

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**Escuela Académico Profesional de Derecho**

**TESIS**

**"PROCEDENCIA DE LA TUTELA DE DERECHO EN FASE  
INTERMEDIA Y JUICIO ORAL DENTRO DEL PROCESO PENAL,  
LIMA, 2018"**

**PRESENTADO POR:**

**Bach. HILDA ELIZABETH MORANTE VARGAS**

**ASESORES:**

**DR. GODOFREDO JORGE CALLA COLANA  
MG. PABLO FELIPE MIRANDA MIRANDA**

**PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADA**

**LIMA, PERÚ**

**2021**

## **Dedicatoria**

A mis padres Segundo e Hilda, a mis adorados hijos Mauricio y Thomas con amor.

## **Agradecimientos**

A mi familia y compañeros del poder judicial

## **Reconocimientos**

A mis docentes UAP

## RESUMEN

Esta investigación se denomina: *Procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, Lima, 2018*. El problema general fue: ¿Cuál es la importancia jurídica procesal para la Procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, Lima 2018? Su objetivo general fue: Determinar la importancia jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, Lima, 2018. Su tipo fue básico, su diseño fue no experimental transversal, su método fue hipotético deductivo, su técnica fue la encuesta y el instrumento fue el cuestionario con preguntas abiertas. La muestra fue de 44 abogados en derecho penal y procesal penal. La conclusión fue que, es necesario abordar la problemática de la tutela de derecho, concebida en el NCPP artículo 71° como un instrumento válido para los justiciables en la exclusión de pruebas presuntamente incorporadas al proceso de forma ilegal y el juez pueda a instancia de parte corregir reparar y poner fin al probable quebrantamiento de los derechos constitucionales durante todas las etapas comprendidas en el proceso penal.

**PALABRAS CLAVE:** derecho a la defensa y Derecho comparado.

## ABSTRACT

This research is called: *Provenance of the protection of law in the intermediate phase and oral trial within the criminal process, Lima, 2018*. The general problem was: What is the procedural legal importance for the Provenance of the protection of law in the intermediate phase and oral trial within the criminal process, Lima 2018? Its general objective was: To determine the procedural legal importance for the origin of the legal protection in the intermediate phase and oral trial within the criminal process, Lima, 2018. Its type was basic, its design was non-experimental, cross-sectional, its method was hypothetical deductive His technique was the survey and the instrument was the questionnaire with open questions. The sample consisted of 44 lawyers in criminal law and criminal procedure. The conclusion was that it is necessary to address the issue of legal protection, conceived in the NCPP article 71 as a valid instrument for the defendants in the exclusion of evidence allegedly incorporated into the process illegally and the judge may at the request of the party correct, repair and put an end to the probable violation of constitutional rights during all stages of the criminal process.

KEY WORDS: right to defense and comparative law.

## ÍNDICE

Dedicatoria .....	ii
Agradecimientos.....	iii
Reconocimientos .....	iv
RESUMEN .....	v
ABSTRACT .....	vi
ÍNDICE .....	vii
INTRODUCCIÓN.....	x
CAPÍTULO I .....	12
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	12
1.1 Descripción de la realidad problemática .....	12
1.2. Delimitaciones del problema.....	13
a) Espacial .....	13
b) Social.....	14
c) Temporal.....	14
d) Definición conceptual.....	14
1.3. Definición operacional de problema .....	17
1.3.1 Problema general .....	17
1.3.2. Problemas específicos .....	17
1.4. Objetivos de la investigación.....	18
1.4.1. Objetivo general .....	18
1.4.2. Objetivos específicos.....	18
1.5 Hipótesis de investigación.....	19
1.5.1 Hipótesis general .....	19
1.5.2 Hipótesis específicas.....	19
1.5.3. Variables y dimensiones.....	20
1.6 Metodología de la Investigación.....	23
1.6.1 Tipo y nivel de investigación.....	23
1.6.2 Método y diseño de investigación.....	24

1.6.3	Población y muestra.....	26
1.6.4	Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	28
1.7	Justificación, importancia y limitaciones.....	29
CAPÍTULO II: .....		32
MARCO TEÓRICO .....		32
2.1	Antecedentes del estudio de investigación .....	32
	Internacionales:.....	32
	Nacionales: .....	35
2.2	Bases legales.....	38
	Nacionales: .....	38
	Internacionales:.....	39
2.3	Bases teóricas.....	41
2.3.1	Tutela de derecho .....	42
2.3.1.1	Agravio de derechos constitucionales personal .....	45
2.3.1.2	Adecuado procedimiento objetivo (pruebas) .....	68
2.3.2	Etapas finales del juicio oral .....	90
2.3.2.1	Valoración en audiencia de control de acusación .....	93
2.3.2.2	Valoración en juicio oral .....	104
2.4	Definición de términos básicos.....	119
3.1	Criterios de validación del cuestionario .....	122
3.2	Análisis de tablas y gráficos .....	124
	Prueba de hipótesis.....	130
3.3	Discusión de resultados.....	140
CONCLUSIONES .....		141
RECOMENDACIONES .....		142
FUENTE DE INFORMACIÓN .....		143
Bibliografía .....		143



Fuentes electrónicas .....	146
Bases Legales.....	149
ANEXOS .....	154
Anexo 1: Matriz de Consistencia.....	155
Anexo 2: Matriz de Operacionalización .....	156
Anexo 3: Base De Datos .....	157
Anexo 4: Instrumentos .....	159
Cuestionario sobre Variable independiente: .....	159
Cuestionario sobre Variable Dependiente: .....	161
Anexo 5: Anteproyecto de Ley .....	163

## INTRODUCCIÓN.

Esta investigación denominada: procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, lima, 2018 tiene su fundamento en la necesidad de garantizar es preciso tener presente la existencia del control de la constitucionalidad de las normas, se fundamenta en dos pilares: El Control difuso, ante incompatibilidad de una norma con la Ley fundamental, el juez inaplica la norma para ese caso en concreto, prevaleciendo la Ley fundamental, artículo 138 de la Norma suprema. Por su parte, El Control concentrado, corresponde al órgano de control de la Constitución, es decir al Tribunal Constitucional, conocer de leyes que contravengan la constitución, bien por forma o el fondo, procede a la expulsión de la norma inconstitucional.

En relación a la presunción jurídico procesal, la imputación demarca “el objeto del proceso”, de esta manera se posibilita la ejecución de la tutela y constituyendo los términos y metas de un dictamen, estableciendo los resúmenes sistemáticos de la petición penal; se materializa y se compone con la afluencia de hechos jurídico de firmeza, no sintetizando su enunciación en la eventualidad del miembro efectivo del tribunal demandante; de tal forma que la denuncia formada “sin pruebas”, o fuera de lugar, no es acorde legítimamente por falta de tolerancia en el mecanismo del juicio formal.

El tema de trabajo es de Derecho procesal penal, se hace porque no se ha realizado investigaciones referentes siendo original en el ámbito de estudio, está pensando para proponer modificaciones legales, metodología científica de corte hipotético inferencial.

Se denota en tres capítulos:

Capítulo I, problema de investigación recoge la siguiente problemática: relevancia la tutela de derecho en un proceso penal trámite para acogimiento penal, a fin de garantizar que se salvaguardar los derechos de las partes en un proceso.

Desarrolla las hipótesis, permitiendo que el investigador demuestre la relación causal que existe entre las variables y dimensiones, descomponiendo los indicadores, que serán puestos bajo análisis, dentro del contexto en el que se desenvuelve la actividad procesal penal, tal que se fundamente posteriormente las hipótesis.

Las Hipótesis, variables y su operacionalización, se desarrollan conforme la doctrina y normas relativas a reconocer que el Estado debe garantizar a través de sus instituciones que ante controversias o asuntos que incluyan a la tutela de derechos, es decir ponderar sus derechos en la esfera procedimental permitiendo que exista una actuación célere e idónea, a fin de concretizar en menor tiempo el goce de sus derechos.

Así mismo, presenta los aspectos metodológicos, que respaldan la validez de esta investigación, teniendo en cuenta que corresponde a un diseño no experimental, de nivel descriptivo, que aplica la técnica de encuesta para obtener información de alcance jurídico, a fin de garantizar la objetividad de los resultados y el aporte a la comunidad jurídica.

Capítulo II, marco teórico: En este capítulo realiza el análisis de las variables que sustentan la investigación, por lo que se han establecido dos ejes de atención: el primer eje, se enmarca respecto a la tutela del derecho, por la ausencia de atención e incumplimiento de sus derechos debido a la carencia de la protección en un proceso penal, en sus últimas etapas, visto como un derecho a la defensa.

El segundo eje, responde a la necesidad revisar las dos últimas etapas del proceso penal con el fin de garantizar la tutela del derecho y permita alcanzar a la sociedad.

Capítulo III, este capítulo presenta la parte estadística que confirma las hipótesis con la discusión de resultados.

## **CAPÍTULO I**

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

#### **1.1 Descripción de la realidad problemática**

La problemática referente Es la garantía procesal, que en un Estado de derecho permite limitar la fuerza punitiva del Estado, restaurar la infracción del derecho vulnerado, dar respuesta inmediata y depura el proceso penal, es que “La tutela de derechos” citaremos como la definición: “es una institución procesal consagrada de manera expresa en el NCPP”, partiendo de qué es, el para qué: “que permite que dentro del mismo proceso penal se controle judicialmente la constitucionalidad de los actos de investigación practicados por el Ministerio Público” y que específicamente aclara que: “en algunos casos con el auxilio de la Policía Nacional”, para luego indicar que es: “sin necesidad de recurrir a un juez constitucional, con lo que se dota al proceso penal de un carácter garantista”, “respecto al cual hay un actor siempre vigilante de su constitucionalidad: el juez penal de garantías” y ello denota a la funcionalidad de un “juez de investigación preparatoria”.

La etapa de interposición de la acción de tutela de derechos, solo podrá hacerse efectiva desde el inicio de las diligencias preliminares y en la investigación preparatoria propiamente dicha. Siendo competente para conocer el juez de

garantías, es decir el juez de investigación preparatoria, quien efectuara el control judicial y de garantía. En virtud del artículo 71.4 de la norma adjetiva penal. No obstante, es preciso hacer mención aquí, existiendo la necesidad de ejercer control ante el agravio de derechos fundamentales en este caso en etapa *intermedia del proceso* la Corte Superior de Justicia de Arequipa, Primera Sala Penal Expediente N° 4138-2018-69-0401-JR-PE-02(2018), paso a conocer la situación y declaro procedente tutela de derechos en la etapa intermedia, por lo que señalo siempre que se haya formulado acusación directa.

Así mismo, los Derechos protegidos en la audiencia de tutela, son los establecidos en el artículo 71.2 del NCPP (2004), así como lo indicado por el AP. N°. 4-/CJ-116 (2010) en su fundamento número 17 “exclusión de material probatorio obtenido ilícitamente vulnerando derechos fundamentales” por su parte el Acuerdo Plenario 2-2012, en cuanto al derecho a conocer los cargos, de forma concisa, la imputación concreta y suficiente. Igualmente ha reafirmado el AP. N°. 4-2010/CJ-116(2010) Los derechos protegidos a través de esta audiencia son los recogidos “taxativamente” en el artículo 71° del NCPP (2004),

Pero, puntualmente se especifica que se presentan en la etapa preparatoria, pro, es menester que, en aras de la garantía procesal dentro del marco constitucional, como se propone tanto el imputado, y la victima puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución Política y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación, en la etapa intermedia, en la etapa de juicio, hasta la culminación del proceso penal.

## **1.2. Delimitaciones del problema**

### **a) Espacial**

La investigación se realizó en el distrito judicial de Lima.

## **b) Social**

El contexto social en la que se aplica la presente investigación, está constituido por los sujetos del proceso penal, que en el presente caso se realizará la toma de datos en los que van a responder al cuestionario especializado por la dogmática penal, en este caso no los imputados que han sido aparentemente agraviados en un derecho constitucional dentro de un proceso penal; sino, en Abogados penalistas y procesalistas en el litigio con el Código Procesal Penal. Por lo que se hizo una encuesta a abogados especialistas del problema planteado.

## **c) Temporal**

La presente investigación, se hizo en abril de 2018 a mayo del 2019.

## **d) Definición conceptual**

### **Variable independiente: tutela de derecho**

Ciertamente, el conglomerado de los derechos fundamentales declarados por la Convención. Previstos y reconocidos por la “Constitución Política del Perú (1993),” más aún cuando el ser humano ocupa la cúspide en la Carta Magna, es decir la persona humana como fin supremo, hace que sea abrigada de derechos fundamentales, que ha dado lugar al nacimiento de garantías constitucionales. Por su parte Azañero (2015) afirma: “nace la Tutela de Derechos” “como un mecanismo de contenido eminentemente constitucionalista” “designado a la protección de los derechos constitucionales del imputado”. (p. 66).

En consecuencia, la Ley suprema no sólo se limita a reconocer los derechos fundamentales, sino que va mucho más allá, implica a la vez el amparo, el resguardo de los mismos, para que no sean vulnerados y en caso contrario, inmediatamente poder accionar las

garantías constitucionales ya establecidas en la Ley. Por otro lado, Delgado (2016) expresa: “La tutela de derechos” “es una garantía constitucional de naturaleza procesal penal”, “que puede usar el imputado” “cuando ve afectado y vulnerado sus derechos positivizados” “en la norma procesal penal, constitucional o demás leyes de la materia” (p. 58).

El contrato social así también denominada la constitución de un Estado, al establecer un orden se constituye a la vez como antes se mencionó en el aval para asegurar el cumplimiento de lo establecido y normado, de modo que, en aras del constitucionalismo, dada su fuerza normativa es el referente a seguir de las leyes de menor jerarquía de ceñirse a ella y sus habitantes cumplirla.

### **Variable dependiente: etapas finales del juicio oral**

La tipología acusatoria que afilia el NCPP peruano, es el “Juicio Oral” del proceso penal, la claridad de esta vía solamente estará emanada en juicio, de manera que el juez que promulgue la sentencia lo harán de lo sucedido u ocurrencia en la audiencia. A todo ello se vincula lo sucedido externamente o fuera del entorno del juicio oral queda como preparatorio según lo señala Carocca (2018): “la información que el fiscal haya reunido durante la investigación no interesa, ni existe, sino solo en cuanto es producida en el juicio oral”. (págs. 115-117). Lo establecido por el fiscal deberá ser retirado o dejar de lado al requerir averiguar el fragmento policíaco. Demostrando lo irrelevante para esta parte del juicio el componente policial como prueba, a ello lo que se pretenderá es brindar como declarantes de cargo al policía.

El nuevo régimen tutelar reglamenta la información obtenida externamente del juicio no es procedente para el “Juzgador”, su meta es

desplegar imparcialidad, libertad y obediencia a los derechos fundamentales, con la inspección y vigilancia del poder del Estado. Para el Dr. Mezzich (2018) señala: “Ello se produce en la medida en que se reúna toda la información disponible para que sea valorada inmediatamente y en su conjunto”... “y concentrándola en un organismo que la depure”, “efectuando un genuino control de calidad de la información” “en función a lo que las partes procesales soliciten. (p. s/p)

Al ejecutar la acción solamente se originará la condena de un sujeto posterior de haber conseguido una investigación de alta eficacia, depurada en el “Juicio Oral”, la fase que resalta la evaluación de confiabilidad, en situación a su formación sobre los principios que la mantienen.



### **1.3. Definición operacional de problema**

#### **1.3.1 Problema general**

¿Cuál es la importancia jurídica procesal para la Procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, Lima, 2018?

#### **1.3.2. Problemas específicos**

- a) ¿Cuál es el nivel de vulneración por agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y el agraviado en el sistema acusatorio dentro proceso penal?
- b) ¿Cuál es el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal?
- c) ¿Cuál es la importancia de la procedencia de la tutela de derecho, frente a la valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal?
- d) ¿Cuál es la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal?

## **1.4. Objetivos de la investigación**

### **1.4.1. Objetivo general**

Determinar la importancia jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, Lima, 2018.

### **1.4.2. Objetivos específicos**

- a) Medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y en el agraviado, en el sistema acusatorio dentro proceso penal.
- b) Medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal.
- c) Evaluar la importancia de la procedencia de la tutela de derecho frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal.
- d) Evaluar la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal.

## **1.5 Hipótesis de investigación**

### **1.5.1 Hipótesis general**

Existe la necesidad jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en las etapas intermedia y de juicio oral como mecanismo de protección en virtud del artículo 71 NCPP a fin de obtener un alto grado de confiabilidad en el cumplimiento insoslayable de las garantías constitucionales personal dentro del proceso penal, lima, 2018.

### **1.5.2 Hipótesis específicas**

- a) Existe la necesidad jurídico procesal de medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y en el agraviado, en el sistema acusatorio dentro proceso penal
  
- b) Existe necesidad procesal de medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal
  
- c) Existe la necesidad procesal de evaluar la eficacia del respeto a la tutela de derecho frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal
  
- d) Existe la necesidad socio jurídica procesal de evaluarla relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho

frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal.

### **1.5.3. Variables y dimensiones**

#### **Tutela de Derecho: Definición conceptual**

La tutela, es el medio de protección y control, que resguarda los “derechos fundamentales” señalados: en el artículo 71, incisos 1,2,4 de la norma adjetiva penal y el fundamento N° 17 del Acuerdo Plenario 4-2010/CJ-116 (2010), en adelante (AP 4-2010/CJ-116), que han sido conculcados dentro del proceso, por el poder punitivo del Estado, es accionado a instancia de parte, el AP 4-2010/CJ-116, indica: “es residual, esto es, opera siempre que el ordenamiento procesal no especifique un camino determinado para la reclamación por un derecho afectado”(pág. s/p), cuando en caso tal no se dispone de otro medio judicial para incoar la acción sobre la afectación objeto de la pretensión, es decir cuando éste es el único a utilizar. Por consiguiente, en Resolución N° Diez Exp. 00249-2015-41-5001-JR-PE-01 (2015), en el apartado: 4.1, fundamento lo siguiente: “La tutela de derechos es una institución procesal” “que permite en el proceso penal se controle judicialmente” “la constitucionalidad de los actos de investigación practicados por el Ministerio Público” y por ello el “Proceso Penal sea el de garantista y el Juez de la investigación preparatoria” se le conozca como “Juez Penal de Garantías.” (p. s/p).

#### **Etapas finales del juicio oral. Definición conceptual**

La fase intermedia compone el vinculado de sucesos legales con el objeto de sanear las imposiciones o eventos concluyentes de la averiguación; estos elementos cumplen con algunas rectitudes, como la búsqueda de

exactitud en la sentencia reglamentaria; según Príncipe (2009) señala: "...se debe identificar correctamente al imputado", "se debe describir el hecho por el cual se pide la absolución o la apertura a juicio", "se debe calificar jurídicamente ese hecho"... "el requerimiento fiscal puede contener errores o vicios" "que deben ser corregidos para que la decisión judicial no sea inválida; el juez" ... "y de que la decisión judicial no contenga errores o en que estos no se trasladen a la etapa de juicio". (pp. 248-249)

Al distinguir el resultado de la "etapa intermedia", apaleando en el triunfo de los juicios orales como el método principal del proceso penal; basándose en una elaboración provechosa de la esencia en el debate efectivo y evidenciable; por ende, es indispensable que el organismo jurisdiccional y fiscalizador tengan en resguardo oportuno entre sus ocupaciones durante la exploración e indagación preliminar y preparatoria. El juez "tercero imparcial" quien estará como el rector en la etapa intermedia.

### 1.5.4 Operacionalización de variables y dimensiones e indicadores

PROBLEMAS ESPECÍFICOS	VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	rango
¿Cuál es el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y el agraviado en el sistema acusatorio dentro proceso penal?	Tutela de Derecho	Agravio derechos constitucionales personal	Tutela de derecho constitucional	SÍ NO
			Derechos constitucionales y procesales	
			Eficacia de la tutela de derecho	
			Audiencia de tutela	
¿Cuál es el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal?		Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)	Etapa investigación preparatoria	
			Acusatorio	
			Defensa	
			Control judicial	
¿Cuál es la importancia de la procedencia de la tutela de derecho, frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal?	Etapas finales del juicio oral	Valoración en audiencia de control de acusación	Derecho a la imputación concreta	SÍ NO
			Control de acusación en fase intermedia y juicio oral	
			Valoración en audiencia de control de acusación	
			Eficacia en la etapa del proceso penal	
¿Cuál es la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal?		Valoración en juicio oral	Control de acusación en fase de juicio oral dentro del proceso penal	
			Valoración en el juicio oral en audiencia de control de acusación	
			Vulneración del derecho constitucional en juicio oral	
			Derecho comparado- tutela	

## **1.6 Metodología de la Investigación**

### **1.6.1 Tipo y nivel de investigación**

#### **a) Tipo**

El nivel básico, de esta investigación responden al ámbito del derecho penal, ante la problemática de desamparo por la justicia, debiendo en este sentido encontrar protección dentro de un contexto que le otorgue dicho derecho a fin de permitir su desarrollo. Siendo entonces relevante la celeridad del procedimiento que le permita encontrar la protección dentro de una equidad de acogida la cual pueda alcanzar el reconocimiento legal mediante la inspección y no exponer al imputado o agraviado sus derechos fundamentales.

El análisis conceptual de las variables y sus dimensiones, permiten establecer la relevancia de los contenidos y los efectos que tienen entre ellas, debido a la necesidad de haber reconocido que existe una vulneración de derechos reconocidos desde la unidad fundamental que provee protección, siendo necesaria la actuación eficiente del Estado a través de procesos celeres y descentralizados a fin de alcanzar sus derechos de forma oportuna y evitando generar daños en su proceso de desarrollo.

#### **b) Nivel**

La presente investigación es predominantemente descriptiva por analizar las variables en su contexto normativo y casuístico, recogiendo datos de la realidad y a la vez apoyándose de las doctrinas, a fin de poder comprender el conflicto de intereses que se presentan en las últimas etapas de proceso penal.

(Hernández, 2014, p. 108) “las descriptivas” son “características de conceptos o fenómenos así como la determinación de las relaciones entre variables”. Y en nuestro caso es el causal por la relación causa efecto entre las variables.

El carácter, se alcanza al otorgar el valor a las variables y sus dimensiones desde el análisis de la normativa que otorga al niño y adolescente, la protección a su derecho de crecer en una familia que permita alcanzar el reconocimiento y ejercer sus derechos, a través de instituciones que lo acogen en centros de acogida, familia de acogida, acogida de hecho, las cuales tienen alcance temporal y la adopción que crea el vínculo legal. Adquiriendo relevancia debido a que existe para el caso de las familias de acogida.

## **1.6.2 Método y diseño de investigación**

### **a) Método**

Métodos que se utilizó:

El deductivo, por cuanto este método recae por el análisis de las variables en el contexto de derechos en concordancia con la tutela de derecho, “la imputación es necesaria cuando se detalla los supuestos de hecho modo, tiempo y lugar, los supuestos de derecho de forma precisa, clara y minuciosa de modo suficiente con fundados elementos de convicción que así lo respalde. Implica el hipotético porque el estudio se basa en la línea de hipótesis.

El Analítico: el análisis de los resultados que arrojan los instrumentos, nos han permitido identificar que existe necesidad de descentralizar los procedimientos que conllevan a permitir al niño o



al adolescente el goce temporal de la familia de acogida y a la vez que esta pueda solicitar su reconocimiento legal, mediante la adopción a fin de no afectar el desarrollo integral.

El Sintético: Responde al producto que se logra del análisis normativo y la casuística, que al unificarse conllevan a alcanzar la respuesta al problema del estudio permitiendo demostrar las hipótesis planteadas. (Tamayo y Tamayo, 2003, p. 144)

## **b) Diseño**

El estudio es de un diseño no experimental, porque no hay manipulación de variables y es transversal, porque la toma de datos es un momento con la aplicación del cuestionario, recayendo por ello dicho análisis en hechos acontecidos. (Hernández, 2014, p. 205) “Podría definirse como la investigación que se realiza sin manipular deliberadamente variables”. El mismo autor termina indicando que “En la no experimental no se manipula variables”, “las variables ya sucedieron, al igual que sus efectos”. (Hernández, 2014, p. 330)

Transversal: En la presente investigación se denota, por la aplicación de instrumentos que al ser un cuestionario recoge la información en un solo momento, permitiendo con ello recabar las percepciones respecto a las variables en estudio.

### 1.6.3 Población y muestra

#### a. Población

La unidad de análisis de la investigación se encuentra conformada 79,900 abogados CAL, sin embargo, para garantizar la eficacia de los resultados y encontrar concordancia con la dogmática jurídica los instrumentos se aplican a abogados, por ser quienes cuentan con el conocimiento referido a la realidad en la que se encuentra la unidad de análisis, la normativa, la casuística y doctrina.

Así se explica que la “Población es el grupo genérico, limitado y accesible” “de donde se extrae la muestra”. (Buendía, L., Colás, P. y Hernández, F, 1997, p. 28)

#### a) Tabla: Población

LUGAR	POBLACIÓN
Distrito judicial de Lima	79 900 abogados colegiados CAL

Fuente: <http://www.cal.org.pe/v1/wp-content/uploads/2017/11/PADRON-CAL-2018-2019.pdf>

#### b. Muestra

Es de notoria la posición mayoritaria en lo expresado por (Hernández, 2014, p. 277) “La muestra es el subgrupo de la totalidad llamada población homogénea”...”.

Para ella tenemos a un grupo de 44 abogados en Derecho penal y procesalistas, conformado por abogados, que no es necesaria la

aplicación de fórmulas porque, son de muestra intencionada, no probabilística accidental, por no haber especializaciones oficiales como en el Colegio médico, esto relleva la necesidad que previa a la aplicación se pregunte al profesional es de Derecho penal y procesal Penal, en los eventos académicos de litigación penal y procesal penal en el distrito judicial de Lima.

Tabla: Muestra

<b>LUGAR</b>	<b>Muestra no probabilística, intencionada, accidental</b>
<b>Distrito judicial de Lima</b>	<b>44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal</b>

**Criterio de inclusión y exclusión:**

En el presente estudio, el criterio de inclusión se sustenta en el bagaje que tienen respecto a los intereses del niño y adolescentes como sujeto de derechos dentro del ámbito procesal penal, ante la colisión de derechos por la existencia de procedimientos prolongados los cuales interrumpen o dificultan el adecuado desarrollo de los menores de edad en análisis.

Por ello el considerar a los especialistas en derecho penal y procesal penal, por ser aquellos que están en contacto directo con los procedimientos referidos a la dogmática procesal penal

Lógicamente no se toman en cuenta a letrados de otras áreas, para el análisis dogmático.

#### **1.6.4 Técnicas e Instrumentos de Recolección de datos.**

##### **a) Técnicas**

Tanto para lo teórico como para el trabajo de campo se ha considerado:

- Recojo de información bibliográficas.
- Técnicas de Muestreo: intencionado accidental
- La técnica de la encuesta, aplicada a la muestra.
- Técnica de tabulación, mediante un cuadro que permite el entendimiento de los datos recabados.
- Arribo de conclusiones, la interpretación de los datos enmarcados en el marco teórico que permite la realización de conclusiones y recomendaciones.

##### **b) Instrumentos**

Son dos cuestionarios para cada una de variables, mediante el análisis de sus dimensiones.

Cada cuestionario está conformado por 8 ítems, en los cuales se han considerado pregunta sobre las dimensiones e indicadores de cada una de las variables.

Es así que los cuestionarios y por medio de ellos se identifican aspectos relevantes sobre el estudio dentro del marco teórico.

## 1.7 Justificación, importancia y limitaciones

### a) Justificación

#### Justificación teórica:

La relevancia teórica de la investigación recae en el alcance de los principios normativos que amparan los deberes de otorgar al niño o adolescente prevalencia en la atención de asuntos que son de especial atención por estar relacionados a su desarrollo integral, dando prevalencia al interés superior del niño, al atender situaciones de conflicto en los cuales sus intereses se ven vulnerados, es así que al reconocer la relevancia de este principio y las necesidades del niño y adolescente es que la presente investigación aporta fundamentos relevantes, para garantizar que existe sustento válido de atender la problemática. “en muchos casos se tiene que explicar” “para qué es conveniente llevar a cabo la investigación” y “cuáles son los beneficios que se derivaran de ella.” (Hernández, 2014, p. 51).

#### Justificación práctica

La investigación alcanza a ser práctica, por proveer de sustento válido y normativo, a fin de alcanzar a satisfacer los parámetros y lineamientos que en el ámbito supranacional, tienden a garantizar la eficacia y cumplimiento de normas aplicables en las cuales se da primacía a los asuntos que son de interés por amparar a una población de niños y adolescentes a los cuales se vulneran derechos, sobre todo porque los efectos que se producen ante el desamparo familiar los expone tanto a necesidades que afectan a su desarrollo físico como emocional (Hernández, 2014, p. 52).

### Justificación metodológica

El estudio será posible de ser consultado y esbozado en investigaciones cualitativas. (Hernández, 2014, pág. 52)

### Justificación legal o jurídica

Esta investigación alcanza relevancia jurídica, por afectar el actual procedimiento de acceso reconocer la conformación legal del niño y adolescente en la familia adoptiva, mediante un proceso que dista de la celeridad que sustenta, por realizarse desde el órgano central MIMP, pudiendo realizarse a través de los gobiernos locales y regionales de forma integrada y sin necesidad de formalidades, es decir reconocer la relevancia de la necesidad de poder tuitivo por parte de las autoridades administrativas, a fin de garantizar la consolidación de derechos en forma oportuna y con las garantías de una decisión adoptada de tan forma que se han salvaguardado los derechos de los niños y adolescentes.

### **b) Importancia**

El aporte de la investigación, tiene relevancia, porque permite reconocer que al determinarse el estado El Pleno de “Jueces Supremos” en el convenio sobre control de la acusación con perfil vinculante tiende a formal el control formal; y muy frágil ha señalado prototipos para ejecutar control material. A su vez, como disposición significativa en la etapa intermedia, es la recepción de los medios de prueba. Para ello se toman las normativas indicadas en el NCPP 2004 en su numeral 5 del artículo 352º. Teóricamente (Bravo, 1994, pág. 12) “la finalidad de la investigación social en su conjunto es el conocimiento de la estructura e infraestructura de los fenómenos sociales”, “que permita explicar su funcionamiento

(investigación básica)” “con el propósito de poder llegar a su control, reforma y transformación”.

Es por ello que se debe de inspeccionar y revisar los derechos del imputado está facultado para la conformación, supervisión y regulación de órganos de apoyo a nivel de gobiernos regionales, que garanticen la adecuada actuación y resolución de controversias en la determinación administrativa con valor legal.

### **c) Limitaciones**

#### **Presupuestal**

A decir de (Galán Amador, 2008), “las limitaciones de los recursos, se refiere a la disponibilidad de los recursos financieros” y la investigadora no las tuvo.

#### **Temporal:**

El diseño de la investigación es un estudio cuya finalidad es establecer la relevancia del estado de abandono del niño o adolescente en la celeridad del trámite para acogimiento familiar, 2017. Para (Bardales, 2009, pág. 48) sobre el tiempo para conseguir resultados en cuanto a sus limitaciones” en este aspecto la investigadora tampoco tuvo problemas.

## **CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO**

### **2.1 Antecedentes del estudio de investigación**

#### **Internacionales:**

**Bermúdez, L. y Gómez, J.** (2016). Investigación titulada: *Procedencia de la acción de tutela por vía de hecho*. Investigación tipo básica documental reflejando los objetivos legalidad y la validez de los derechos esenciales, como los financieros, nacionales, educativos y de la comunidad, colocándolos al bien absoluto, concluyendo que en la Constitución Política Colombiana nacen la “Vías de Hecho” consolidándose con la “Acción de Tutela” logrando cambiar las organizaciones legales llegando incluso hasta las Altas Cortes como “Consejo de Estado, corte Suprema de Justicia, Altos Tribunales”, derribando el formulismo intangible centrando las garantía de forma fraccionaria y adicional. Esta labor entra ante la negligencia de los jueces, que enlazan la infracción de los derechos fundamentales cuando se establecen daños irreparables, fallos ilegales con indudables menoscabos al proceso.

**Cardona, C.** (2017). Investigación titulada: *El procedimiento por admisión de hechos en la administración de justicia en Venezuela*. Investigación documental de tipo descriptivo con diseño documental bibliográfico orientado sus objetivos en



establecer la manera de admitir los hechos acordes al Código Orgánico Procesal Penal (COPP) venezolano, concluyendo: La nación despliega su tipo de régimen de justicia acorde a los lineamientos trazados en la Carta Magna, de esta manera los expertos de justicia tienen una extensa definición sobre valores y juicios que proporciona una vía para los casos en la toma de decisión. Por otra parte, las causas penales e instrucciones específicas requeridas para comprobar el origen y la eficacia de la aplicabilidad que representa se distinguen en el COPP. La particularidad que presenta debe ser manejada continuamente en su apreciación, impidiendo las desviaciones extra oficiales, ya que si es bien utilizado, de esta manera tolerará los bienes aportando una conveniente aplicación de la imputación al sujeto lo que representa un ahorro a la nación, protegiendo: “la tutela judicial efectiva, el derecho a la defensa y el debido proceso”; las consideraciones que ejecuta el juez al inculpado en el juicio preliminar utilizando los pasos para admitir los hechos, corresponden a la atención de no complicar los principios y garantías para la obtención del éxito punitivo.

**Hurtado, D.**(2018). Investigación titulada: *La acción de tutela en la constituyente de 1991 y su efectividad como mecanismo de protección de derechos fundamentales*. Investigación documental con diseño histórico referencial señalado la importancia de la Acción de Tutela (AT), concluye: Las normativas en el Estado colombiano están vinculadas con los procesos derivados de la CADH-1969, la inserción de los “derechos fundamentales” en la Carta Magna, del cual posee una característica sobre el amparo especial en los “Derechos de Primera Generación o Derechos Fundamentales”, posteriormente los legisladores del Estado ampliaron la eficacia introduciendo otros tipos de derecho, con respecto a la tutela los principios de “inmediatez, subsidiariedad, la residualidad” siendo básicos para el origen del proteccionismo. La Suprema Corte defensora de la constitución verificará la investigación de las sentencias de tutela en donde ejecutará un “Control de Constitucionalidad” sobre la disposición como de su postulación. La instauración mediante su extensa legislación, siendo el AT un

instrumento capaz para la resguardo de los “derechos fundamentales”, por ser un instrumento en disposición de los ciudadano, teniendo unos requerimientos concretos para su fundamento, desarrolla un alcance de “garantías constitucionales” de modo muy certera contra las negligencias de los legisladores o cualquier sujetos.

**Mantuano, I. y Ochoa, A.** (2019). Investigación titulada: “*Caso Constitucional N° 13283-2016-01857 por Acción de Protección que plantea Misael Alejandro Mina Gruezo en contra del Ministerio del Interior: El Derecho Constitucional a la Seguridad Jurídica y el Debido Proceso*”. Investigación de diseño analítico y tipo referencial enfocado en un estudio de caso indagando la vulnerabilidad reglamentaria en los Derechos del juicio de “Acción de Protección”, concluyendo: Es irrefutable que el inicio de la expresión del hecho administrativo en remover a un funcionario de la PN de su labor, vulnerando todos los Derechos consagrados en la Constitución en su Art. 76°, con el “Acto Administrativo” pronunciado por el “Ministerio del Interior”. Con respecto al “Debido Proceso” quebrantado por la decisión administrativa sin haber pasado por una audiencia disciplinaria como defensa del sujeto reseñado, entra la “Tutela Judicial Efectiva” del cual genera los procedimientos adecuados para llevar a cabo de una manera que pronuncie las normativas las cuales fueron equivocadas.

**Pedraza, D.** (2015). Investigación titulada: *La importancia de la implementación de la Acción de Tutela en el Estado Social de Derecho Colombiano*. Investigación de tipo bibliográfica analítica que destaca los elementos reglamentarios de la Carta Magna Colombiana, en la cual se implantaron métodos legales entre ellos la “Acción de Tutela”, reconociendo en las personas una relación directa con la “administración pública”, del cual se conoce cómo progresa y se despliega los dispositivos sistematizados de la leyes colombianas, que procura la defensa efectiva de los derechos de todos los ciudadanos, convirtiéndose en el dispositivo principal para custodiar y acoger el apoyo de la nación. La tutela se ha consolidado

como un objeto a los habitantes de la región, al avalar el amparo efectivo en sus “derechos fundamentales” y promover una diferencia establecida en la obediencia, confianza, seguridad y la esperanza en que sus derechos serán restituidos.

### **Nacionales:**

**Azañero, R.**(2015). Investigación titulada: *Naturaleza Jurídica de la Tutela de Derechos prevista en el código procesal penal*. Investigación cualitativa en teorías basadas en el código y el sistema del NCPP (2004) de tipo explicativa y diseño no-experimental cuyo objetivo se orienta a la variedad de comentarios o razones sobre su efectividad del cual concluye: La particularidad y propósito de la corte legislativa es la “garantía constitucional” por ser restauradora, fraccionaria, independiente, verdadera y única. La tutela de derechos por su particularidad y propósito de corte constitucional es una garantía reglamentaria restauradora, fraccionaria, independiente, verdadera y única. “La tutela de derechos” posee las propiedades de eficiencia y velocidad que constituyen el contorno más apto para el amparo de “derechos fundamentales” en el proceso de la averiguación “Preparatoria”. Por ser de forma fraccionaria logra validar todos los derechos, normativas legales y documentales tanto internacionales y constitucionales. Lo expresado en el Art. 71º del NCPP (2004) sobre la solicitud de la “Tutela de derecho”, quien la activa es el inculpado, por ser el auténtico en el principio de identidad procesal y constitucional en defensa de los “derechos fundamentales” ofrecidos en la Carta Magna.

**Figüeroa, I.** (2015). Investigación titulada: *El principio de imputación necesaria y el control de la formalización de la investigación preparatoria en el proceso penal peruano*. Trabajo investigativo con un estilo dogmático jurídico de diseño no experimental transversal, de tipo descriptivo, analítico cualitativo sobre el establecimiento en la analogía que consta entre “el principio de imputación requerida y el control jurisdiccional en el proceso penal”, concluyendo: La práctica acontecida con el NCPP (2004) hasta el momento, legítimo la existencia de una

equivocación en la habilidad de levantar las propuestas efectivas y legales, por consiguiente se debe preparar cursos que abarquen el tema de la “imputación” concernientes a las proposiciones, teniendo como meta la eficacia en la etapa de “Investigación Preparatoria”. Siendo una garantía procesal penal apoyada en la Constitución Política respectivamente con “el principio de legalidad y el derecho de defensa del imputado”, el cual debe ser defendido y protegido por los entes representativos del Ministerio Público; estableciendo, por lo tanto, la indagación fiscal se ampara bajo el objeto de la discusión y está precisado por la imputación que debe ejecutarse bajo propuestas efectivas sujetas a los ofrecimientos legales planeados.

**Menacho, H.** (2017). Investigación titulada: *Audiencia de control de oficio de la prisión preventiva como herramienta para el cumplimiento de las garantías del nuevo código procesal penal peruano*. Investigación bajo el enfoque cualitativo de tipo transversal explicativo con diseño no-experimental de jurisdicción nacional con el objetivo sobre el control en la audiencia en prisión preventiva, concluyendo: Establecer una “audiencia de control de oficio de la prisión preventiva” en un intervalo trimestral, es una técnica que ayuda a defender las garantías constitucionales establecidas en el NCPP (2004), su afiliación en las audiencias de indagación iniciadora contribuirán a un máximo amparo sobre los derechos al término “razonable” y a la “libertad” en el desempeño de las suposiciones que merecen cárcel tutelaren “etapa de investigación”. Su orden eficiente, su exactitud y obligaciones se fundamenta en la investigación del juez para dictaminar la orden de una “privativa de libertad”, examinando con frecuencia los supuestos respecto al inicio de la investigación apoyado por el “Ministerio Público” dando principio a la evidencia de la ejecución en los juicios de oralidad en su habida aplicación.

**Mondragón, R.** (2018). Investigación titulada: *Razones jurídicas por las que se emiten sentencias absolutorias pese haber atravesado la audiencia de control de acusación en el juzgado penal unipersonal de Contumazá durante los años 2015-2016*. Investigación con enfoque cualitativo, de tipo básica, nivel descriptivo con

método hermenéutico jurídico-penal y diseño no-experimental, orientado a establecer los conocimientos legales que atraviesa la audiencia de inspección de “Acusación en el Juzgado Penal”, concluyendo: Los fiscales del Ministerio Público deben prestar mayor rectitud y una apropiada imputación sobre una sentencia judicial, que dictamina a una persona que no es culpable del delito del que ha sido juzgado por no haber un experto que controle la gestión. Entre los lineamientos que ejecuta el Juez de la fase media al momento de efectuar la “audiencia de control de acusación” es depurar, comprobar y limpiar el juicio en todos sus aspectos que la intervienen, de esta manera el jurista protector debe realizar una apropiada defensa; al no prestar el servicio adecuado, acarrea un proceso extenso y con intereses ocultos. Por su parte el juez de la fase de condena, luego de haber estudiado todas las evidencias y la ineficacia del fiscal en la fase “intermedia”, se enuncia por un dictamen donde el acusado es inocente.

**Quito, F.**(2018). Investigación titulada: *La aplicación de la tutela de derecho en el nuevo código procesal penal*. Investigación de carácter cualitativa de tipo básico no experimental que busco el sentido amplio de la tutela y la conexión sobre el imputado al momento de solicitarla, concluyendo: Teniendo el procedimiento penal la forma de restaurar un caso, soportado sobre las características de las evidencias probatorias de estatus legal y certeras en la NCPP (2004) en la tutela de derecho señalada en el artículo 71º, el cual establece la ruta jurisdiccional por la cual el acusado puede dirigirse al considerar que en las actividades introductorias no se dieron un acatamiento ni un respeto a sus derechos, por lo que puede disponer a la ruta tutelar de un juez de garantía que resguarde, corrija o imponga las justas medidas correccionales al inculcado. Las características y particularidades de la “tutela de derechos” son organismos judiciales señalados expresamente en el NCPP 2004, con el único objetivo de controlar legalmente la “constitucionalidad” de los hechos de indagación ejercidos por la “Policía Nacional”, sin asistir al “juez constitucional”; reiterando su oficio al “juez de garantías”.

## **2.2 Bases legales**

### **Nacionales:**

#### **Constitución Política del Perú (1993)**

“Capítulo VIII - Poder Judicial. Principios de la Administración de Justicia”

“Artículo 139º, que trata sobre los principios y derechos de la función jurisdiccional” en sus numerales “3 respecto al debido proceso y la tutela jurisdiccional y el 14 al de “no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso.”.

“Capítulo X. Ministerio Público” respecto a su autonomía. En el “Artículo 158º.

#### **Nuevo Código Procesal Penal (2004)**

“Artículo IV, respecto a la titularidad de la acción penal.”

“Artículo X, Prevalencia de las normas de este Título. Las normas que integran el presente Título prevalecen sobre cualquier otra disposición de este Código. Serán utilizadas como fundamentos de interpretación”

“Título I. El Ministerio Público y la Policía Nacional”

“Capítulo I. El Ministerio Público” en el “Artículo 61º sobre las Atribuciones y obligaciones de los fiscales”

“Título II. El imputado y el abogado defensor”

“Capítulo I. El Imputado”

“En el Artículo 71º reliva los Derechos del imputado.

En el “Artículo 150º, determina la Nulidad absoluta, donde no será necesaria la solicitud de nulidad de algún sujeto procesal y podrán ser declarados aun de oficio, los defectos concernientes”.

“Artículo 352º, numeral 2, sobre las decisiones adoptadas en la audiencia preliminar”.

### **Internacionales:**

**Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos (B-32). San José, Costa Rica (1969)**

**“Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)”**

“Artículo 8º, enmarca las Garantías Judiciales”

“Artículo 25º, establece la adecuada Protección Judicial por parte de los Estados”

**1. “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) (1966)”**

“Parte II, Artículo 2º”, numeral 1 sobre el respeto y a garantía no discriminar“. El 2 “sobre el derecho a los recursos efectivos” “autoridad competente”

“Artículo 14º, La equidad procesal ante la ley, en la forma de los derechos al debido proceso”.

**Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) (1950)**

“Artículo 8º, Derecho al respeto a la vida privada y familiar”.

**“Declaración Universal de los Derechos Humanos; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Convenio para la protección de los**

**Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y en el ámbito regional la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Vid. los Instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de derechos humanos, Comisión de la Unión Europea, 2da edición, UE,(1998)”**



### 1.3 Bases teóricas

El nuevo proceso penal en el Perú de corte acusatorio en que el rol del juez, funge como garante del derecho a la tutela jurisdiccional, y éste a su vez, está concebido como requisito fundamental para el cumplimiento de los fines de un Estado de justicia, derecho que se materializa a través del debido proceso y las garantías contenidas en el mismo. De manera que, el constituyente, resguardo un papel esencial para el legislador en el aspecto de desarrollar de una manera “garantista” un procedimiento equitativo, lógico y justo. En el entendido que, un “derecho fundamental” depende del modo en que se antepongan los procedimientos para hacer valer los derechos, los medios de protección que lo cautelen y la posición jurisdiccional cuando sea necesario demandarlos en la esfera de la justicia. A su vez, el cúmulo de procedimientos no se satisfacen, únicamente, mediante acciones de urgencia como el habeas corpus, entre otros procesos visto la esencia que encierra cada uno y el rol que igualmente cumplen.

Así, ha dado lugar al establecimiento del procedimiento en el ámbito de la justicia intra proceso judicial, como es la “Tutela de derecho” No obstante, solo para etapa de investigación preliminar, no procediendo para las subsiguientes etapas que comprende el proceso penal, añade Salas (2011): “el sistema de administración de justicia, exige que el garantismo vaya acompañado de eficiencia en la aplicación del Derecho penal.” (pág. 272). De manera que, la Tutela de derecho, se constituye para ejercer control de manera inmediata y efectiva, ante actos arbitrarios, que conculcan derechos esenciales de la persona y repercuten en el debido proceso, el derecho a la defensa, la seguridad jurídica, la tutela de los justiciables, como refiere Zuloaga, citado por Díaz(2010) quien sostiene: “que la búsqueda de la verdad es la instancia en que se manifiesta más claramente la tensión entre pretensión punitiva y tutela de derechos fundamentales”(p.20).

### 2.3.1 Tutela de Derecho

En un Estado de derecho; democrático; social; independiente y soberano, tal como lo estatuye la Ley suprema, enmarcada dentro de la observancia de los “principios”, “valores” y “derechos” fundamentales que consagra y reconoce la Norma Suprema, dentro de los tratados internacionales, particularmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que el Perú ha suscrito y la interpretación que de ellos hagan los órganos jurisdiccionales competentes. En tal sentido, la constitucionalización del proceso penal tiene una clara manifestación en la audiencia de tutela de derecho, regulada en la referida norma adjetiva penal, configurándose la tutela de derecho como un mecanismo procesal para que, cuando los derechos en el proceso penal sean conculcados, violentados, estos derechos tengan protección por ante el juez a solicitud de parte. Desde la perspectiva del jurista, Espinoza (2018) precisa que:

El fundamento de la audiencia de tutela de derecho, es la tutela judicial efectiva que tiene reconocimiento normativo en el artículo 2 Pacto internacional de “derechos civiles” y “políticos”, artículo 25 de la “Convención americana de derechos humanos” y tiene acierto en la Ley fundamental en el artículo 139 numeral 3, dentro de la tutela judicial efectiva existe el derecho a la tutela judicial urgente, y ¿Cuándo procede?, cuando se produce afectaciones a los “derechos fundamentales”, entonces el fundamento de la “tutela de derechos”, es la tutela judicial urgente manifestación de la tutela judicial efectiva. (p. s/p)

De modo que, el nuevo código procesal penal, en adelante NCPP (2004) que desde el año 2006 se aplica, trajo consigo el modelo garantizador aplicando en el proceso, la igualdad entre las partes sujetas a un proceso, “igualdad de armas” tanto para el que acusa como para el acusado, porque al procesado como ser humano, se le reconocen derechos que deben ser

respetados en el proceso, para que si es vencido, sea una victoria legítima de la persecución, que acarree una sanción justa e imparcial. Por lo que, el legislador ante un sistema acusatorio que se implanta con la legislación, para proteger esos derechos otorga garantías o escudos protectores que el procesado tiene y ante vulneración de derechos por el fiscal o por la policía, éste a través de su defensor o directamente puede pedir al juez que se haga una audiencia, se ventilen esos hechos y si se establece que efectivamente es así, el juez corrija, rectifique, subsane la situación y extienda tutela al imputado.

**Concepto de Tutela de Derecho:** La tutela, es el medio de protección y control, que resguarda los “derechos fundamentales” señalados: en el artículo 71, incisos 1,2,4 de la norma adjetiva penal y el fundamento N° 17 del Acuerdo Plenario 4-2010/CJ-116 (2010), en adelante (AP 4-2010/CJ-116), que han sido conculcados dentro del proceso, por el poder punitivo del Estado, es accionado a instancia de parte, el AP 4-2010/CJ-116, indica: “es residual, esto es, opera siempre que el ordenamiento procesal no especifique un camino determinado para la reclamación por un derecho afectado”(pág. s/p), cuando en caso tal no se dispone de otro medio judicial para incoar la acción sobre la afectación objeto de la pretensión, es decir cuando éste es el único a utilizar. Por consiguiente, en Resolución N° Diez Exp. 00249-2015-41-5001-JR-PE-01 (2015), en el apartado: 4.1, fundamento lo siguiente:

La tutela de derechos es una institución procesal consagrada de manera expresa en el nuevo Código Procesal Penal, que permiten que dentro del mismo proceso penal se controle judicialmente la constitucionalidad de los actos de investigación practicados por el Ministerio Público y en algunos casos con el auxilio de la Policía Nacional, sin necesidad de recurrir a la jurisdicción constitucional, de ahí que una de las etiquetas

del nuevo Código Procesal Penal sea el de “garantista” y al Juez de la investigación preparatoria se le conozca también como un Juez Penal de Garantías.” (pág. s/p).

En ese sentido, es un mecanismo de control inmediato garantizador de la no vulneración de determinados derechos fundamentales debido a su naturaleza residual. Por consiguiente, controla de la legitimidad y legalidad, de los actos de investigación dentro del proceso penal que han sido violentados por acciones u omisiones y en caso tal se repare. Por su parte, AP 4-/CJ-116(2010), al respecto puntualizo:

“12°. (...) la tutela de derechos es un mecanismo eficaz tendiente al restablecimiento del *statu quo* de los derechos vulnerados, que encuentra una regulación expresa en el NCPP, y que debe utilizarse única y exclusivamente cuando haya una infracción -ya consumada- de los derechos que asiste al imputado.” “Como puede apreciarse, es un mecanismo o instrumento procesal que se constituye en la mejor vía reparadora del menoscabo sufrido [Alva Florián, César A. (2004) La Tutela de Derechos en el Código Procesal Penal de 2004. Lima, Gaceta Jurídica.” (p. s/p)

**Finalidad:** La razón de ser de la Tutela de derecho, es que el juez ejerza control ante la consumación de actos violatorios a los derechos del en este caso del imputado, solucione rapare mediante medida correctiva. Para Azañero (2015) afirma: “El fin de una institución jurídica denotando a la tutela de derechos, no es precisamente de corte procesal, sino es el Constitucional, por la búsqueda de la protección de los derechos fundamentales del ciudadano en el contexto de una investigación delictiva” (pág. 31). Al respecto en el AP. N°. 4-2010/CJ-116(2010). En su fundamento N° 11 puntualizó:

La finalidad en sí de la audiencia programada de la tutela de derecho es, si duda la protección, resguardo y consiguiente efectividad de los derechos del imputado dentro del ámbito constitucional. Desde esta línea, el Juez de la Investigación Preparatoria en ejercicio de la función de control de los derechos ante lo impetrado por el imputado que se ha producido la vulneración de uno o varios de sus derechos específicamente en el artículo 71º del NCPP, responsabilizando al Fiscal o a la Policía del agravio. (pág. s/p)

**Procedencia de la Tutela de Derecho:** En cuanto a la procedencia de la Tutela de derechos es en realidad un de una mecánica con contenido y de naturaleza constitucional, preceptuados los derechos que pretende proteger y las medidas adoptados para ello; en tal sentido la Tutela de derechos fue prevista por la legislación en protección de los derechos fundamentales del imputado en la etapa de diligencias preliminares o en la investigación preparatoria de un proceso penal, establecidos en el artículo 71, inciso 4 de la norma adjetiva penal. De manera que, el AP 4-2010/CJ-2016 (2010) en su fundamento 19 señalo: “La vía de tutela judicial sólo podrá hacerse efectiva durante las diligencias preliminares y en la investigación preparatoria propiamente dicha”. (pág. s/p). De lo que a simple vista se aprecia una postura taxativa.

#### **2.3.1.1 Agravio de derechos constitucionales personal**

El término “Agravio” significa para Couture, citado por Osorio (1992):“dentro del ámbito del Derecho Procesal, el perjuicio o gravamen, material o moral, que una resolución judicial causa aun litigante”(pág. 58). Ciertamente es el perjuicio que sufre quien es afectado en sus derechos fundamentales por alguna irregularidad material u omisión cometida en la investigación. El hecho que a una

persona se le impute como autor de un presunto delito no quiere decir que pierda sus derechos fundamentales, él tiene derechos, por ejemplo el derecho a la defensa técnica. Al respecto el AP 4-2010/CJ-116(2010), en su fundamento número 6 y 7 ha preceptuado lo siguiente:

(...) 6°. Los derechos fundamentales son aquellos que se encuentran incluidos en la Constitución Política (...) 7°. De lo expresado en el fundamento jurídico precedente se desprende que la Constitución, especialmente en su artículo 139°, ha reconocido un conjunto de derechos y principios procesales, es que la Constitución ha incorporado un conjunto de garantías genéricas y una extensa relación de garantías específicas (s/p).

Ahora bien, el AP 4-2010/CJ-116(2010). En su fundamento numero 10 precisa “Los derechos fundamentales deben gozar de mayor protección y por ello es que a nivel procesal la Audiencia de tutela(...)Los derechos protegidos a través de esta Audiencia son los que se encuentran recogidos taxativamente en el artículo 71° del NCPP”(pág. s/p). No obstante, señala en su fundamento 17“la exclusión del material probatorio obtenido ilícitamente -en los casos en que ésta sea la base de sucesivas medidas o diligencias- siempre que no exista una vía propia para alcanzar este propósito” (pág. s/p). Esto es, determino abierta la posibilidad para activar la tutela de derechos, para excluir material probatorio ilícito, al encontrarse en el caso de prueba ilícita, incorporada u obtenida, violando derechos fundamentales. En consecuencia, vía la tutela se puede excluir ese material probatorio ilícito en el proceso.

Sin embargo, expresamente esta disposición no está contenida en el artículo 71.2 no establece como derecho protegido la legitimidad probatoria. Pero, vía jurisprudencial fue reconocido en el AP. 4-2010(2010). Por otro lado, la Casación N°136-2013 Tacna señaló; solo se puede acudir a la tutela, los derechos que están contemplados en el artículo 71.2. Entonces, se tiene dos posiciones jurisprudenciales encontradas, por un lado, el AP: 4-2010 considera el artículo 71 NCPP (2004)y además en su fundamento 17 reconoce la tutela podría abrigar derechos que no está contemplados en la ley referida, como es la exclusión de la prueba ilícita. Por otro lado, la sala permanente en sentencia de Casación N° 136-2013 Tacna(2014), señaló “la institución de la tutela de derechos, habiéndose establecido como derechos legitimados para ser recurridos en vía de tutela los establecidos en el artículo 71 del Código Procesal Penal de 2004, constituyendo esta una lista cerrada de derechos”(pág. s/p).

Establece el, AP 4-2010/CJ-116(2010), en su fundamento N° 10 los derechos fundamentales regulados en el código procesal penal, que fundamentan la Tutela de derechos, al respecto indica:

10°. Los derechos fundamentales deben gozar de mayor protección y por ello es que a nivel procesal la Audiencia de tutela es uno de los principales aportes del nuevo sistema procesal. Los derechos protegidos a través de esta Audiencia son los que se encuentran recogidos taxativamente en el artículo 71° del NCPP. (pág. s/p)

## **A. Tutela de derecho constitucional**

Ciertamente, el conglomerado de los derechos fundamentales declarados por la Convención. Previstos y reconocidos por la “Constitución Política del Perú(1993),” más aún cuando el ser humano ocupa la cúspide en la Carta Magna, es decir la persona humana como fin supremo, hace que sea abrigada de derechos fundamentales, que ha dado lugar al nacimiento de garantías constitucionales. Por su parte Azañero (2015) afirma: “Se origina la Tutela de Derechos con contenido constitucionalista para la protección de los derechos constitucionales del imputado”(pág. 66).

En consecuencia, la Ley suprema no sólo se limita a reconocer los derechos fundamentales, sino que va mucho más allá, implica a la vez el amparo, el resguardo de los mismos, para que no sean vulnerados y en caso contrario, inmediatamente poder accionar las garantías constitucionales ya establecidas en la Ley. Por otro lado, Delgado (2016) expresa: “La tutela de derechos en ontológicamente una garantía constitucional de corte natural adjetivo penal dentro de las leyes procesales codificados” (p. 58).

**Supremacía Constitucional:** El contrato social así también denominada la constitución de un Estado, al establecer un orden se constituye a la vez como antes se mencionó en el aval para asegurar el cumplimiento de lo establecido y normado de modo que, en aras del constitucionalismo, dada su fuerza normativa es el referente a seguir de las leyes de menor jerarquía de ceñirse a ella y sus habitantes cumplirla. Para, D’Atena citado por Azañero (2015)señala: “que la Constitución, en el momento de su aparición histórica, ha privado al poder soberano de la absoluta libertad de



acción de la que gozaba originariamente, sometiéndolo a límites de orden jurídico y modificando, de esta manera, su propia naturaleza”. (pág. 58)

No obstante, es preciso tener presente la existencia del control de la constitucionalidad de las normas, se fundamenta en dos pilares: El Control difuso, ante incompatibilidad de una norma con la Ley fundamental, el juez inaplica la norma para ese caso en concreto, prevaleciendo la Ley fundamental, artículo 138 de la Norma suprema. Por su parte, El Control concentrado, corresponde al órgano de control de la Constitución, es decir al Tribunal Constitucional, conocer de leyes que contravengan la constitución, bien por forma o el fondo, procede a la expulsión de la norma inconstitucional, como menciona: Azañero (2015) “el control difuso y el control concentrado.” (pág. 59). En suma, Cerda y Felices (2011) afirman que: “El constitucionalismo y la teoría que él propugna tienen como razón de ser el reconocimiento y promoción, defensa y protección de la dignidad de la persona y los derechos humanos.” (pág. 10).

**Ministerio Público:** Institución constitucionalmente autónoma no depende de ningún poder del Estado, representa a sociedad está presidido por el Fiscal de la Nación, máximo representante de la institución en la escala jerárquica de conformidad con el artículo 158 de la Constitución (1993). Asimismo, el Ministerio Público es el organismo donde recaen las denuncias por algún tipo de delito, sus atribuciones están conferidas en la Constitución, artículo 159 (pág. s/p). Entre otras facultades indicadas en la norma.

En este mismo orden, el Fiscal quien se encuentra inserto dentro del Ministerio público, es quien ejerce la titularidad de la acción penal, no representa necesariamente a la víctima del delito, la víctima puede no tener interés en la persecución del hecho delictivo o en la sanción del autor del delito. No obstante, el fiscal se encuentra obligado a investigar los hechos presuntamente delictivos que conoce sea por una denuncia ciudadano particular, o por los medios de comunicación. Está obligado a iniciar una investigación, a recolectar las evidencias que realiza en equipo con la Policía Nacional por mandato de ley, que lo llevan a evaluar, si corresponde o no la imputación, así poder formular cargos penales ante el poder judicial si así lo decidiera.

En ese sentido, su función es la de representar a la sociedad en ese proceso buscando una sanción para ese hecho que considera delictivo dentro del proceso contradictorio, adversarial toda vez que los roles del defensor se encuentran claramente definidos, ambos fiscal y defensa tratando de persuadir al juez quien finalmente emitirá la decisión de culpabilidad o inocencia. En este contexto, el fiscal tiene sobre sus hombros, la obligación de conducir diligentemente este proceso, y tratar de acreditar la responsabilidad de la persona que está siendo procesada, persuadir al juez de la responsabilidad de la persona procesada, Sin embargo debe ser dentro de los cánones de legalidad y objetividad que prevé la ley, por su parte la Defensa naturalmente tratara de desvirtuar esa imputación que formula la fiscalía que es quien tiene la carga de la prueba, el Ministerio Público debe actuar con criterios de objetividad.

**Principio de objetividad:** Es uno de los principios rectores que rige la labor del Ministerio Público, el término “Objetividad” para el Diccionario de la Lengua Española (2018) señala “cualidad de objetivo” y a su vez, “objetivo es definido como independiente de la propia manera de pensar o de sentir, desinteresado, desapasionado, que existe realmente fuera del sujeto que lo conoce”(s/p). Así, por principio de objetividad se entiende como la obligación que tiene el MP en su rol investigativo, sea con idéntico afán aplicado en investigar objetivamente los hechos, que fundamentan la responsabilidad penal, igual sea para las situaciones que eximan de culpa o mitiguen. En efecto, Cerda(2011)sintetiza: “En el ámbito penal el Ministerio Público asume la conducción de la investigación desde su inicio y está obligado a hacerlo con *objetividad*, esto es, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado”(pág. 210).

Por su parte, Ortiz (2013) alude: “el Fiscal tiene que propender a conseguir no solo los elementos de cargo contra un imputado, sino también los elementos de eventual descargo que pudieran existir, a partir de los actos de investigación que disponga realizar.” Continúa señalando el citado autor “Ello implica igualmente, que la decisión que tome el Fiscal al término de las investigaciones preliminares o de la Investigación Preparatoria, tiene que corresponder objetivamente a dichos elementos probatorios, indicios y evidencias, que sustenten o que enerven los cargos imputados” (pág. s/p). En otras palabras, actuar en el iter procesal investigativo con probidad, neutralidad, ante un elemento que exonera de culpabilidad al procesado, no eliminarlo, muy por el contrario darlo a conocer, actuar apegado a

derecho. Al respecto, Roxin(2006) “debe investigar también las circunstancias que sirvan de descargo (...) “La Fiscalía tiene que averiguar los hechos...” (págs. 53,330). Por su parte añade Ore (2011)

Por el Principio de Objetividad “los fiscales tienen la obligación de investigar y agotar el examen de todas las hipótesis penales, tanto para la persecución como para la defensa” (...) “el acusador público tiene el deber de ser objetivo, con el imperativo de ejercer sus funciones en defensa de la legalidad. (págs. 302-303)

Desde la perspectiva de Neyra(2010) siguiendo a Duce M, considera que este principio tendría 3 alcances concretos por la fiscalía:

1. debe corroborar las hipótesis fácticas de exclusión o atenuación de responsabilidad pausibles y serias, argumentadas por la defensa.
2. Lealtad para con la defensa.
3. Actuar de buena fe.

Indagar las circunstancias, las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado” (pág.229-235).

En el estatuto adjetivo penal, el principio de objetividad se consagra en el Título preliminar, artículo IV, numeral 2 Titular de la acción penal, “El Ministerio público” “está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado” (s/p). En concordancia con el artículo 61 del NCPP(2004).

Atribuciones y obligaciones. - “El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Carta Magna y la norma (...)” (pág. s/p). Indudablemente, el fiscal como titular de la acción penal y representante de la sociedad, su labor cuenta con el aval de la Ley. Sin embargo, debe estar ceñido a los parámetros y objetividad establecidos en ella. De manera que, el, AP 4-/CJ-116(2010), en su fundamento número 16° ha puntualizado lo siguiente:

Los actos de investigación por el MP gozan de amparo legal, no implica que sean inatacables o incuestionables, y si vulneraron el artículo 71° NCPP, el Juez en audiencia de tutela dictará las medidas que correspondan de acuerdo a ley. (pág. s/p)

Por consiguiente, el principio de objetividad entrega al Ministerio Público un rol de garante de la legalidad. Así como en el ámbito de los actos de investigación del proceso, los mismos se orientan a la claridad de los hechos acaecidos, a la búsqueda de verdad, la objetividad, para poder determinar responsabilidades, para Ortiz (2013) el Ministerio público: “no puede ejercer su criterio discrecional arbitrariamente, sino en base a la realidad y para apreciar la realidad se hace imprescindible sujetarse a la objetividad. He aquí el papel del Principio de Objetividad, que resulta sustancial (...)” continua refiriendo en mencionado autor “solo así la operatividad del Ministerio Público puede cumplir con los fines garantistas que demanda el Estado (...) la aplicación del garantismo, lo cual se debe asegurar en todas las etapas del proceso”(pág. s/p).

Por ello, lo contrario es vulnerar la Tutela de derechos contenido en el artículo 71 del NCPP (2004), todo acto arbitrario como accionar diligencia investigativas desarrollados en secreto, ciertamente, el artículo 324 inciso 2 del NCPP, autoriza al fiscal realizar actos de investigación en forma secreta. No obstante, no pueden ser arbitrarias, requiere de una adecuada motivación expresa, al respecto el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la República, Juzgado Supremo de Investigación preparatoria Tutela de Derechos N° 00007-2019- “6”-5001-JS-PE-01, (2019), en su fundamento 14.7 expresó: “(...), el derecho a no quedar en estado de indefensión se transgrede cuando a los sujetos de los derechos legítimos se les obstruye o restringe desplegar los medios legales oportunos para su defensa..”. (pág. s/p)

## **B. Derechos constitucionales y procesales**

Los Derechos constitucionales y procesales del ser humano que deben ser respetados en el proceso penal, conllevan de una u otra forma a los derechos en este caso del imputado en el proceso, en virtud de la Constitución, su contenido rige y se ve plasmado en todo mandato normativo; así, el Nuevo Código Procesal Penal(2004)ha incluido un conjunto de instituciones dedicadas a la garantía y protección de los derechos fundamentales personales en el proceso, por su parte Azañero (2015) señala: “la situación del imputado la que ofrece mayor discusión y controversia, debido al estado vulnerable en el que se encuentra frente a la ley, al estar siendo debatida en el proceso penal la posibilidad de restringir su libertad”(pág. 66).

Es esta misma línea, el constituyente en el artículo 2º de la Norma suprema ha preceptuando una serie de derechos también le son inherentes, alguno de ellos al imputado, entre otros artículos aparece

el artículo 139 el constituyente ha destinado veintidós principios y derechos de la función jurisdiccional, entre ellos, “el debido proceso”, la publicidad en los procesos, la aplicación de la ley más favorable al procesado, el no ser privado del derecho de defensa. Refiere por su parte el jurista Cubas (2009) “los derechos del imputado surgen de las garantías procesales reconocidas en nuestra Constitución y los Tratados de Derechos Humanos” en el (artículo 2.24.g Constitución).”(pág. s/p)

Por otro lado, el AP 4-2010/CJ-116(2010) en su fundamento 17 la exclusión de la prueba ilícita. La audiencia de tutela tiene un alcance amplio de protección de los derechos de imputado reconocidos en la Constitución y las leyes, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación, el legislador en la norma adjetiva penal en los artículos: El artículo 71.4° del NCPP (2004) prescribe que: Cuando si en las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones (artículo 71.2°), el imputado puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. (pág. s/p)

**Cuando los derechos del imputado no son respetados**, este supuesto hace alusión al conjunto de derechos referido al imputado regulados en la Constitución Política y estatuidos en el NCPP (2004). Por ejemplo: El allanamiento del domicilio sin autorización del propietario, ni del juez de la investigación preparatoria o cuando el acta de intervención policial que tiene por finalidad de consignar la forma y circunstancias de la intervención policial, se ha realizado sin precisar que la intervención policial, igualmente la Policía de manera ilegal sin hacer constar propiamente la intervención policial, toma la declaración

del investigado sin la presencia de su abogado defensor de su elección o un defensor público y más aun sin darle la lectura de sus derechos. Así, en todos los demás casos en que no se respeten los derechos del imputado, procede la tutela de derechos.

**Cuando el imputado es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas**, en este ámbito es relevante precisar que la policía o el ministerio publico pueden limitar derechos fundamentales ante casos de urgencia o peligro por la demora, o a petición de parte y con fines estrictamente de averiguación, solicitándole al juez la confirmación de la autorización tales derechos y deben ser distintos a la libertad individual y menos aún tengan conexidad. De modo que, Rivas(2016) indica ello por el “respeto al principio de proporcionalidad, conforme lo señala el artículo VI del Título Preliminar del NCPP. (pág. s/p)

**Requerimientos Ilegales;** es el Ministerio Público el director de la investigación, puede recurrir al Juez de Investigación Preparatoria, solicitando la realización de un acto procesal mediante Requerimientos, los cuales pueden ser ilegales si es que lo hace de modo arbitrario, sin pedir la confirmatoria del Juez, por ejemplo: incautación por consiguiente es ilegal y no puede generar efectos jurídicos, por vulnerar el derecho fundamental a la persona: Por su parte, Rivas (2016) precisa que: “El fiscal, mediante requerimientos, insta al Juez de la Investigación Preparatoria, incluyendo los actos preliminares de la investigación al practicar los actos de investigación regulados en los artículos 64, 122, 322.2 y 323 NCPP”. (pág. s/p)



En suma, lo ha señala el Tribunal contra la vulneración de los derechos al interior del proceso antes anotados, nada obsta que cualquier otro derecho.

**Acuerdo plenario N° 4-/CJ-116(2010):** el fundamento número 17 del Acuerdo expresa se puede vía tutela de derechos excluir material probatorio ilícito, es decir al encontrarnos en el caso de prueba ilícita, incorporada u obtenida, violando derechos fundamentales vía la tutela puede ser excluido ese material ilícito en el proceso, siempre que no exista vía autónoma para alcanzar ella finalidad.

**Control de tutela:** mediante tutela de derechos al ser incorporada al proceso Acta policial cuyo procedimiento estuvo precedido de vulneración a derechos fundamentales personales. La Corte superior de justicia de Cuzco, Expediente 5327-2018-10-1001-JR-PE-04 (2018), en su fundamento 2.13 lo señaló. (pág. s/p)

### **C. Eficacia de la tutela de derecho**

La Eficacia de la tutela de derecho como garantía en el proceso penal, como se viene indicando la tutela de derechos, es el mecanismo de defensa procesal de “los derechos inherentes personales”. Por lo que, los “derechos fundamentales” sin garantías como, por ejemplo: “1) El derecho a conocer los cargos incriminados,2) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor.” Si no existiera la prohibición en contrario a estos supuestos, en el que la consecuencia, es la vulneración del derecho a la defensa, que atenta contra la garantía del debido proceso y coloca en riesgo latente el derecho fundamental de libertad de la persona, y así, todos los derechos fundamentales, serian simples expresiones plasmadas en escritos, serian derechos vacíos, sin las garantías. Por su parte, el jurista italiano Ferrajoli (2010) lo analizó el garantismo ampliamente:

El garantismo dentro de un Estado constitucional: es un sistema de límites y vínculos a los poderes público y poderes privados, hay garantías de todos los derechos fundamentales, no solo los derechos de libertad, también los derechos sociales, sin lugar a dudas el nacido en el terreno penal en el cual más dramático es la relación entre Estado-individuo, sin embargo las constituciones han positivizado muchos derechos que han limitado y vinculado el poder político a la garantía de estos derechos, no solo los derechos de libertad, también los derechos sociales y los bienes comunes. (pág. s/p)

En esta misma línea, Alvarado (2005) señala: “El garantismo procesal es una posición filosófica, antagónica al totalitarismo, y que en términos sencillos propugna la jerarquía de la Constitución (Ley) por encima de la ley” (pág. 303). Efectivamente, ante la violación de derechos surge el garantismo como un límite y protección del hombre en su dignidad humana, que los pactos sociales han establecido y es propia de un Estado de derecho y de justicia. Por otro lado, el catedrático Neyra(2010) argumenta:

El garantismo procesal implica pues, la puesta en práctica de las garantías que las leyes procesales instauran, conjuntamente con las que poseen proyección constitucional, a través de una postura garantista plenamente comprometida con la realidad constitucional, enfrentándose así al autoritarismo procesal, el cual ha generado una cultura autoritaria en la configuración de los procesos, creando sistemas inquisitoriales o mixtos que fueron adoptados en la mayoría de países latinoamericanos por largo tiempo. (pág. 4)

En tal sentido, las instituciones de garantías representan un volumen que es fundamental a la democracia porque tiene a qué hacer con la tutela y la satisfacción de los intereses vitales de todos, por lo que, los derechos fundamentales son el fundamento de la igualdad y lógicamente se puede moderar el grado de democracia del grado de garantías, de la efectividad, y el grado de efectividad concreta de las garantías del derecho procesal penal. Desde la perspectiva del catedrático Picó I Junoy, Joan(2012) puntualiza que: “garantismo-eficacia no debe plantearse en términos de prevalencia de uno sobre otro, sino de compatibilidad, esto es, debe buscarse la máxima eficacia del proceso respetando las garantías procesales”. (p. 28).

De modo que, la tutela de derecho, se vincula a la minimización del poder punitivo a través del sometimiento a la ley en estricta legalidad, de las garantías sustanciales, al principio de objetividad, taxatividad que son otros tantos límites al poder punitivo, garantía que limitan este poder y al mismo tiempo garantía de inmunabilidad del imputado contra el arbitrio punitivo. Por consiguiente, la tutela de derecho, es garantía de la verificación o falsedad alegada en el proceso en virtud del artículo 71.2, cuya finalidad es la aproximación máxima a la verdad requiere de verificabilidad, control de arbitrio, por lo que es garantía de verdad y al mismo tiempo garantías de eficiencia.

Asimismo, la protección del derecho a la defensa, el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva garantía constitucional y fundamento de la tutela de derecho, se ven fortificados con la aplicación de la garantía de la tutela de derechos que depura y permite un desarrollo adecuado del proceso penal donde se protegen bienes jurídicos vitales y los justiciables requieren de seguridad jurídica, así el proceso pueda cumplir su fin. En tal sentido, Azañero (2015) sostiene: “La Tutela de Derechos tiene en potencia características que la hacen

más eficaz en la protección de derechos fundamentales: actúa en plazo razonable en atención a la consecución de la justicia,” continua indicando la citada autora “esto a su vez se desdobra en dos aspectos, uno la prontitud de la resolución del pedido y la no dilación innecesaria del proceso en etapa investigatoria por motivos de esperar a que en proceso distinto se solucione” (pág. 119). En este orden de ideas, el jurista, Espinoza(2018) desde su perspectiva sostiene que:

La tutela no solo va a permitir garantizar una adecuada imputación, que es la llave que abre la puerta a la posibilidad de una defensa efectiva y real, debe ser vista como un mecanismo para medir en un Estado de Derecho cuan democrático y cuan civilizado se es, es el termómetro para medir cómo se respetan los derechos de las personas en el proceso, el termómetro para medir cuan democrático es nuestro proceso penal que está cifrado en la tutela de derecho. (pág. s/p)

#### **D. Audiencia de tutela**

La audiencia de tutela de derechos, es el dispositivo procesal mediante el cual, a solicitud de parte, y dentro del proceso penal común ejerce el juez el control de la legalidad de los actos consumados por parte del ministerio público y la policía, que han transgredido la norma, en fase de diligencias preliminares o en la investigación preparatoria, afectando al imputado en sus derechos inherentes, tipificados en el artículo 71. Incisos 1, 2,4 de la Ley adjetiva penal, y el fundamento número 17 de Acuerdo Plenario, la exclusión de material probatorio obtenido ilícitamente vulnerando derechos fundamentales del procesado, y siempre que no exista otra vía procesal fundada. En concordancia con el Acuerdo Plenario 2-2012, que preceptúa el derecho a la imputación concreta, precisa, detallada, motivada y

suficiente, imputación presente en todos los estadios del proceso. Por su parte, en el AP. N°. 4-2010/CJ-116(2010) los magistrados señalan:

Por la audiencia de tutela se solicita la exclusión del material probatorio obtenido ilícitamente siempre que no exista una vía propia para alcanzar este propósito y que tenga que ver con la afectación o vulneración de alguno de los derechos fundamentales del imputado reconocido. (pág. s/p).

Es la garantía procesal, que en un Estado de derecho permite limitar la fuerza punitiva del Estado, restaurar la infracción del derecho vulnerado, dar respuesta inmediata y depura el proceso penal. Desde la perspectiva del jurista Alva(2010) precisa:

La tutela de derechos es una institución procesal consagrada de manera expresa en el NCPP, que permite que dentro del mismo proceso penal se controle judicialmente la constitucionalidad de los actos de investigación practicados por el Ministerio Público (en algunos casos con el auxilio de la Policía Nacional) (pág. 27)

**Etapa de interposición:** La acción de tutela de derechos solo podrá hacerse efectiva desde el inicio de las diligencias preliminares y en la investigación preparatoria propiamente dicha. Siendo competente para conocer el juez de garantías, es decir el juez de investigación preparatoria, quien efectuara el control judicial y de garantía. En virtud del artículo 71.4 de la norma adjetiva penal. No obstante, es preciso hacer mención aquí, existiendo la necesidad de ejercer control ante el agravio de derechos fundamentales en este caso en etapa *intermedia del proceso* la Corte Superior de Justicia de Arequipa, Primera Sala Penal Expediente N° 4138-2018-69-0401-JR-PE-02(2018), paso a conocer la situación y declaro procedente tutela de derechos en la

etapa intermedia, por lo que señalo siempre que se haya formulado acusación directa. Al respecto motivo:

3.1. “Si bien el citado Acuerdo Plenario número 04-2010/CJ-116 señala en su fundamento 19” que la Tutela de Derechos sólo podrá hacerse efectiva durante las diligencias preliminares y en la investigación preparatoria propiamente dicha; empero no se toma en consideración el supuesto de que el Ministerio Público presente Acusación Directa, es decir, cuando el Fiscal decide pasar directamente a la “etapa intermedia” “prescindiendo de la etapa de investigación formal, máxime que el indicado Acuerdo Plenario número 04-2010/CJ-116 establece que el procedimiento de Acusación Directa cumple las funciones de la Disposición de la Formalización de la Investigación Preparatoria.

3.2. En consecuencia, contrariamente a lo señalado en la resolución recurrida, el Colegiado en el presente caso estima que el recurrente sí se encontraba habilitado para solicitar la Tutela de Derechos en la etapa intermedia por haberse formulado Acusación Directa; y por tanto no correspondía declararse la improcedencia de su solicitud. [...] (pág. s/p)

**Sujeto legitimado para solicitarla:** El aspecto de legitimidad es restringido, la ley reconoce solo al imputado y su defensa técnica, como únicos legitimado para poder plantear la tutela, de hecho el Acuerdo plenario 4-2010 (2010)de la corte suprema ha señalado: “la Tutela de Derechos es la garantía de relevancia adjetiva penal, usado por el imputado evidenciado la afectación y vulneración de derechos connotados en el artículo 71º del NCPP(2004)” (pág. s/p).

**El imputado:** Es denominado también; el procesado, investigado, acusado viene a ser el sujeto procesal que tiene derechos y en el contexto procesal penal acusatorio garantista son reconocidos sus derechos, pese a la persecución penal que sobre él recae, en suma, es colocar al procesado en el mismo nivel que el órgano acusador, en virtud de los derechos que le asisten. La norma adjetiva penal prevé un conjunto de garantías constitucionales, los mismos que están para que se cumplan. Asimismo, la materialización de un proceso penal en el contexto de un Estado de derecho demanda una gama de restricciones a los órganos públicos y determina el cumplimiento de un conjunto de garantías, en este caso garantías de las cuales se encuentra cubierto el procesado.

Por su parte, Maier(2003) indica el imputado es: “la persona contra la cual se ejerce la persecución penal precisamente porque alguien indica que ella es la autora de un hecho punible o ha participado en él, ante las autoridades competentes para la persecución penal”(pág. 188).En cuanto, al aspecto de legitimidad, la ley reconoce solo al imputado y su defensor, único legitimado para poder plantear la tutela, de hecho, el NCPP (2004)en el artículo “71.1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden (...)” (pág. s/p). Sin embargo, el criterio de factibilidad que la víctima pueda hacer uso de la tutela de derecho en virtud del principio de igualdad procesal garantizado en la Ley suprema, se encuentra previsto en el artículo IX.3 del Título Preliminar de la norma adjetiva penal. Por su parte Rivas (2016) afirma:

la posibilidad de que la víctima recurra a través de una tutela de derechos es válida y tiene fundamento jurídico y dogmático, a partir de una interpretación sistemática y armónica con los principios constitucionales;

pero ésta solo podrá recurrir a la acción tutelar para custodiar o proteger los derechos que le asisten, como por ejemplo, el de información y participación en el proceso (artículo IX.3 del Título Preliminar del NCPP).

(pág. s/p)

**Derechos protegidos en la audiencia de tutela:** como anteriormente se ha desarrollado, los derechos protegidos son los establecidos en el artículo 71.2 del NCPP (2004), así como lo indicado por el AP. N°. 4-/CJ-116 (2010) en su fundamento número 17 “exclusión de material probatorio obtenido ilícitamente vulnerando derechos fundamentales” por su parte el Acuerdo Plenario 2-2012, en cuanto al derecho a conocer los cargos, de forma concisa, la imputación concreta y suficiente. Igualmente ha reafirmado el AP. N°. 4-2010/CJ-116(2010) Los derechos protegidos a través de esta audiencia son los recogidos “taxativamente” en el artículo 71° del NCPP (2004).

**Carácter residual de la audiencia de tutela:** aplica siempre que en el ordenamiento procesal no exista una vía expresamente establecida para la reclamación de un derecho afectado. Es decir requerimientos ilegales consumados que vulneren derechos fundamentales relacionados con el artículo 71°, numerales 1 al 3, del estatuto adjetivo penal. Así, el “AP. N°. 4-/CJ-116(2010).” En el apartado número 13, señaló: “la audiencia de tutela es residual, esto es, acciona siempre que el ordenamiento procesal no especifique un camino determinado para la reclamación por un derecho fundamental afectado”(pág. s/p). En ese mismo aspecto, ha indicado no podrá interponerse acción de tutela de derechos pese a afectar derechos fundamentales si existiere una vía propia para su tramitación, es de resaltar no siendo exclusivamente los preceptuados y de conformidad con el fundamento N°14 el AP. N°. 4-2010/CJ-116(2010):



Las audiencias de control de plazo de las diligencias preliminares” o de la investigación preparatoria formalizada (334.1 y 343.2); o con aquella que sustancia el reexamen de la intervención de las comunicaciones telefónicas o análogas (artículo 231°.3) En esa misma línea, no podrá cuestionarse a través de la tutela la inadmisión de diligencias sumariales solicitadas por la defensa durante la investigación, pues, para este efecto rige lo dispuesto en el artículo 337°.4 del NCPP. (pág. s/p).

**Dispositivo de control - ius puniendi:** En la audiencia de tutela ejerce el juez el control de la legalidad de los actos emanados de la policía y el fiscal, mediante el ius puniendi, el poder del Estado. De manera que, en el AP. N°. 4-/CJ-116(2010), fundamento número 13 señalo: La tutela de derechos “Institución procesal para regular las desigualdades entre perseguidor y perseguido, realizando el control de legalidad de la función del fiscal. El fiscal deberá conducir y desarrollar toda su estrategia persecutoria siempre dentro del marco de las garantías básicas, (...)” por ejemplo: el fiscal realiza la calificación de un delito determinado en general, omitiendo cuál de las modalidades delictivas presumiblemente habría incurrido el imputado, y al no precisar de forma detallada, minuciosa lo que se le imputa, lesiona su derecho a la defensa, asunto que requiere de un control, toda vez que al no estar informado con seguridad de los cargos con que se le tachan.

En efecto, se le restringe la posibilidad de declarar y defenderse sobre hechos concretos, o sobre una modalidad delictiva determinada y, con ello, la posibilidad de aportar pruebas concretas que acrediten la inocencia que aduce. En tal sentido, los actos de investigación pueden quedar viciados o excluidos, de conformidad con la ley. La potestad dada por el constituyente al ministerio público como titular de la acción penal no es absoluta, su actuar debe estar ceñida a los parámetros de

la legalidad: En el AP N°. 4-2010/CJ-116(2010), en su fundamento número 16, estableció criterio: “estos actos de investigación podrán quedar viciados o excluidos, según el caso, si se vulneraron derechos fundamentales que se encuentran recogidos en el artículo 71º NCPP,”(pág. s/p).

**Mecanismo procesal de restablecimiento de afectación de derechos consumados:** ciertamente es la garantía de control aplicable ante hechos que violentan derechos del procesado. El AP. N°. 4-/CJ-116(2010), señaló: “La tutela de derechos es un mecanismo eficaz tendiente al restablecimiento del statu quo de los derechos vulnerados, regulado expresamente en el NCPP, y que debe utilizarse única y exclusivamente cuando haya una infracción –ya consumada“ (pág. s/p)

**Procedimiento de la tutela de derechos:** Interponer el requerimiento al juez de la investigación preparatoria, éste, de manera diligente, debe realizar una constatación en el lugar donde se encontrarían los recaudos vinculados a la afectación del derecho conculcado, la verificación debe ser efectuada en el ámbito al derecho alegado en la tutela. Realizada la verificación, debe citar en el mismo acto a los sujetos procesales para la audiencia pertinente. De conformidad con el Artículo 71.4 NCPP (2004)“La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes”(pág. s/p).

Así, la audiencia se establece mediante los parámetros de la “inmediación” y la “oralidad”, la audiencia es el ámbito en el que las partes buscarán persuadir al juez y obtener decisión judicial a favor procede contra el fiscal, excepcionalmente pudiera hacerse contra la policía, pero siempre se asume contra quien dirige la investigación es

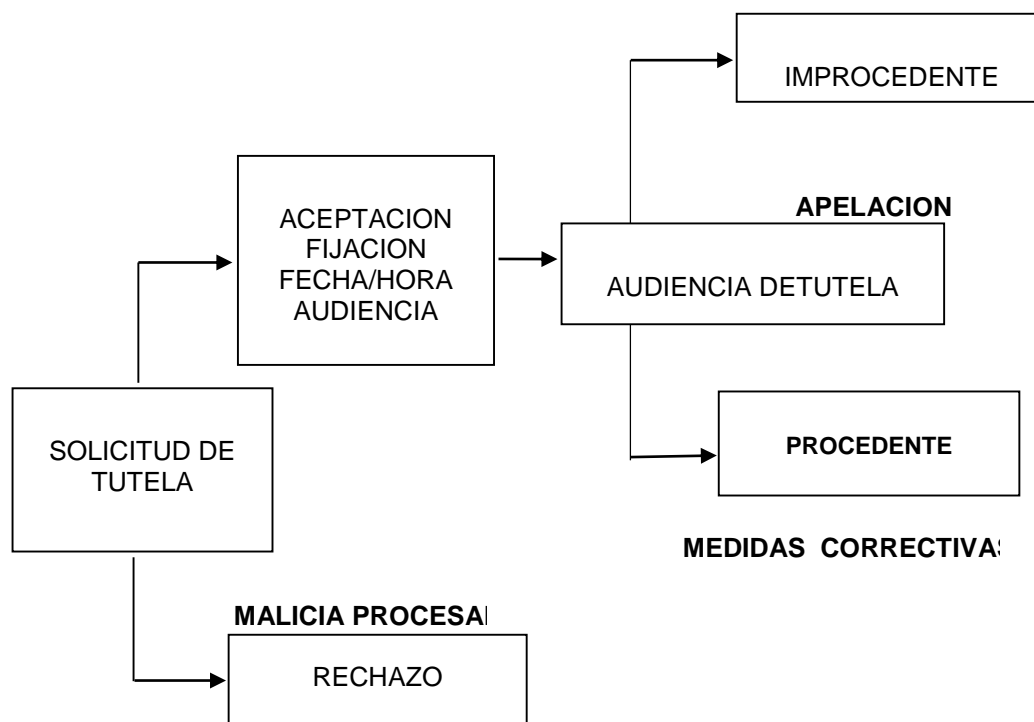
el fiscal y él va como el interpelado, es quien dará cuenta y explicación al juez del reclamo del procesado. Porque, quien asume la investigación es el fiscal, le corresponde al juez en esta audiencia verificar que efectivamente se han respetados o no los derechos de la persona que está siendo procesada para que luego al final del juicio cuando hay una condena no exista la posibilidad de que esta sea nula, lo que busca es garantizar los derechos del imputado antes de llegar a juicio a efectos de que tanto el juicio como la sentencia que vaya a tener al final no sea anulada posteriormente.

De esta manera, quien es culpable quede como culpable y si alguien es inocente quede como inocente y esto queda firme. En efecto, al haberse desarrollado de la audiencia, el juez emite su decisión, la resolución ha de emitirse inmediatamente, sin postergar la decisión por 48 horas. Si el juez declara “infundada la tutela de derechos”, el caso finaliza. Si el juez declara “fundada la tutela de derechos”, en consecuencia, dispondrá la corrección o la forma de protección del derecho del imputado agraviado. Así, en el AP. N°. 4-/CJ-116(2010), apartado N°15, señala que: “El Juez de investigación preparatoria está obligado a convocar a audiencia de tutela si se presenta una solicitud para la tutela en relación a la vulneración de un derecho fundamental que no tiene vía propia.”(s/p), por tal razón la acción de tutela de derecho es residual.

Sin embargo, debe efectuar una calificación del contenido del requerimiento, excepcionalmente puede solventarse de forma directa y sin audiencia. A su vez, no está obligado a convocar a audiencia cuando exista clara intención del imputado de obstruir la labor de investigación de la fiscalía, en lugar de debatir sobre la existe de un agravio de derechos. El juez está habilitado para realizar un control de

admisibilidad del requerimiento respectivo. Y proseguir con lo señalado en el Artículo 420. Trámite del recurso de apelación.

### Esquema del procedimiento audiencia de tutela de derechos



Fuente: MIN-JUS.GOB.PE

#### 2.3.1.2 Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)

**El procedimiento penal:** orientado al garantizar los principios procesales, imperante en el modelo acusatorio, el respeto a los derechos humanos, en el marco del proceso penal y la administración de justicia, según Rosas (2013) define el proceso penal: “como el instrumento inevitable para la aplicación del derecho penal y donde existe una confrontación entre la exigencia ciudadana de seguridad y el derecho a la libertad de quien se ve sometido al proceso” (pág. 566), el mismo está integrado por tres fases: 1) la investigación preparatoria,

2) la etapa intermedia y 3) el Juzgamiento. Así, Parafraseando a Salas (2011) está caracterizado por ser adversarial deriva del principio de contradicción, reside en la factibilidad que tienen las partes, para ejercer sus reclamaciones contra el argumento adverso. De modo que, Salas (2011) indica se rige por: “El principio de oralidad determina la existencia de un régimen de audiencias, es decir, que las decisiones del juzgador se basarán en lo debatido y demostrado en la audiencia respectiva.”(pág. 272).

**El derecho a probar en el proceso:** Es aquella potestad probatoria que está protegida constitucionalmente, su fundamento legal se encuentra en el artículo 139 numeral 3 de la ley suprema, Para Castillo, citado por Almanza et al (2014)el derecho elemental de probar: “se traduce en la facultad de las partes de recurrir al Estado para exigir o petitionar la actividad probatoria, la cual debe concretizarse y ejecutarse en las mejores condiciones” continua refiriendo el autor citado “y garantías de eficacia, en los ámbitos de la producción, ofrecimiento, admisión, conservación, actuación y valoración fundamentada de la prueba” (pág.30). Es el derecho que tiene todo ciudadano inmerso en un conflicto, de demostrar ante la autoridad que lo alegado es verdadero. “EL Tribunal Constitucional ha fijado criterio en la sentencia recaída en el expediente 06712-2005(2005)”, puntualizó que: Una de las garantías que asiste a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios (...).

**Contenido esencial del derecho a probar:** El derecho a la prueba consagra un ámbito de seguridad. Por su parte, Almanza et al (2014)señalan: “el derecho a la prueba ofrece un ámbito esencial de protección constitucional, integrado por elementos que se relacionan e integran entre sí.” (pág.30)

**a. Derecho a ofrecer medios de prueba:**

reside en la facultad que tienen los sujetos procesales de

presentar los medios de pruebas, poder sustentar cada una de sus alegaciones en función al hecho en litigio. Taruffo (2008) argumenta: “las garantías procesales de las partes serian meramente formales y vacías si se les impidiera presentar todos los medios de prueba relevantes que necesitan para acreditar sus versiones de los hechos en litigio”. (pág. 56).

En esta línea, el NCPP (2004) en el artículo IX del título preliminar, regula el derecho a ofrecer medios de prueba necesaria para la defensa (pág. s/p). Así, el legislador establece los parámetros para la admisión de las mismas a tener de los artículos 156, 157 de la norma adjetiva penal, la doctrina ha señalado entre los parámetros para la regulación de la prueba debe ser, conducente, lícita, pertinente, criterios que evaluara en juez en el proceso.

**b. Derecho de admisión de la prueba:** se refiere a que los medios de prueba presentados serán valorados bajo los presupuestos de admisibilidad y a criterio del juez, para luego ejercer control sobre ellas las partes en el debate probatorio de conformidad con la norma. El tribunal Constitucional recaído en el Expediente 6712-2005-HC/TC(2005), ha referido que: “Se vulnera el derecho a la prueba cuando estos son denegados sin cumplir los presupuestos de admisibilidad” (pág. s/p).

**c. El derecho de actuación probatoria:** hace alusión al dinamismo probatorio ejercido por el juez en el contexto de los principios rectores de inmediación (sin intermediarios), oralidad(fundamento del proceso penal), concentración (principio propio del sistema oral, las audiencias son sucesivas e ininterrumpidas), publicidad( los actos en el proceso son públicos, salvo expresas excepciones) el principio de contradicción, prohíbe juzgar a nadie “sin ser oído y sin darle los medios idóneos” para su defensa en un plano de simetría de oportunidades, donde en la polémica probatoria pueda contradecir lo aducido por la contraparte y viceversa, asimismo ejerciendo control probatorio.

**d. El derecho a que se asegure la producción o conservación de la prueba:** al respecto, es preciso indicar lo señalado por, Bustamante (2001): “respecto a la producción o actuación de la prueba, una vez admitida la prueba esta tiene que actuarse, léase el artículo 379.1 del Código Procesal Penal.” “sin olvidar las particularidades de cada caso concreto y los principios de equilibrio, razonabilidad y motivación adecuada.” (pág. 130).

**e.- El derecho a la valoración y motivación de la prueba:** Se basa en la exigencia constitucional, en el que el juez aplicando la lógica jurídica, la sana crítica, las máximas experiencias, las pruebas aportadas y controladas en el proceso, el desarrollo vivencial del proceso, aplicando la objetividad desde todo Angulo, así el juez pueda llegar a evaluar las pruebas y emitir su dictamen debidamente argumentado, en su contenido de fondo. Por su parte, Castillo(2014) “la judicatura por resolución motivada darán respuesta a la ciudadanía de la valoración individual y a su vez conjunta de pruebas ingresadas y actuadas en el proceso, con un

criterio objetivo, razonable” prosigue el citado autor precisando “ y ponderado; así como respetando las reglas de la sana crítica y basados en los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.” (p. 33). Así en este orden, refiere García (1984) lo siguiente: “tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que puede deducirse de su contenido”. (pág. 185)

En este contexto y de conformidad con las bases constitucionales el adecuado procedimiento de prueba; obedecen como antes se indicó a la exigencia de la legitimidad de la actividad de la prueba, y no solo en la obtención de prueba sino también en la práctica de la prueba, la obtención de la prueba se hace extra proceso, es decir con anterioridad a la existencia de una investigación formal o en la fase intermedia o en fase de juicio oral. Así, encontrándose las incautaciones, interceptaciones telefónicas. Al obtener fuentes procesales, en su origen debe ser respetando los principios y derechos fundamentales, derechos a la integridad personal, secreto de las comunicaciones, integridad física, síquica, moral, el respeto a los derechos constitucionales en la actividad probatoria solo ello pudiera darle legitimidad a la prueba. En los instrumentos jurídicos el AP 2-2012/CJ116, así como el AP. N°. 4-2010/CJ-116, los magistrados han fijado posición al respecto mediante la tutela de derechos se ejerza limitaciones a pruebas de origen ilícitas obtenidas mediante violaciones a derechos humanos. Al respecto se cita ambos instrumentos antes referidos.

**El AP 2-2012/CJ116** , en el fundamento N°10 precisa: “por el artículo IX del Título Preliminar del NCPP, incluye, **utilización de medios de prueba pertinente**,(...) Mismo que se concatena con el **AP. N°. 4-2010/CJ-116**, en fundamento N°17 puntualizo: “a través de la *audiencia de tutela se podrá solicitar la exclusión del material probatorio obtenido ilícitamente* (...) carecen



de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona que se encuentra establecido en el artículo VIII del Título Preliminar del NCPP y de la utilización de la prueba -regulado en el artículo 159º del acotado Código. (s/p)

### **A. Etapa Investigación – preparatoria**

El legislador, en el NCPP(2004), establece el proceso penal conformado por un conjunto de procedimientos orientados a la aplicación de la ley, según Rosas(2013) define el proceso penal: “como el instrumento inevitable para la aplicación del derecho penal y donde existe una confrontación entre la exigencia ciudadana de seguridad y el derecho a la libertad de quien se ve sometido al proceso”(pág. 566), el mismo está conformado por tres etapas: 1) la investigación preparatoria, 2) la etapa intermedia y 3) el Juzgamiento.

La investigación preparatoria; en dos sub fases: “a) las investigaciones preliminares” y “b) la investigación preparatoria” propiamente dicha. Por su parte, Landa (2014) aduce: “una de las formas de iniciar la investigación penal es a través de la denuncia, siendo este un acto procesal, emitido por una persona determinada dirigida a dar información ya sea verbal o escrita de un hecho que presuntamente puede ser catalogado como delito”. (pág. 1085).

La investigación del delito deberá obtener “los elementos de convicción” necesarios para la acreditación de los hechos delictivos, así como para identificar a los autores o partícipes de la comisión, según el jurista Binder, citado por Landa (2014) argumentando que “la fase preliminar preparatoria del proceso penal es una fase de investigación, donde se utilizará todos los medios que puedan aportar la información

para poder superar un estado de incertidumbre respecto al hecho delictuoso” (pág. s/p).

De modo que, la Casación N° 14-2010 (2010) La Libertad han señalado los jueces que:

Las diligencias preliminares es una fase pre-jurisdiccional, porque se encuentra en el contexto que el Fiscal ya conoció la noticia criminal, pero aún no ha resuelto formalizar la investigación e iniciar la investigación preparatoria; en ella se busca verificar lo presupuestado en el NCPP y si no existe alguno de esos requisitos el fiscal debe archivar provisionalmente o definitivamente los actuados. (pág. 91)

En ese sentido, en la Casación N° 14-2010 (2010)La Libertad, los magistrados han puntualizado: “Las diligencias preliminares son importantes en tanto aseguran el cuerpo del delito...” continúan indicando los magistrados en la casación citada “de ahí que estas diligencias se constituyan luego en prueba pre constituida que entrará al proceso para ser valorada por el Tribunal”(pág. 91). Así, el fiscal pueda construir su teoría del caso previa investigación y formular la inculpación, ajustada al principio de imputación necesaria, principio base que rige el proceso.

**El principio de imputación necesaria:** En el contexto del modelo acusatorio, es una exigencia que se le da al ministerio público que es quien tiene como anteriormente se menciono tiene la carga de la prueba en el proceso a través de este principio se le exige a los fiscales describan de forma suficiente y detallada, cual es la imputación que se hace contra los procesados, siempre se ha concebido con un fin de garantía, según el jurista Cáceres(2008) sostiene que: "la imputación

es la afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, con lenguaje descriptivo, referido al pasado, que permite afirmar o negar en cada caso o agregar otros hechos que conjuntamente con los afirmados, amplíen, excluyan o aminoren la significancia penal”. (pág. 137)

Por consiguiente, la persona pueda saber de qué es va a defender es necesario que exista una descripción cabal y razonada, de que es según la imputación ha hecho y de este modo pueda formar su estrategia de defensa. Por su parte el Dr. Alcocer (2013), Señala: “el principio de imputación necesaria no tiene una plasmación expresa en la Constitución Política del Estado, pero se puede extraer de ella, en concreto, del principio de legalidad (art.2.24.d),” continua indicando el citado autor “del derecho de defensa (art. 139.14), del derecho a la presunción de inocencia (art.24.2.d) y del derecho a la motivación de las resoluciones (art.139.3)” (pág. s/p)

En este orden, en cuanto a la denominación del principio, por su parte, Figueroa (2015) añade:” El principio de imputación necesaria, o también llamado “principio de Imputación Concreta” (término acuñado por Alberto Binder) o Imputación Suficiente o Imputación Precisa” (pág. 33). Ahora bien, la Corte suprema- sala penal permanente, mediante R.N.N° 956-2011(2011)Ucayali emitió jurisprudencia estableciendo criterio vinculante sobre el principio de imputación necesaria, precisó:

Para que una resolución judicial sea válida” por ello es que “no es suficiente la simple enunciación de los supuestos de hecho contenidos en las normas penales”; debe estar delimitado respecto de cada uno de los encausados” “la consecuencia de la afectación al principio de

imputación necesaria es la declaración de nulidad del acto procesal”.

(pág. s/p)

En concordancia con lo anterior, “la imputación es necesaria cuando se detalla los supuestos de hecho modo, tiempo y lugar, los supuestos de derecho de forma precisa, clara y minuciosa de modo suficiente con fundados elementos de convicción que así lo respalde. Al respecto, en la “STC N° 03987-2010- PHC/TC”, citado por Alcocer (2013) ha señalado que: “la imputación tiene tres elementos: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (STC N.º 8125-2005- PHC/TC); ii) La calificación jurídica (STC N.º 06079-2008-PHC/TC); iii) La existencia de evidencia o de medios de convicción (STC N°s 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC)” (pág. s/p)

A su vez, la imputación necesaria, en sentido estricto ha sido concebida para la última fase juicio oral y esto tiene una relación indispensable con la etapa intermedia, porque la etapa intermedia, el fiscal expresa el fin de su investigación, señala las conclusiones a las que ha llegado, cuales son los medios de prueba que va a usar contra del procesado y por lo que se supone que el juicio oral no es más que el desarrollo de lo que el fiscal ofreció en la etapa intermedia. Es decir, lo investigado, cuáles son sus convicciones y cuáles son los medios de prueba que va a usar, ése es su lugar propio y los tratados internacionales se refieren señalan que el procesado tiene derecho a enterarse el asunto de la inculpación manifestada en su contra.

No obstante, hay un hecho que ha motivado que se retrotraiga la imputación necesaria a una etapa previa, y como cronológicamente se le trajo a una etapa previa, por lo que se ha dispersado a toda esa etapa previa, en la etapa de investigación, este hecho que motivó ciertos

elementos de imputación necesaria ha sido la Detención. Igualmente, los tratados consagran que en fase de Acusación el procesado tiene que saber que es específicamente lo que se le imputa, los tratados señalan: cuando es detenida la persona tiene que explicársele porque se le está deteniendo, entonces esa explicación de los cargo y motivos porque se le detiene, viene a darse desde la fase de investigación ya hay una base de imputación necesaria y esto ha llevado que se exprese en el Perú que en realidad desde la fase de investigación ya tiene que haber una imputación necesaria. La imputación necesaria se vincula al principio de progresividad.

**Principio de progresividad:** orientada hacia la investigación en el proceso, el fiscal cuando plantea hacer una investigación, implica que el fiscal no tiene toda la información del caso, es por ello que realizara la investigación. La progresividad denota que el fiscal al tiempo de iniciar las “diligencias preliminares” no tiene la misma información que cuando ha formalizado la “investigación preparatoria” y obviamente en la etapa de juicio ya tiene mayor información de la que tenía al formalizar la investigación preparatoria, cuando el fiscal pasa de las diligencias preliminares a formalizar la investigación, él debe motivar el documento que está formalizando y allí hay una imputación necesaria ese documento donde el fiscal expresa la formalización de los cargos es adjuntado al señor juez de investigación preparatoria y la otra parte puede ver y hacer los controles judiciales.

**Acuerdo Plenario 2-(2012)**, se ha pronunciado sobre el derecho a la imputación suficiente, lo que se conocer como el derecho a la imputación necesaria o el derecho a conocer los cargos, señala la corte suprema va a tener especial protección en la “audiencia de tutela” de derechos, indicando que es que es imposible que pueda entenderse que el imputado es sujeto pasivo en el proceso penal, que este no

puede defenderse activamente en el proceso y esa imposibilidad se ocasiona cuando el imputado no sabe en forma clara, precisa que se le imputa que se le atribuye como conducta delictiva, lo que establece es que, el imputado tiene derecho a saber del ¿Cómo? ¿Cuándo? y ¿Dónde?, se ha realizado el delito, el cómo, cuándo y dónde forman parte del contorno de una imputación concreta y suficiente.

Por lo que, no hay cabida para las imputaciones vagas, genéricas, abstractas, muy por el contrario se busca sea clara que entienda el procesado, la imputación debe ser explícita y no implícita, no debe entender el fiscal sino el imputado. Si el imputado no sabe, no va a poder armar su defensa, la piedra angular del derecho a la defensa está cifrada en una imputación clara y precisa, la corte suprema ha señalado cuando una disposición de formalización de la investigación preparatoria que conforme al artículo 336 del estatuto procesal penal debe comunicar los hechos que se le imputan al investigado si es que esa disposición es oscura, defectuosa, no clara, el “AP 2-2012/CJ116” ha indicado: “el imputado, en un primer momento, deberá acudir al propio Fiscal para solicitar las subsanaciones correspondientes en orden a la precisión de los hechos atribuidos -este derecho de modo amplio lo reconoce el artículo 71º.1 NCPP” (s/p).

En tal sentido, en el Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, en adelante (AP 2-2012/CJ116): “Audiencia de tutela e imputación suficiente”, en el fundamento 10 y 11 determinaron lo magistrados lo siguiente:

los denominados ‘derechos sustanciales’, que son presupuestos básicos de su debido ejercicio, entre ellos la comunicación detallada de la imputación formulada contra el imputado, relacionado al artículo 72º.2, ‘a’ NCPP, que los hechos objeto de imputación en sede de investigación preparatoria (vid: artículo 342º.1 NCPP) tengan nivel de

detalle que permita al imputado saber el suceso histórico que se le atribuye y la forma y circunstancias en que pudo tener lugar (...)” “(...) del Juez de la Investigación Preparatoria ante incumplimiento por el Fiscal de precisar los hechos que integran los cargos penales dispone la subsanación de la imputación para evitar inútiles demoras, pedidos de aclaración o corrección, o cuestionamientos improcedentes(...).

Por lo que tendrá que pedirle a la fiscalía aclare la imputación en su contra y si la fiscalía no le contesta o le responde de manera no satisfactoria, acudirá al “juez de investigación preparatoria”, para pedirle se aclare o precise la imputación en su contra. Advertencia, la imputación en rigor tiene que ver con los hechos que se le atribuyen y Cuando la imputación es concreta o suficiente: cuando lo que imputa la fiscalía satisface los elementos del tipo penal que le están aplicando al caso, una imputación de un tipo penal debe estar vinculada y enmarcada a un tipo penal, eso solo se logra en la medida que la fiscalía desarrolle proposiciones fácticas vinculadas a cada elemento subjetivo y objetivo del tipo penal. Si por ejemplo: imputa, delito de peculado, la fiscalía tiene que establecer primero del ¿porque es funcionario? que tiene un vínculo y ¿qué tipo de vínculo tiene? si es que se apropió para sí mismo o para un tercero, ¿De qué manera se apropió?, precisar cómo se da el peculado.

**Control de la Tutela:** la Corte superior de justicia de lima, segunda Sala Penal de Apelaciones. Exp. N° 00462-2017-7-1826-JR-PE-02, (2017)ejerciendo control de tutela de derecho por imputación necesaria en diligencias preliminares.

(...)14.- El Acuerdo Plenario N.º 02-2012/CJ-116, en el considerando 6: características de la acción de tutela jurisdiccional penal, han sido

abordados en el Acuerdo Plenario N° 4-2010/CJ-116. Los derechos fundamentales son en el artículo 71° NCPP. Como el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71°.2, 'a'). 'cargos penales', es aquella relación de hechos de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, justifican la inculpación formal del Ministerio Público. (...) 21.- (...) la citada casación N.° 326-2016 en su fundamento 3.5.12 señala "...toda disposición Fiscal detalle debidamente los cargos imputados en contra del investigado adherido a la Convención Americana de Derechos Humanos, en su Artículo 8° de Garantías Judiciales, inciso 2 literal b. señala el derecho a "comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada", disposición legal, que en nuestro derecho nacional ya alcanza a la etapa preliminar. 22.- En consecuencia la decisión adoptada en el auto apelado es un reflejo de ejercer la función de salvaguardar las garantías que asiste a todo investigado que si bien se trata en el caso que nos ocupa del control de las indagaciones en etapa preliminar, ante la imprecisión en la imputación que se formula al investigado (...), respecto de quienes se advierte indicios suficientes y descripción de conductas a tenerse en consideración –de acuerdo a los párrafo 18.b y c y 19 de esta resolución-; el Juez de Garantías ha procedido bien al requerir la subsanación respectiva, a las que hay que sumarle las hechas por este Colegiado Superior, todo ello acorde con el acervo de datos objetivos con los que se cuente y dentro del plazo fijado. (pág. s/p)



## **B. Acusatorio-sistema**

El sistema penal acusatorio es un sistema moderno donde las funciones de investigar, acusar y emitir sentencia, están divididas: a) la investigación corre a cargo del fiscal del ministerio público asistido por la policía, b) la acusación también construida por parte del ministerio público y luego, luego están otras figuras distintas dentro del ámbito de poder judicial, que van a desarrollar diferentes tareas, por un lado: 1) los Jueces de garantías, están atentos a las primeras diligencias, por otro lado, 2) el juez de tribunal de juicio donde se van a materializar las audiencias de juicio oral, es el momento estelar dentro del nuevo proceso penal acusatorio, posteriormente la ejecución de las penas.

De modo que, el proceso de corte acusatorio está fundamentado en un principio de confianza, transparencia, la publicidad, con el auxilio de la tecnología que permite grabar a través de medios electrónicos todo lo actuado. A su vez, se rige por el principio de inmediatez, que obliga a la autoridad judicial, este presente durante todo el tiempo en que se desarrolle el proceso. Es decir, el juez esté presente en todo el proceso penal, el mismo está orientado a varios objetivos, como la reparación del daño o la pronta solución de la controversia o la aplicación o absolución de la pena. Aunque, tiene sus bondades también tiene su lado negativo como, no reconocimiento de la pluralidad de instancias. Por su parte, Salas (2011) resalta entre lo positivo del sistema argumentado:

Que la persona que esté sometida a un proceso penal tenga garantizado el ejercicio de sus derechos, que no se le impida tener acceso a un abogado, que se le permita tener pleno ejercicio de defensa que tenga conocimiento de los actos de investigación que se desarrollan en su contra, que pueda con claridad cuáles son los cargos de imputación,

que pueda contradecir los pedidos del fiscal, e incluso que pueda contradecir aquellas decisiones que él considera están erradas, entre otros derechos que se conoce como el debido proceso. (pág. s/p).

Así, el sistema acusatorio en pro de obtener la custodia real de los “derechos humanos” y sobre todo para motivar la actuación de los jueces tanto en “etapa de investigación”, como en “etapa intermedia” e inclusive en “etapa de juzgamiento”, en cuanto a la protección y salvaguarda real de los derechos humanos, requiere un mecanismo jurídico concreto de protección, que lo salvaguarde y sobre todo que logre hacerlo efectivo, mediante un proceso objetivo, claro ajustado a derecho. Por su parte, Salas (2011) sostiene que el: sistema acusatorio: “caracterizado por diseñar un proceso penal basado en el respeto de los derechos humanos contenidos en instrumentos internacionales y en la Constitución Política.” (p. 267).

Dentro de los esos mecanismos de protección que tienen los derechos constitucionales, los derechos humanos, está el principio de jurisdicción, la garantía fundamental en un Estado constitucional democrático y de derecho, son los jueces, es el poder judicial. El poder judicial, no es un simple poder que aplica la ley al caso concreto, es un poder de protección, es una garantía por sí misma, los jueces están creados para proteger a la persona de conducta autoritarias del Estado o de otros particulares, esa es su función, su rol no solamente es ver que dice la ley, que dice el caso y tratar de llegar a una resolución, su función es proteger, ayudar y obligar a que se satisfagan derechos fundamentales.

Por lo que, el poder judicial que realmente hace que el sistema jurídico funcione, porque el poder legislativo creara la norma, el poder ejecutivo la ejecutara y aplicara, pero quien estará por encima de ello,

ordenara su aplicación debida y sobre todo como se debe salvaguardar un derecho y hacerlo efectivo, es el poder judicial, en esta idea es que es la Audiencia de tutela de derechos, implica la posibilidad de debatir y controvertir el hecho, que si se quiere afectar un derecho o violentar un derecho o validar la afectación de un derecho, tenga que ser siempre ante jueces y sean estos los que tenga la única facultad, mediante un proceso garantizador.

En esta misma línea, desde la perspectiva del Dr. Neyra (2010) añade: “No todo proceso penal es como garantista en sentido de sistema, siendo aquel que cumple con el listado de principios y reglas reconocidas en la Constitución” así como en “los instrumentos internacionales sobre derechos humanos siempre que sean ratificados por el Perú.” (pág. 18).

### **C. Defensa**

El derecho de Defensa del imputado, previsto en el inciso 14 del Art. 139 de la Constitución, se ve vulnerado ante la incorporación de la prueba ilícita en el proceso, existen circunstancias en que la policía o el fiscal del ministerio público pueden actuar sin la necesidad de órdenes judiciales, es la excepción y no la regla en la actuación policial, como indica el Dr. Miranda (2012) “el Estado tiene un límite en la persecución y la investigación penal que son los derechos fundamentales”(pág. 11). Por lo que, un acto violatorio de derechos fundamentales ocasiona que todos los indicios que de ello se desprendan queden sin efecto. Es decir, que todas las pruebas o materiales conseguidos a partir de ése acto ilegal no pueden ser ofrecidos como medio de prueba en el proceso penal, por otro lado, las posibles responsabilidades que pueden derivarse para los implicados que de manera arbitraria actúen.

En tal sentido, el AP N° 04-2010/CJ-116, contempla la posibilidad de solicitar la exclusión de prueba ilícita, mediante la tutela de derechos este supuesto exige que los medios de prueba o actos de investigación cuestionados estén sirviendo de base para medidas cautelares o para sucesivos actos de investigación. La tutela de derechos, instrumento procesal solo es posible accionarla, en etapa de investigación preparatoria y diligencias preliminares, ahora bien, el fundamento de la tutela de derechos es garantizar los derechos fundamentales del inculcado en el proceso. Sin embargo, la vulneración a los derechos fundamentales, no solo pueden ocurrir en la esta etapa del proceso, sino que también puede darse durante todo el proceso, al respecto el Pleno Jurisdiccional Superior Nacional Penal-2004-Trujillo(2011) ha señalado: “La violación constitucional por lo general se produce durante la fase de investigación del delito o búsqueda de las fuentes de prueba (fase policial), sin embargo, también se puede presentar durante el proceso”. (pág. s/p).

**Concepto de Prueba ilegal:** El Tribunal Constitucional lo señaló el 15 de septiembre de 2003, expediente N° 2053-2003-HC/TC, caso: Edmi Lastra Quiñónez, citado por el Jurista Talavera (2016) “la prueba ilícita es aquella en que se lesionan derechos fundamentales o se viola la legalidad procesal siendo inefectiva e inutilizable” (pág. 149). Asimismo, existen criterios que se agrupan en sentido amplio y restrictivo. Para los autores, Melero, Vescovi y Conso, citados por el Doctor Talavera (2016) expresan:

Sobre la noción de prueba ilícita es aquélla que atenta contra la dignidad humana contraria a una norma de Derecho, es decir la obtenida o practicada con infracción de normas del ordenamiento jurídico, con

independencia de la categoría o naturaleza de estas últimas. todas las normas relativas a las pruebas penales son reglas de garantía del acusado, toda infracción de las normas relativas a la obtención y práctica de la prueba debe estimarse ilícita, por cuanto implicaría una vulneración del derecho a un debido proceso. (pág. 149)

En sentido restrictivo de la noción de prueba ilícita, Minvielle, Pico y Junoy, Gonzales y Armijo, citados por el jurista Talavera(2016) precisan:

Que únicamente podemos hablar de prueba ilícita toda vez que comparezca un medio de prueba obtenido, fuera del proceso, en violación de derechos constitucionales, limitan el concepto de prueba ilícita a aquella adquirida o realizada con infracción de derechos fundamentales. Es un perjuicio real y efectivo para alguna de las partes del proceso. (pág. 149).

En efecto, la prueba ilícita es aquella obtenida en base a actos ilegales que atentan contra los derechos fundamentales de la persona y siendo introducida al proceso, corresponde al juzgador a petición de parte ejercer control sobre ella. Por su parte, el Dr. Miranda (2012) hace hincapié: “La prueba ilícita contra derechos fundamentales es una prueba prohibida” (pág. 10).

El legislador, regula la prueba prohibida en el artículo octavo del Título preliminar NCPP(2004) en concordancia con el artículo 2 inciso 24,literal f de la Ley suprema y en el artículo 159 del NCPP (2004) No permite la obtención de pruebas ilícitas y su ingreso en el proceso, equiparando la posición de la persona en este caso el imputado, que no tiene poder de respuesta frente al poder coercitivo que tiene el Estado y en ese aspecto ejercer control sobre el uso abusivo y

arbitrario, que en circunstancias incurre por razones de abuso de poder, errores u omisiones. Por lo que, no permite que se obtengan pruebas abusivas, que son obtenidas mediante violación de derechos humanos, porque si se aprobara el ingreso al proceso de pruebas ilegales, estuviera aceptando la arbitrariedad, la ilegalidad. Asimismo, busca el legislador avalar el respeto a los derechos fundamentales de la persona en el marco de un Estado de derecho democrático. De modo que es el control y limite a esas situaciones.

**Teorías:** las teorías existentes unas a favor, otras en contra y también posiciones intermedias. Por su parte el Dr. Neyra (2010) en conferencia ha referido brevemente las teorías. Existen tesis a favor que señalan; la prueba ilícitamente obtenida debe admitirse en el proceso y ser eficaz, por ejemplo; de un agente de la policía que ejerce coacción contra una persona y esa persona proporcione información, en ese caso se podría estimar la incorporación de todas maneras esa información, aunque se sancione al policía.

Las tesis en contra, señalan; el Estado en su búsqueda de la verdad o de formar la convicción del juez no lo puede hacer de forma ilimitada, y que el principal limite es el respeto a las normas internacionales en derechos humanos, el respeto a la constitución política del Estado, como lo dice también el profesor Roxin(2006) el proceso penal está impregnado por una serie de jerarquías éticas y jurídicas y además que la idea es que no se puede obtener información a cualquier precio, a ello se suma la profesora brasileña Pellegrini, dice que el tema procesal, el tema probatorio no es una cuestión simplemente formal sino que es una exigencia ética a ser respetada, un instrumento de garantía para el imputado. Así como existen tesis a favor, tesis en contra vamos a encontrar una posición intermedia que

se utiliza mucho es la que se conoce como la teoría de la ponderación de intereses.

¿Cuáles son los derechos constitucionales individuales del imputado que se han afectado? Y ¿Qué es lo que la sociedad dejaría de conocer si es que se le da prioridad a esos derechos constitucionales individuales del imputado? encontramos en conflicto dos clases de derechos ambos constitucionales uno individual y otros los derechos en conjunto de la sociedad al esclarecimiento de la verdad, que es lo que no se podría establecer en el supuesto de darle prioridad a los derechos individuales del imputado. Por lo tanto, hay una teoría intermedia que se va a encargar de combinar el interés público de la averiguación de la verdad y el derecho a la tutela judicial.

La Tesis intermedia también que nos va a señalar que esperen, ¿Cuál es la entidad la violación al bien jurídico? si es mayor o si es menor y dependiendo de eso vamos a ver si la admitimos en el proceso sin perjuicio de que haya sanciones contra el policía o el fiscal de orden administrativo o incluso penal. Asimismo, dentro de esta tesis intermedia esta la Teoría del ámbito jurídico, depende de la persona a quien se le hayan violado los derechos, depende que si él considera que es secundaria o de poca significación esta violación y por lo tanto también se utilizaría esta información probatoria que se ha obtenido. Expositor Dr. Neyra (2010) “La detención y actividad probatoria”

La teoría de la ponderación de intereses, desde la perspectiva del jurista Ugaz (2016) argumenta:

“La posición fundamental, en materia de prueba ilícita lo que debe priorizarse es la ponderación de intereses es decir caso por caso la corte o el juzgador debe evaluar la situación determinar que bienes están en juego, el interés público versus los derechos individuales de la persona y

según la primacía de esos derechos entonces tomar una decisión a favor de un lado o de otro”. (pág. s/p).

A su vez, ante formulación de la interrogante ¿Qué opina Ud. de la doctrina de ponderación de bienes o intereses en la obtención y valoración posterior a una prueba ilícita? En entrevista planteada al Dr. Miranda (2012) Expreso: “La teoría de la ponderación de intereses, que en el fondo es una teoría creada por la jurisprudencia alemana creo que plantea un riesgo que son los riesgos de fijar un doble estándar de exclusión de pruebas”. (pág. 12)

En este orden, en el Acuerdo Plenario N° 04-2010/CJ-116(2010) ha quedado establecido en el fundamento número 17 “a través de la audiencia de tutela se podrá solicitar la exclusión del material probatorio obtenido ilícitamente”.

#### **D. Control judicial**

En cuanto al control judicial vía audiencia de tutela sobre la decisión unilateral de los Fiscales del Ministerio Público en formalizar la investigación preparatoria, el Tribunal Supremo ha negado la probabilidad de ejercer control sobre las decisiones autónomas que realiza el ministerio público, en relación a la formalización y continuación de la investigación preparatoria. La lógica jurídica alegada por los magistrados atiende a que; “someter las decisiones de formalización y continuación de la investigación preparatoria a control jurisdiccional por cuestionamiento de la defensa técnica del imputado, implicaría una intromisión del Poder Judicial en las atribuciones del Ministerio Público, lo cual sería inadmisibles.” En concordancia, con el Acuerdo Plenario N° 4-2010/CJ-116 en el apartado número 18, en el



que han puntualizado determinante, la no procedencia de control judicial.

En ese sentido, desechando la posibilidad de cuestionamiento sobre la decisión unilateral de los Fiscales del Ministerio Público en formalizar la investigación preparatoria, la razón dada es que la tutela de derechos únicamente está facultada para coyunturas en que se han conculcado derechos vinculados con la defensa, añadiendo como razón de peso que debe quedar claro la formalización de la investigación preparatoria, es una actuación independiente del Ministerio Público y no puede ser impugnada ni dejada sin efecto por el Juez de la Investigación Preparatoria. Así como, resaltan el rol del juez esencialmente garantista, informa al inculcado de manera específica y clara acerca de los hechos atribuidos y su calificación jurídica, esto es, el contenido de la imputación jurídico penal que se dirige en su contra. Por su parte el García(2011) expresa que:

En el nuevo modelo procesal, la situación es distinta, pues al fiscal se le encarga de la investigación penal y se le dota de cierta capacidad decisoria con base en las llamadas disposiciones fiscales. (pág. 74).

Es de resaltar, sobre la imputación suficiente, en vista de situaciones fácticas en el iter procesal en función a imputaciones vagas, imprecisas, los magistrados fijaron criterio estableciendo control mediante vía de Audiencia de tutela de derechos, en aras de garantizar el derecho a saber desde el inicio del proceso el contenido de la imputación, mediante el Acuerdo Plenario(2012) 2-2012/CJ-116, en fundamento número 10, segundo párrafo, 11 señaló: (...) En este caso la función del Juez de la Investigación Preparatoria -ante el incumplimiento notorio u ostensible por el Fiscal de precisar los hechos

que integran los cargos penales- sería exclusiva y limitadamente correctora”. (pág. s/p)

Por lo que sobre la base, se reconoce la necesidad de regular y ejercer control en ese sentido, vale la observación el punto medular aquí fue la imputación suficiente, previo procedimiento del imputado agotar la vía con el Fiscal y si resultare infructuosa entonces accionar por medio del juez mediante acción de tutela. Sin embargo, ante solicitudes al Juez de la Investigación Preparatoria, para la nulidad mediante el control vía audiencia de tutela de la disposición de formalización de la investigación preparatoria, el criterio imperante es el establecido como al inicio de este punto se mencionó, es el referido al “AP 4-2010/CJ-116(2010)”. As lo ratifican y en esa misma línea la “Corte Suprema de Justicia de la República, Sala Penal Permanente, Casación N° 01-2011 (2012) Piura”

### **2.3.2 Etapas finales del juicio oral**

La fase intermedia compone el vinculado de sucesos legales con el objeto de sanear las imposiciones o eventos concluyentes de la averiguación; estos elementos cumplen con algunas rectitudes, como la búsqueda de exactitud en la sentencia reglamentaria; según Príncipe (2009) señala: “

V. gr. se debe identificar correctamente al imputado, se debe describir el hecho por el cual se pide la absolución o la apertura a juicio, se debe calificar jurídicamente ese hecho, el juez y los distintos sujetos procesales tendrán interés en corregir defectos y de que la decisión judicial no contenga errores o en que estos no se trasladen a la etapa de juicio. (págs. 248-249)

Al distinguir el resultado de la “etapa intermedia”, apaleando en el triunfo de los juicios orales como el método principal del proceso penal; basándose en una elaboración provechosa de la esencia en el debate efectivo y evidenciable; por ende, es indispensable que el organismo jurisdiccional y fiscalizador tengan en resguardo oportuno entre sus ocupaciones durante la exploración e indagación preliminar y preparatoria. El juez “tercero imparcial” quien estará como el rector en la etapa intermedia. Para el abogado Gonzales(et al.),(2015) Lo reseña como:

La acusación es una relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado así como los elementos de convicción —de hecho y de derecho— que sustenten el requerimiento, la participación que se atribuya al imputado y los medios de prueba que ofrezca para su actuación en la audiencia que exige el NCPP en su art, 349, inciso 1. Acusación Fiscal.  
(pág. 7)

La etapa del juicio oral alcanza a partir del momento que se recoge el documento de iniciación de juicio, hasta el fallo expresado por el Tribunal. Momento del cual se decide los asuntos fundamentales del proceso. Por su parte al ejecutarse sobre la plataforma de la imputación habrá que aseverar la efectiva utilidad de los principios de: “inmediación, publicidad, concentración, igualdad, contradicción y continuidad”.

La tipología acusatoria que afilia el NCPP peruano, es el “Juicio Oral” del proceso penal, la claridad de esta vía solamente estará emanada en juicio, de manera que el juez que promulgue la sentencia lo harán de lo sucedido u ocurrencia en la audiencia. A todo ello se vincula lo sucedido externamente o fuera del entorno del juicio oral queda como preparatorio según lo señala Carocca (2018): “la información que el fiscal haya reunido durante la investigación no interesa, ni existe, sino solo en cuanto es

producida en el juicio oral”(págs. 115-117). Lo establecido por el fiscal deberá ser retirado o dejar de lado al requerir averiguar el fragmento policíaco. Demostrando lo irrelevante para esta parte del juicio el componente policial como prueba, a ello lo que se pretenderá es brindar como declarantes de cargo al policía.

El nuevo régimen tutelar reglamenta la información obtenida externamente del juicio no es procedente para el “Juzgador”, su meta es desplegar imparcialidad, libertad y obediencia a los derechos fundamentales, con la inspección y vigilancia del poder del Estado. Para el Dr. Mezzich (2018) señala: Ello se produce en la medida en que se reúna toda la información disponible para que sea valorada inmediatamente y en su conjunto efectuando un genuino control de calidad de la información en función a lo que las partes procesales soliciten. (pág. s/p)

Al ejecutar la acción solamente se originará la condena de un sujeto posterior de haber conseguido una investigación de alta eficacia, depurada en el “Juicio Oral”, la fase que resalta la evaluación de confiabilidad, en situación a su formación sobre los principios que la mantienen. La experiencia de imponer un sistema de audiencia oral es buscar una eficiencia en el dinamismo de su ejecución, teniendo presente que las demostraciones orales frente el juez deben ser concluyentes y no eventuales o improvisadas, como lo muestra Salas (id.cit. p.268) en la siguiente tabla donde el sujeto procesal es el Fiscal:

**Tabla 1. Procedimiento penal**

<b>Investigación</b>	<b>Etapa Intermedia</b>	<b>Etapa de juzgamiento</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Diligencias preliminares</li> <li>• Investigación preparatoria</li> </ul>	Audiencia de Control	Audiencia del Juicio Oral

Fuente: Salas, C. (2011)

Para el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en Perú(SF),  
satisface como:

El conjunto de principios que informan el juicio oral conforman los ejes fundamentales que distinguen al NCPP”, fundamentado en los derechos y garantías esenciales del ciudadano, para la actividad del poder central en la determinación de la responsabilidad penal. (p. 3)

### **2.3.2.1 Valoración en audiencia de control de acusación**

Sobre la valoración en la audiencia del control de la acusación es conveniente examinar el Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-1164 (2009), entre los contenidos que fueron analizados por el Pleno se localizan la tesis e identidad de los compendios que componen la acusación, la eficacia de las jurisdicciones de control ante las potenciales fallas en dicho acto, la ocasión para formar la autoridad de oficio al control de la acusación que se planteó como:

Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-1164 (2009), sobre el alcance de las facultades del órgano jurisdiccional ante los posibles defectos de la acusación, para definir la corrección de la acusación como presupuesto. (pág. s/p)

El acuerdo plenario encarece la categoría del organismo judicial, por la que requiere un debido control, a la altura del NCPP (2004), y como narra el Acuerdo Plenario N. 6-/ CJ-116 (2009), la acusación:

Está sujeta al control jurisdiccional, incluso de oficio, “imprescindible para evitar nulidad de actuaciones.” “sobre el fondo, salvo expresa autorización legal y en la medida de que no genere indefensión material en perjuicio del acusador. (pág. s/p)

Esta particularidad de control en la acusación en el nuevo tipo del CPP (2004) está descrita en el artículo 352<sup>o</sup>, numeral dos, “causa de defectos en la misma”. El Juez reintegrará la imputación y aplaza el juicio de control por cinco días, de esta manera el Fiscal ajuste el desperfecto, posteriormente sea restablecido la audiencia. Para Binder (2008) lo define como: “El control formal debe describir el hecho imputado o el cargo, calificar jurídicamente el hecho. Si hay defectos el Fiscal puede corregir y es de utilidad para las partes que se haga, obviamente desde la óptica de sus intereses particulares, pues de no hacerlo puede conducir a la nulidad del juicio oral”.(pág. 216)

La indagación conduce una vía a lo largo del conocimiento o investigación preliminar, reside en el acopio de un vínculo de averiguaciones que se utilizaran para considerar en lo posible el doblegar a un sujeto pudiendo ser “imputado o acusado” a un juicio. En los diferentes métodos procesales no pasan mecánicamente por la enseñanza del juicio, entre ellos hay una fase intermedia del cual desempeña numerosas funciones. Esta “fase intermedia” se reviste y consolida sobre la base que los juicios conviene ser preparados eficazmente y se debe alcanzar un dinamismo garante. Por ser el juicio público simboliza al inculpado la defensa sobre la acusación de modo que cualquier persona de la nación puede tener acceso. Binder (SF) asegura: “Así como la publicidad implica una garantía en la estructuración del proceso penal.” (pág. 1)

El proceso cabalmente constituido obtiene una garantía en la decisión de evaluar el juicio del cual no se encuentre improcedente al imputado, es decir, que no exista la mínima denuncia a nivel penal sobre un juicio de persecución o descredito al inculpado. La

investigación finaliza con la gestión, que regularmente ejecuta el fiscal. Este aviso radica en la apertura a juicio por la acusación o en la cancelación por ser absuelta al ciudadano. Por otra parte pueden concurrir otros tipos de peticiones: “el archivo o el sobreseimiento provisional”, sin embargo las dos (2) formas son “la acusación y el sobreseimiento”. El valorar la audiencia en el control de acusación para Príncipe (2009) lo reseña:

El régimen de audiencias y la oralidad imperantes en el NCPP se manifiesta en la audiencia preliminar (o de control de la acusación) y en la audiencia de control de sobreseimiento. Mediante el Acuerdo Plenario N. 6-2009/CJ-116 se ha considerado formalmente» la existencia de una etapa intermedia dentro del proceso ordinario del C de PP, en la cual también se podrá cuestionar la acusación por la forma. (pág. 254)

#### **A. Derecho a la imputación concreta**

La jurisprudencia como la doctrina tienen diferentes actitudes en relación a su oportunidad que deben hallarse entre la valoración jurídica estipulada en la acusación y en la audiencia. El ordenamiento jurídico estipula los riesgos que puedan presentarse al declarar en la etapa de investigación, en cualquier fase, como forma de proteger la imputación que se le administra.

Para la condición de “conocer para juzgar”, para la disposición de “imputación concreta”, se toma como principio significativo según Maier (2004) que:

La imputación “correctamente formulada es la llave que abre la puerta de la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar

todos o algunos de sus elementos para evitar o aminorar la consecuencia jurídico-penal”.

Se representa un suceso estimado cierto del cual están representado todos los escenarios de “modo, tiempo y lugar” que lo colocan en el sitio de los hechos. El diseño exacto de los acontecimientos y sus condiciones viabiliza la actuación efectiva del “derecho a la defensa” e imposibilita el estado de desamparo de cara al proceso, preparando igualmente el acatamiento de la situación “delimitadora del objeto procesal”, como término de caución para todo aquel que ha intervenido con sus actos. Esta situación definidora está claramente relacionada con la “individualidad e identidad” que especifica al “objeto procesal penal”; ya que cada uno posee su adecuada esencia taxativa en la acusación; tolerando la reclamación en todo el proceso, y que se valoren los hechos a un igual individuo.

Declaración Universal de los Derechos Humanos; y otros, (1998) señalan: “El contenido del objeto del proceso debe ser siempre el mismo una vez configurada la imputación, sobre todo por la trascendencia que ello tiene al ejercicio del derecho a la defensa”. (pág. 1296)

Por su parte el árbitro le corresponderá si con estas reglas responde el derecho a “defensa y al respeto” sobre la imparcialidad que debe regir en el “ministerio Público”. El procedimiento acusatorio se identifica básicamente por la clara segmentación de funciones. Según Salas (2011) determina: “El NCPP encarga la imputación penal al Ministerio Público, y el juzgamiento, al Poder Judicial”. (pág. 270).



El derecho procesal penal se caracteriza por ser una herramienta que debe su razón a la realización del derecho material y a la entidad de caución para la investigación, para Hernández (2005) señala:

El nuevo CPP 2004, como era obvio, siguió la línea constitucional no puede tener fuente distinta a una prohibición de conducta prevista en una norma de carácter penal por sujeción al principio de legalidad. (p. 88)

En la ordenación del proceso penal, la culminación del comprendido y trayectoria del pronunciamiento, la obediencia, el decoro humano, asume su conexo en la CADH art. 51º; la CEDH art. 8º; y en el PIDCP art. 14º. Estos referidos tropiezan con sus tratados en el precepto teórico, en los requerimientos del acatamiento del debido proceso, como garantía a las personas que intervienen en el conflicto penal, en el inculpado, acusado o condenado en sumisión de sello procesal, entidad de exclusivo cuidado. “La imputación concreta” y el señalado que obtiene la “identidad del objeto procesal” del cual ha de articular la parte jurisdiccional, dejar verla eficacia que conserva en su desarrollo y su edificación, para el acatamiento de su oficio “delimitadora”. Se concreta de esta manera el resultado de la tutela efectiva y la aptitud del comprendido de la imputación, sirviendo como basamento para el beneficio de la afinidad “imputación – sentencia”.

## **B. Control de acusación en fase intermedia y juicio oral**

La etapa intermedia en el NCPP (2004) se revela como una fase independiente, soberana y libre; muy bien definida, con oficios precisos, sin incertidumbre o vacíos. Su comienzo está vinculado por el desenlace de la indagación inicial, con un término hasta el dictamen del enjuiciamiento o lo contrario, que se interrumpa. Al respecto Rodríguez Hurtado citado por Príncipe (2009) ha puntualizado: La finalidad de la etapa intermedia en el NCPP es controlar el requerimiento fiscal de sobreseimiento, en su caso, la acusación. (p. 238)

La escasa doctrina existente sobre el tema, genera la probabilidad jurídica de retirar la acusación en la “etapa intermedia” por suponer que “vulnera el debido proceso”, por otra parte concurren señalamiento en beneficio, exponiendo un elemento acusatorio necesita cualidad juiciosa y material como para asentar una sentencia fortuita, el Fiscal que tomo el caso tiene el momento de desistir la acusación según lo establecido en el Expediente N° 5449-2010-77 (2011). Dentro del debido proceso, el control de la acusación vincula la imputación en la etapa intermedia ejerciendo la facultad jurisdiccional del control penal. En dicha etapa se protege como anteriormente se mencionó, a través de lo que representan los juicios cuando estos son planificados estratégicamente.

Esta es una etapa de depuración que recae sobre la acusación o interrupción. Manteniendo el modelo inquisitivo sobre el hecho que el juez consigue la cancelación de juicio o de llevarlo a instancias superiores. Según Binder (2008) lo reseña: El fiscal superior puede confirmar la abstención de la acción penal y allí

termina todo. También puede ordenar acusar y lo hace otro fiscal. (pág. 215)

El presente modelo al método acusatorio se ha lidiado al pensamiento recurrente a la Sala, el cual establece que solamente debe haber un juicio oral o rechazarlo solo si existe una acusación. Por lo general como normativa la Sala únicamente conseguía imponer expediente de enjuiciamiento; lo indicado por Corte Suprema del Pleno Nacional Penal del (2010) indica:

Hay que reconocer que existe una división de funciones entre el Ministerio Público y la Sala Penal que “Producida la acusación Fiscal, la Sala Penal debe ejercer facultades jurisdiccionales de control.(pág. s/p)

El Pleno de “Jueces Supremos” en el convenio sobre control de la acusación con perfil vinculante tiende a formal el control formal; y muy frágil ha señalado prototipos para ejecutar control material. A su vez, como disposición significativa en la etapa intermedia, es la recepción de los medios de prueba. Para ello se toman las normativas indicadas en el NCPP 2004 en su numeral 5 del artículo 352º. El auto de enjuiciamiento según Gálvez Villegas citado por Príncipe (2009) establece que:

Luego de la discusión preliminar, y resueltos los requerimientos conclusivos de la investigación, el juez tomará una decisión. Si admite la acusación, entonces dictará el auto de enjuiciamiento. (pág. 246)

“El auto de enjuiciamiento”, desempeña el oficio coercitivo de las discusiones del “juicio oral y de la sentencia”, al consentir el camino a la “etapa del juzgamiento” dentro de los metas de la acusación, bajo ordenanza de nulidad. Por su parte el

juzgamiento o juicio oral, se desenvuelve bajo la discusión entre “el acusador y el defensor”. En esta etapa se operan las evidencias para ser revisadas por la “parte jurisdiccional”, a efectos de presentar su sentencia. Dado el caso en el proceso de adquirir las pruebas y valorarlas se comprueban alteraciones en su contenido básico que afecte a los derechos fundamentales, serán inaceptables, por lo consiguiente el juez solo tomará las evidencias legítimas para utilizarlas en el juicio oral. El control de acusación en su fase intermedia y juicio oral, como lo señala González y Suárez (2012) indican:

La oralidad constituye el más importante de los principios que informan el proceso penal. Su exigencia está recogida en los instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos, como medio de garantía de estos. (pág. 1)

Sin la representación imperativa del inculcado del hecho punible y su tutor o abogado, no habrá un proceso del juicio oral. Por la ausencia del imputado se dispone lo señalado en artículo 79° del NCPP (2004). Para Arata (2016) refiere que: Según el NCPP cualquiera de las partes puede solicitar que se declare contumaz al imputado. (pág. s/p)

Sí se desconoce el sitio donde puede estar ubicado el imputado si no surgen evidencia que constara sobre el conocimiento del proceso, el juez, precede en verificar la situación y declara ausente al inculcado. Para estos asuntos el Magistrado decidirá el manejo apremiante del imputado, al mismo tiempo nombrará a un abogado de oficio o el presentado por la familia. Lo importante es que el proceso no se suspende en ninguna de las etapas. Si la contumacia se presenta en la fase del

“juicio oral”, el proceso se debe conservar transitoriamente. El ausente puede ser redimido pero no procesado. Esto debido al vínculo existente en el principio de inmediación.

“El retiro de acusación en etapa intermedia”, puede obtener otros levantamientos teóricos y legales con discernimientos permitiendo una síntesis cualitativa, entre ellas tenemos:

- “Asencio (2010)”:
  - “Es admisible el retiro de la acusación, siempre que sea con apego a la objetividad y de cara a la justicia, para una buena administración de esta y fortalecer el Estado de Derecho en una sociedad democrática”
- “Ore (2011)”:
  - “Es viable el retiro de acusación en etapa intermedia, pues no constituye una modificación formal, ni sustancial de la acusación, sino una suerte de desistimiento de la pretensión penal por el Ministerio Público”.
- “Fernández (2018)”:
  - “Es posible el retiro de la acusación en la etapa intermedia, pero debe ser entendido de manera sui generis. Mediante el método de integración jurídica por analogía se puede utilizar el procedimiento establecido para el retiro de acusación en juicio oral para la etapa intermedia”.
- “Pleno Distrital en Materia Procesal Penal – CSJ Huánuco”(2014):
  - “De ninguna manera al devolverse la acusación por observaciones formales, el Fiscal pueda optar por retirarla ”
- “Gómez (2017)”:
  - “La facultad del Fiscal de retirar la acusación contra el imputado se encuentra regulada por el juicio oral y no para la etapa intermedia. Requiere que se hayan actuado todos los medios de prueba, y que estos hayan debilitado los cargos formulados contra el acusado. El retiro de la acusación durante la etapa intermedia vulneraría el debido proceso en su vertiente de legalidad procesal”.

Fuente: Propia

### **C. Eficacia en la etapa del proceso penal**

Los métodos de ensayo son de gran calidad a nivel realista, de allí que los medios de prueba son un instrumento de noción para la obtención un efecto, por lo tanto, se debe generar certeza a las evidencias que se intentan comprobar. Genera, partiendo de este evento, que en todo proceso habitual y principalmente el proceso penal, demanda el camino a la autenticidad objetiva, emancipado al sentir y pensar, buscando prescribir la confianza de los hechos aplicando el derecho particular mediante la eficacia en todas sus etapas.

Por ser, un proceso de hechos, el comprendido primordial para la fase de enjuiciamiento son “los hechos punibles”, surgiendo el problema de la eficacia convicción al, de allí el requerimiento de formarla acusación. Razonar sobre el retirar la acusación en la fase intermedia por parte del fiscal pueda ser eficaz o no, ha sido investigada por Castro, J. y Ayllon, A. (2018) establecen: El retiro de la acusación fiscal durante la etapa intermedia a la garantía constitucional del debido proceso dentro del NCPP, pero es cuestionable si es jurídicamente legítimo aplicar el retiro de la acusación estando aún en etapa intermedia, señalada en el Artículo 387°.4, porque se encuentra regulada exclusivamente para la etapa de juicio oral apareciendo como una laguna en el ordenamiento jurídico. (pág. vii)

Al someter el argumento sobre el exacto cumplimiento a la normativa, el “retiro de acusación en etapa intermedia” no podría ser posible, ya que no se encuentra reglamentado; al señalar el NCPP (2004) artículo 352° numeral 2 se infiere que delante de la devolución del documento fiscal por fallas formales de la imputación, el Fiscal obtiene como elección corregir la “acusación” y no renunciar de la misma, a pesar de haber revisado y advertido de la inutilidad de la misma, obligando de esta manera al

“Ministerio Público” a mantener una “acusación”, por resentimiento del quebrantamiento del “principio acusatorio”. “El retirar la acusación durante la etapa intermedia”, incumpliría el modelo de legitimidad por ser una forma no normalizado por Ley; sin embargo, generaría eficacia en el “principio acusatorio” al acceder el Fiscal en retraerse de una “acusación infructuosa” y no le crea convicción. Para Castro y otro (2018) señalaron que Claramente se confronta al principio de legalidad y al principio acusatorio, ambos integrantes del debido proceso. (pág. vii)

Por su parte, el 3er. J. de I. P. de Trujillo (2011) (Expediente N° 5449-2010-77) en el marco de Audiencia Preliminar de Control de Acusación, muestra visiblemente por parte del Acusado: “Luis Vicente Tejada Cabada” y la Agraviada: “Prima AFP S.A. Delito: Apropiación ilícita”, donde la Fiscal al dar comienzo a la discusión, sucedido el “retiro de la acusación”, exhibiendo en su falla un “nuevo requerimiento de sobreseimiento por los mismos hechos y personas descritas en la acusación precedente, lo cual fue aceptado por el abogado defensor, habiendo el juez a quo diferido la decisión por resolución escrita”, analizando lo siguiente:

Tercer Juzgado Penal de Investigación Preparación de Trujillo (2011), Retiro de la acusación en la etapa intermedia. El artículo 344.1 del CPP (2004), no existe regulación alguna sobre la posibilidad de retirar la acusación en la etapa intermedia en la medida que nos encontraríamos en estricto ante una laguna del derecho que debe ser objeto de integración jurídica mediante el método de la analogía. (pág. s/p)

De ahí que la expresión de Binder (2002): “sólo será posible comprender cabalmente un sistema penal, si se lo mira desde la perspectiva del juicio” (pág. 72). En el contexto de aplicar el “retiro de la acusación durante la etapa intermedia”, no infringe el “debido proceso penal”, según investigación de Castro y otro (2018), por lo que se perfecciona al dispensar “el principio acusatorio” al superpuesto de la “legalidad procesal”. Castro y otro (2018) por ello la legitimidad de la analogía como integración jurídica para aplicar el retiro de acusación en etapa intermedia”(pág. ix)

### **2.3.2.2 Valoración en juicio oral**

Es sobresaliente caracterizar el paso previo donde se inicia la etapa procesal. Concluida la parte del Juez de investigación preparatoria, con el “auto de enjuiciamiento”, teniendo una ocupación semiplena “por no poseer facultad para sentenciar”, continuando con el procedimiento, la causa es enviada de carácter eventual al oportuno “órgano jurisdiccional de juzgamiento”, a su vez formula el aviso para la audiencia del juicio oral, del cual estarán presente los involucrados, las pruebas aceptadas, el juez y el órgano. Al respecto Binder (2002) señala:

El juicio oral es la etapa que pivota sobre la idea y la organización del juicio. Asimismo, se lo debe mirar desde la perspectiva o desde la atalaya del juicio penal” El juicio penal es la etapa principal del proceso penal porque es allí donde se resuelve o redefine, de un modo definitivo, aunque revisable, el conflicto social que subyace y da origen al proceso penal. (pág. 233)

Valorar el principio de oralidad se muestra en muchos períodos de los pasos en la audiencia, tal es el caso cuando el fiscal verbalmente expresa



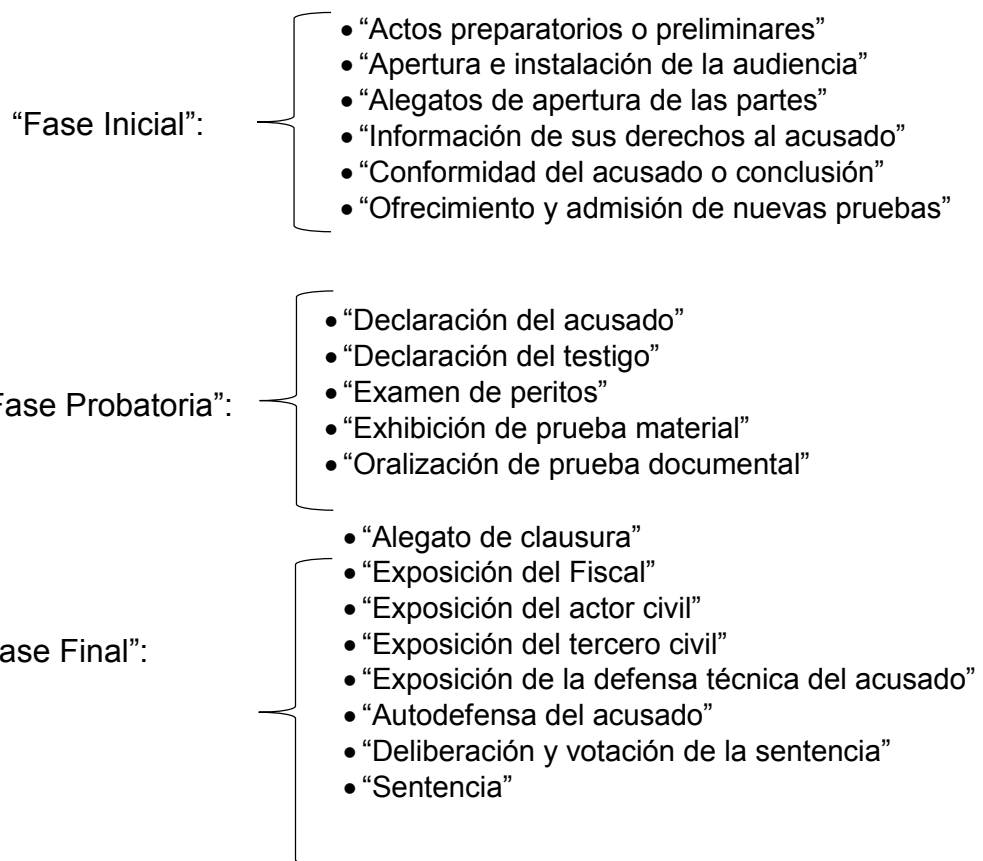
su exigencia de prisión preventiva o cuando las partes explican sus testimonios de inicio en el juicio oral, entre otras. En su contenido de inculpación, la audiencia verbal es un principio que administra todo el procedimiento, permitiendo que el árbitro obtenga una mejor valoración de la discusión y de la indagación que se desglosa de la audiencia, permitiendo tener a una certidumbre considerable respectiva a la realidad “verdad verdadera”, y razonablemente, formular un veredicto apropiado, apoyado y equitativo; Sala (2011) lo señala como “por lo que hoy, en referencia al principio de oralidad, el juzgador decide con base a lo debatido y demostrado en la audiencia respectiva”(págs. 264-267).

El procedimiento para acusar a un sujeto asigna un sistema de audiencias orales se requieren diferentes tipos de técnicas como lo son las destrezas y pericias a emplear sobre el diseño que se estructurara dependiendo de la posición que ocupe “de acusación o de defensa”, en el proceso penal, para sustentar la discusión y mostrar por medios probatorio, según las estrategias utilizadas, en la justificación del caso, exposición de motivos, eficacia en el interrogatorio y las preguntas y una apropiada y correcta “oralización de los medios probatorios”.

El Acuerdo Plenario de Jueces Supremos en su séptimo considerando identifica la base legal del contenido de la acusación y condicionan su eficacia procesal en los artículos 225° del Código de Procedimientos Penales, el artículo 349° del Código Procesal Penal y 92°.4 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Establece que una característica común de dichas normas citadas, desde una perspectiva subjetiva, es la necesidad de una identificación exhaustiva del imputado comprendido mediante un acto de imputación en sede de investigación preparatoria o instrucción según se trate del Código de 1940 o del 2004.

La agilidad jurídica concreta, complicada, emprendedora y decisoria, de cualidad inflexible, compleja y de acierto en el caso fijado, a su vez, accede al fustigador manifestar si la imputación es efectiva, convincente sobre el argumento *probandum*; al referir a la etapa de juicio oral. Por manejarse en forma secuencial y metódica se puede distinguir tres etapas en su estructura.

### “La estructura del juicio oral”



Fuente: Propia

## **A. Control de acusación en fase de juicio oral dentro del proceso penal**

Evaluar el “modelo procesal penal acusatorio” es presentar la eficacia que posee un juicio, la comprensión y sensatez del juez sobre el caso, en un inicio a partir de los fundamentos de apertura, y posteriormente en el desarrollo frente a él, con el enlace sobre la actividad probatoria y las declaraciones de cierre, adoptando de esta manera la decisión constituida en hechos y derecho. Según lo establecido en el NCPP (2004) un Juez de “Investigación Preparatoria” es quien la preside, ejecutando el control de la inculpación en la “Fase Intermedia”, entre sus funciones esta la solución de las proposiciones y admitir la presentación de evidencias objetivas, ajustar incongruencias, reivindicar cualquier falla sobre el veredicto. Concluida la fase, se le da inicio al “Juicio Oral”; quien otro Juez lo lleva acabo.

El Tribunal a partir de su intervención en el control de la acusación, ya se contaminó y perdió imparcialidad. En la lógica lo ideal es que el Juez de la etapa intermedia y el del juzgamiento sean distintos.

Para el Ministerio Publico,(S/F) centra la segunda etapa como: “En la decisión adoptada por el Fiscal luego de haber culminado la Investigación Preparatoria de pedir el sobreseimiento de la causa (se abstiene de la acción penal, evitando el proceso penal y la imposición de la pena al existir un acuerdo entre imputado y víctima que busca la reparación del daño causado) o la acusación”.(pág. s/p)

“Pidiendo el sobreseimiento de la causa cuando:”

- “El hecho no se realizó”
- “Este no es atribuible al imputado”
- “No está tipificado”
- “Hay una causa de justificación, de inculpabilidad o de no punibilidad”
- “La acción penal se ha extinguido”
- “No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación”
- “No haya elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el

La cancelación puede ser “total o parcial”. Este fallo se disputa en una “audiencia preliminar” citada por el “Juez de la Investigación Preparatoria” y, de originarse, tendrá un perfil concluyente. Para la disposición de esta reunión es imperativa la figura del “Fiscal y del defensor del acusado”. Para la etapa tres, el Juicio Oral quien se ejecuta sobre las bases de la acusación es administrada según Ministerio Publico, Fiscalía de la Nación (S/F)”.(pág. s/p)

En destino al “principio de oralidad”, toda postulación o tema de proposición corresponde a ser hablado, de equivalente para la exposición de evidencias objetivas, y todas las mediaciones de quien anuncien. Las valoraciones, sentencia, son impuestas y basadas “oralmente”, permaneciendo asentadas con los demás actos de la audiencia de forma “audiovisual”, sin menoscabo de su registro. El Juez Penal quien lideresa el juicio y dictamina los sucesos y eventos precisos para su progreso, le atañe certificar la “acusación y defensa de las partes”.

## **B. Valoración en el juicio oral en audiencia de control de acusación**

El principio de legalidad y el cumplimiento eficaz de las garantías constitucionales ejerciendo un valor en el juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejecuta el Estado en seguimiento con el delito, por ser un anómalo legal, crea un compromiso de intereses a una víctima y al responsable; cada sujeto debe ser acogido por la justicia penal. Valorar al juicio oral como: “la etapa principal del proceso” por componer “los principios y garantías” que lo rodean buscando alcanzar la calidad de evidencia relacionadas a los testimonios depurados, selectos, escogidos, destinados a probar en el cometido o no un ilegítimo proceso, y comprobar los resultados penales procedentes del delito; información vista por el juez de carácter directa, ecuánime y de prontitud, con pleno acatamiento a la “presunción de inocencia”, en representación de la comunidad; y al fustigador que apruebe solucionar la Litis. Nakasaki (2009) puntualiza:

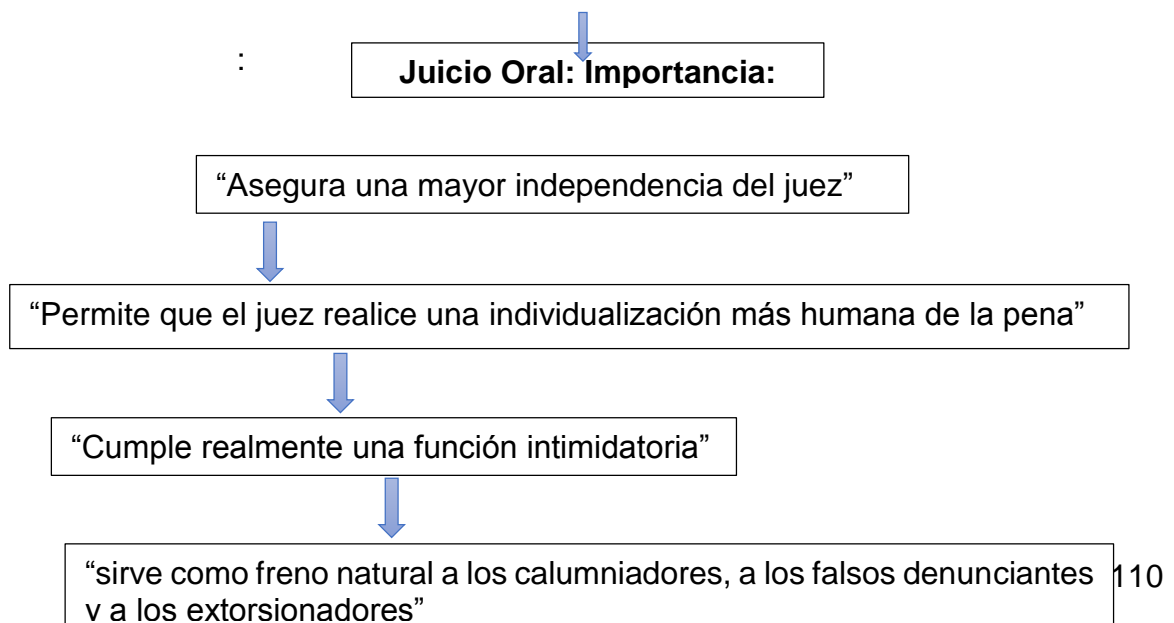
En ese sentido, la inmediación, el contradictorio, la imparcialidad, el principio de inocencia y la publicidad son el conjunto de principios que al operar en el juicio oral permitirán que el juzgador obtenga una información de calidad y confiable, que permita fundar su decisión en torno al conflicto suscitado entre el ofensor y el ofendido. (pp. 35-36)

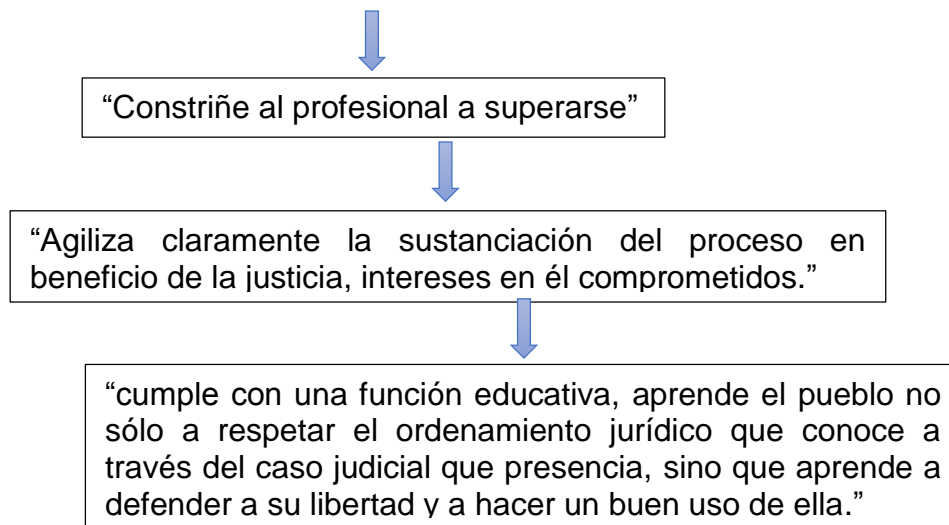
La dureza y severidad del juicio oral se completa por un cumulo de episodios debidamente reglamentados y sistemáticos acorde a un procedimiento o técnica oratoria en destino a una razón jurídica estipulada por De la Cruz Espejo (2007): “Proposición, prueba y discusión de las cuestiones a decidir, de manera tal que se manifiesta en su amplitud el contenido del proceso”(págs. 594-598). Con respecto al principio acusatorio del juicio oral, para Oré Guardia (1996): “no hay

juicio oral si no hay previamente acusación del Fiscal Superior Penal, el proceso en su tercera etapa es oral, público y contradictorio” (pág. 359).

En relación a la presunción jurídico procesal, la imputación demarca “el objeto del proceso”, de esta manera se posibilita la ejecución de la tutela y constituyendo los términos y metas de un dictamen, estableciendo los resúmenes sistemáticos de la petición penal; se materializa y se compone con la afluencia de hechos jurídico de firmeza, no sintetizando su enunciación en la eventualidad del miembro efectivo del tribunal demandante; de tal forma que la denuncia formada “sin pruebas”, o fuera de lugar, no es acorde legítimamente por falta de tolerancia en el mecanismo del juicio formal.

El Juicio Oral radica su jerarquía en su esquematización expresando que este proceso transfiere objetivamente a la consolidación de: “la verdad y la justicia”. Esta secuela se sugiere fundamentalmente al razonar que la manera oral reconoce alcanzar una reparación más creyente y sensata de los hechos, lo que conlleva evidentemente a que el juez ejecute una ampliación más puntual del “caso penal” intrínsecamente en el valor reglamentario vigente. Manifestando su valor en





### **C. Vulneración del derecho constitucional en juicio oral**

La defensa “natural y técnica” es el derecho que poseían la persona imputada por un acontecimiento delictivo a “defenderse y a ser defendido”. La variable importante sobre el imputado, es el defensor, que debe ser una persona con capacidades y habilidades profesionales capaz en proteger los intereses del cliente. En Perú desde el 2004 se viene efectuando paulatinamente el NCPP, ejecutando un significado eficaz al “derecho a la defensa técnica”, para Fernández (2012)

El rol del abogado defensor a la luz del sistema procesal penal de tipo acusatorio con tendencia adversarial, se ha tornado más activo, siendo exigible que su actuación sea diligente, acorde con los principios y garantías que rodean el nuevo proceso penal.(pág. xiv)

La gestión de actor defensor no es la más proporcionada, rápida, efectiva; por su actuación, el abogado defensor, dejando en holística la protección al imputado, obteniendo un resultado en el quebrantamiento

de “sus derechos fundamentales” sustentado constitucionalmente creando como garantía un paso penal legítimo: “el derecho a una defensa técnica eficaz”. Este derecho establecido en la Constitución Política (1993) del Perú en el artículo 139 inciso 14, reconocido por las leyes internacionales en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966), la Convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica (1969); El mismo estando plasmado en estas normativas jurídicas, no garantiza que este derecho se ejerza seguro y efectivo o certero. Fernández (2012) ejemplifica como: V. gr. cuando el abogado de la defensa técnica no recabe y ofrezca los medios probatorios de descargo a favor de su patrocinado, no apele cuando deba hacerlo y otros. (págs. xiv-xv).

El NCPP (2004) vigente del Estado peruano constata en su art. 150º los supuestos que vinculan al legislador declarar nulo el juicio entre ello se mencionan: “El NCPP (2004) artículo 150 inciso d, supuesto: la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución” (pág. s/p). El dinamismo desplegado por el jurista no circunscribe a una gestión elemental de carácter asistencial, debe ser inmune, certera, convertida en una función vivificadora buscando amoldar los lineamientos de la actividad correspondiente en beneficio a los “intereses del acusado”. Si sucediese lo inverso, Fernández (2012) asegura que: “Cuando el abogado defensor actúe de manera sin apego a su profesión”.(pág. xv)

Apunta este conflicto en la “nulidad del juicio oral” en imposibilitar la utilización improcedente e imperceptible por parte de los juristas, trayendo secuelas de orden: “jurídico, social y económico” para el Estado. “El derecho a la defensa” conforma un extenso matiz de cauciones en el derecho penal, que son utilizados por el imputado; conceptualizándolo en la siguiente tabla:



**Tabla 2. Garantías de los Derechos de Defensa**

<b>Derecho</b>	<b>Interpretación</b>
"Derecho del detenido a ser comunicado por la imputación"	"La detención debe asentarse en un informe íntegro, claro, preciso, detallado y pertinente del hecho concreto que se atribuye al imputado."
"Derecho al tiempo y las facilidades necesarias para la defensa"	a. "La consideración del tiempo necesario para la preparación de la defensa; y", b. "La facilitación de los medios necesarios para la preparación de la defensa."
"Derecho a contar con un intérprete"	"Presentar pruebas en su defensa, brindando su propia versión de los hechos y su interpretación del derecho aplicable, consentir habituarse con la evidencia y los elementos legales presentados por la parte acusadora."
"La asistencia del imputado por un abogado defensor"	"Referida a aquella defensa practicada habitualmente por un abogado y sólo en algunas otras legislaciones, por excepción al propio imputado; se ejerce mediante instancias, argumentaciones, alegatos u observaciones que se basan en normas de derecho sustantivo o procesal."
"El derecho a la autodefensa"	"Mediación directa y personal del procesado en el juicio, realizando actividades encaminadas a preservar su libertad: impedir la condena u obtener la mínima sanción penal posible."
"Derecho a confrontar la evidencia presentada por la acusación"	"Principio fundamental del derecho a un juicio justo es el derecho del acusado a defenderse, para que tal defensa sea efectiva."
"El derecho de no ser obligado o inducido a declarar contra sí mismo o a declararse culpable"	"Manifestaciones del derecho de defensa, y en particular corresponde al deber que impone la norma de no "emplear ciertas formas de coerción, para privar al imputado de su libertad de decisión como informante."

Fuente: (Fernández Risco, 2012)

El doctor San Martín (2003) sostiene que: el derecho de defensa de toda persona nace, acorde a la Constitución, desde que es citado o detenido por la autoridad. (pág. 120).

#### **D. Derecho comparado- tutela**

La acción de Tutela en el Derecho Comparado: en el mundo la mayor parte de las naciones se permiten la “libertad general” al mismo tiempo ejercen sus Constituciones, conteniendo dogmas de derechos y principios superiores, en la dirección del Estado como del proceder habitual de sus confederados. Entre los ejemplos más notorios de estos dispositivos tenemos: “las acciones de inconstitucionalidad, el habeas corpus, el derecho de amparo, la acción de tutela y la defensoría”. En proporción a la acción de tutela, gran parte de los países la ofrecen como “derecho de amparo”.

La tutela de derechos como procesos básicos que responde al desarrollo de la jurisdicción constitucional, teniendo como meta la protección y amparo Constitucional utilizando para ello los Tribunales despliega un juicio nomotético de aquiescencia y soluciona mediante técnicas jurídicas los problemas. Dicha función ha sido direccionada en el Estado por el “Tribunal Constitucional” mediante control continuo e inmediato, de igual manera a los expertos juristas ordinarios. Acorde a la intención de la superioridad constitucional puntualizada, son funciones básicas según Noguera (2006) son: “a) La jurisdicción constitucional orgánica; b) La jurisdicción constitucional de la libertad o protectora de los derechos fundamentales o de derechos humanos; y c) La jurisdicción constitucional transnacional o supranacional”. (págs. 34-36)

Para el estudio referente al derecho comparado en usar el fundamento de tutela de derecho en el proceso penal de Colombia y del Perú, que regula la acción protectora en el reclamo ante los jueces, en todo momento, mediante una forma preferente y sumario, por si misma o por quien actué en su nombre, la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos trasciendan su vulneración o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

#### **a. Colombia:**

La Carta política colombiana (1991) logra colocarse en el progreso, en requisitos de actualidad constitucional, trayendo consigo varios adelantos para el amparo de los derechos fundamentales de la persona, dicha doctrina formulo el derecho de tutela, como dispositivo nomológico para su custodia, buscando ofrecer un camino a la justicia del ciudadano, lo cual fue absolutamente confirmado por la Constitución, a pesar que el Estado instituyera el amparo pleno en este derecho en la restauración del manifiesto de la tutela judicial efectiva.

Al no hallarse una medida que formule la tutela, “ni en la Constitución ni en la legislación ordinaria o estatutaria”, se crea un problema, al tener que extraerse de conceptos de la Jurisprudencia, la Doctrina, como también de algunos principios tomados de la Carta Magna. Araujo(2011) establece que: “El sistema de protección brindado por la constitución se encuentra regido en Colombia por el modelo democrático y social de derecho” (pág. 249)

Acción de Tutela, el marco legal, se asienta en el Decreto 2591 (1991) el cual establece la ordenanza para el adiestramiento de la acción de tutela en el rechazo amplio, según la Ley 906 del Código

Procesal Penal Colombiano (2004) en su artículo 8º y 130º, que especifica los derechos de todo Imputado de la acción de tutela establecida en el Decreto 2591 (1991) artículo 1º.

Y la Constitución Política de Colombia (1991) artículo 86º señala:

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (pág. s/p)

El contexto social del Estado de Derecho ha fundamentado una agudeza en las actividades de la colectividad, llegando al extremo de inspeccionar, promover e impulsar y forjar la efectividad en la intervención de la sociedad para la aceptación de las disposiciones que logran conseguir afectar en la cautela de su trabajo. Bajo esta premisa se facilita la mediación directa de factores significativos y distintivos en el beneficio de explícitos servicios o en la ejecución de acciones gubernamentales, en las ocupaciones de utilidad o beneficio públicos que desarrollan en ejercer la realidad social.

#### **b. Perú:**

La Carta Magna (1993) peruana en su artículo 139º inciso 3º.  
(pág. s/p)

La Carta Política en su artículo 295º sobre la acción de amparo

La tutela de derechos es introducida por el artículo 71º, numeral 4, del NCPP, sin detentar antecedentes. Los derechos del inculpaado en el NCPP no se ajustan únicamente a los definidos en el artículo 71º, se

encuentran dispersos en todos sus apartados. Entre los principales se localiza el derecho a la inocente; esto involucra en mostrar al inculpatado en público como criminal, ni dispersar información en el entorno sobre el asunto, hasta tanto no ocurra la condena mediante dictamen firme. Para Alva (2010)

La tutela de derechos es precisamente un mecanismo eficaz tendiente al restablecimiento del statu quo de los derechos vulnerados, que encuentra una regulación expresa en el NCPP, y que debe utilizarse única y exclusivamente cuando haya una infracción — ya consumada— de los derechos que les asisten a las partes procesales. (pág. 15)

### **c. Análisis crítico:**

La tutela de derechos patria muestra muchas analogías y evidentes discrepancias, con la institución legislativa colombiana acreditada como acción de tutela las cual está representada en la Constitución Política de la República de Colombia (1991) en su artículo 86º y en el Decreto 2591 (1991) por el artículo 1º. Con respecto al proceso constitucional de amparo peruano y colombiano, ambos son componentes jurídicos de defensa y amparo sobre los derechos fundamentales, diferentes a los de libertad personal, cuando reflejen vulnerabilidad o se sientan amenazados por la gestión o la negligencia de alguna jurisdicción administrativa o particular. Una divergencia estructural de la ejecución de del amparo de Colombia y el del Perú relacionado con la tutela, es que la primera crea métodos independientes, mientras que la segunda deriva complementos y se programa en el entorno interno del proceso penal común.

En sumario, se dogmatiza que “la tutela de derechos” es una caución reglamentaria de entorno procesal penal que logra ser utilizada

por el inculpatado u otro sujeto procesal al advertir que ha sido afectados y quebrantados en sus derechos positivados en las normativas: “procesal penal, constitucional o demás leyes de la materia”, alcanzando concurrir al “juez de garantías o juez de investigación preparatoria”, para el control judicial de la constitucionalidad y de los eventos de indagación efectuados por el “Ministerio Público” y remedie o subsane, de requerirlo, las gestiones u olvidos que forjaron la infracción o violación del derecho de las fracciones legales. Actualmente en el Perú, el camino de tutela de derecho no puede ser ejercida y efectiva en la investigación final.

## **2.4 Definición de términos básicos**

### **Derecho comparado**

“Es una técnica para estudiar el Derecho”, “caracterizada por contrastar instituciones o figuras jurídicas de distintos ordenamientos” “con el fin de profundizar en el conocimiento del ordenamiento propio.” (Enciclopedia jurídica, 2014)

### **Derecho a la defensa**

“Es un poder de impedir, resistir y prevenir cualquier restricción” “injusta a la libertad individual, y al pleno ejercicio de los derechos” “que las personas tienen otorgados por imperio del orden jurídico pleno”. (Urtecho Benites, 2014)

### **Defensa material**

“Se realiza mediante manifestaciones que el imputado puede hacer valer en el proceso”, “declarando cuantas veces quiera” “siempre que sus declaraciones sean pertinentes”. “Pero también puede abstenerse de declarar”, “de modo que, en ese caso, la defensa se efectúa por simple silencio”. (Vélez Mariconde, 1978)

### **La Eficacia del Derecho**

“El derecho, el sistema jurídico de un país”, “es eficaz si el mismo es usado, por muchos hablantes, para realizar la ficción” “que permite fingir que lo dicho”, “lo actuado, por ciertos individuos, no es dicho y actuado por ellos”, sino por el estado”. “La eficacia del derecho consiste, entonces,” “en la reproducción del poder”. (Arnoletto, 2018)

### **La laguna del derecho**

“Puede ser definida como aquel suceso para el que no existe norma jurídica aplicable”, “pero que se considera que debiera estar regulado por el sistema jurídico”. “Estrictamente hablando”, “el suceso que da origen a la laguna no está previsto en ninguno de los supuestos existentes” “en las normas vigentes del

sistema jurídico”, “o puede ocurrir también que, a la consecuencia prevista, debe añadirse otra no prevista para el mismo supuesto.”(Rubio Correa, 2006).

### **Prueba**

Actuación procesal. “por la que las partes intentan acreditar los hechos aducidos en demanda o contestación a demanda convenciendo al juzgador sobre la veracidad de éstos. Los medios de prueba previstos en la Ley” (Enciclopedia jurídica, 2014)

### **Principio de la legalidad**

“Garantía con jerarquía constitucional otorgada a toda persona”, “en virtud del cual no se puede interpretar que un acto determinado” “es delictivo e incurrió en sanción penal, si no ha sido previsto expresamente como tal por una norma preexistente”. “La configuración del delito por la ley tiene que preceder al hecho: *nullum crimen, nulla poena sine previa lege*”. “Es un principio del derecho penal liberal, desconocido en el derecho de los regímenes de tipo dictatorial o totalitario” (Enciclopedia jurídica, 2014)”

### **Tutela judicial efectiva**

“La jurisprudencia del Tribunal Constitucional supone”: “a) un derecho a favor de toda persona de acceder de manera directa” “o a través de representante, ante los órganos judiciales”; “b) de ejercer sin ninguna interferencia los recursos y medios de defensa que franquea la ley”; “c) de obtener una decisión razonablemente fundada en derecho”; y, finalmente, “d) de exigir la plena ejecución de la resolución de fondo obtenida”. (Verapinto Marquez, 2010)

### **Tutela de derecho para la víctima**

“Tutela de derechos es una facultad exclusiva del imputado”, “quien puede”, “por sí mismo o través de su abogado defensor”, “hacer valer los derechos que la Constitución Política y las leyes le conceden”(Verapinto Marquez, 2010)



### **Sistema acusatorio**

“Régimen procesal penal” “en el cual las funciones esenciales” “(acusación, defensa, sentencia)” “se llevan a cabo públicamente, y la defensa tiene amplio acceso e intervención” “durante todo el proceso (pruebas, debates, interrogatorios, etcétera).” “(Enciclopedia jurídica, 2014)”

### CAPÍTULO III

## ANÁLISIS, PROCESAMIENTO E INTERPRETACIÓN DE DATOS

### 3.1 Criterios de validación del cuestionario

#### Prueba de confiabilidad de los instrumentos

Técnica: Kuder – Richardson KR – 44

Permite calcular la confiabilidad con una sola aplicación del instrumento.

$$KR20 = \frac{k}{k-1} \left[ 1 - \frac{\sum_{i=1}^k p_i q_i}{S_T^2} \right]$$

K= Número de Ítems.

$\sum p_i q_i$  = sumatoria de proporciones de aciertos por desaciertos.

$S_T^2$  = Varianza del total de aciertos.

**Tabla 1***Confiabilidad del Instrumento sobre Tutela de Derecho*

---

<b>KR20</b>	<b>N° de elementos</b>
<b>basada en los elementos tipificados</b>	
0,8443	16

---

Fuente: elaboración propia

**Interpretación:** En el presente estudio, el KR20 obtenido es de 0.8443; lo que significa que los resultados de opinión de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima, respecto a los ítems considerados en el cuestionario sobre Tutela de Derecho, en su versión de 16 ítems, los cuales se encuentran correlacionados de Fuerte Confiabilidad y aceptable.

**Tabla 2***Confiabilidad del Etapas finales del juicio oral*

---

<b>KR20</b>	<b>N° de elementos</b>
<b>basada en los elementos tipificados</b>	
0,7852	16

---

Fuente: elaboración propia

**Interpretación:** En el presente estudio, el KR20 obtenido es de 0.7852; lo que significa que los resultados de opinión de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima, respecto a los ítems considerados en el cuestionario sobre Etapas finales del juicio oral, en su versión de 16 ítems, los cuales se encuentran relacionados de Fuerte Confiabilidad y muy aceptable.

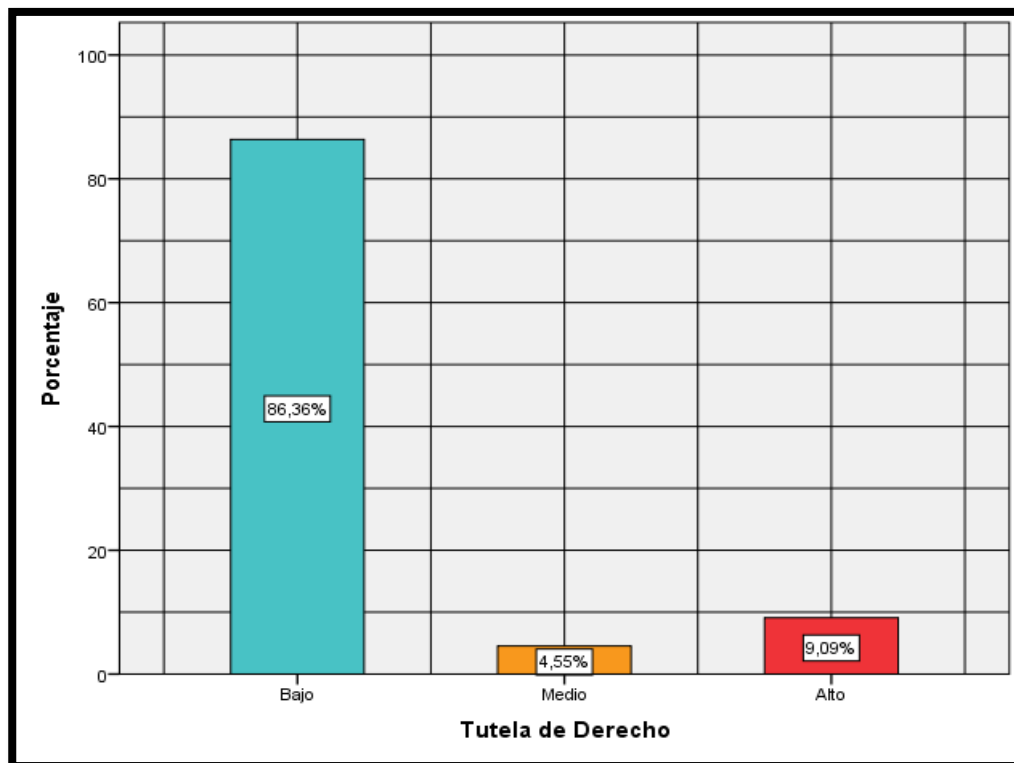
### 3.2 Análisis de Tablas y Gráficos

**Tabla 1**

*Resultados de la variable Tutela de Derecho*

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Alto	38	86,4	86,4
	Medio	2	4,5	90,9
	Bajo	4	9,1	100,0
	<b>Total</b>	<b>44</b>	<b>100,0</b>	<b>100,0</b>

**Fuente:** Encuesta sobre Tutela de Derecho



**Figura 1.** Gráfico de la variable Tutela de Derecho (Fuente: Encuesta sobre Tutela de Derecho)

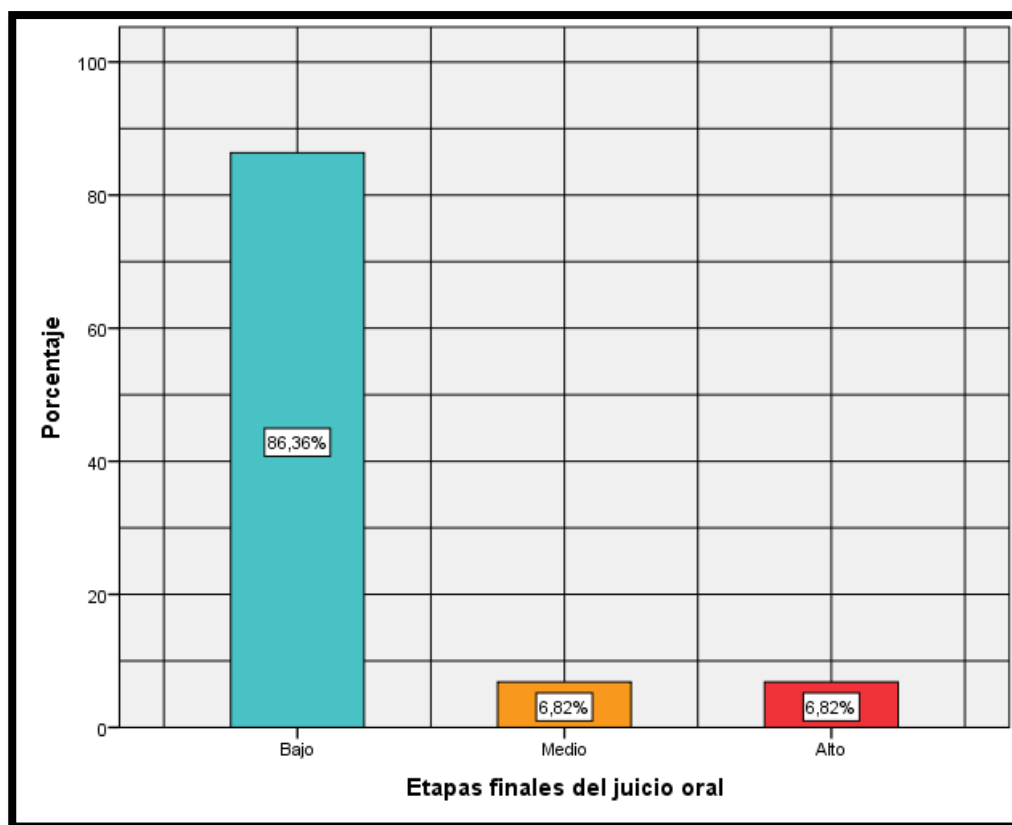
**INTERPRETACIÓN:** Al observar el contenido de la tabla y figura 1, los resultados de la encuesta aplicada a una muestra representativa de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima, respecto a la variable Tutela de Derecho; 38, que representa al 86,4% de encuestados se encuentra en un nivel alto, 2, por lo tanto, existe la necesidad jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho.

**Tabla 2**

*Resultados de la variable Etapas finales del juicio oral*

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Alto	38	86,4	86,4
	Medio	3	6,8	93,2
	Bajo	3	6,8	100,0
	Total	44	100,0	100,0

**Fuente:** Encuesta sobre Etapas finales del juicio oral



**Figura 2.** Gráfico de la variable Etapas finales del juicio oral (Fuente: Encuesta sobre Etapas finales del juicio oral)

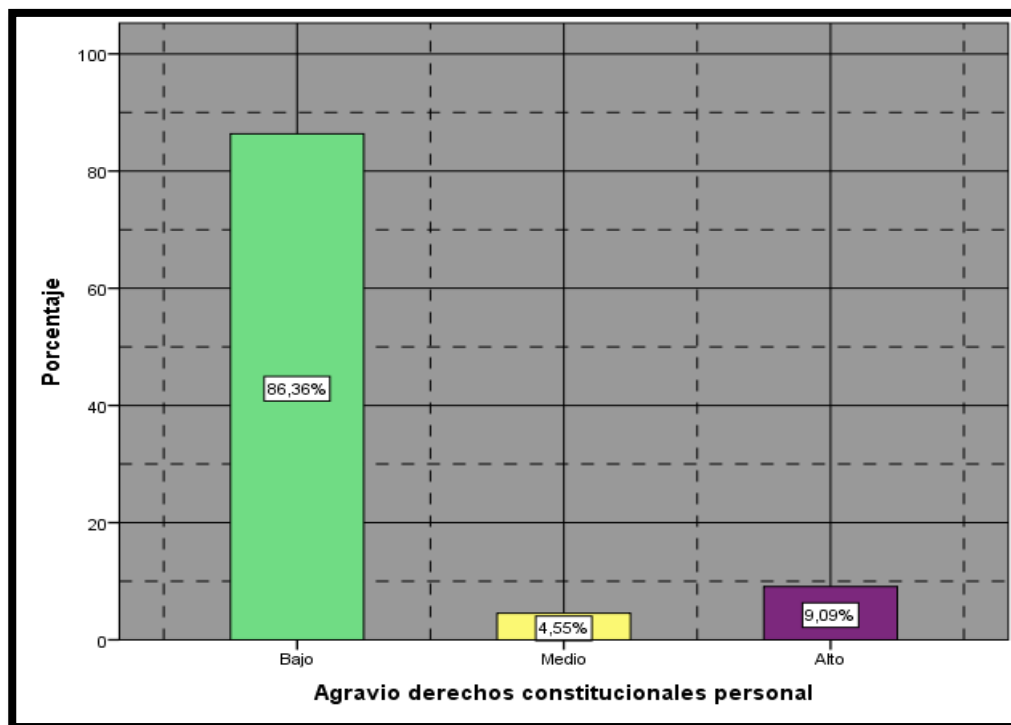
**INTERPRETACIÓN:** Al observar el contenido de la tabla y figura 2, los resultados de la encuesta aplicada a una muestra representativa de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima; respecto a la variable Etapas finales del juicio oral; 38, que representa al 86,4% de encuestados, por lo tanto, la mayoría de encuestados considera que el control de la acusación vincula la imputación en la etapa intermedia.

**Tabla 3**

*Resultados de la dimensión Agravio derechos constitucionales personal*

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Alto	38	86,4	86,4
	Medio	2	4,5	90,9
	Bajo	4	9,1	100,0
	Total	44	100,0	100,0

**Fuente:** Encuesta sobre Agravio derechos constitucionales personal



**Figura 3.** Gráfico de la dimensión Agravio derechos constitucionales personal (Fuente: Encuesta sobre Agravio derechos constitucionales personal)

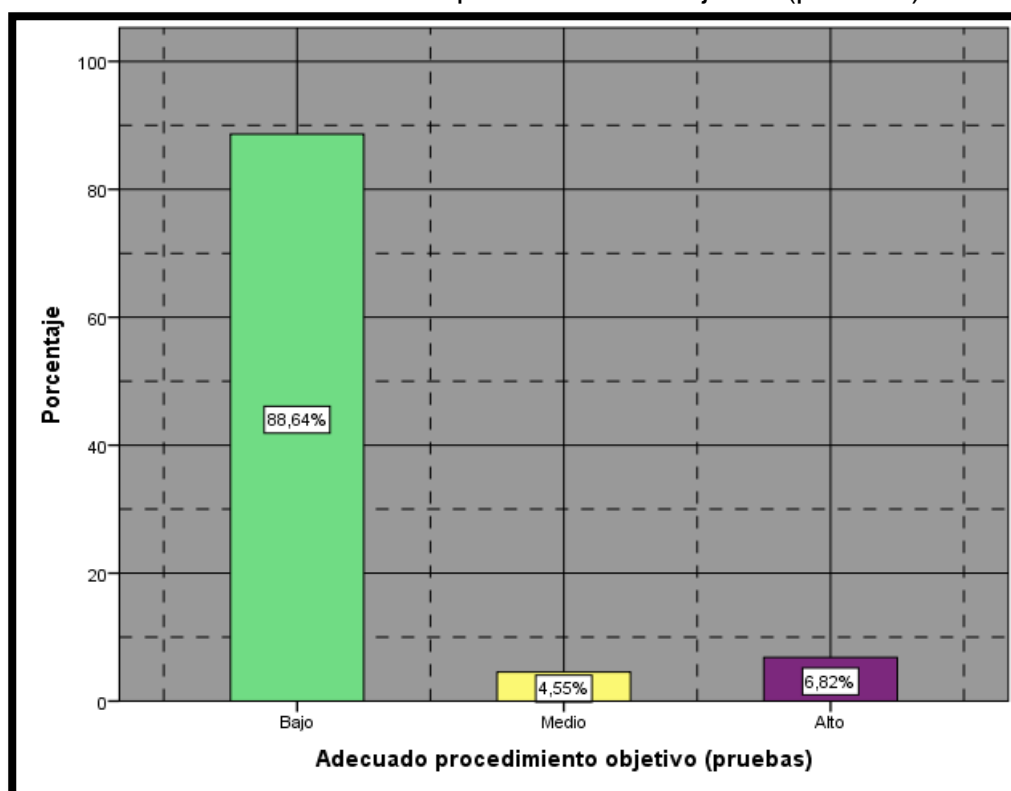
**INTERPRETACIÓN:** Al observar el contenido de la tabla y figura 3, los resultados de la encuesta aplicada a una muestra representativa de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima, respecto a la variable Tutela de Derecho, en su dimensión Agravio derechos constitucionales personal; 38, que representa al 86,4% de encuestados se encuentra en un nivel alto, por lo tanto, nos lleva a concluir que, la mayoría de encuestados considera que existe la necesidad jurídico procesal de medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y en el agraviado.

**Tabla 4**

*Resultados de la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)*

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Alto	39	88,6	88,6
	Medio	2	4,5	93,2
	Bajo	3	6,8	100,0
	Total	44	100,0	100,0

**Fuente:** Encuesta sobre Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)



**Figura 4.** Gráfico de la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)  
(Fuente: Encuesta sobre Adecuado procedimiento objetivo (pruebas))

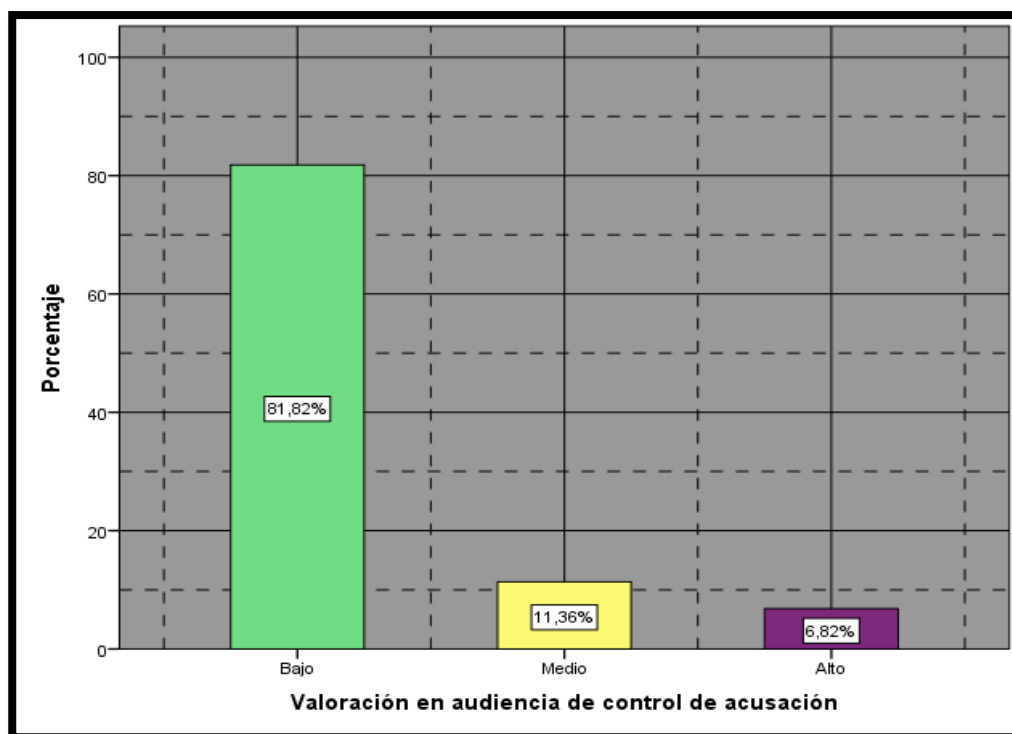
**INTERPRETACIÓN:** Al observar el contenido de la tabla y figura 4, los resultados de la encuesta aplicada a una muestra representativa de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima, respecto a la variable Tutela de Derecho, en su dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas); 39, que representa al 88,6% de encuestados se encuentra en un nivel alto, por lo tanto, existe necesidad procesal de medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba.

**Tabla 5**

*Resultados de la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación*

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Alto	36	81,8	81,8
	Medio	5	11,4	93,2
	Bajo	3	6,8	100,0
	Total	44	100,0	100,0

**Fuente:** Encuesta sobre Valoración en audiencia de control de acusación



**Figura 5.** Gráfico de la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación (Fuente: Encuesta sobre Valoración en audiencia de control de acusación)

**INTERPRETACIÓN:** Al observar el contenido de la tabla y figura 5, los resultados de la encuesta aplicada a una muestra representativa de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima, respecto a la variable Etapas finales del juicio oral, en su dimensión Valoración en audiencia de control de acusación; 36, que representa al 81,8% de encuestados se encuentra en un nivel alto; por lo tanto, existe la necesidad procesal de evaluar la eficacia del respeto a la tutela de derecho frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia.

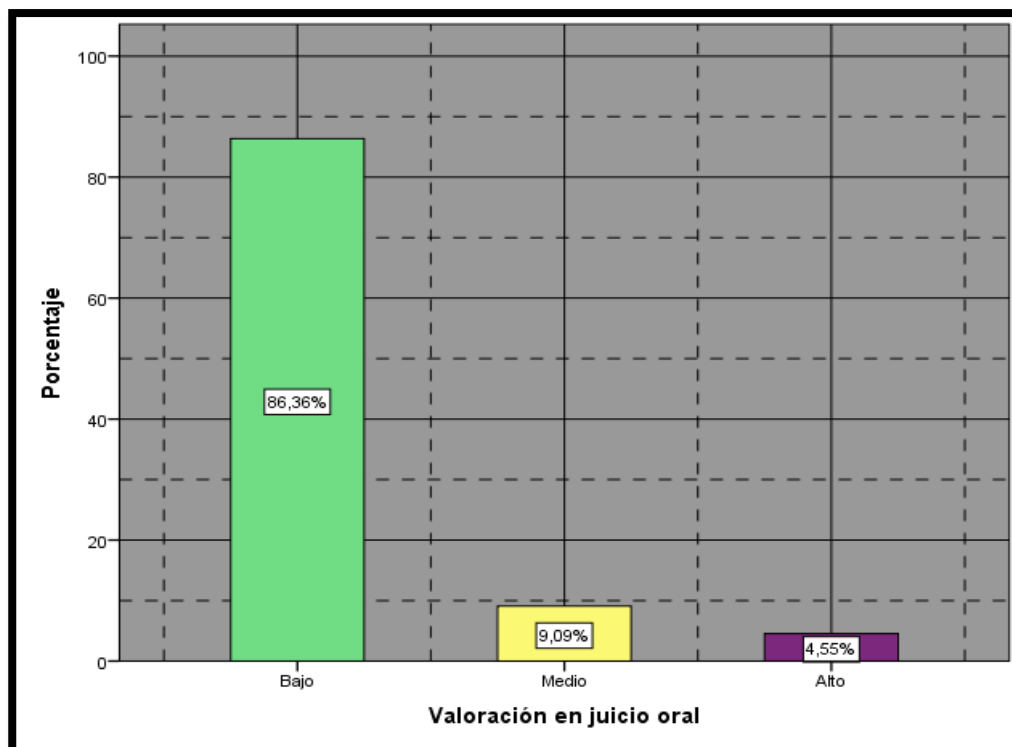


**Tabla 6**

*Resultados de la dimensión Valoración en juicio oral*

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Alto	38	86,4	86,4
	Medio	4	9,1	95,5
	Bajo	2	4,5	100,0
	Total	44	100,0	100,0

**Fuente:** Encuesta sobre Valoración en juicio oral



**Figura 6.** Gráfico de la dimensión Valoración en juicio oral (Fuente: Encuesta sobre Valoración en juicio oral)

**INTERPRETACIÓN:** Al observar el contenido de la tabla y figura 6, los resultados de la encuesta aplicada a una muestra representativa de 44 Abogados en el ámbito penal y procesal penal en el Distrito Judicial de Lima, respecto a la variable Etapas finales del juicio oral, en su dimensión Valoración en juicio oral; 38, que representa al 86,4% de encuestados se encuentra en un nivel alto; por lo tanto, existe la necesidad socio jurídica procesal de evaluarla relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral.

## **Prueba de hipótesis.**

Después de procesar los resultados obtenidos de cada variable y sus indicadores correspondientes a través del programa SPSS 24, se obtuvo los siguientes valores como coeficientes:

### **Respecto a la hipótesis general:**

***H<sub>1</sub>***: Existe la necesidad jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en las etapas intermedia y de juicio oral como mecanismo de protección en virtud del artículo 71 NCPP a fin de obtener un alto grado de confiabilidad en el cumplimiento insoslayable de las garantías constitucionales personal dentro del proceso penal, Lima, 2018.

***H<sub>0</sub>***: Es incorrecto que, exista la necesidad jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en las etapas intermedia y de juicio oral como mecanismo de protección en virtud del artículo 71 NCPP a fin de obtener un alto grado de confiabilidad en el cumplimiento insoslayable de las garantías constitucionales personal dentro del proceso penal, Lima, 2018.

### **Toma de decisión**

Se puede apreciar en la Tabla 7 que, al relacionar los resultados totales de las variables Tutela de Derecho y Etapas finales del juicio oral, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.899; lo que indica que existe una relación positiva alta; en consecuencia, se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis de investigación. Tal como se evidencia en el siguiente cuadro de correlación, a través del software SPSS 24.

**Tabla 7**

*Correlación de la hipótesis general*

		<b>Tutela de Derecho</b>	<b>Etapas finales del juicio oral</b>
<b>Rho de Spearman</b>	<b>Tutela Derecho</b>	Coeficiente de correlación	1,000 <b>0,899**</b>
		Sig. (bilateral)	. 0,000
		N	44 44
	<b>Etapas finales del juicio oral</b>	Coeficiente de correlación	<b>0,899**</b> 1,000
		Sig. (bilateral)	0,000 .
		N	44 44

\*\* . La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

## **Respecto a las hipótesis específicas:**

### **Primera hipótesis específica:**

***H<sub>1</sub>***: Existe la necesidad jurídico procesal de medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y en el agraviado, en el sistema acusatorio dentro proceso penal.

***H<sub>0</sub>***: Es refutable que, exista la necesidad jurídico procesal de medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y en el agraviado, en el sistema acusatorio dentro proceso penal.

### **Toma de decisión**

Se puede apreciar en la Tabla 8 que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Agravio derechos constitucionales personal y la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.864; lo que indica que existe una relación positiva alta; en consecuencia, se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis de investigación. Tal como se evidencia en el siguiente cuadro de correlación, a través del software SPSS 24.

**Tabla 8**

*Correlación de la primera hipótesis específica*

			<b>Agravio derechos constitucionales personal</b>	<b>Valoración en audiencia de control de acusación</b>
<b>Rho de Spearman</b>	<b>Agravio derechos constitucionales personal</b>	Coeficiente		
		de	1,000	<b>0,864**</b>
		correlación		
		Sig. (bilateral)	.	0,000
		N	44	44
	<b>Valoración en audiencia de control de acusación</b>	Coeficiente		
		de	<b>0,864**</b>	1,000
		correlación		
Sig. (bilateral)		0,000	.	
	N	44	44	

\*\* . La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

### **Segunda hipótesis específica:**

***H<sub>1</sub>***: Existe necesidad procesal de medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal.

***H<sub>0</sub>***: Es incierto que, exista necesidad procesal de medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal.

### **Toma de decisión**

Se puede apreciar en la Tabla 9 que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas) y la dimensión Valoración en juicio oral, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.880; lo que indica que existe una relación positiva alta; en consecuencia, se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis de investigación. Tal como se evidencia en el siguiente cuadro de correlación, a través del software SPSS 24.

**Tabla 9**

*Correlación de la segunda hipótesis específica*

		<b>Adecuado procedimiento Valoración en objetivo juicio oral (pruebas)</b>		
<b>Rho de Spearman</b>	<b>Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)</b>	Coeficiente de correlación	1,000	<b>0,880**</b>
		Sig. (bilateral)	.	0,000
		N	44	44
	<b>Valoración en juicio oral</b>	Coeficiente de correlación	<b>0,880**</b>	1,000
		Sig. (bilateral)	0,000	.
		N	44	44

\*\* . La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

### **Tercera hipótesis específica:**

***H<sub>1</sub>***: Existe la necesidad procesal de evaluar la eficacia del respeto a la tutela de derecho frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal.

***H<sub>0</sub>***: No es cierto que, exista la necesidad procesal de evaluar la eficacia del respeto a la tutela de derecho frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal.

### **Toma de decisión**

Se puede apreciar en la Tabla 10 que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas) y la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.762; lo que indica que existe una relación positiva alta; en consecuencia, se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis de investigación. Tal como se evidencia en el siguiente cuadro de correlación, a través del software SPSS 24.



**Tabla 10**

*Correlación de la tercera hipótesis específica*

			<b>Adecuado o objetivo (pruebas)</b>	<b>Valoración en audiencia de control de acusación</b>
<b>Rho de Spearman</b>	<b>Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)</b>	Coeficiente de correlación	1,000	<b>0,762**</b>
		Sig. (bilateral)	.	0,000
		N	44	44
	<b>Valoración en audiencia de control de acusación</b>	Coeficiente de correlación	<b>0,762**</b>	1,000
		Sig. (bilateral)	0,000	.
		N	44	44

\*\* . La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

#### **Cuarta hipótesis específica:**

***H<sub>1</sub>***: Existe la necesidad socio jurídica procesal de evaluar la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal.

***H<sub>0</sub>***: No ocurre que, exista la necesidad socio jurídica procesal de evaluar la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal.

#### **Toma de decisión**

Se puede apreciar en la Tabla 11 que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Agravio derechos constitucionales personal y la dimensión Valoración en juicio oral, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.898; lo que indica que existe una relación alta; en consecuencia, se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis de investigación. Tal como se evidencia en el siguiente cuadro de correlación, a través del software SPSS 24.

**Tabla 11**

*Correlación de la cuarta hipótesis específica*

		<b>Agravio derechos constitucionales personal</b>		
		<b>Valoración en juicio oral</b>		
<b>Rho de Spearman</b>	<b>Agravio derechos constitucionales personal</b>	Coeficiente		
		de	1,000	<b>0,898**</b>
		correlación		
		Sig. (bilateral)	.	0,000
		N	44	44
	<b>Valoración en juicio oral</b>	Coeficiente		
		de	<b>0,898**</b>	1,000
		correlación		
Sig. (bilateral)		0,000	.	
	N	44	44	

\*\* . La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

### 3.3 Discusión de resultados

De acuerdo al trabajo de campo, se confirman las proposiciones, en este caso la general que, al relacionar los resultados totales de las variables Acción acumulada y Responsabilidad civil extracontractual, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0,899; lo que indica que existe una relación positiva alta; en consecuencia, se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis de investigación

Que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Agravio derechos constitucionales personal y la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.864; lo que indica que existe una relación positiva alta.

Que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas) y la dimensión Valoración en juicio oral, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.880; lo que indica que existe una relación positiva alta.

Que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas) y la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.762; lo que indica que existe una relación positiva alta.

Que, al relacionar los resultados totales de la dimensión Agravio derechos constitucionales personal y la dimensión Valoración en juicio oral, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.898; lo que indica que existe una relación positiva alta.

## CONCLUSIONES

Primera.- Se confirma la hipótesis general, existe la necesidad jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en las etapas intermedia y de juicio oral como mecanismo de protección en virtud del artículo 71 NCPP a fin de obtener un alto grado de confiabilidad en el cumplimiento insoslayable de las garantías constitucionales personal dentro del proceso penal; en este caso la general que, al relacionar la Acción acumulada y Responsabilidad civil extracontractual, se obtuvo el valor Spearman de 0,899; denotando una relación positiva alta.

Segunda.- Se confirma la hipótesis específica a) porque, relacionando la dimensión Agravio derechos constitucionales personal y la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.864; denotando relación positiva alta.

Tercera.- Se confirma la hipótesis específica b) porque, relacionando la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas) y la dimensión Valoración en juicio oral, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.880; denotando relación positiva alta.

Cuarta.- Se confirma la hipótesis específica c) porque, relacionando la dimensión Adecuado procedimiento objetivo (pruebas) y la dimensión Valoración en audiencia de control de acusación, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.762; denotando relación positiva alta.

Quinta. Se confirma la hipótesis específica d) porque, relacionando la dimensión Agravio derechos constitucionales personal y la dimensión Valoración en juicio oral, se obtiene un valor de Rho de Spearman = 0.898; denotando relación positiva alta.

## RECOMENDACIONES

**Primera.-** Se sugiere, con la presente investigación, proponer la modificación del artículo 71° numeral 4 del Decreto Legislativo 957, a fin de derogar parcialmente respecto a la procedencia de la Tutela de derechos, la protección de los derechos fundamentales intraproceso judicial en etapa intermedia y en etapa de juicio oral.

**Segunda.-** Se recomienda la modificación del Artículo 71°.- Derechos de las partes procesales, respecto a su inciso 1: “El imputado, **y la víctima** puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación, **en la etapa intermedia, en la etapa de juicio**, hasta la culminación del proceso penal.”

**Tercera.-** Se recomienda la modificación del Artículo 71°.- Derechos de las partes procesales, respecto a su inciso 4: “**El cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores, protegen además la víctima en todo cuanto sea pertinente, para todos los casos, debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el acta se hará constar la abstención, y se consignará el motivo si lo expresare. Cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del Fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta**”.

**Cuarta.-** Es importante se tenga prioritariamente los principios constitucionales en cuanto a la tutela de derechos, a fin de evitar en que las de las partes intervinientes les sean afectados sus derechos personales fundamentales en el proceso penal.

**Quinta.-** Se recomienda que el legislativo extienda los alcances de la Constitución a todos los actos procesales y que puedan ser acudidos por cualquiera de las partes y no exclusivo a algunos actores intraproceso penal.

## FUENTE DE INFORMACIÓN

### Bibliografía

- Alva Florián, C. (2010). *La tutela de derechos en el Código Procesal Penal de 2004*. Lima: Gaceta Penal & Procesal Penal.
- Alva, C. (2010). *La tutela de derechos en el Código Procesal Penal de 2004*. Lima: Gaceta Penal & Procesal Penal.
- Arata, L. (03 de enero de 2016). *Principio del Juicio Oral, según el nuevo Código Procesal Penal Peruano*. Obtenido de es.scribd.com: file:///C:/Users/unico/Downloads/314716869-Principio-Del-Juicio-Oral.pdf
- Araujo-Oñate, R. (2011). ( Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado. *Estudios Socio-Jurídicos*, 13(1), 247-291.
- Binder, A. (2002). *Iniciación al Proceso Penal Acusatorio* . Argentina: Editorial Alternativas.
- Binder, A. (2008). *La fase intermedia. Control de la investigación*. Lima: Selección de lecturas.
- Bustamante, R. (2001). *El derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo*. Lima: Ara Editores.
- Cáceres, R. (2008). *Habeas Corpus contra el auto apertorio de instrucción*. Lima: Tomo X, Editorial Grijley.
- Carocca, A. (2018). Etapa intermedia o de preparación del juicio oral en el nuevo proceso penal chileno. *Sistema de Información Científica*, 115-117.
- Castillo, L. (2014). *La prueba prohibida. Su tratamiento en el Nuevo Código Procesal Penal y en la jurisprudencia*. Lima: Gaceta Jurídica.

- Cerda, R. (2011). *El nuevo proceso penal*. Lima: Editorial Grijley.
- Cerda, R. y. (2011). *El nuevo proceso penal: constitucionalización, principios y racionalidad probatoria*. Lima : Editorial Grijley.
- Cubas, V. (2009). *El nuevo proceso penal peruano: Teoría y práctica de su implementación*. Lima – Perú: Palestra Editores, 1º Edición.
- De la Cruz Espejo, M. (2007). *El nuevo proceso penal*. Lima, Perú: Idemsa, 1º ed.
- Delgado, K. (2016). *La vigencia efectiva del principio de igualdad procesal y los derechos del agraviado*. Tesis, Universidad de Trujillo, 2018, Trujillo.
- Diccionario de la Lengua Española* . (2018). Edición del Tricentenario.
- García Rada, D. (1984). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Eddili.
- García, P. (2011). *La nulidad procesal de las disposiciones fiscales en el proceso penal*. En *Manual del Código Procesal Penal*. Lima,: Gaceta Jurídica.
- Gómez, A. (2017). El Retiro de la Acusación en la Etapa Intermedia. ¿Mala Práctica Fiscal o Afectación al Debido Proceso? *Gaceta Penal y Procesal Penal*(21), 237-270.
- Landa Arroyo, C. (2014). *Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Legales Instituto-Legales Ediciones.
- Maier, J. (2003). *Derecho Procesal Penal* (Vol. Tomo II). Editores del Puerto.
- Maier, J. D. (2004). *Derecho Procesal Penal Parte General. Sujetos procesales* (1 edición, 1 reimpresión ed., Vol. Tomo II). Buenos Aires: Editores del Puerto S.R.L.
- Nakasaki, S. C. (octubre de 2009). Juicio Oral. "Lo nuevo del Código Procesal Penal de 2004 sobre la etapa del juicio oral". . *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Perú: Ed. Gaceta Jurídica. 1º ed.



- Neyra, J. (2010). *Manual del nuevo proceso penal*. Lima: Editorial Idemsa.
- Noguera Alcala, H. (2006). *Justicia y tribunales Constitucionales de América del Sur*. Lima: Palestra editores.
- Ore. (30 de 05 de 2011). *Estudio Oré Guardia Abogados*. Obtenido de Boletín N° 24: <https://oreguardia.com.pe/media/uploads/boletines/Boletin-24.pdf>
- Oré Guardia, A. (1996). *Manual de Derecho Penal*. Lima: Edit. Alternativas.
- Ore, A. (2011). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Editorial Reforma.
- Osorio, M. (1992). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
- Pedraza, D. (2015). *La importancia de la implementación de la Acción de Tutela en el Estado Social de Derecho Colombiano*. Informe final , Universidad Santo Tomás , Villavicencio.
- Picó I Junoy, J. (2012). *El Derecho Procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado* Cuestiones Jurídicas. Maracaibo, Venezuela.
- Principe, H. (2009). *La etapa intermedia en el proceso penal peruano: su importancia en el Código Procesal Penal de 2004 y su novedosa incidencia en el Código de Procedimientos Penales (CdePP)*. *La reforma del derecho penal y del derecho procesal en el Perú*. Lima: Alicante : Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2015.
- Quito, F. (2018). *La aplicación de la tutela de derecho en el nuevo código procesal penal*. Trabajo de suficiencia profesional , Universidad San Pedro , Huaraz-Perú.
- Rosas Yataco, J. (2013). *Tratado de derecho procesal penal (ts. 1-2)*. Lima: Editores. Lima: Editores.

Roxin, C. (2006). *Derecho procesal penal*. Buenos Aires,: Editores del Puerto SRL.

Rubio Correa, M. (2006). *El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Sexta reimpresión.

San Martín Castro, C. (2003). *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley, 2.ª Ed. Vol. I. Talavera, P. (22 de octubre de 2016). *La prueba en el nuevo proceso penal*. Obtenido de Manual del derecho probatorio y de la valorización de las pruebas en el proceso penal común: La prueba en el nuevo proceso penal : manual del derecho probatorio ...repositorio.amag.edu.pe/handle/123456789/122

Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Madrid.

Urtecho Benites, S. (2014). *Los medios de defensa técnicos y el nuevo proceso penal* (Vol. Vol. I). Lima- Perú: Ed. Idemsa.

Vélez Mariconde, A. (1978). *Derecho Procesal Penal*. Córdoba-Argentina: Ed. Lerner SRL, Tomo II. 3ª ed.

Verapinto Marquez, O. (2010). *La tutela de derechos del Imputado en el Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: En Gaceta Penal & Procesal Penal, Tomo 11.

### **Fuentes electrónicas**

Alcocer, E. (2013). *El principio de imputación necesaria. aproximación al tema desde una perspectiva penal*. Obtenido de blogspot: <http://rprocesalpenal.blogspot.com/2013/07/el-principio-de-imputacion-necesaria.html>

Alvarado, A. (2005). *Garantismo Procesal contra Actuación Judicial de Oficio*. Obtenido de dialnet: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=259377>

- Arata, L. (03 de enero de 2016). *Principio del Juicio Oral, según el nuevo Código Procesal Penal Peruano*. Obtenido de es.scribd.com: file:///C:/Users/unico/Downloads/314716869-Principio-Del-Juicio-Oral.pdf
- Arnoletto, E. (2018). *Lawi, Enciclopedia del Derecho y las Ciencias Sociales Online*. Obtenido de Óscar Correas, en Eficacia del Derecho, Efectividad de las Normas y Hegemonía Política : <https://leyderecho.org/eficacia-del-derecho/>
- Asencio, J. (07 de 09 de 2010). *El retiro de la acusación*. Obtenido de Reflexiones Jurídicas: <http://leonelasencio.blogspot.com/2010/09el-retiro-de-la-acusacion.html?m=1>
- Binder, A. (SF). *La Fase Intermedia, Control de la Investigación*. Obtenido de Instituto de Ciencia Procesal Penal: <http://www.incipp.org.pe/archivos/publicaciones/faseintermedia.pdf>
- Díaz, L. (SF). *Destruyendo Mitos. Derechos Fundamentales en el Esclarecimiento de la Hechos. Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política. Año 1, Número 1, Año 2010* : <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3607984.pdf>
- Enciclopedia jurídica*. (2014). Obtenido de Derecho Comparado: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-comparado/derecho-comparado.htm>
- Espinoza Ramos, B. (24 de abril de 2018). *La audiencia de tutela de derechos y sus problemas aplicativos IDRA Capacitaciones y consultoría*. Obtenido de Youtube: [https://www.youtube.com/watch?v=\\_0ym4RLqecI](https://www.youtube.com/watch?v=_0ym4RLqecI)
- Fernández, M. (25 de 05 de 2018). *Legis.pe*. Obtenido de ¿Retiro de la acusación en la etapa intermedia? Una realidad vigente no regulada por el nuevo Código Procesal Penal: hacia una propuesta de solución: <https://legis.pe/retiro-acusacion-etapa-intermedia-realidad-vigente-no-regulada-nuevo-codigo-procesal-penal/>

- Ferrajoli, L. (enero de 2010). *Conferencia "Garantismo y Derechos"*. Obtenido de Congreso Internacional: <https://www.youtube.com/watch?v=aYNI6N3zLVk>
- González, D. ,. (junio de 2012). *La oralidad como facilitadora de los fines, principios y garantías del proceso penal*. Obtenido de contribuciones a las Ciencias Sociales: <http://www.eumed.net/rev/cccss/20/stgm.pdf>
- Hernández, A. (agosto de 2005). *Imputación Fáctica y Jurídica* . Obtenido de Dialnet-ImputacionFacticaYJuridica-5312304.pdf:  
file:///C:/Users/unico/Downloads/Dialnet-ImputacionFacticaYJuridica-5312304.pdf
- Mezzich. (2018). *El juicio Oral en el Nuevo Código Procesal* . Obtenido de Historico PJ :  
<https://historico.pj.gob.pe/cortesuperior/Lima/documentos/Informe%20-%20primera%20parte.pdf>
- Miranda, M. (enero de 2012). PODER JUDICIAL DEL PERU CORTE <https://docplayer.es/46971396-Aequitas-ano-iii-n-5-enero-corte-superior-de-justicia-de-piura-justicia-honorable-pais-respetable.html>. *Entrevista realizada al Dr. Manuel Miranda Estrampes AEQUITAS Año III N° 5*. Obtenido de <https://docplayer.es/46971396-Aequitas-ano-iii-n-5-enero-corte-superior-de-justicia-de-piura-justicia-honorable-pais-respetable.html>
- Ore. (30 de 05 de 2011). *Estudio Oré Guardia Abogados*. Obtenido de Boletín N° 24: <https://oreguardia.com.pe/media/uploads/boletines/Boletin-24.pdf>
- Ortiz, M. (07 de diciembre de 2013). *General el principio de objetividad*. Obtenido de Nuevo proceso penal:  
[tp://blog.pucp.edu.pe/blog/nuevoprocesopenal/2013/12/07/el-principio-de-objetividad/](http://blog.pucp.edu.pe/blog/nuevoprocesopenal/2013/12/07/el-principio-de-objetividad/)

Talavera, P. (22 de octubre de 2016). *La prueba en el nuevo proceso penal*.  
Obtenido de Manual del derecho probatorio y de la valorización de las  
pruebas en el proceso penal común: La prueba en el nuevo proceso penal  
: manual del derecho probatorio  
...repositorio.amag.edu.pe/handle/123456789/122

## **Bases Legales**

Acuerdo Plenario 2-2012 . (26 de julio de 2012). *I Pleno Jurisdiccional  
Extraordinario De las Salas Penales Permanentes y Transitorias Acuerdo  
Plenario 2-2012 N° 2-2012/CJ-116* . Lima, Perú.

Acuerdo Plenario 4-2010/CJ-116. (2010).

Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-1164. (13 de noviembre de 2009). *Poder Judicial  
del Perú*. Lima, Perú.

Bustamante, R. (2001). *El derecho a probar como elemento esencial de un  
proceso justo*. Lima: Ara Editores.

Constitución Política del Perú. (1993). Lima, Perú.

Constitución Política de Colombia. (1991). *Actualizada con los Actos Legislativos  
a 2016*. Bogota, Colombia: Corte Constitucional, Consejo Superior de la  
Judicatura, Centro de Documentación Judicial -CENDOJ.

Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH). (4 de noviembre de 1950).  
*Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades  
Fundamentales*. Roma, Italia.

Corte superior de Justicia de Arequipa . (2018). *Poder Judicial Priemra Sala Penal  
de Apelación del Perú Expediente No. 4138-2018-69-0401-JR-PE-02*.

Corte Superior de Justicia de Arequipa. (2018). *Poder Judicial Primera Sala Penal de Apelaciones del Perú Expediente : 4138-2018-69-0401-jr-pe-02.*

Corte superior de justicia de Cuzco, Expediente 5327-2018-10-1001-JR-PE-04. (22 de agosto de 2018). *Resolución N-02* . Cuzco, Perú.

Corte Superior de Justicia de Lima. (03 de octubre de 2017). *Segunda Sala Penal de Apelaciones, Expediente N° 00462-2017-7-1826-JR-PE-02,*. Lima, Perú.

Corte Suprema de Justicia de la República. (8 de marzo de 2012). *Sala Penal Permanente, Casación N° 01-2011* . Piura, Perú.

Corte Suprema de Justicia de la República. (2019). *Juzgado Supremo de Investigación preparatoria Tutela de Derechos N° 00007-2019- "6"-5001-JS-PE-01.*

Corte suprema- sala penal permanente, mediante R. N. N° 956-2011 Ucayali. (2011). Ucayali. Obtenido de <https://img.legis.pe/wp-content/uploads/2018/02/Jurisprudencia-vinculante-sobre-principio-de-imputaci%C3%B3n-necesaria-R.N.-956-2011-Ucayali.pdf>

Decreto 2591. (19 de noviembre de 1991). *Reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.* Santafé de Bogotá, D. C., Colombia.

Decreto Legislativo N° 957. (29 de 07 de 2004). *Nuevo Código Procesal Penal.* Lima, Perú.

El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1998). *San José, Costa Rica, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* vol. II, p. 1296. Obtenido de [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_nlinks&ref=1424543&pid=S0041-8633200600030000200010&lng=es](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=1424543&pid=S0041-8633200600030000200010&lng=es)

Fuente, A. A. (S/F). *Ministerio Público, Fiscalía de la Nación*. Obtenido de Investigación Preparatoria:  
[https://www.mpfm.gob.pe/elfiscal/etapas\\_proceso/](https://www.mpfm.gob.pe/elfiscal/etapas_proceso/)

Ley 906. (2004). *Código de Procedimiento Penal*. Santafé de Bogotá, D. C., Colombia.

*Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*. (SF). Obtenido de La Litigación en el Juicio Oral:  
[https://www.minjus.gob.pe/defensapublica/contenido/actividades/docs/315\\_36\\_la\\_litigacion\\_en\\_el\\_juicio\\_oral.pdf](https://www.minjus.gob.pe/defensapublica/contenido/actividades/docs/315_36_la_litigacion_en_el_juicio_oral.pdf)

ONU. (16 de diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. *Naciones Unidas Derechos Humanos*. New York.

ONU. (7 al 22 de 11 de 1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). *Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32)*. San José, Costa Rica.

Pleno jurisdiccional distrital en materia constitucional, laboral, contenciosa administrativa, procesal penal y penal (huancavelica). (22 de 04 de 2014). *Poder Judicial del Perú*.

Poder Judicial del Perú, Corte Suprema. (22 de 03 de 2010). *Pleno Nacional Penal*. Lima.

Sala Penal Permanente . (11 de junio de 2014). *Sentencia de Casación Nº 136-2013-TACNA* . Lima, Perú.

Salas, C. (2011). *Trascendencia de las técnicas de litigación oral en el proceso penal*. Lima: Librería y Ediciones Jurídicas.

Sentencia . (2015). *Resolución N° Diez Expediente 00249-2015-41-5001-JR-PE-01,*.

Sentencia Tribunal Constitucional ha fijado criterio en la sentencia recaída en el expediente 06712-2005. (2005).

Tercer Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Trujillo. (26 de abril de 2011). *Expediente: 5449-2010-77*. Trujillo, Perú.

### **Trabajos citados**

Azañero, R. (2015). *Naturaleza Jurídica de la Tutela de Derechos prevista en el código procesal penal*. Maestría en ciencia, Universidad Nacional de Cajamarca, Cajamarca – Perú.

Bermúdez, L. y. (2016). *Procedencia de la acción de tutela por vía de hecho*. Tesis, Universidad de Medellín, Medellín.

Cardona, C. (2017). *El procedimiento por admisión de hechos en la administración de justicia en Venezuela*. Trabajo de Grado, Universidad de Carabobo, Valencia.

Castro, J. y. (2018). *El retiro de la acusación durante la etapa intermedia del Código Procesal Penal Peruano del 2004*. Tesis, Universidad de Trujillo, Trujillo. Obtenido de <http://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/10946/t-18-2293.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Fernández Risco, N. (2012). *Nulidad del juicio oral, Hecho delictivo, Vulneración del derecho a la defensa técnica*. Tesis, Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo.



- Figuroa, I. (2015). *Principio de la imputación necesaria y el control de la formalización de la investigación preparatoria en el proceso penal peruano*. Tesis, Universidad Nacional "Santiago Antúnez de Mayolo, Huaraz- Perú.
- Hurtado, D. (2018). *La acción de tutela en la constituyente de 1991 y su efectividad como mecanismo de protección de derechos fundamentales*. Trabajo de Grado, Universidad Católica de Colombia, Bogota, Colombia.
- Mantuano, I. y. (2019). *Caso Constitucional N° 13283-2016-01857 por Acción de Protección que plantea Misael Alejandro Mina Gruezo en contra del Ministerio del Interior: "El Derecho Constitucional a la Seguridad Jurídica y el Debido Proceso"*. Proyecto de trabajo de investigación, Universidad san Gregorio de Portoviejo, Portoviejo- Manabí- Ecuador.
- Menacho, H. (2017). *Audiencia de control de oficio de la prisión preventiva como herramienta para el cumplimiento de las garantías del nuevo código procesal penal peruano*. Tesis, Universidad Nacional de Ancash "Santiago Antúnez de Mayolo", Huaraz - Ancash - Perú.
- Mondragón, R. (2018). *Razones jurídicas por las que se emiten sentencias absolutorias pese haber atravesado la audiencia de control de acusación en el juzgado penal unipersonal de contumazá durante los años 2015-2016*. Tesis en Maestría, Universidad Privada Antonio Guillermo UrrELO, Cajamarca – Perú.
- Pedraza, D. (2015). *La importancia de la implementación de la Acción de Tutela en el Estado Social de Derecho Colombiano*. Informe final , Universidad Santo Tomás , Villavicencio.
- Quito, F. (2018). *La aplicación de la tutela de derecho en el nuevo código procesal penal*. Trabajo de suficiencia profesional , Universidad San Pedro , Huaraz-Perú.

## **ANEXOS**

## Anexo 1: Matriz de Consistencia

### TITULO: "PROCEDENCIA DE LA TUTELA DE DERECHO EN FASE INTERMEDIA Y JUICIO ORAL DENTRO DEL PROCESO PENAL, LIMA, 2018"

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	METODOLOGÍA
<p><b>GENERAL</b> ¿Cuál es importancia jurídica procesal para la procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, lima, 2018?</p> <p><b>ESPECÍFICOS</b></p> <p>a. ¿Cuál es el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y el agraviado en el sistema acusatorio dentro proceso penal?</p> <p>b. ¿Cuál es el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal?</p> <p>c. ¿Cuál es la importancia de la procedencia de la tutela de derecho, frente a La Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal?</p> <p>d. ¿Cuál es la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal?</p>	<p><b>GENERAL</b> Determinar la importancia jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, lima, 2018</p> <p><b>ESPECÍFICOS</b></p> <p>a. Medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y en el agraviado, en el sistema acusatorio dentro proceso penal</p> <p>b. Medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal</p> <p>c. Evaluar la importancia de la procedencia de la tutela de derecho, frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal</p> <p>d. Evaluar la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal</p>	<p><b>GENERAL</b> Existe la necesidad jurídico procesal para la procedencia de la tutela de derecho en las etapas intermedia y de juicio oral como mecanismo de protección en virtud del artículo 71 NCPP a fin de obtener un alto grado de confiabilidad en el cumplimiento insoslayable de las garantías constitucionales personal dentro del proceso penal, lima, 2018</p> <p><b>ESPECÍFICOS</b></p> <p>a. Existe la necesidad jurídico procesal de medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y en el agraviado, en el sistema acusatorio dentro proceso penal</p> <p>b. Existe necesidad procesal de medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal</p> <p>c. Existe la necesidad procesal de evaluar la eficacia del respeto a la tutela de derecho, frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal</p> <p>d. Existe la necesidad socio jurídica procesal de evaluarla relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal</p>	<p><b>Variable Independiente</b></p> <p>X = Tutela de Derecho</p> <p><b>Variable Dependiente</b></p> <p>Y=Etapas finales del juicio oral</p>	<p>X1= Agravio de derechos constitucionales personal</p> <p>X2=Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)</p> <p>Y1= Valoración en audiencia de control de acusación</p> <p>Y2= Valoración en juicio oral</p>	<p><b>Tipo:</b> Básica.</p> <p><b>Diseño:</b> No experimental, de corte transversal</p> <p><b>Nivel:</b> Explicativo</p> <p><b>Enfoque:</b> Cuantitativo.</p> <p><b>Método:</b> Hipotético–Deductivo</p> <p><b>Población y Muestra:</b></p> <p><b>Población:</b> 70 450 abogados en el CAL</p> <p><b>Muestra:</b> muestra intencionada 44 letrados.</p> <p><b>Técnica e instrumento de recolección de datos:</b></p> <p><b>Técnica:</b> Encuesta</p> <p><b>Instrumento:</b> 02 Cuestionarios. 16 ítems cada uno.</p>

## Anexo 2: Matriz de Operacionalización

### “PROCEDENCIA DE LA TUTELA DE DERECHO EN FASE INTERMEDIA Y JUICIO ORAL DENTRO DEL PROCESO PENAL, LIMA, 2018”

<b>Objetivo General:</b> Determinar la importancia de la procedencia de la tutela de derecho en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal, Lima, 2018						
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	ÍTEMS	TÉCNICA	INSTRUMENTOS
Medir el nivel de vulneración por Agravio de derechos constitucionales personal en el imputado y el agraviado en el sistema acusatorio dentro proceso penal	Tutela de Derecho	Agravio derechos constitucionales personal	Tutela de derecho constitucional	1	Encuesta	Cuestionario
			Derechos constitucionales y procesales	2		
			Eficacia de la tutela de derecho	3		
			Audiencia de tutela	4		
Medir el nivel de vulneración del derecho a un adecuado procedimiento objetivo de prueba en el iter procesal en fase intermedia y juicio dentro del proceso penal.		Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)	Etapa investigación preparatoria	5		
			Acusatorio	6		
			Defensa	7		
			Control judicial	8		
Evaluar la importancia de la procedencia de la tutela de derecho, frente a la Valoración en audiencia de control de acusación en fase intermedia y juicio oral dentro del proceso penal.	Etapas finales del juicio oral	Valoración en audiencia de control de acusación	Derecho a la imputación concreta	9	Encuesta	Cuestionario
			Control de acusación en fase intermedia y juicio oral	10		
			Valoración en audiencia de control de acusación	11		
			Eficacia en la etapa del proceso penal	12		
Evaluar la relevancia para la procedencia y el respeto a la tutela de derecho frente a la valoración en juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejerce el Estado dentro del proceso penal		Valoración en juicio oral	Control de acusación en fase de juicio oral dentro del proceso penal	13		
			Valoración en el juicio oral en audiencia de control de acusación	14		
			Vulneración del derecho constitucional en juicio oral	15		
			Derecho comparado- tutela	16		

**Anexo 3: Base De Datos**

Nº muestra	Tutela de Derecho								Etapas finales del juicio oral							
	Agravio derechos constitucionales personal				Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)				Valoración en audiencia de control de acusación				Valoración en juicio oral			
	Nº Preguntas															
	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9	P10	P11	P12	P13	P14	P15	P16
1	1	1	2	1	1	1	1	1	2	1	2	1	1	1	1	
2	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2	1
3	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
4	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
5	2	1	1	2	2	1	1	2	1	2	1	2	2	2	1	1
6	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
7	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
8	2	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
9	1	1	1	1	1	1	2	1	1	1	1	1	1	1	1	1
10	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2	1
11	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
12	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
13	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	1	1	2	2	1	1
14	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
15	1	1	2	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2	1	1
16	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
17	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
18	2	2	1	1	2	2	1	1	2	2	1	1	2	2	1	1
19	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
20	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2	1	1
21	1	2	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
22	1	1	1	1	1	1	1	1	2	1	1	1	1	1	1	1

23	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
24	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
25	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
26	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
27	2	2	2	1	2	2	2	1	2	2	1	2	1	2	2	2
28	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
29	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
30	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
31	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
32	1	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	1	2	2	2	2
33	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
34	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
35	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
36	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
37	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
38	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2	2	1	1	1	1	1
39	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
40	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
41	2	2	2	1	2	2	2	2	1	2	2	2	2	2	1	2
42	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
43	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
44	1	1	1	2	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2	1

**Cuestionario sobre Variable independiente:**

**Configuración jurídica de Tutela de Derecho**

Estimamos y valoramos su amable participación en la presente investigación, que tiene como finalidad obtener información acerca de la **Tutela de Derecho**. El presente cuestionario es anónimo, responda usted con sinceridad. Lea atentamente y conteste marcando con una “X” en un solo recuadro.

**Instrucciones:** En las siguientes proposiciones marque con una “X” en el valor del casillero que según usted corresponde.

VARIABLE INDEPENDIENTE	DIMENSIONES	INDICADORES	SI	NO
<b>Tutela de Derecho</b>	Agravio derechos constitucionales personal	<b>Tutela de derecho constitucional</b> ¿Considera usted, ante el quebrantamiento de imparcialidad y objetividad del Fiscal de la Nación existe infracción consumada a los derechos constitucionales que le asiste a las partes procesales?		
		<b>Derechos constitucionales y procesales</b> ¿Cree son afectados los derechos fundamentales de los justiciables ante la apertura, formalización y continuación de una indebida investigación penal?		
		<b>Eficacia de la tutela de derecho</b> ¿Considera importante dentro de un sistema garantista otorgarle a los sujetos procesales un marco de seguridad jurídica manteniendo el equilibrio entre la llamada búsqueda de la verdad material y el respeto a los derechos fundamentales constitucionales del proceso?		
		<b>Audiencia de tutela</b> ¿Considera usted apropiado en el desarrollo de un proceso penal garantista que hoy en día única y exclusivamente en la etapa preliminar más no en la etapa intermedia ni en etapa de juicio se controle mediante la acción de tutela de derecho presuntas vulneraciones por agravio a los derechos constitucionales y la vulneración del derecho a un adecuado procedimiento en el proceso penal?		
		<b>Etapa Investigación – preparatoria</b> ¿Considera usted, se conculca las garantías inherentes al derecho de defensa del investigado y debido proceso si inmediatamente no ha conocido de forma		

	Adecuado procedimiento objetivo (pruebas)	detallada y circunstanciada la imputación que se le formula; es decir, los hechos incriminados y el tipo penal en el cual se subsume dicha conducta?		
		<b>Acusatorio</b> ¿Considera usted vinculante en el marco del desarrollo de un procedimiento objetivo sobre la perpetración de un hecho punible y la responsabilidad del presunto imputado se configure la objetividad y eficacia del rol investigador del fiscal del ministerio público en el proceso penal?		
		<b>Defensa</b> ¿Cree necesario abordar la problemática de la tutela de derecho, concebida en el NCPP artículo 71° como un instrumento válido para los justiciables en la exclusión de pruebas presuntamente incorporadas al proceso de forma ilegal y el juez pueda a instancia de parte corregir reparar y poner fin al probable quebrantamiento de los derechos constitucionales durante todas las etapas comprendidas en el proceso penal?		
		<b>Control judicial</b> ¿Considera usted, es indispensable un adecuado y efectivo Control judicial sobre la decisión unilateral de los representantes del Ministerio Público en formalizar la investigación preparatoria?		



**Cuestionario sobre Variable Dependiente:  
Etapas finales del juicio oral**

Estimamos y valoramos su amable participación en la presente investigación, que tiene como finalidad obtener información acerca de la **Etapas finales del juicio oral**. El presente cuestionario es anónimo, responda usted con sinceridad. Lea atentamente y conteste marcando con una “X” en un solo recuadro.

**Instrucciones:** En las siguientes proposiciones marque con una “X” en el valor del casillero que según usted corresponde.

VARIABLE DEPENDIENTE	DIMENSIONES	INDICADORES	SI	NO
<b>Etapas finales del juicio oral</b>	Valoración en audiencia de control de acusación	<b>Derecho a la imputación concreta</b> ¿Cree que una acusación que no delimita de forma clara y precisa el hecho atribuido, falta de fundamento factico objeto de la imputación penal, conculca el principio de imputación necesaria?		
		<b>Control de acusación en fase intermedia y juicio oral</b> ¿Considera importante dentro del debido proceso que el control de la acusación vincula la imputación en la etapa intermedia y que con dicha acusación puede ejercer facultades jurisdiccionales de control en el proceso penal?		
		<b>Valoración en audiencia de control de acusación</b> La etapa intermedia con el modelo procesal penal del 2004 está dirigida por el Juez de la Investigación Preparatoria quien realiza el control de la acusación, resuelve las mociones y la admisión de medios de prueba, antes de decidir el paso a Juicio Oral; y es otro Juez el que conduce la siguiente etapa, por lo tanto: ¿Cree importante evaluar a este tribunal a partir de su intervención en el control de la acusación porque pudo haberse contaminado y a la vez haber perdido imparcialidad?		

		<p><b>Eficacia en la etapa del proceso penal</b>  ¿Considera eficaz siempre que así lo amerite la aplicación del retiro de la acusación del fiscal durante la etapa intermedia a la garantía constitucional del debido proceso en el marco del proceso penal común regulado por el NCPP 2004?</p>		
	Valoración en juicio oral	<p><b>Control de acusación en fase de juicio oral dentro del proceso penal</b>  ¿Considera necesario desde el punto de vista socio jurídico procesal evaluar la trascendencia de la etapa juicio teniendo en cuenta que el éxito de los juicios orales se fundamenta en una preparación conveniente del objeto de debate fáctico y Probatorio del cual es imprescindible que el órgano jurisdiccional y fiscal guarden el celo correspondiente a sus funciones durante el proceso penal?</p>		
		<p><b>Valoración en el juicio oralen audiencia de control de acusación</b>  Si todo sistema procesal penal tiene como propósito tener bien claro cuál será el paradigma que adopte para el servicio de la sociedad para poder comprobar si se cumple los propósitos y expectativas que en un principio se trazaron, por lo tanto:  ¿Considera usted necesario en pro del principio de legalidad y el cumplimiento eficaz de las garantías constitucionales la valoración del juicio oral ante el poder punitivo y coercitivo que ejecuta el Estado encargado de la persecución de delitos?</p>		
		<p><b>Vulneración del derecho constitucional en juicio oral</b>  ¿Considera que, sentenciar al procesado con un criterio sustentado en un análisis fáctico y jurídico parcializado, vulneraría el derecho a ser juzgado con imparcialidad?</p>		
		<p><b>Derecho comparado- Tutela</b>  ¿Considera usted existe la necesidad de modificar el artículo 71 numeral 4 del NCPP, así aplicar la procedencia de tutela de derecho a todo el proceso penal, teniendo como referente en el derecho comparado a Colombia que regula la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares?</p>		

## Anexo 5: Anteproyecto de Ley

" Año del Bicentenario del Perú: 200 años de independencia"

### **MODIFICACIÓN PARA LA PROCEDENCIA DE LA TUTELA DE DERECHO EN FASE INTERMEDIA Y FASE DE JUICIO ESTABLECIDA EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL (2004)**

Modificación del artículo 71° numeral 4 del Decreto Legislativo 957 a fin de modificar, a su vez, respecto a la procedencia de la Tutela de derechos, la protección de los derechos fundamentales intraproceso judicial en etapa intermedia y en etapa de juicio oral

**Artículo 1.- Objeto de la ley.** La presente iniciativa legislativa tiene por objeto modificar el artículo 71° numeral 4 del Decreto Legislativo 957 a fin de modificar, a su vez, respecto a la procedencia de la Tutela de derechos, la protección de los derechos fundamentales intraproceso judicial en etapa intermedia y en etapa de juicio oral, en que las de las partes intervinientes les sean afectados sus derechos personales fundamentales en el proceso penal.

**Artículo 2.- Modificación del artículo 71 incisos 1 y 4** del Decreto Legislativo 957 que promulga el Nuevo Código Procesal Penal 2004.

Artículo 71°.- Derechos de las partes procesales.

1. El imputado, **y la víctima** puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación, **en la etapa intermedia, en la etapa de juicio**, hasta la culminación del proceso penal.

2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a:
  - a) Conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda;
  - b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata;
  - c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor;
  - d) Abstenerse de declarar; y, si acepta hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia;
  - e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por Ley; y
  - f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.
3. Los derechos enumerados en el numeral anterior, no agotan el catálogo de derechos fundamentales que pueden ser protegidos a través de Tutela de Derechos, teniendo en cuenta la residualidad del procedimiento.
4. **El cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores, protegen además la víctima en todo cuanto sea pertinente, para todos los casos, debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el acta se hará**

**constar la abstención, y se consignará el motivo si lo expresare. Cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del Fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta.**

5. Cuando el imputado, o en su caso el agraviado, consideren que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes.

**Fundamento:**

Es de conocimiento generalizado que la entrada en vigencia de un nuevo Código Procesal Penal(2004), ha traído como consecuencia la reforma del proceso penal, convirtiéndolo en un proceso de corte acusatorio con tendencia adversarial, logrando constituirse en el centro de atención de la comunidad jurídica nacional e internacional.

La presente propuesta de ley surge como consecuencia de la problemática existente en la aplicación del nuevo modelo procesal, el respeto a derechos humanos y las arbitrariedades o errores u omisiones por parte de la policía y el ministerio público, incurren en abuso de poder y el incumplimiento de la función encomendada, frente a los sujetos procesales, que no tienen el poder de acción necesario, en las fases intermedia y etapa de juicio del proceso, no existiendo actualmente en fase intermedia y fase de juicio un control de tutela de derechos. En ese sentido, El contexto nos permite evidenciar la necesidad de añadir dicho dispositivo legal, máxime en el marco del modelo garantista, acusatorio que rige la jurisdicción.

### **Costo Beneficio**

Por tratarse de un proyecto que incide acerca de la ampliación de mecanismos que coadyuven a la protección de los derechos fundamentales de las partes intervinientes en el Proceso Penal que, para su implementación no requiere de la concurrencia de material humano y logístico extra, no genera ningún costo al Presupuesto de la República y trae el beneficio de realzar los principios de economía y celeridad procesal sin afectar la seguridad jurídica al momento de posibilitar dicha protección.

### **Impacto en la Legislación Vigente**

El impacto es de orden social, que innegablemente repercute en la seguridad jurídica, en el contexto proceso penal destacándose en el planteamiento de este anteproyecto de ley, la incidencia de la derechos fundamentales de la persona, en el proceso penal y en función a la Constitución, es por lo que han de reforzarse, garantizarse y realizar bajo apremio de certeza, los que repercutirá en los registros de en una sana y loable administración y justicia penal, en un proceso depurado que reside en la protección de derechos humanos que tienen un respaldo internacional, a nivel nacional nuestra constitucional directo, y mecanismos de ley para hacerlos cumplir requiere la armonización de la ley frente al vinculado de principios que hoy en día, forman parte de nuestro sistema constitucional y del orden público peruano.