Provincial de la impugnabilidad de la disposición recurrida.
- Verificación por el Fiscal Provincial de la legitimidad del recurrente, a través de la revisión de la fundamentación de su agravio, de su interés directo o de su facultad legal para hacerlo.
- Verificación por el Fiscal Provincial del cumplimiento del plazo para impugnar.
- Verificación por el Fiscal Provincial de la precisión de las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación.

- Verificación por el Fiscal Provincial de la expresión de los fundamentos con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que apoyen la impugnación.
- Verificación por el Fiscal Provincial de la formulación de la pretensión concreta que busca el recurrente.
- Verificación por el Fiscal Superior de la impugnabilidad de la disposición recurrida.
- Verificación por el Fiscal Superior de la legitimidad del recurrente, a través de la revisión de la fundamentación de su agravio, de su interés directo o de su facultad legal para hacerlo.
- Verificación por el Fiscal Superior del cumplimiento del plazo para impugnar.
- Verificación por el Fiscal Superior de la precisión de las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación.
- Verificación por el Fiscal Superior de la expresión de los fundamentos con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que apoyen la impugnación.
- Verificación por el Fiscal Superior de la formulación de la pretensión concreta que busca el recurrente.

Escala para la Medición de la Variable

Nominal y Numérica

Identificación de la Variable Dependiente

El Debido Proceso

Dimensión: La repercusión sobre él (vulneración o no vulneración)

Indicadores

La presente variable es teórica por lo que no cuenta con indicador objetivo que permita la medición de alguna de sus dimensiones, más que la observación de la vulneración de alguno de los derechos o principios que lo componen.

3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN

La forma de investigación es una Investigación Descriptiva de nivel Post Facto.

3.3 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

La investigación responde a un Diseño no Experimental de tipo descriptivo.

3.4 ÁMBITO Y TIEMPO SOCIAL DE LA INVESTIGACIÓN

Desde el punto de vista geográfico el presente trabajo de investigación es a nivel provincial (jurisdicción del Cercado de Tacna), por que versa sobre la práctica y tratamiento impugnatorio dado al Requerimiento de Elevación de Actuados presentados ante la Fiscalía

Provincial Penal Corporativa de Tacna, cuya jurisdicción alcanza toda la Provincia de Tacna, a excepción de los distritos de Crnl. Gregorio Albarracín Lanchipa, Alto de la Alianza y Ciudad Nueva.

3.5 UNIDADES DE ESTUDIO

Las unidades de estudio la constituirán los Expedientes Fiscales.

3.6 POBLACIÓN Y MUESTRA

Población

La población de estudio está comprendida por los 175 Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario del Ministerio Público en el año 2012 por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con Requerimiento de Elevación de Actuados resuelto.

Muestra

Definida la población se determinó que la muestra estará constituida por 60 Expedientes Fiscales.

Procedimiento para determinar la muestra (Expedientes Fiscales):

Formula:

$$n = \frac{Z^2 pq N}{NE^2 + Z^2 pq}$$

Donde:

n = Tamaño de la muestra = ?

Z = Nivel de confianza = 95%

p = Variabilidad positiva = 0.5 (porcentaje y/o probabilidad de aceptación de la hipótesis)

q = Variabilidad negativa = 0.5 (Porcentaje y/o probabilidad de rechazo de la hipótesis)

E = Precisión o margen de error = 0.05

N = Tamaño de la población = 175

Procedimiento:

$$\begin{aligned} & \frac{(0.95)^2(0.5)(0.5)(175)}{175(0.5)^2 + (0.95)^2(0.5)(0.5)} \\ &= \frac{0.9025(0.5)(0.5)(175)}{175(0.00025) + 0.9025(0.5)(0.5)} \\ &= \frac{39.484375}{0.4375 + 0.225625} \\ &= \frac{39.484375}{0.663125} \\ &= 59.54288 \\ n &= 60 \text{ Expedientes Fiscales} \end{aligned}$$

3.7 CRITERIOS DE INCLUSIÓN Y EXCLUSIÓN

3.7.1. Criterios de Inclusión

Se tomaron en consideración a los Expedientes Fiscales que hayan ingresado al Archivo Documentario del Ministerio Público durante el año 2012 por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con Requerimiento de Elevación de Actuados resuelto por una Fiscalía Superior Penal.

3.7.2. Criterios de Exclusión

Se excluyen a todos los que no están inmersos en el criterio anterior.

3.8 RECOLECCION DE DATOS

Procedimientos

Para la recolección de datos se recurrió a la aplicación del instrumento de medición de la Ficha Fiscal, examinando el contenido de las Disposiciones de Elevación emitidas por el Fiscal Provincial y las Disposiciones Superiores emitidas por el Fiscal Superior.

3.9. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE LOS DATOS

3.9.1.- Técnicas de Recolección de Datos

Como técnicas para el desarrollo de la investigación se utilizaron:

- Observación (revisión de Expedientes Fiscales: Los datos se recolectan en la ficha fiscal diseñada de acuerdo a los objetivos de la investigación).

3.9.2.- Instrumentos para la recolección de los datos

El instrumento de medición aplicado es: la Ficha Fiscal, además de un equipo: Una Laptop personal de almacenamiento de toda la información recopilada y sistematizada de acuerdo a los objetivos de la investigación.

Validez del Instrumento.-

Para lograr la validez del instrumento se someterá al juicio de dos expertos que dominan el tema de investigación.

3.10 PROCESAMIENTO, PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS DATOS.-

La información se procesará electrónicamente, utilizando para ello el programa Microsoft Excel versión XP bajo ambiente Windows, para

presentar los Ítems mediante gráficas y, al mismo tiempo estimar las frecuencias absolutas y relativas de cada ítem para describir las variables de estudio.

3.10.1. Presentación de datos

Se utilizará el método tabular: Tablas y Cuadros estadísticos y los Gráficos que se utilizaran con fines comparativos para presentar cifras y/o porcentajes.

3.10.2. Análisis de datos

Se analizará e interpretará la información procesada a través del análisis cuantitativo, cualitativo, y la síntesis.

3.10.2.1. Análisis Cuantitativo.-

Mediante la aplicación de este tipo de análisis se ha recogido, procesado y analizado los datos cuantitativos o numéricos obtenidos en base a las variables previamente determinadas, como los porcentajes en que los Fiscales Penales aplican los principios y formalidades impugnativas para tratar el Requerimiento de Elevación de Actuados, etc., dónde los datos que se muestran en el informe final, se encuentran en relación con las variables establecidas al principio de la investigación y los resultados obtenidos nos han permitido conocer la realidad específica a la

que estos están sujetos. Lo que contribuyó a la interpretación de los resultados.

3.10.2.2. Análisis Cualitativo.-

Se realizó mediante la interpretación de los datos obtenidos con el análisis cuantitativo, habiendo descrito no sólo los hechos y resultados numéricos, sino que además se realizó un análisis interpretativo de la información obtenida, estableciendo la relación que existe entre la no aplicación de los principios y formalidades impugnativas del Código Procesal Penal y el Derecho del Debido Proceso, lo que ha permitido una adecuada interpretación basada en fundamentos prácticos y teóricos.

3.10.2.3. Síntesis.-

Finalmente, habiendo desarrollado el análisis cuantitativo y cualitativo se procedió a resumir y concentrar los elementos comunes, logrando establecer si existe alguna repercusión positiva o negativa para con el Debido Proceso por causa de la no aplicación de los principios y formalidades impugnativas del Código Procesal Penal.

CAPÍTULO IV

DE LOS RESULTADOS

4.1 Análisis de Expedientes Fiscales.-

En la presente investigación, se ha procedido al análisis de expedientes fiscales que han ingresado al Archivo Documentario del Ministerio Público en el año 2012, con Disposición de Archivo del Fiscal Provincial y Disposición Superior resuelta.

En este sentido, se consideró conveniente analizar tanto las disposiciones de elevación que habitualmente emiten los Fiscales Provinciales, como las Disposiciones Superiores de los Fiscales Superiores en la que responden a los Requerimientos de Elevación de Actuados puestos en su conocimiento, ello en casos, ya cerrados con disposiciones consentidas, en razón de no poder abarcar casos que se encuentren en trámite (protegidos por el deber de reserva de la investigación), y ser manejables con total holgura, sin contratiempo alguno, aunado a que, aquellos casos (cerrados) son los únicos que generan datos estadísticos objetivos con menor variabilidad que los que están en trámite.

El análisis de los referidos expedientes, específicamente las disposiciones de tratamiento del Requerimiento de Elevación de Actuados, estuvo dirigido a conocer las características de este tratamiento procesal, observando si los Fiscales Provinciales y Superiores aplican los principios y formalidades impugnatorias del Código Procesal Penal a través de los exámenes de admisibilidad y/o procedibilidad, que resultan relevantes en la finalidad de corroborar las variables, de la investigación.

4.2 Ficha Técnica.-

- **Objetivo General:** Observar si los Fiscales Penales de Tacna han aplicado los principios y formalidades impugnatorias del Código Procesal Penal a través de los exámenes de admisibilidad y/o procedibilidad en el tratamiento dado al Requerimiento de Elevación de Actuados, durante el año 2012, para luego verificar si tal acción u omisión tiene efectos sobre el derecho del Debido Proceso.

- **Universo y Ámbito:** Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario del Ministerio Público por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de la Fiscalía Superior, durante el año 2012.

- **Tipo de Muestreo:** Aleatorio Simple

- **Tamaño de la Muestra:** Sesenta (60) Expedientes analizados

- **Margen de Error:** Margen de error de muestreo del $\pm 5\%$ y el $\pm 95\%$ de confiabilidad.

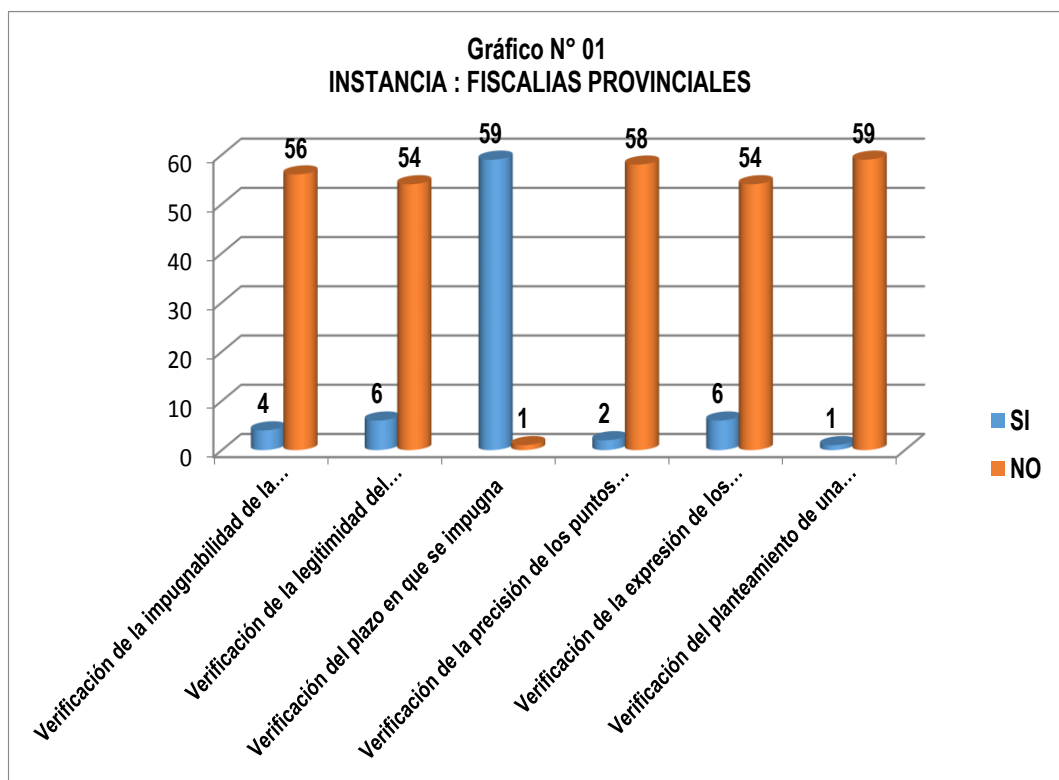
- **Instrumento:** Ficha de observación.

- **Trabajo de Campo:** El trabajo de campo fue realizado del 04, 05 y 06 de mayo del 2015.

4.3 Resultados.-

GRÁFICO N° 01

Título: Verificación de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad por los Fiscales Provinciales Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal

Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.

- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 1 se observan las cantidades en que los Fiscales Provinciales Penales de Tacna han verificado cada uno de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad plasmados en los Arts. 404° y 405° del Código Procesal Penal para con los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

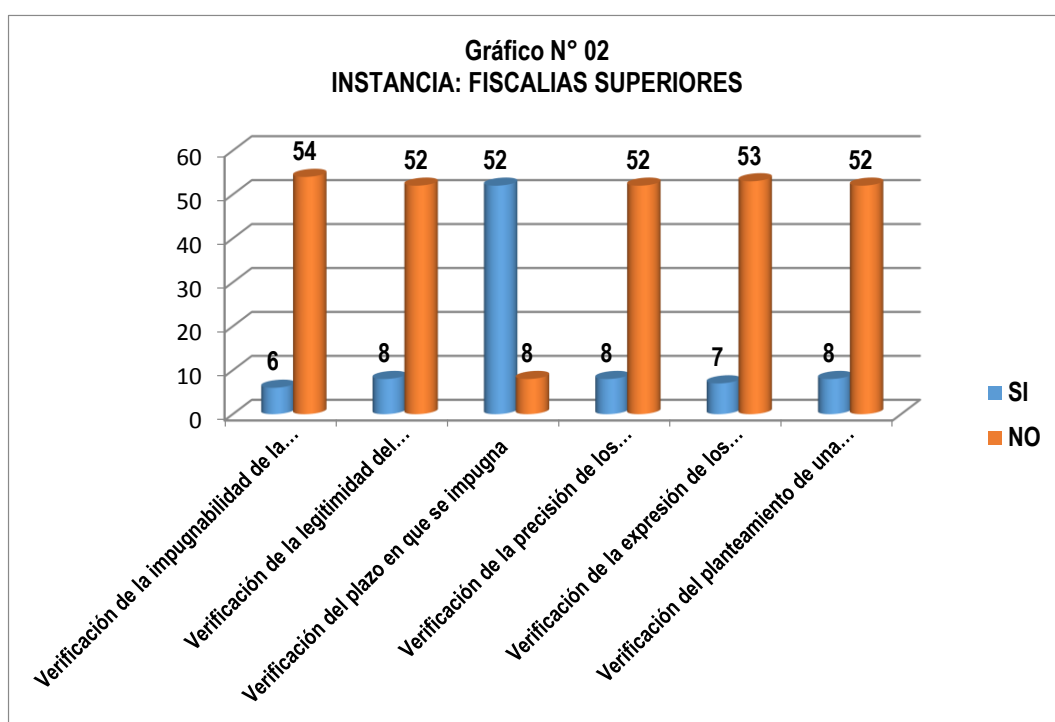
Del gráfico número 1 se observa que del total de la muestra (60): sólo en cuatro (04) casos el Fiscal Provincial ha verificado la impugnabilidad del acto recurrido, sólo en seis (06) casos el Fiscal Provincial ha verificado la legitimidad del impugnante, sólo en dos (02) casos el Fiscal Provincial ha verificado la precisión de los puntos de la decisión que se impugnan, sólo en seis (06) casos el Fiscal Provincial ha verificado la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho y sólo en un (01) caso el Fiscal Provincial ha verificado el planteamiento de una pretensión concreta (nulidad o revocación), sin embargo, en cincuenta y

nueve (59) casos el Fiscal Provincial si ha verificado el plazo de la impugnación.

Lo que demuestra que en casi en mayoría absoluta los Fiscales Provinciales Penales de Tacna no verificaron la concurrencia de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad en los Requerimientos de Elevación de Actuados antes de efectuar la elevación del expediente fiscal a la instancia superior, como se aprecia del GRÁFICO 01.

GRÁFICO N° 02

Título: Verificación de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad por los Fiscales Superiores Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.
- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 2 se observan las cantidades en que los Fiscales Superiores Penales de Tacna han verificado cada uno de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad plasmados en los Arts. 404° y 405° del Código Procesal Penal para con los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

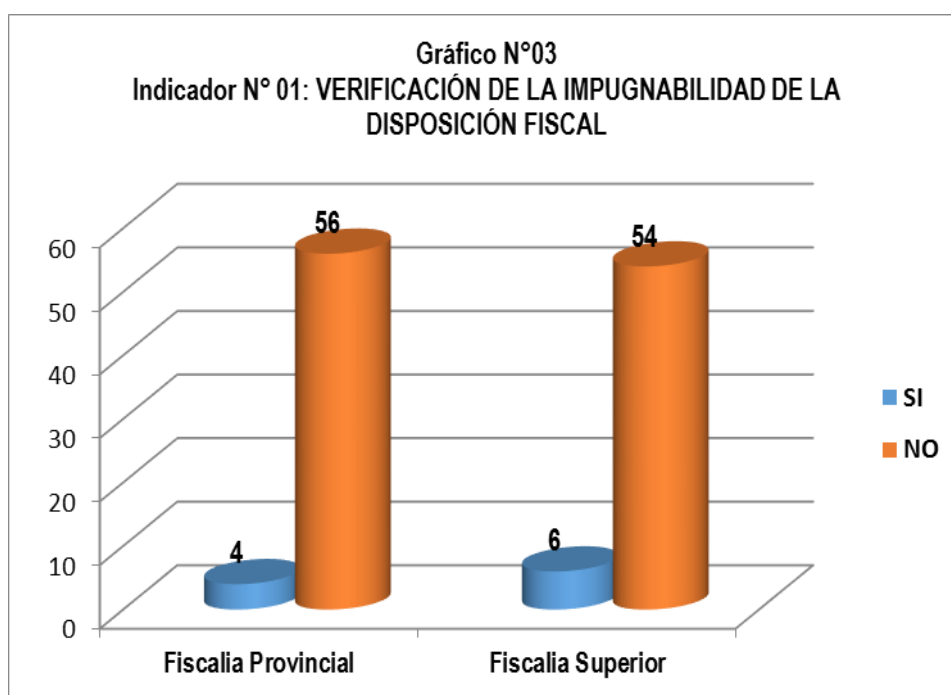
Del gráfico N° 2 se observa que del total de la muestra (60): sólo en seis (06) casos el Fiscal Superior ha verificado la impugnabilidad del acto recurrido, sólo en ocho (08) casos el Fiscal Superior ha verificado la legitimidad del impugnante, sólo en ocho (08) casos el Fiscal Superior ha verificado la precisión de los puntos de la decisión que se impugnan, sólo en siete (07) casos el Fiscal Superior ha verificado la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho, y sólo en un (08) caso el Fiscal Superior ha verificado el planteamiento de una pretensión concreta (nulidad o revocación), sin embargo, en cincuenta y dos (52) casos el Fiscal Superior si ha verificado el plazo de la impugnación.

Lo que demuestra que en casi en mayoría absoluta los Fiscales Superiores Penales de Tacna no verificaron la concurrencia de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad en los Requerimientos de

Elevación de Actuados antes de efectuar la elevación del expediente fiscal a la instancia superior, como se aprecia del GRÁFICO 02.

GRÁFICO N° 03

Título: Verificación de la impugnabilidad de la disposición fiscal por los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.
- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 3 se observan las cantidades comparativas entre los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna que han verificado la impugnabilidad de la disposición fiscal recurrida en los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

Del gráfico N° 3 se observa que del total de la muestra (60):

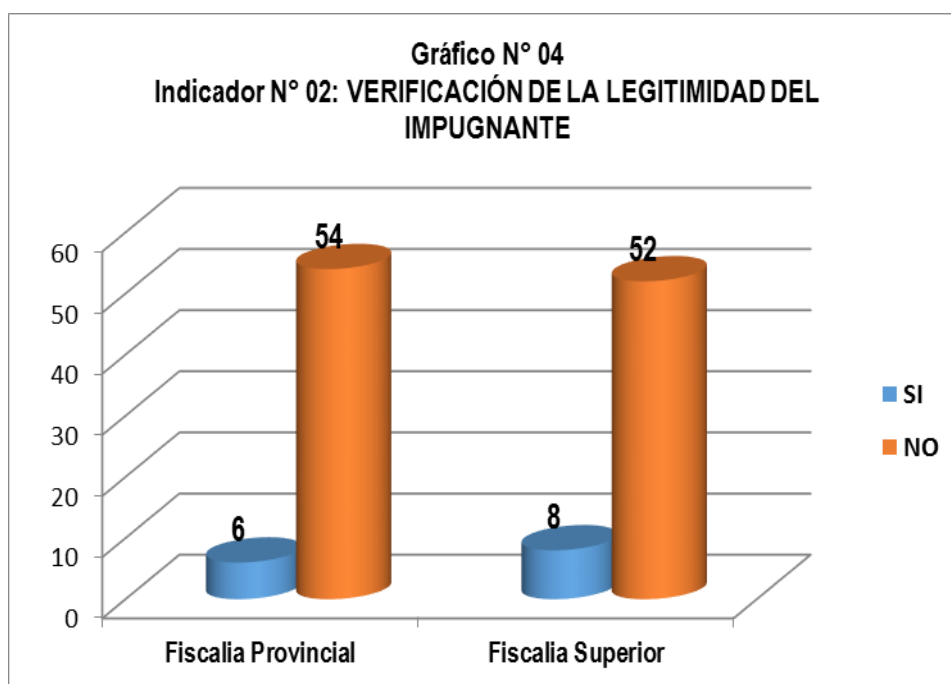
Los Fiscales Provinciales Penales sólo en cuatro (04) casos han verificado la impugnabilidad del acto recurrido.

Los Fiscales Superiores Penales sólo en seis (06) casos han verificado la impugnabilidad del acto recurrido.

Lo que demuestra que en una mínima proporción los Fiscales Superiores Penales han superado a los Fiscales Provinciales Penales en la verificación de la impugnabilidad del acto recurrido, pero dada la cantidad de los mismos, aún se encuentran dentro de una cantidad mínima de cumplimiento de verificación de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad en los Requerimientos de Elevación de Actuados, como se aprecia del GRÁFICO 03.

GRÁFICO N° 04

Título: Verificación de la legitimidad del impugnante por los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.
- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 4 se observan las cantidades comparativas entre los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna que han verificado la legitimidad del impugnante en los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

Del gráfico N° 4 se observa que del total de la muestra (60):

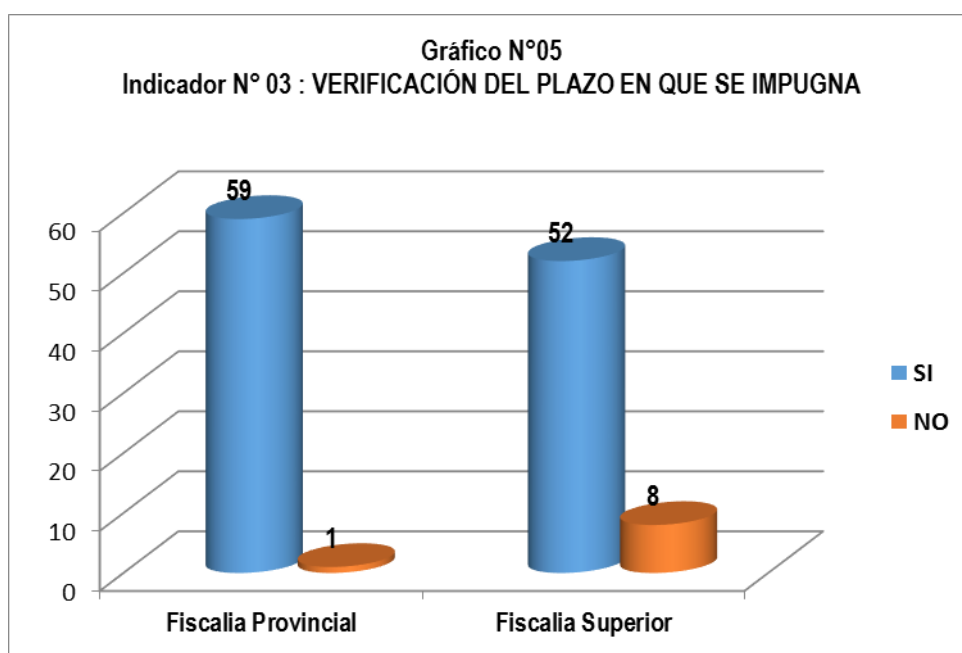
Los Fiscales Provinciales Penales sólo en seis (06) casos han verificado la legitimidad del impugnante.

Los Fiscales Superiores Penales sólo en ocho (08) casos han verificado la legitimidad del impugnante.

Lo que demuestra que en una mínima proporción los Fiscales Superiores Penales han superado a los Fiscales Provinciales Penales en la verificación de la legitimidad del impugnante, pero dada la cantidad de los mismos, aún se encuentran dentro de una cantidad mínima de cumplimiento de verificación de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad en los Requerimientos de Elevación de Actuados, como se aprecia del GRÁFICO 04.

GRÁFICO N° 05

Título: Verificación del plazo en que se impugna por los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.
- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 5 se observan las cantidades comparativas entre los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna que han verificado los plazos en que se impugna o interponen los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

Del gráfico número 5 se observa que del total de la muestra (60):

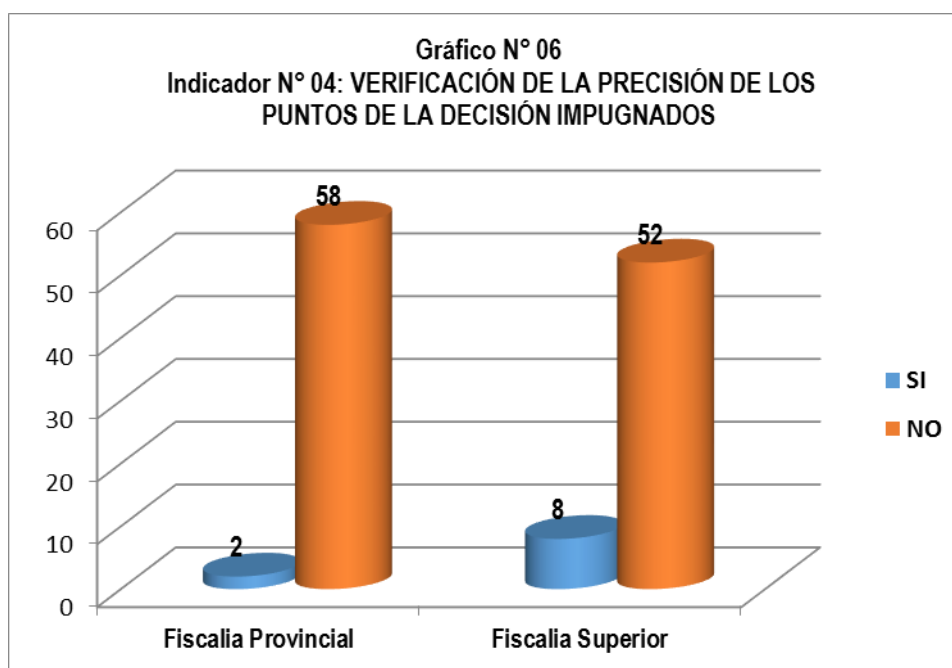
Los Fiscales Provinciales Penales en cincuenta y nueve (59) casos han verificado el plazo en que se impugna.

Los Fiscales Superiores Penales en cincuenta y dos (52) casos han verificado el plazo en que se impugna.

Lo que demuestra que en una mínima proporción los Fiscales Provinciales Penales han superado a los Fiscales Superiores Penales en la verificación del plazo en que se impugna, y dada la caso absoluta cantidad en que sí se verifica éste requisito de admisibilidad, se aprecia que éste es el único aspecto que sí se evaluó en los Requerimientos de Elevación de Actuados, como se aprecia del GRÁFICO 05.

GRÁFICO N° 06

Título: Verificación de la precisión de los puntos de la decisión impugnados por los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.
- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 6 se observan las cantidades comparativas entre los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna que han verificado la precisión de los puntos de la decisión impugnados en los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

Del gráfico número 6 se observa que del total de la muestra (60):

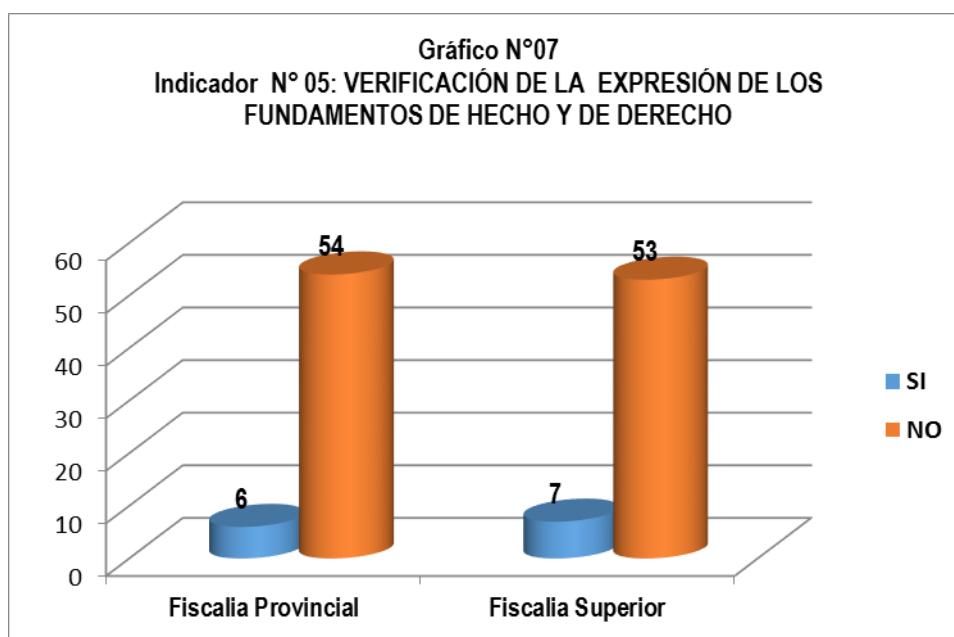
Los Fiscales Provinciales Penales sólo en dos (02) casos han verificado la precisión de los puntos de la decisión impugnados.

Los Fiscales Superiores Penales sólo en ocho (08) casos han verificado la precisión de los puntos de la decisión impugnados.

Lo que demuestra que en una mínima proporción los Fiscales Superiores Penales han superado a los Fiscales Provinciales Penales en la verificación de la precisión de los puntos de la decisión impugnados, pero dada la cantidad de los mismos, aún se encuentran dentro de una cantidad mínima de cumplimiento de verificación de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad en los Requerimientos de Elevación de Actuados, como se aprecia del GRÁFICO 06.

GRÁFICO N° 07

Título: Verificación de la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho por los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.
- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 7 se observan las cantidades comparativas entre los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna que han verificado la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho en los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

Del gráfico número 7 se observa que del total de la muestra (60):

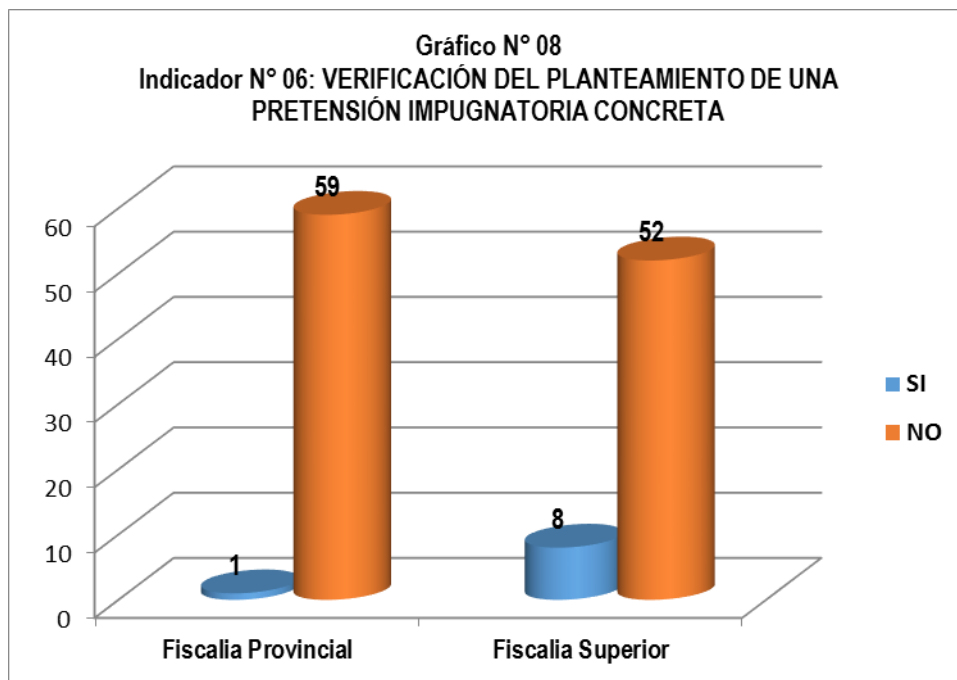
Los Fiscales Provinciales Penales sólo en seis (06) casos han verificado la precisión de los puntos de la decisión impugnados.

Los Fiscales Superiores Penales sólo en siete (07) casos han verificado la precisión de los puntos de la decisión impugnados.

Lo que demuestra que en una mínima proporción los Fiscales Superiores Penales han superado a los Fiscales Provinciales Penales en la verificación de la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho, pero dada la cantidad de los mismos, aún se encuentran dentro de una cantidad mínima de cumplimiento de verificación de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad en los Requerimientos de Elevación de Actuados, como se aprecia del GRÁFICO 07.

GRÁFICO N° 08

Título: Verificación del planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta por los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna, 2012.



Nota de pie:

- **Fuente:** Datos obtenidos de la revisión de los Expedientes Fiscales ingresados al Archivo Documentario por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna con pronunciamiento de Fiscalía Superior, en el año 2012.
- **Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

DESCRIPCIÓN:

En el gráfico número 8 se observan las cantidades comparativas entre los Fiscales Provinciales y Superiores Penales de Tacna que han verificado el planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta en los Requerimientos de Elevación de Actuados del año 2012.

ANÁLISIS:

Del gráfico número 8 se observa que del total de la muestra (60):

Los Fiscales Provinciales Penales sólo en un (01) caso se ha verificado el planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta.

Los Fiscales Superiores Penales sólo en ocho (08) casos se han verificado el planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta.

Lo que demuestra que en una mínima proporción los Fiscales Superiores Penales han superado a los Fiscales Provinciales Penales en la verificación del planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta, pero dada la cantidad de los mismos, aún se encuentran dentro de una cantidad mínima de cumplimiento de verificación de los requisitos de admisibilidad y/o procedibilidad en los Requerimientos de Elevación de Actuados, como se aprecia del GRÁFICO 08.

4.4 **Discusión.-**

Norberto Bobbio afirmaba que la norma jurídica contaba con tres aspectos: la justicia, la validez, y la eficacia. Los iusnaturalistas le dan preponderancia a la justicia, los iuspositivistas a la validez, y los realistas a la eficacia.

En nuestro país, ocurre que muchas de las normas adolecen de estas características, sin embargo una de las principales falencias que se presente con mayor frecuencia las constituye la ineficacia de las normas.

En efecto, resulta trascendente que lo dispuesto por el ordenamiento jurídico sea cumplido en el ámbito de la realidad, de lo contrario pierde su razón de ser. Ante ello, el desafío es cómo lograr la eficacia de las normas, más aun tratándose de normas que van a garantizar la vigencia de los derechos fundamentales. La respuesta nos lleva inmediatamente al ámbito del proceso, entendido éste como el instrumento que brinda el propio ordenamiento jurídico para hacer que lo previsto en él, sea eficaz en el ámbito de la realidad.

La historia de la humanidad, se presenta como un largo periplo de luchas por conseguir concretizar ideas⁸². Estas ideas han llevado a la humanidad a una constante disputa, siendo uno de los logros más

⁸² FUKUYAMA, Francis, *“El Fin de la Historia y el Último Hombre”*

significativos el reconocimiento de los derechos fundamentales, con la finalidad de frenar los actos arbitrarios de quienes ostentan el poder dentro de un Estado. Sin embargo, no basta con reconocerlos o declararlos, pues de ser así serían simples enunciados, la verdadera tarea consiste en establecer los medios idóneos para su efectiva garantía y vigencia dentro de la sociedad.

Para alcanzar este objetivo, surgen, entre otros el Derecho del Debido Proceso, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades componentes de la Administración de Justicia, y el de la Pluralidad de instancias, que responde a la necesidad de paliar al carácter falible de las decisiones humanas.

Bajo estos criterios, se estatuye en nuestro ordenamiento jurídico ambos derechos a nivel constitucional, que al entrar a tallar también en cada una de las ramas específicas del derecho, encuentran disposiciones específicas en cada ordenamiento procesal (por la naturaleza de ambos derechos) como en el presente caso, en el Código Procesal Penal, en donde, sobre todo la pluralidad de instancias ha sido debidamente desarrollada en el Libro Cuarto, donde se detallan las características generales y, como un paso por delante del anterior Código de Procedimientos Penales de 1940, estipula los principios que la rigen así como los requisitos formales que deben cumplir.

Ahora, si bien el Debido Proceso, al ser un derecho continente, no encuentra especificidad en las regulaciones del ordenamiento procesal penal que la engloben en su totalidad, de su mismo contenido constitucional, el desarrollo por la jurisprudencia y la doctrina jurídica, conforme se ha detallado en el marco teórico, cuenta con derechos que la componen (Defensa, Prueba, jurisdicción predeterminada por ley o juez natural, juez imparcial, motivación, presunción de inocencia, pluralidad de instancias y acceso a los recursos, plazo razonable y cosa juzgada) así como principios que la integran (Legalidad, Proporcionalidad de la pena, *Ne bis in ídem*, Legalidad Procesal, Congruencia, Favorabilidad, Publicidad de procesos, Prohibición de analogía *in malam partem*, Acusatorio y Preclusión procesal), teniendo como ámbito de aplicación todas las ramas del derecho.

Así, en materia impugnatoria del proceso penal tenemos que, las reglas procesales están debidamente establecidas en los artículos 404° y 405° del Código Procesal Penal, y que éstas rigen para toda actividad impugnatoria en todo el proceso penal, incluyendo obviamente todas las etapas y las subetapas que compone cada una de ellas, es decir, la etapa prejurisdiccional denominada *Diligencias Preliminares*, también esta abarcada por éstas regulaciones, más aún si la naturaleza de la disposición fiscal de archivo es, a la luz de la titularidad de la acción penal

del Ministerio Público y el Principio Acusatorio, de cierre de la investigación, es decir una generadora de estado y no de mero trámite.

En ese entender, sobresale el hecho de que el Requerimiento de Elevación de Actuados, al tener fin impugnativo (de cuestionar una decisión para su evaluación en instancia superior), se rige por las reglas impugnatorias antes señaladas, a efecto de garantizar y respetar el Debido Proceso, manifestado en las formalidades y principios que limitan su accionar, concretizando su taxatividad (Principio de Legalidad Procesal).

Siendo ello así, y estando a que: (i) Los Fiscales Provinciales Penales de Tacna no aplican o protegen la aplicación de los principios y formalidades impugnatorias establecidas en el Código Procesal Penal, al no efectuar exámenes de admisibilidad y/o procedibilidad a los Requerimientos de Elevación de Actuados (CUADRO N° 01, 03, 04, 05, 06, 07 y 08); (ii) Los Fiscales Superiores Penales tampoco aplican o protegen la aplicación de los principios y formalidades impugnatorias establecidas en el Código Procesal Penal, al no efectuar exámenes de admisibilidad y/o procedibilidad a los Requerimientos de Elevación de Actuados (CUADROS N° 02, 03, 04, 05, 06, 07 y 08); Se estaría observando una generación inmensa de incertidumbre, respecto al deber de cumplir o no con los Principios y Formalidades impugnatorias del

Código Procesal Penal, pues, si es el Fiscal (funcionario) quien es el encargado de evaluar todas las pretensiones (de su competencia) no asegura o verifica el cumplimiento de las reglas preestablecidas, estaría originando una cultura de informalidad e irrespeto de las normas que se la asignado vigilar.

Ello resulta alarmante, teniendo en cuenta que en un Estado Constitucional de Derecho, en donde se prioriza la aplicación directa de los derechos constitucionales (como el Debido Proceso), se estaría dejando de proteger derechos e incumpliendo deberes propios de autoridades a cuyo cargo se encuentra la administración de justicia (en la sub etapa que le corresponde) en el ámbito penal, que resulta la más lesiva en términos de limitación de derechos incluso propiamente constitucionales, agravándose tal circunstancia en atención a que se estaría yendo a contracorriente para con el lineamiento garantista que implanta el nuevo ordenamiento procesal penal para con los derechos del ciudadano sometido a investigación, o lo que es lo mismo actividad persecutora, sin que se garantice el cumplimiento de las reglas formales y de principios que se imponen a tal actividad.

CONCLUSIONES

De la investigación realizada se ha llegado a las siguientes conclusiones:

PRIMERO.- Se ha verificado que los Fiscales Provinciales Penales de Tacna, no han calificado los Requerimientos de Elevación de Actuados a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad.

SEGUNDO.- Se ha verificado que los Fiscales Superiores Penales de Tacna, no han calificado los Requerimientos de Elevación de Actuados a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad, previo a su examen de fundabilidad.

TERCERO.- El Debido Proceso está compuesto por los derechos de: Defensa, Prueba, jurisdicción predeterminada por ley o juez natural, juez imparcial, motivación, presunción de inocencia, pluralidad de instancias, acceso a los recursos, plazo razonable y cosa juzgada, así como los principios de: Legalidad, Proporcionalidad de la pena, *Ne bis in ídem*, Legalidad Procesal, Congruencia, Favorabilidad, Publicidad de procesos, Prohibición de analogía *in malam partem*, Acusatorio y Preclusión procesal.

CUARTO.- Los Fiscales Penales de Tacna, al no aplicar los Principios y Formalidades en materia impugnatoria del Código Procesal Penal, han vulnerado el Principio de Legalidad Procesal.

QUINTO.- La no aplicación de los Principios y Formalidades sobre materia impugnatoria del Código Procesal Penal ha tenido repercusión negativa para con el Debido Proceso (su vulneración), ello al no hacerse hacer factible su protección mediante los controles de admisibilidad y/o procedibilidad para los Requerimientos de Elevación de Actuados.

RECOMENDACIONES

PRIMERO.- Se recomienda la modificación de la actual regulación del Requerimiento de Elevación de Actuados contenida en el Art. 334 inc. 5 del Código Procesal Penal, debiendo estar redactado de la siguiente forma:

Art. 334 inc 5.

"El denunciante o el agraviado que no estuviere conforme con la disposición de archivar las actuaciones o de reservar provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de cinco días, eleve las actuaciones al fiscal superior, debiendo cumplir en lo que le sea aplicable, los artículos 404° y 405° del Código Procesal Penal"

SEGUNDO.- Se recomienda mayores labores de coordinación entre las instituciones comprometidas en la capacitación de profesionales (Universidades, Academia de la Magistratura, Escuela del Ministerio Público entre otros) y principalmente la Administración de Justicia (Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Justicia y Colegios de Abogados, entre otros), a efecto de que se capacite a los operadores jurídicos en materia impugnativa, y no incurran en las diversas omisiones que inciden en los derechos de los usuarios (justiciables).

FORMULA LEGAL

TEXTO DEL PROYECTO:

LEY QUE MODIFICA EL INCISO 5 DEL ARTICULO 334° DEL CODIGO PROCESAL PENAL

**Artículo 1º.-Modificación del inciso 5 del artículo 334° del Código
Procesal Penal.**

Modifíquese el inciso 5 del artículo 334° del Código Procesal Penal en los
siguientes términos:

“Art. 334.- Competencia

(...)

*5. El denunciante o el agraviado que no estuviere conforme con la
disposición de archivar las actuaciones o de reservar
provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de
cinco días, eleve las actuaciones al fiscal superior, debiendo cumplir
en lo que le sea aplicable, los artículos 404° y 405° del Código
Procesal Penal.”*

BIBLIOGRAFIA

- ⤴ ARBULÚ MARTÍNEZ, Víctor Jimmy. La Investigación Preparatoria en el Nuevo Proceso Penal, Editorial Actualidad Penal, Lima – 2014.
- ⤴ ÁVILA HERRERA, José. El derecho al debido proceso en un estado de derecho. Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima – 2004.
- ⤴ BELING, Ernest. Derecho Procesal Penal, Traducción de Miguel Fenech, Editorial Labor, España – 1943.
- ⤴ BIBLIOTECA DE MEDIOS IMPUGNATORIOS, Estudios sobre los medios impugnatorios en el proceso penal. Gaceta Jurídica, Lima – 2012.
- ⤴ CÁCERES JULCA, Roberto, Los Medios Impugnatorios en el Proceso Penal, Jurista Editores, Lima – 2011.
- ⤴ CHAMORRO BERNAL, Francisco. La tutela efectiva. Editorial Bosch, Barcelona – 1994,
- ⤴ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Nociones generales de Derecho Procesal Civil. Madrid – 1968
- ⤴ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal, Editorial ABC, Bogotá – 1996

- ⤴ FAIRÉN GUILLEN, Víctor. *Doctrina general del Derecho Procesal*. Editorial Bosch, Barcelona – 1990
- ⤴ FLORIÁN, Eugene. *Elementos del Derecho Procesal Penal*. Editorial Universitaria. México - 2001.
- ⤴ FRISANCHO APARICIO, Manuel, *Manual para la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal*, Editorial Rodhas, Lima - 2009.
- ⤴ GARCIA RADA, Domingo. *Manual de Derecho Procesal Penal*, 4º edición, Editorial EDDILI. Lima – 1984
- ⤴ GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal*, Editorial Colex, Madrid 1996.
- ⤴ GUASH FERNANDEZ, Sergi, *El sistema de impugnación en el Código Procesal Civil del Perú. Una visión de derecho comparado con el sistema español*. En: *Derecho Procesal Civil*. Congreso internacional, Lima – 2003, Colección Encuentros. Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima.
- ⤴ JIMÉNEZ HERRERA, Juan Carlos. *La Investigación Preliminar en el nuevo Código Procesal Penal – 2004*, Editorial Jurista Editores, Lima – 2010.
- ⤴ LANDA ARROYO, César, *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia*. Volúmen 1, Colección Cuadernos de Análisis de la Jurisprudencia, Academia de la Magistratura, Lima – 2012.

- ♣ MAIER, Julio. Derecho Procesal Penal, Tomo I y II, Parte General, Editorial del Puerto, Buenos Aires – 2003,
- ♣ MONTERO AROCA, Juan y FLORS MATÍES, José. Los recursos en el proceso civil. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia – 2001
- ♣ NEYRA FLORES, José Antonio, *Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral*, Editorial Idemsa, Lima - 2010.
- ♣ NÚÑEZ VÁSQUEZ, J. Cristóbal. Tratado del Proceso Penal y del Juicio Oral, Tomo I y II, Editorial Jurídica Chile, Santiago de Chile – 2009.
- ♣ ORÉ GUARDIA, Arsenio. Manual de Derecho Procesal Penal, 2º Edición, Editorial Alternativas, Lima – 1999
- ♣ PALACIOS DEXTRE, Darío Octavio, *Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal*, Editorial Grijley, Lima - 2011.
- ♣ RESTREPO MEDINA, Manuel. El nuevo sistema acusatorio, Editorial Intermedio, Santa Fé de Bogotá – 2005.
- ♣ SAN MARTIN CASTRO, César, Derecho Procesal Penal, Volumen II, Editorial Grijley, Lima – 1999
- ♣ SANCHEZ VELARDE, Pablo. Manual de Derecho Procesal Penal, Editorial Idemsa, Lima – 2004

- ⤴ VESCOVI, Enrique, Los recursos judiciales y demás medios impugnatorios en Iberoamérica. Ediciones Depalma, Buenos Aires – 1988
- ⤴ YAÑEZ VELASCO, Ricardo. Derecho al recurso en el proceso penal. Biblioteca Jurídica Cuatrecasas N° 34, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia – 2001.

ANEXO NRO. 01

MATRIZ DE CONSISTENCIA

"La inaplicación de los principios y formalidades sobre materia impugnatoria del Código Procesal Penal del 2004 por los Fiscales en etapa prejurisdiccional y su repercusión en el Debido Proceso, Tacna, 2012"

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES E INDICADORES
<p>PROBLEMA GENERAL: ¿De qué forma repercutió la inaplicación de los Principios y formalidades sobre materia impugnatoria del Código Procesal Penal por los Fiscales para con el Debido Proceso?</p> <p>PROBLEMAS ESPECÍFICOS: a) ¿En qué medida los Fiscales Provinciales Penales de Tacna califican los Requerimientos de Elevación de Actuados efectuando controles de procedibilidad y/o admisibilidad? b) ¿En qué medida los Fiscales Superiores Penales de Tacna califican los Requerimientos de Elevación de Actuados efectuando controles de procedibilidad y/o admisibilidad? c) ¿Qué principios o derechos componen el Debido Proceso?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL: Determinar la repercusión que hubiera podido tener la inaplicación de los principios y formalidades impugnatorias del Código Procesal Penal por los Fiscales Penales de Tacna, en el año 2012.</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS: a) Precisar en qué medida los Fiscales Provinciales Penales de Tacna han calificado a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad los Requerimientos de Elevación de Actuados durante el 2012. b) Precisar en qué medida los Fiscales Superiores Penales de Tacna han calificado a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad los Requerimientos de Elevación de Actuados durante el 2012. c) Precisar que derechos o principios componen el Debido Proceso</p>	<p>HIPÓTESIS GENERAL: La inaplicación de los Principios y Formalidades sobre materia impugnatoria del Código Procesal Penal habría tenido repercusión negativa (vulneración) para con el Debido Proceso.</p> <p>HIPÓTESIS SECUNDARIAS: a) Los Fiscales Provinciales Penales de Tacna en su mayoría no han calificado los Requerimientos de Elevación de Actuados a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad. b) Los Fiscales Superiores Penales de Tacna en su mayoría no han calificado los Requerimientos de Elevación de Actuados a través de controles de admisibilidad y/o procedibilidad, previo a su examen de fundabilidad. c) El Debido Proceso está compuesto por los derechos de: Defensa, a la Prueba, Juez Natural, Juez Imparcial, Motivación, Presunción de Inocencia, Pluralidad de Instancia, Acceso a los Recursos, Plazo Razonable y Cosa Juzgada; y los principios de Legalidad, Proporcionalidad de la Penal, Legalidad procesal, <i>Me bis in idem</i>, Congruencia, Favorabilidad, Publicidad de los Procesos, Prohibición de analogía <i>in malam partem</i>, Acusatorio y de Preclusión Procesal.</p>	<p>VARIABLE INDEPENDIENTE Principios y Formalidades Impugnatorias del Código Procesal Penal</p> <p>Dimensión Inaplicación por los Fiscales Penales de Tacna en etapa prejurisdiccional, en el año 2012.</p> <p>Indicadores: Verificación por el Fiscal Penal de la impugnabilidad de la disposición recurrida. Verificación por el Fiscal Penal de la legitimidad del recurrente, a través de la fundamentación de su agravio, de su interés directo o de su facultad legal para hacerlo. Verificación por el Fiscal Penal del cumplimiento del plazo para impugnar. Verificación por el Fiscal Penal de la precisión de las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación. Verificación por el Fiscal Penal de la expresión de los fundamentos con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que apoyen la impugnación. Verificación por el Fiscal Penal de la formulación de la pretensión concreta que busca el recurrente.</p> <p>VARIABLE DEPENDIENTE El Debido Proceso</p> <p>Dimensión Su Inaplicación</p> <p>Indicadores: Al tener contenido teórico, la contrastación o verificación de la vulneración se infiere de forma directa, a través del quebrantamiento de alguno de los derechos o principios que lo componen.</p>
<p>METODO Y DISEÑO DEL PROCESO LÓGICO: Empírico - Analítico</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN Descriptivo</p> <p>ENFOQUE Cuantitativo - Cualitativo</p>	<p>POBLACIÓN Y MUESTRA POBLACIÓN Los expedientes fiscales con impugnaciones resueltas que hayan ingresado al Archivo Documentario en el año 2012</p> <p>UNIDAD MUESTRAL Expedientes Fiscales</p> <p>TIPO DE MUESTREO Aleatorio Simple</p>	<p>TECNICAS -Fichas Documentales</p> <p>TRATAMIENTO ESTADÍSTICO:</p> <ul style="list-style-type: none"> • A través de programa Microsoft Excel - 2013 	<p>TECNICAS E INSTRUMENTOS INSTRUMENTO Ficha Fiscal</p>

ANEXO NRO. 02

MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN

Matriz de operacionalización

VARIABLE	DIMENSIÓN	INDICADORES		INDICE O ESCALA		CÓDIGO	
		Generales	Específicos	SI	NO		1
Principios y Formalidades Impugnantorias del Código Procesal Penal	Aplicación o Inaplicación	Arts. 404° y 405° del CPP por los Fiscales Provinciales	Verificación de la impugnabilidad de la disposición fiscal				
			Verificación de la legitimidad del impugnante				
			Verificación del plazo en que se impugna				
			Verificación de la precisión de los puntos de la decisión impugnados				
			Verificación de la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho				
			Verificación del planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta				
			Verificación de la impugnabilidad de la disposición fiscal				
			Verificación de la legitimidad del impugnante				
			Verificación del plazo en que se impugna				
			Verificación de la precisión de los puntos de la decisión impugnados				
Debido Proceso	Afectación del Debido Proceso	Arts. 404° y 405° del CPP por los Fiscales Superiores	Verificación de la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho				
			Verificación del planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta				
			Defensa, a la Prueba, Juez Natural, Juez Imparcial, Motivación, Presunción de Inocencia, Pluralidad de Instancia, Acceso a los Recursos, Plazo Razonable y Cosa Juzgada				
			Derechos que componen el Debido Proceso				
			Principios que componen el Debido Proceso				
			Legalidad, Proporcionalidad de la Penal, Legalidad procesal, Ne bis in idem, Congruencia, Favorabilidad, Publicidad de los Procesos, Prohibición de analogía in malam partem, Acusatorio y de Preclusión Procesal.				
			Analisis teórico				

ANEXO NRO. 03

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS



Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann
Escuela Académico Profesional de Derecho y Ciencias Políticas

Investigación: "La inaplicación de los Principios y formalidades sobre materia impugnatoria del Código Procesal Penal por los Fiscales y su repercusión en el Debido Proceso en Tacna durante el año 2012"

Investigador: Bach. Jean Pierre D'Laura Quintana

FICHA DE REVISIÓN DEL EXPEDIENTE FISCAL

- I.- Datos Identificatorios.-
N° de Expediente Fiscal :
Delito :
Imputado :
Agravado :
II.- Revisión Primaria o liminar (*).-

2.1.- De la Fiscalía Provincial Penal:

<i>Calificación del Requerimiento de Elevación de Actuados (Fiscalía Provincial)</i>	SI	NO
¿Efectuó examen de admisibilidad y/o procedibilidad al o los Requerimientos de Elevación de Actuados?		
¿Efectuó el examen de procedibilidad en base al Art. 404° del CPP?		
¿Efectuó el examen de admisibilidad en base al Art. 405 del CPP?		
¿Efectuó una elevación automática?		

2.2.- De la Disposición Superior:

<i>Calificación del Requerimiento de Elevación de Actuados (Fiscalía Superior)</i>	SI	NO
¿Efectuó examen de admisibilidad y/o procedibilidad al o los Requerimientos de Elevación de Actuados, o en su defecto verificó si la Fiscalía Provincial lo haya hecho?		
¿Efectuó el examen de procedibilidad en base al Art. 404° del CPP?		
¿Efectuó el examen de admisibilidad en base al Art. 405° del CPP?		
¿Efectuó el examen de fundabilidad de forma automática?		

(*) Sólo en caso de que la primera casilla marcada fuera la de la opción afirmativa (para ambos cuadros –instancias- o solo una de ellas), se pasará a aplicar la segunda fase de la revisión (*Revisión Secundaria o Específica*).



Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann
Escuela Académico Profesional de Derecho y Ciencias Políticas

III.- Revisión Secundaria o Específica.-

3.1.- De la Fiscalía Provincial Penal:

<i>Calificación del Requerimiento de Elevación de Actuados (Fiscalía Provincial)</i>	SI	NO
¿Verificó la impugnabilidad de la disposición recurrida?		
¿Verificó la legitimidad del recurrente, a través de la revisión de la fundamentación de su agravio, de su interés directo o de su facultad legal para hacerlo?		
¿Verificó el plazo para impugnar?		
¿Verificó la precisión de las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación?		
¿Verificó la expresión de los fundamentos con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que apoyen la impugnación?		
¿Verificó la formulación de la pretensión concreta que busca el recurrente.		

Otros aspectos relevantes: _____

3.- De la Disposición Superior:

<i>Calificación del Requerimiento de Elevación de Actuados (Fiscalía Superior)</i>	SI	NO
¿Verificó la impugnabilidad de la disposición recurrida?		
¿Verificó la legitimidad del recurrente, a través de la revisión de la fundamentación de su agravio, de su interés directo o de su facultad legal para hacerlo?		
¿Verificó el plazo para impugnar?		
¿Verificó la precisión de las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación?		
¿Verificó la expresión de los fundamentos con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que apoyen la impugnación?		
¿Verificó la formulación de la pretensión concreta que busca el recurrente.		

Otros aspectos relevantes: _____

Exp. Fiscal: _____ Revisor: _____

ANEXO NRO. 04

VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

FICHA DE VALIDACION

PREGUNTAS	ESCALA DE VALIDACIÓN				
	1	2	3	4	5
1. ¿Considera Ud. que los ítems del instrumento mide lo que se pretende medir?					5
2. ¿Considera Ud. que la cantidad de ítems registrados en esta versión son suficientes para tener comprensión de la materia de estudio?	1	2	3	4	5
3. ¿Considera Ud. que los ítems contenidos en éste instrumento son una muestra representativa del universo materia de estudio?	1	2	3	4	5
4. ¿Considera Ud. que si aplicamos en reiteradas oportunidades este instrumento a muestras similares, obtendríamos también datos similares?	1	2	3	4	5
5. ¿Considera Ud. que los conceptos utilizados en este instrumento, son todos y cada uno de ellos, propios de la variable de estudios?	1	2	3	4	5
6. ¿Considera Ud. que todo y cada uno de los ítems contenidos en este instrumento tienen los mismos objetivos?	1	2	3	4	5
7. ¿Considera Ud. que el lenguaje utilizado en el presente instrumento es claro, sencillo y no da lugar a diversas interpretaciones?	1	2	3	4	5
8. ¿Considera Ud. que la estructura del presente instrumento es adecuada al tipo de usuario a quine se dirige el instrumento?	1	2	3	4	5
9. ¿Estima Ud. que las escalas de medición utilizadas son pertinentes a los objetos materia de estudio?	1	2	3	4	5
10. ¿Qué aspectos considera que deberían que modificar, incrementar o suprimir? <i>- Ninguno -</i>					

Escala de valores:

- (1): De forma extremadamente defectuosa (muy malo)
- (2): De forma irregular (mala)
- (3): De forma meridianamente aceptable (regular)
- (4): De forma exitosa (bueno)
- (5): De forma exitosa, recomendable e imitable (muy bueno)

DATOS DEL EVALUADOR:

Nombre: *Milagros Soledad Benavente Alfaro*
 Cargo: *Fisca Adjunta Provincial*
 Colegiatura: *CAA 5460*

[Firma manuscrita]

 Firma

Tacna, *03* de *Abril* del 2015

FICHA DE VALIDACION

PREGUNTAS	ESCALA DE VALIDACIÓN				
	1	2	3	4	5
1. ¿Considera Ud. que los ítems del instrumento mide lo que se pretende medir?					5
2. ¿Considera Ud. que la cantidad de ítems registrados en esta versión son suficientes para tener comprensión de la materia de estudio?					5
3. ¿Considera Ud. que los ítems contenidos en éste instrumento son una muestra representativa del universo materia de estudio?					5
4. ¿Considera Ud. que si aplicamos en reiteradas oportunidades este instrumento a muestras similares, obtendríamos también datos similares?					5
5. ¿Considera Ud. que los conceptos utilizados en este instrumento, son todos y cada uno de ellos, propios de la variable de estudios?					5
6. ¿Considera Ud. que todo y cada uno de los ítems contenidos en este instrumento tienen los mismos objetivos?					5
7. ¿Considera Ud. que el lenguaje utilizado en el presente instrumento es claro, sencillo y no da lugar a diversas interpretaciones?					5
8. ¿Considera Ud. que la estructura del presente instrumento es adecuada al tipo de usuario a quine se dirige el instrumento?					5
9. ¿Estima Ud. que las escalas de medición utilizadas son pertinentes a los objetos materia de estudio?					5
10. ¿Qué aspectos considera que deberían que modificar, incrementar o suprimir?					
<p><i>Ninguno.</i></p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>					

Escala de valores:

- (1): De forma extremadamente defectuosa (muy malo)
- (2): De forma irregular (mala)
- (3): De forma meridianamente aceptable (regular)
- (4): De forma exitosa (bueno)
- (5): De forma exitosa, recomendable e imitable (muy bueno)

DATOS DEL EVALUADOR:

Nombre: *Naydi Elizabeth Lazo Cuadros*.....

Cargo: *Fiscal Provincial*.....

Colegiatura: *4790 - C.A.A.*



 Firma

Tacna, *07* de *Abril* del 201*5*.

ANEXO NRO. 05

MATRIZ DE RECOLECCIÓN DE DATOS

MATRIZ DE RECOLECCIÓN DE DATOS

N°	DATOS DEL CASO	INSTANCIA	Verificación de la impugnabilidad de la disposición fiscal		Verificación de la legitimidad del impugnante		Verificación del plazo en que se impugna		Verificación de la precisión de los puntos de la decisión impugnados		Verificación de la expresión de los fundamentos de hecho y de derecho		Verificación del planteamiento de una pretensión impugnatoria concreta		SUBTOTALES (cantidades)	
			SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO
1	Exp. N° 1715-2011 Delito: Usurpación Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
2	Exp. N° 334-2012 Delito: Homicidio (Tentativa) Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS	x			x		x		x		x		x	6	0
3	Exp. N° 603-2012 Delito: Apropiación Ilícita Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS	x			x		x		x		x		x	6	0
4	Exp. N° 4473-2011 Delito: Hurto Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS	x			x		x		x		x		x	6	0
5	Exp. N° 1324-2011 Delito: Contra derechos de autor Agraviado: INDECOP	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x		x		x		x		x	1	5
6	Exp. N° 2246-2011 Delito: Falsificación Documentaria Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
7	Exp. N° 1429-2012 Delito: Hurto Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
8	Exp. N° 1014-2011 Delito: Desobediencia a la Autoridad Agraviado: Estado	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x		x		x		x		x	0	6
9	Exp. N° 3877-2012 Delito: Abuso de Autoridad Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
10	Exp. N° 018-2012 Delito: Robo Simple Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
11	Exp. N° 4127-2011 Delito: Exacción Ilegal Agraviado: Estado	FP	x			x				x	x			x	4	2
		FS		x		x		x		x		x		x	0	6
12	Exp. N° 2801-2011 Delito: Abuso de Autoridad Agraviado: Particular	FP		x		x		x		x	x			x	1	5
		FS		x		x		x		x		x		x	0	6
13	Exp. N° 1662-2012 Delito: Hurto Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
14	Exp. N° 566-2012 Delito: Esafa Agraviado: Particular	FP		x	x			x		x		x		x	4	2
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
15	Exp. N° 1670-2011 Delito: Hurto Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
16	Exp. N° 2441-2012 Delito: Falso Testimonio en Juicio Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
17	Exp. N° 5224-2011 Delito: Estafa y otros Agraviado: Particular	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
		FS		x		x	x			x		x		x	1	5
18	Exp. N° 198-2011 Delito: Falsificación Documentaria Agraviado: Particular	FP		x	x			x		x		x		x	2	4
		FS	x			x		x		x		x		x	6	0
19	Exp. N° 1908-2011 Delito: Abuso de Autoridad Agraviado: Particular	FP	x			x		x		x		x		x	6	0
		FS	x			x		x		x		x		x	6	0
20	Exp. N° 1157-2012 Delito: Omisión de Actos Funcionales Agraviado: Particular	FP	x			x				x	x			x	4	2
		FS	x			x				x		x		x	6	0

21	Exp. N° 1866-2012 Falsa Declaración en Procedimiento Administrativo Agraviado: Estado	Delito: Agraviado:	FP	x		x		x			x	x			x	4	2
			FS		x	x			x			x			x	1	5
22	Exp. N° 2223-2011 Usurpación y otros Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
23	Exp. N° 4344-2011 Apología del Delito Estado	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
24	Exp. N° 4674-2011 Fraude Procesal Estado	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
25	Exp. N° 2836-2012 Abuso de Autoridad Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
26	Exp. N° 2232-2012 Daños Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
27	Exp. N° 439-2012 Contrabando Estado	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x		x			x			4	2
28	Exp. N° 4137-2011 Abuso de Autoridad Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
29	Exp. N° 402-2012 Abuso de Autoridad Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
30	Exp. N° 1370-2011 Daños Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
31	Exp. N° 1492-2012 Coacción Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
32	Exp. N° 3594-2012 Usurpación Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x		x			x			x	0	6
33	Exp. N° 4561-2011 Apropiación Ilícita y otros Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
34	Exp. N° 3451-2011 Falsificación Documentaria Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
35	Exp. N° 1880-2012 Omisión de Actos Funcionales Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
36	Exp. N° 484-2012 Actos Contra el Pudor Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
37	Exp. N° 3552-2011 Falsedad Genérica Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
38	Exp. N° 4481-2011 Fraude Procesal Estado	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
39	Exp. N° 4361-2011 Estafa Estado	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
40	Exp. N° 302-2012 Hurto Agravado y otros Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x		x			x			x	0	6
41	Exp. N° 3074-2012 Hurto Simple Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x		x			x	x		3	3
42	Exp. N° 3424-2012 Usurpación Agravada Agraviado: Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x	x			x				x	1	5
43	Exp. N° 2273-2012 Daños Particular	Delito: Agraviado:	FP		x		x	x			x				x	1	5
			FS		x		x		x			x			x	0	6

44	Exp. N° 1707-2011 Contrabando Estado	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
45	Exp. N° 956-2012 Lesiones Culposas Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
46	Exp. N° 358-2012 Apropiación Ilícita Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
47	Exp. N° 1596-2011 Abuso de Autoridad y otros Agravado: Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
48	Exp. N° 190-2012 Violencia y Resistencia a la Autoridad Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
49	Exp. N° 105-2012 Coacción y otro Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
50	Exp. N° 2083-2012 Fraude Procesal Estado	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
51	Exp. N° 2773-2012 Usurpación Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
52	Exp. N° 4444-2011 Contrabando Estado	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
53	Exp. N° 2076-2012 Fraude Procesal Estado	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
54	Exp. N° 1467-2012 Violación Sexual de Menor Agravado: Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
55	Exp. N° 2014-2012 Hurto Agravado Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
56	Exp. N° 1333-2012 Estafa Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
57	Exp. N° 2250-2011 Usurpación de Funciones Agravado: Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
58	Exp. N° 2093-2012 Cohecho Activo Agravado: Estado	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
59	Exp. N° 2786-2011 Apropiación Ilícita Agravado: Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
60	Exp. N° 3360-2011 Delito: Sustracción de Menor Agravado: Particular	Delito: Agravado:	FP		x		x	x			x		x		x	1	5
			FS		x		x	x			x		x		x		1
SUBTOTALES			10	110	14	106	111	9	10	110	13	107	9	111			
FP			4	56	6	54	59	1	2	58	6	54	1	59			
FS			6	54	8	52	52	8	8	52	7	53	8	52			
TOTAL			10	110	14	106	111	9	10	110	13	107	9	111			

ANEXO NRO. 06

RESOLUCIÓN DE AUTORIZACIÓN DE SUSTENTACIÓN



UNIVERSIDAD NACIONAL JORGE BASADRE GROHMANN – TACNA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y EMPRESARIALES

Escuela Académico Profesional de: Ciencias Administrativas, Ingeniería Comercial, Ciencias Contables y Financieras, Derecho y Ciencias Políticas
 Av. Miraflores s/n (Ciudad Universitaria) Apartado N° 316 Telefax: 052-583000 Anexo: 2077-2078



"AÑO DE LA DIVERSIFICACION PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACION"

RESOLUCION DE FACULTAD N° 3893 -2015-FCJE/UNJBG

Tacna, 11 de noviembre del 2015

VISTOS:

El Oficio N°242-2015-ESDE-FCJE-UN/JBG de fecha 10.11.15., Proveído N° 067-15-FCJE, Oficio N° 231-15-ESDE-FCJE-UN/JBG de fecha 14.10.15, Oficio N° 220-2015-ESDE-FCJE-UN/JBG de fecha 06.10.15, Oficio N° 0230-2015-FCJE/UNJBG de fecha 20.04.15, Solicitud de fecha octubre 2015; sobre propuesta de conformación de Jurados para la Sustentación de Tesis de la E.A.P. de Derecho y Ciencias Políticas.

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 06 de octubre del año en curso, el Director de la ESDE, presenta el tercer cronograma de conformación de Jurados para la sustentación oral de Exámenes Profesionales y Tesis para obtener el Título Profesional de Abogado;

Que, con fecha de recepción 14 de octubre del presente, los Bachilleres Jean Pierre D'Laura Quintana, Jesús Gregorio Gavilán Pariguana, Betsy Betzabet Chavez Chino y Sonia Mariela Fuentes Rivera, expresan que en su condición de bachilleres que buscan su titulación a través de la sustentación de tesis, y que no alcanzaron ser incluidos en el Tercer Cronograma de Exámenes Profesionales, solicitan un Cronograma Extraordinario de sustentaciones 2015;

Que, mediante Oficio N° 231-2015-ESDE-FCJE-UN/JBG, el Director de la E.A.P. de Derecho y Ciencias Políticas, remite el documento presentado por los Bachilleres nombrados líneas arriba, y cita que se ha elevado el Tercer Cronograma de Suficiencia Profesional, el que corre a partir del 15 de octubre hasta el 23 de diciembre del presente, los días martes y jueves de cada semana, programación debidamente establecida sin perjudicar las labores académicas de los Jurados;

Que, asimismo se da a conocer el Art. 52° del Reglamento de Grados y Títulos de la Escuela, establece que el Jurado pueda ser presidido por el Decano o Director de Escuela; encontrándose el Director sin disponibilidad de tiempo para programar y asistir a otro Cronograma Extraordinario; por tanto se solicita que el Decano asuma la Presidencia de Jurado de los 04 Bachilleres que peticionan Examen Extraordinario en las fecha y horas que juzguen por conveniente, sin perjudicar el Tercer Cronograma pre establecido, sugiriendo coordinar con los Jurados miembros y además con Secretaria de la Escuela el cumplimiento de los requisitos previos conforme al Reglamento y normas de la UNJBG;

Que, con Oficio N°242-2015-ESDE-FCJE/UNJBG, se expone que en su oportunidad se derivó el tercer cronograma de Exámenes, por lo antes manifestado se solicita al Decano asuma la presidencia del Jurado, para lo cual alcanza la documentación respectiva;

Que, el Bachiller Jean Pierre D'Laura Quintana, solicita hora y fecha para sustentación de su Tesis, a fin de optar el Título Profesional de Abogado;

Que, ante lo expuesto el Decano con Proveído N° 067-15-FCJE, alcanza la fecha y jurado calificador para la sustentación de la TESIS titulada: "LA INAPLICACION DE LOS PRINCIPIOS Y FORMALIDADES SOBRE MATERIA IMPUGNATORIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL DEL 2004 POR LOS FISCALES EN ETAPA PREJURISDICCIONAL Y SU REPERCUSION EN EL DEBIDO PROCESO, TACNA 2012", para obtener el Título Profesional de Abogado; por lo que, el Bachiller Jean Pierre D'Laura Quintana sustentará el día 27 de noviembre del 2015, a las 19:00 hrs., a realizarse en el Auditorio de la E.A.P. de Derecho y Ciencias Políticas, y solicita emisión de Resolución de Facultad;

De conformidad con el Art. 70° numeral 70.2 de la Ley Universitaria No. 30220, Resolución Rectoral N° 006- 2015-UN/JBG y en uso de las atribuciones conferidas al señor Decano;

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- NOMBRAR, Jurado Calificador para la Sustentación de la Tesis titulada: "LA INAPLICACION DE LOS PRINCIPIOS Y FORMALIDADES SOBRE MATERIA IMPUGNATORIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL DEL 2004 POR LOS FISCALES EN ETAPA PREJURISDICCIONAL Y SU REPERCUSION EN EL DEBIDO PROCESO, TACNA 2012", para obtener el Título Profesional de Abogado, de Bachiller JEAN PIERRE D'LAURA QUINTANA, a los señores docentes:

- | | | | |
|---|--|---|-------------------|
| ➤ | MGR. GERONIMO VICTOR DAMIAN LOPEZ | : | PRESIDENTE |
| ➤ | MGR. ISABEL RODRIGUEZ MONZO | : | SECRETARIO |
| ➤ | MGR. AMERICO CHAPARRO GUERRA | : | MIEMBRO |

Artículo 2º.- FIJAR, como fecha de la Sustentación de Tesis, para el día 27 de noviembre del 2015 a las 19:00 horas, en el Auditorio de la Escuela Académico Profesional de Derecho y Ciencias Políticas de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Empresariales.

Regístrese, comuníquese y archívese.



Mgr. Gerónimo Víctor Damián López
DECANO

Dist.: ESDE, INTS.



Mgr. Miguel Francisco Torres Rebaza
SECRETARIO ACADEMICO ADMINISTRATIVO (E)