



ESCUELA DE POSGRADO

TESIS

**"RETIRO DE LA ACUSACIÓN FISCAL EN LA ETAPA
INTERMEDIA INFRINGE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD
PROCESAL"**

**PARA OPTAR EL GRADO DE MAGISTER EN
DERECHO, CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES**

AUTORES:

**Abog. DIEGO MIGUEL ARISTA MELENDEZ
Abog. JERRY HAROL VILLACORTA SÁNCHEZ**

ASESOR:

**MG. RONY DEL AGUILA GONZALES
ORCID N°:0000-0002-8540-3217**

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: CIENCIAS PENALES

San Juan Bautista - Loreto - Maynas – Perú

2022

DEDICATORIA

A nuestras familias por su incansable y noble labor, pues son el sustento y motivación en los momentos donde la vida se torna difícil; sin ellos el camino no habría pasado de ser áspero y agotador, a uno de gozo y tranquilidad.

AGRADECIMIENTO

A nuestra alma mater y a cada uno de los catedráticos que la conforman, pues con sus enseñanzas consolidamos no solo nuestra formación profesional, sino también humana.

ACTA DE SUSTENTACIÓN

Con, RESOLUCIÓN N° 305-2021-EPG-UCP, del 24 de diciembre del 2021, se designó al jurado evaluador y con Resolución N° 092-2022-EPG-UCP, del 21 de abril del 2022 se modifica al jurado evaluador: Mgr. Henry Paul Pérez López, presidente; Mgr. Luis Enrique Panduro Reyes, miembro; y, Mgr. Manuel Ricardo Morales Guzmán, miembro y Mgr. Rony del Águila Gonzales, asesor de Tesis; y con RESOLUCIÓN N° 002-2023-UCP-EPG, del 02 de enero del 2023, se autorizó la sustentación del informe final de Tesis para el 10 de enero del 2023.

Siendo las 19:00 horas del día martes 10 de enero del 2023, se constituyó de modo presencial el jurado para escuchar la presentación y defensa del Informe Final de Tesis: **"RETIRO DE LA ACUSACIÓN FISCAL EN LA ETAPA INTERMEDIA INFRINGE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PROCESAL"**

Presentado por:

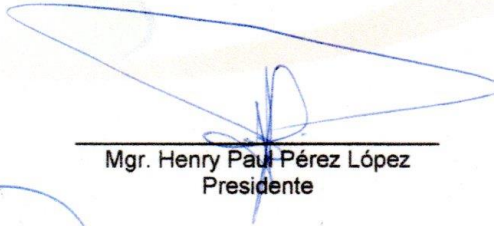
**ARISTA MELÉNDEZ, DIEGO MIGUEL y
VILLACORTA SÁNCHEZ, JERRY HAROL**

Para optar el grado de MAGISTER EN DERECHO, CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES.

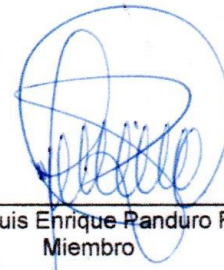
Luego de escuchar la sustentación y formuladas las preguntas, el Jurado pasó a la deliberación en privado, llegando a la siguiente conclusión:

La Sustentación es: APROBADO POR UNANIMIDAD

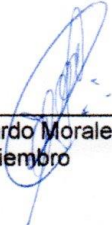
A las 20:10 horas culminó el acto público.
En fe de lo cual los miembros del Jurado firman el Acta



Mgr. Henry Paul Pérez López
Presidente



Mgr. Luis Enrique Panduro Reyes
Miembro



Mgr. Manuel Ricardo Morales Guzmán
Miembro

contáctanos:

Iquitos – Perú
065 - 26 1088 / 065 - 26 2240
Av. Abelardo Quiñones Km. 2.5

Sede Tarapoto – Perú
42 - 58 5638 / 42 - 58 5640
Leoncio Prado 1070 / Martines de Compañon 933

Universidad Científica del Perú
www.ucp.edu.pe



"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

**CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN
DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP**

El presidente del Comité de Ética de la Universidad Científica del Perú - UCP

Hace constar que:

La Tesis titulada:

**"RETIRO DE LA ACUSACIÓN FISCAL EN LA ETAPA INTERMEDIA INFRINGE EL
PRINCIPIO DE LEGALIDAD PROCESAL"**

De los alumnos: **DIEGO MIGUEL ARISTA MELENDEZ Y JERRY HAROL VILLACORTA
SÁNCHEZ**, de la Escuela de Posgrado, pasó satisfactoriamente la revisión por el
Software Antiplagio, con un porcentaje de **8% de plagio**.

Se expide la presente, a solicitud de la parte interesada para los fines que
estime conveniente.

San Juan, 05 de Diciembre del 2022.














Dr. César J. Ramal Asayag
Presidente del Comité de Ética – UCP

CIRA/ri-a
532-2022

Document Information

Analyzed document	TESIS_MAESTRÍA_DERECHO_2022_T_DIEGO_ARISTA_y_JERRY_VILLACORTA_V1.pdf (D151829013)
Submitted	12/2/2022 4:08:00 PM
Submitted by	Comisión Antiplagio
Submitter email	revision.antiplagio@ucp.edu.pe
Similarity	8%
Analysis address	revision.antiplagio.ucp@analysis.arkund.com

Sources included in the report

SA	1A_RAMÍREZ_LUDEÑA_MANUEL_JESÚS_MAESTRIA_2017.docx Document 1A_RAMÍREZ_LUDEÑA_MANUEL_JESÚS_MAESTRIA_2017.docx (D34384008)		7
SA	1A_SORIA_GOMERO_VÍCTOR_JOEL_MAESTRIA_2017.docx Document 1A_SORIA_GOMERO_VÍCTOR_JOEL_MAESTRIA_2017.docx (D33412107)		2
SA	A7.1604.MG.pdf Document A7.1604.MG.pdf (D46241519)		3
SA	EL JUICIO ORAL EN EL NCPP.docx Document EL JUICIO ORAL EN EL NCPP.docx (D137009995)		1
SA	2A_SORIA_GOMERO_VÍCTOR_JOEL_MAESTRIA_2018.docx Document 2A_SORIA_GOMERO_VÍCTOR_JOEL_MAESTRIA_2018.docx (D38673526)		2
SA	PROYECTO DE TESIS -UGAZ -LA SUSPENSION DEL JUICIOdocx Document PROYECTO DE TESIS -UGAZ -LA SUSPENSION DEL JUICIOdocx (D148988114)		1
W	URL: http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/fc1e798049d48e0b961ad7f53c1a04e8/D_Leon_Velasco_170112.pd... Fetched: 12/2/2022 4:09:00 PM		3
SA	TESIS-MARCO-MANTILLA-para empaste.pdf Document TESIS-MARCO-MANTILLA-para empaste.pdf (D94671909)		1
SA	2005 El nuevo codigo procesal Revolución Penal.pdf Document 2005 El nuevo codigo procesal Revolución Penal.pdf (D52701320)		6
SA	TESIS MONICA MERMA MOLINA.docx Document TESIS MONICA MERMA MOLINA.docx (D60107761)		19
SA	RUIZ HERRERA SANDRO 1.docx Document RUIZ HERRERA SANDRO 1.docx (D142464422)		2
W	URL: http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/viewFile/15745/16180 Fetched: 12/2/2022 4:09:00 PM		4
SA	1A_Cruz_Sanchez_Jhony_Maestria_2019.docx Document 1A_Cruz_Sanchez_Jhony_Maestria_2019.docx (D63497379)		2

ÍNDICE DE CONTENIDO

	Página
PORTADA	
DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO.....	iii
ACTA DE SUSTENTACIÓN.....	iv
CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD DE LA TESIS.....	v
RESUMEN.....	x
ABSTRACT.....	xi
1.1. Antecedentes del estudio:.....	1
1.2. Bases Teóricas:.....	1
1.2.1. Los sistemas procesales y el actual sistema del Nuevo Código Procesal Penal.....	1
1.2.2. Estructura y etapas del Proceso Común.....	15
1.2.3. Las Etapas del Código Procesal Penal.....	20
1.2.4. El Principio de Legalidad Procesal.....	37
1.2.5. Marco Conceptual.....	40
1.2.6. Postura personal en la presente investigación.....	42
CAPÍTULO II: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	44
2.1. Descripción del Problema.....	44
2.2. Formulación del problema.....	47
2.2.1. Problema General.....	47
2.2.2. Problemas Específicos.....	47
2.3. Objetivos.....	48
2.3.1. Objetivo General.....	48
2.3.2. Objetivos Específicos.....	48
2.4. Hipótesis	48
2.5. Variables	49
2.5.1. Identificación de las Variables.....	49
2.5.2. Definición conceptual y operacional de las variables.....	50
2.5.3. Operacionalización de las variables.....	50
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA.....	51

3.1. Tipo y Diseño de investigación	51
3.1.1. Tipo de Investigación	51
3.1.2. Diseño de Investigación	51
3.1. Población y muestra	52
3.2. Método de Investigación.....	52
3.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos	53
3.4. Procesamiento y análisis de datos	53
3.5. Técnicas de procesamiento y análisis de datos.....	54
3.6. Estadística utilizada.....	54
CAPÍTULO IV: RESULTADOS	55
4.1. Encuestas a magistrados del Poder Judicial del Distrito Judicial De Loreto.....	55
4.1.1 Encuestas: Análisis e interpretación	55
4.1.2. Entrevistas a magistrados del Poder Judicial del Distrito Judicial De Loreto. Análisis de resultados.....	73
4.2. Encuestas y entrevistas a fiscales del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Loreto.....	77
4.2.1. Encuestas: Análisis e interpretación	77
4.2.2. Entrevistas a magistrados del Ministerio Publico del Distrito Judicial De Loreto. Análisis de resultados.....	104
4.3. Encuestas y entrevistas a abogados litigantes de Loreto	108
4.3.1. Encuestas: Análisis e interpretación	108
4.3.2. Entrevistas a abogados litigantes Distrito Judicial De Loreto. Análisis de resultados.....	122
4.4. COMPROBACIÓN DE LAS HIPÓTESIS	126
4.4.1. Hipótesis:	126
CAPÍTULO V: DISCUSION, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	129
5.1. Discusión.....	129
5.2. Conclusiones.....	131
5.3. Recomendaciones.....	134
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	135
ANEXOS	140

ANEXO N° 1: ENCUESTA Y ENTREVISTA	141
ANEXO N° 2: CUESTIONARIO	141
ANEXO N° 3: ENTREVISTA.....	145

RESUMEN

Objetivo

En el presente trabajo se analiza el impacto negativo que se viene registrando en la práctica fiscal y jurisdiccional cuando se retira la acusación en la etapa intermedia cuando esta práctica va en contra del principio de legalidad procesal, lo que perjudica el proceso y vulnera el derecho antes señalado.

Metodología

La presente investigación es básica, y el diseño metodológico no experimental, además de transversal correlacional, puesto que se encarga de describir relaciones entre dos o más variables en un momento determinado. En este caso, se describe la relación de las variables respecto de las consecuencias jurídicas que genera el retiro de la acusación en la etapa intermedia afecta el principio de legalidad procesal penal.

Principales resultados

La investigación efectuada demostró que existía una correlación entre la afectación del principio de legalidad procesal a causa del retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia.

Palabras Clave: Proceso, etapa intermedia, retiro de la acusación, principio de legalidad procesal penal.

ABSTRACT

Objective:

In the present work, the negative impact that has been registered in the fiscal and jurisdictional practice is analyzed when the accusation is withdrawn in the intermediate stage when this practice goes against the principle of procedural legality, which harms the process and violates the right before indicated.

Methodology:

This research is basic, and the methodological design is not experimental, as well as cross-correlational, since it is in charge of describing relationships between two or more variables at a given time. In this case, the relationship of the variables with respect to the legal consequences generated by the non-incorporation, in national legislation, of the mandatory nature of therapeutic treatment for victims of sexual violence is described.

Main results:

The investigation carried out showed that there was a correlation between the affectations of the principle of procedural legality due to the withdrawal of the fiscal accusation in the intermediate stage

Keywords: Process, intermediate, stage, withdrawal of the accusation, principle of criminal procedural legality.

CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes del estudio:

En la Escuela de Pos grado de la Universidad Nacional de la Amazonia Peruana, no se ha encontrado antecedentes de trabajos de investigación respecto al tema planteado. Asimismo, de la búsqueda en el Internet no se ha encontrado trabajo de investigaciones que guardan relación con el tema.

1.2. Bases Teóricas:

1.2.1. Los sistemas procesales y el actual sistema del Nuevo Código Procesal Penal

Para conocer cuál es el modelo que asume el actual Código Procesal Penal, resulta necesario conocer cuáles son los distintos sistemas jurídicos del mundo.

1.2.1.1. El Sistema Inquisitivo

El sistema inquisitivo, como es sabido, surge entre los siglos XII y XIII en la Europa medieval, y tiene sus orígenes en la labor de los juristas de la Universidad de Bolonia, así como en los intelectuales de la escuela de París, en un momento de recuperación del derecho romano justiniano y a través de la indudable influencia de la Iglesia¹.

El sistema inquisitivo nació bajo la influencia de la Iglesia Católica e implica que las funciones de acusación y enjuiciamiento se encuentran reunidas en una sola persona, el

¹HORVIZ LENNON, María Inés. "*Derecho Procesal Chileno*", Editorial Jurídica de Chile, Tomo I, Santiago de Chile, 2002, p 106.

juez frente al cual el individuo está en posición de inferioridad².

Su desarrollo se debe -como la inmensa mayoría de las grandes reformas jurídicas- a que el modelo de proceso inquisitivo, controlado por funcionarios sometidos a una estricta jerarquía, representaba un mecanismo útil y eficaz para la consolidación del poder de gobiernos centralizados, con el paradigma de las monarquías absolutistas en Francia. La protección de los intereses públicos -principalmente aquellos que afectaban al poder- no podían quedar en manos de la iniciativa privada del ofendido. Se apreciaba cómo, en numerosas ocasiones, el ofendido no tenía medios, ni interés en la incoación del proceso penal. En muchos ordenamientos jurídicos, la presentación de la acusación estaba reservada sólo a los sujetos pertenecientes a determinadas clases o estamentos; en otros, el ejercicio de la acusación exigía la previa constitución de una caución, que rara vez podía cumplirse; y, por último, las graves consecuencias que para el ofendido se derivaban en caso de que su acusación no diera lugar a una sentencia de condena, hacía que, en muchas ocasiones, se prefiriese no incoar el proceso. El poder del monarca requería un sistema de justicia penal más eficaz, eficacia que no se podía hacer descansar sobre la voluntad y posibilidad de cada ciudadano de sostener la acusación. Se introdujo la iniciación del proceso de oficio por autoridades públicas, inicialmente en aquellos asuntos más graves o que afectaban a los intereses de la Corona, los denominados delitos de lesa majestad; y respecto de aquellos en los que existía una mala fama pública contra un sujeto³.

²CUBAS VILLANUEVA, Víctor, *El Nuevo Código Procesal: ¿Revolución Penal?*, Justicia Viva, Lima: 2004, p.9.

³BACHMAIER WINTER, Lorena. *Sistemas Procesales: la hora de superar la dicotomía acusatorio- inquisitivo*. En: IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas - Instituto de Ciencias

Las características de este sistema son las siguientes⁴:

1. La iniciación del proceso no depende de un acusador. Rige el vocablo "*procedatiudex ex officio*".
2. El Juez determina subjetiva y objetivamente la acusación. La investigación de los hechos y la fijación de las pruebas a practicar las realiza el juez-acusador.
3. No existe correlación entre acusación y sentencia. El Juez puede en cualquier momento alterar la acusación.
4. No hay contradicción ni igualdad. No hay partes. Los poderes del juez son absolutos frente a un acusado inerte ante él. Lo normal es la detención.

El sistema respondió a la concepción absoluta del poder central y al valor que se asignaba a la autoridad⁵. En el sistema inquisitivo no se dio la importancia debida al derecho de defensa. Es más, la presunción de inocencia se hallaba por debajo de la presunción de culpabilidad, la misma que sólo se desvanecía si el imputado lograba soportar las torturas que se aplicaban para que admitiera la responsabilidad en el delito⁶.

Para **Rifa, Richard y Riaño**⁷ los rasgos que caracterizan al sistema inquisitivo son los siguientes: a) El órgano jurisdiccional actúa *ex officio*, concentrando las funciones acusadora, defensora y juzgadora. b) Predomina un criterio contrario al *favor libertatis* del imputado. Es decir, prevalece la tendencia a privar

Jurídicas de Puebla A. C. núm. 24, 2009, México., pp. 176-177 México

⁴ SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal Tomo I*, Grijley, Lima, 2003, p.43.

⁵ORÉ GUARDIA, Arsenio. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Editorial Alternativas, segunda edición, Lima: 1999, p.32.

⁶ ídem. Pág. 33

⁷ RIFA SOLER, José María, "*Derecho Procesal Penal*". Fondo de publicaciones del Gobierno de Navarra. Pamplona, Madrid, 2006. p. 32-33.

de libertad al inculpado durante todo el desarrollo del proceso. c) El proceso es secreto y no se admite la contradicción del acusado. d) Predomina la forma escrita. La prueba se obtiene de la investigación de oficio del juez, que valora de forma tasada, conforme con lo previsto en la ley. e) No existe juicio oral, pero se admite la doble instancia.

1.2.1.2. El Sistema Acusatorio

El acusado era considerado como un sujeto de derechos, y su posición respecto al acusador era de igualdad, desprendiéndose de esta situación principios como el *in dubio pro reo*, y la presunción de inocencia. Asimismo, mientras que la libertad era la regla, la detención era la excepción⁸.

Este sistema predominó en todo el mundo antiguo, se desarrolló en Grecia y la república romana, y en la Edad Media hasta el siglo XIII. El principio sobre el cual se sustentaba era el de la preeminencia del individuo y la pasividad del Estado⁹.

Este sistema resulta siendo más beneficioso para el imputado, toda vez que implica el respeto al debido proceso, acogido por nuestra Constitución; como señala el profesor San Martín Castro nuestra Carta Magna impone un sistema acusatorio o contradictorio, y la ley debe tener en claro dos puntos esenciales:

“(1) el Ministerio Público conduce la investigación del delito y es el director jurídico funcional de la Policía y (2) el proceso judicial es indispensable para imponer una pena a una persona, el mismo que debe ser público, y a partir de él rigen

⁸Idem, p.28.

⁹ ORÉ GUARDIA, Arsenio. *Manual de Derecho Procesal Penal*, Ob.cit, p.27.

*imperativamente una serie de principios propios de la judicialización del enjuiciamiento, a decir: inmediación, contradicción, oralidad y concentración*¹⁰

En este sentido, al aplicar el nuevo código habrá que entender que la superación del molde inquisitivo implica mucho más, significa por ejemplo enfrentar el sobredimensionamiento del proceso escrito, garantizar la vigencia práctica y no formalista de los principios de oralidad, concentración, inmediación entre otros, haciendo que el peso del proceso se ponga en las partes, principalmente el ministerio público y la defensa y donde la función del juez es arbitral y equilibradora del rol asumido por los sujetos procesales.¹¹

1.2.1.3. El Sistema Mixto.

El carácter esencial de este sistema, surgido al calor de la revolución francesa, es la ruptura de los sistemas anteriores, es decir, la persecución judicial de los delitos no es un derecho de los particulares y el juez no puede ser al mismo tiempo acusador.

Sus características, señala Joan Verguer Grau¹², son:

1. La separación entre la función de acusar, la de instruir y la de juzgar, confiadas a órganos distintos, esto es, al fiscal, al Juez de Instrucción y al tribunal con jurado, respectivamente.
2. Excepto para el Tribunal con jurado, rige el principio de la doble instancia.

¹¹ MAVILA LEON, Rosa. *El nuevo sistema procesal penal*, Jurista Editores, Lima, 2005, p. 23.

¹² VERGUER GRAU, Joan. *La defensa del imputado y el principio acusatorio*, José María Bosch Editor, Barcelona 1994, pp.38-39.

3. También rige el principio del Tribunal colegiado.
4. La justicia está a cargo de jueces profesionales, excepto cuando interviene el jurado.
5. La prueba se valora libremente.
6. La acción penal es indisponible y rige el principio de necesidad en todo el curso del procedimiento. La acción penal también es irrevocable.
7. El imputado deja de ser objeto de la investigación, y adquiere el status de sujeto de derechos. En ese sentido, el Estado asume la carga de la prueba.

En la doctrina nacional se ha considerado que el Código de Procedimiento Penales tiene un sistema mixto toda vez que coexisten el modelo inquisitivo, y el acusatorio. Para **Oré Guardia**¹³, el proceso penal mixto quedó estructurado en dos etapas principales: el sumario o instrucción, de corte inquisitivo; y el plenario o juicio, de corte acusatorio.

Para el profesor **Cesar San Martín** señala que el Código de 1940 “privilegió la instrucción y transformó el juicio oral en un mero juicio leído”¹⁴ Así, hasta antes de la dación del Decreto Legislativo N° 959 publicado el 17 de agosto de 2004 que introdujo importantes modificaciones al Código de Procedimientos Penales de 1940, impulsando la oralidad en las audiencias, se puede sostener que el juicio oral era meramente simbólico.

¹³ ORÉ GUARDIA, Arsenio. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Ob. Cit, p.16

¹⁴SAN MARTIN CASTRO, César Eugenio. “*La reforma procesal penal peruana: evolución y perspectivas*”. En: “*La reforma del proceso penal peruano*”. Anuario de Derecho Penal 2004. Fondo Editorial PUCP- Universidad de Friburgo, Lima, 2004, p. 36.

Por su parte el profesor **Neyra Flores**, señala que pese a todas las modificaciones el Código de Procedimientos Penales contiene un modelo “inquisitivo reformado”¹⁵

Como señala **Rosas Yataco**¹⁶, el Código de Procedimiento Penal tenía un modelo procesal penal mixto, predominantemente inquisitivo y mínimamente acusatorio. No obstante que se establece esta mixtura en el Código de Procedimientos Penales de 1940, sin embargo, el modelo que predomina y resalta es el inquisitivo. Así podemos mencionar, entre otras, el culto a los formalismos, ritualismos, a la *escrituralidad*, la adopción del secreto de la investigación incluso para las partes involucradas, y la conducción de la investigación por el juez. Por su parte en el tema acusatorio sólo se vislumbra en el acto del Juicio Oral, los principios de la publicidad, contradicción e inmediación, pero con ciertas limitaciones y problemas que por el mismo sistema adoptado no se cumplen a cabalidad. Se contempla como proceso penal tipo al ordinario y por excepción, el sumario, siendo que en la práctica ocurre todo lo contrario. Pues, más del noventa por ciento de los delitos del Código Penal se tramitan vía proceso sumario, siendo en la realidad está la generalidad, y la excepción, los procesos ordinarios. De esta forma, la mayoría de los procesos penales, son conocidos y resueltos por el Juez penal que al mismo tiempo investiga y falla en un caso en concreto, contraviniendo el principio de la imparcialidad.

¹⁵ NEYRA FLORES, José Antonio. “*El Juzgamiento en el Nuevo Proceso Penal*”, artículo publicado en el Diario Oficial El Peruano, Miércoles 20 de marzo de 2005.

¹⁶ ROSAS YATACO, Jorge. El Sistema Acusatorio en el Nuevo Código Procesal Penal. Disponible en: http://www.mpfm.gob.pe/ncpp/files/dfbaaa_articulo%20dr.%20rosas%20yataco.pdf
Fecha de consulta: 15.12.2016

1.2.1.4. Sistema asumido por el Nuevo Código Procesal Penal

El profesor **Neyra Flóres**¹⁷ señala que en el nuevo Código Procesal Penal se inserta un modelo acusatorio con rasgos adversariales, en el que, para garantizar la imparcialidad objetiva del juez, las partes son las que producen las pruebas e interrogan, y concluido ello, si el juez, para formar mejor su convicción, considera la actuación de alguna prueba, solo por excepción se le autoriza hacerlo de oficio, pues como tercero no tiene la obligación ni un plan para probar los hechos. Ya que debe permitir la igualdad de armas entre el Ministerio Público, el acusado y su abogado, quienes a través de una posición adversarial intentan probar su plan o teoría del caso.

También, para conservar su imparcialidad objetiva, el juez debe dejar que las partes objeten, a fin de que entre ambas se produzca la mejor calidad de la información, pues los dos tienen su teoría del caso, han investigado a los testigos y otros elementos de convicción, y están en mejores condiciones que el juez para establecer si les conviene objetar la pregunta o no, pues de repente si es sugestiva, pero la respuesta que se dé es conveniente y la deja pasar. Aunque nuestro Código Procesal establece que el Juez de oficio puede declarar la objeción de la pregunta por sugestiva, cuando contiene la respuesta; capciosa o ambigua, cuando se trata de inducir a error al testigo; o compuesta cuando contiene varias preguntas a la vez, y si responde afirmativamente no se sabe por cuál de ellas lo hace y se induce a error¹⁸.

¹⁷NEYRA FLÓREZ José Antonio. El Juzgamiento en el Nuevo Proceso Penal. Instituto de Ciencia Procesal Penal.

Disponible en:

<http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/juzgamientooncppneyra.pdf>.

Fecha de Consulta: 12.12.2016.

¹⁸ Idem

El juez carece de una teoría del caso y, por lo tanto, no tiene nada que probar. Es un tercero imparcial, es un árbitro, que debe dejar que igualdad de armas sean las partes las que, a través de los interrogatorios adversariales establezcan sus pretensiones¹⁹.

Sin embargo, el juez tampoco puede permitir que haya un abuso del derecho y que, por ejemplo, el abogado del acusado no tenga la formación profesional necesaria, o sea no conozca las técnicas de litigación oral, y no sea parte de su estrategia no objetar la pregunta, porque la respuesta le conviene y tal omisión se repite varias veces, advirtiendo el juez que el motivo es su desconocimiento. Por lo tanto, tendrá que intervenir objetando la pregunta e indicar el fundamento jurídico (sugestivo, capcioso o compuesto), llamar al abogado y plantear que si el caso es muy complejo para él puede requerir, por ejemplo, el apoyo de un defensor de oficio²⁰.

De lo contrario se vulneraría del derecho de defensa y sería el motivo del recurso de apelación o casación. Pues con las actas o grabaciones del juicio oral que tendrán a la vista los jueces de las instancias superiores, podrán comprobar ello y declarar la nulidad o la incorrecta aplicación del derecho y casar la sentencia. El modelo en que operan los jueces es uno acusatorio, pero con rasgos adversarial y no adversarial, porque este último exige que tanto en la audiencia inicial como en la intermedia, además de la presencia física del fiscal y el abogado del acusado, quienes plantean sus pretensiones y argumentos, concurren el imputado, la víctima, los testigos para que el juez, a través de los interrogatorios que haga a

¹⁹NEYRA FLÓREZ José Antonio. *El Juzgamiento en el Nuevo Proceso Penal. Op. Cit.*

²⁰ dem

estos –muy breves por supuesto, por el estado del proceso y la finalidad que tienen,- forme su convicción directamente de la fuente o de los órganos de prueba que percibieron los hechos y no sobre la base del discurso de los abogados del caso, que no han visto la producción del delito sino que han sido informados por las partes, como se ha previsto en nuestro Código Procesal Penal. Entendemos que el nuevo Código Procesal Penal tiene que adecuarse a nuestra realidad e idiosincrasia, y que nos encontramos en una etapa de transición entre el Código de Procedimientos Penales de 1940, que contiene un modelo inquisitivo reformado, pese a todas las modificaciones, aunque algunos sostengan que es mixto, y uno acusatorio adversarial²¹

Para **Peña-Cabrera**²² el modelo adversarial se distingue cuando en un proceso penal se confrontan dos partes o sujetos procesales: el Fiscal y el imputado, quienes a partir de las facultades probatorias que el nuevo CPP les confiere, dirigen todos sus argumentos de defensa para que la resolución judicial acoja sus pretensiones. El juez en este caso se sitúa como un tercero imparcial, no interviene en la dinámica de la prueba, es decir, no interactúa en el proceso de investigación, sólo interviene como garante de la legalidad y como encargado de imponer las medidas de coerción y medidas limitativas de derecho que sean necesarias para asegurar los fines del procedimiento. La posición adversarial implica colocar a los sujetos confrontados en un plano de igualdad, donde acusación y defensa cuenten con las mismas herramientas y mecanismos para sostener la persecución

²¹NEYRA FLÓREZ José Antonio. *El Juzgamiento en el Nuevo Proceso Penal. Op. Cit.*

²²PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. “*Exégesis del nuevo Código procesal penal*”. Editorial Rodhas. Lima., 2007. pp 27-28.

penal y para resistirse a ella. Caracterización adversarial significa también que el órgano requirente que asume la dirección de la investigación no sea la que juzgue o adopte las medidas de coerción, a fin de garantizar la imparcialidad y la neutralidad que debe preservar el juzgador.

La estructura del nuevo modelo de proceso penal apunta a constituir un tipo de proceso único para todos los delitos perseguibles por ejercicio público de la acción penal, que se inicie con la actividad preparatoria de investigación bajo la dirección del fiscal, continúe con la acusación, la audiencia preliminar y el juicio oral. La idea del proceso único no excluye los procesos consensuales y abreviados, como la suspensión condicional del proceso, la terminación anticipada del mismo, entre otros que podrán tener lugar durante toda la etapa preparatoria, e inclusive antes de que se presente la acusación.²³

En este orden de ideas, la estructura del nuevo proceso penal se edifica sobre la base del modelo acusatorio, cuyas grandes líneas rectoras son la separación de funciones de investigación y juzgamiento y la libertad del imputado es la regla durante todo el proceso²⁴.

Así las cosas, el modelo procesal penal propuesto, se caracterizan por afirmar los principios básicos de un proceso penal respetuoso de los derechos humanos y protector de la seguridad ciudadana. Se debe tener en cuenta que, en el proceso penal se enfrentan los intereses colectivos con los

²³ORE GUARDIA, Arsenio. "Panorama del proceso penal peruano". En: Revista Incipp. Disponible en: www.incipp.org.pe Fecha de Consulta: 12.12.2016.

²⁴CUBAS VILLANUEVA, Víctor, *El Nuevo Código Procesal: ¿Revolución Penal?* Ob. cit. p.25.

individuales, siendo dirimidos estos durante dicho proceso.²⁵

En este sentido, el Estado debe proteger al individuo de una persecución injusta y de una privación inadecuada de su libertad. Así, el imputado debe tener ocasión suficiente para defenderse, la meta del derecho procesal penal no es el castigo de una persona, idealmente del culpable, sino la decisión sobre una sospecha.²⁶

De esta manera, la investigación penal estará a cargo del fiscal y la decisoria a cargo del juez. Es por ello que, el artículo IV.3 del Título Preliminar del NCPP señala que los actos que practican el Ministerio Público o la Policía Nacional no tienen carácter jurisdiccional.²⁷

El carácter no jurisdiccional de la investigación preparatoria es relevante para discernir qué es materia de valoración, pues los elementos de convicción que se colecten en dicha fase no servirán para fundar una sentencia, dado que los actos de prueba se producen en el juicio, salvo las excepciones señaladas en el artículo 393.1.²⁸

Así, se reestructura el proceso penal estableciendo un procedimiento común u ordinario, que se desarrolla conforme a los principios de contradicción e igualdad de armas, bajo la

²⁵SCHÖNBOHM, Horst y LÖSING, Norbert. "El proceso penal, principio acusatorio y oralidad en Alemania". En *Un nuevo sistema procesal penal en América Latina*. CIEDLA, Buenos Aires 1998, p.39.

²⁶Idem, p.40.

²⁷TALAVERA ELGUERA, Pablo. Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal, Grijley, Lima, 2004, p. 13.

²⁸Idem

vigencia de las garantías de la oralidad, inmediación y publicidad.

Con la adopción del sistema procesal acusatorio y la estructura del proceso penal común, tanto el Ministerio Público cuanto los órganos jurisdiccionales deberán asumir plenamente las competencias exclusivas y excluyentes que la Constitución les asigna. El nuevo Código contiene una amplia regulación de las garantías procesales. Se regula integral y sistemáticamente en un solo cuerpo normativo la actividad procesal, el desarrollo de la actividad probatoria, las medidas de coerción real y personal.²⁹

Esto último conforme con el sistema de Estados Unidos de América o de Puerto Rico, donde también hay procesos con jueces profesionales que juzgan y sentencian. Por ello, el cambio que se hace es importante pero progresivo, para contar con un modelo acusatorio más adversarial, lo que no sólo dependerá de los legisladores, sino de lo que la jurisprudencia considere poderes de oficio al juez del juzgamiento, que, a mi criterio, en cuanto a aportar prueba de oficio, debe ser la excepción, pues, las partes deben proveerla contradictoria o adversarialmente³⁰.

Al respecto, **Rodríguez Hurtado**³¹ refiere que para caracterizar el modelo que trae el NCPP, como en su oportunidad se hizo con el código de 1991 y sus versiones mejoradas de 1995 y 1997, se

²⁹CUBAS VILLANUEVA, Víctor, *El Proceso Penal. Teoría y Práctica*. Ob. cit, p.27.

³⁰*Ídem*

³¹RODRÍGUEZ HURTADO, Mario Pablo. "Los Principios de la reforma y el Título preliminar del nuevo Código procesal penal". En: Revista Institucional N° 8: Artículos y ensayos en torno a la reforma del sistema procesal penal y apuntes de la justicia constitucional. Academia de la Magistratura. Lima, 2008. p. 165.

recurre al calificativo de acusatorio, debido a que al examinar el tratamiento dado a las funciones procesales básicas se aprecia que el nuevo texto rituario efectúa una determinación perfectamente diferenciada, primero, de la persecución, comprensiva de la investigación, acusación y prueba de la misma; segundo, de la defensa o resistencia ante la incriminación; y, por último, del juzgamiento y fallo; es más, junto a esta determinación de funciones el código procede a atribuir las al respectivo sujeto procesal, entiéndase el Ministerio Público, el imputado y su defensor técnico, y el órgano jurisdiccional, respectivamente (artículos 1, 60, 61, referidos al Ministerio Público; artículos 71, 80, 84, alusivos al imputado y su defensor técnico, y artículo 16 relativo al órgano jurisdiccional); distinguiéndose así de las opciones inquisitivas o mixtas que confunden o superponen las funciones precitadas y sobredimensionan el rol de un sujeto procesal como el juez y postergan a los otros. Agrega que, en la determinación de las cualidades del nuevo modelo también se hace referencia al término garantizador o “garantista”, en razón a que el código contiene un tipo de proceso que integra de modo redoblado garantías procesales o escudos protectores del justiciable, quien no por estar sujeto a imputación y encartamiento deja de ser persona o pierde su dignidad de tal (artículo 71); distanciándose de este modo de las posiciones inquisitivas o mixtas para las cuales, de manera explícita o sobre entendida, el imputado es sólo un objeto al servicio del proceso que, por ejemplo, puede permanecer indefinidamente bajo prisión preventiva.

Finalmente, el autor, señala que además de la nominación de acusatorio y garantizador, se afirma que el NCPP es de tendencia adversativa porque remarca la naturaleza principal del juicio público y oral, la trascendencia del contradictorio y la

responsabilidad que en materia de actuación probatoria le corresponde a las partes que sostienen pretensiones contrarias; el Ministerio Público, como titular de la pretensión punitiva, y el imputado y su defensor técnico a cargo de la pretensión libertaria. Gracias a esta nota adversativa se crean las condiciones para que el órgano jurisdiccional cumpla, durante la investigación, función de garante de los derechos fundamentales, y, en la etapa intermedia, de saneamiento; en tanto que en el juicio habrá de ocuparse ante todo de evaluar imparcialmente el resultado de la actividad probatoria realizada por las partes y emitir fallo de absolución o condena (artículos 356.1, 385.2, 29.2, 4, 5; 71.4, 253.1, 323, 393, 394, 398 y 399). En clara divergencia con los modelos inquisitivos o mixtos se aprecia que el NCPP no enturbia la imparcialidad del juez involucrándolo en actividades de investigación o pesquisa o atribuyéndoles la tarea de probar los hechos³².

1.2.2. Estructura y etapas del Proceso Común.

El proceso común, establecido en el NCPP, se encuentra organizado de manera secuencial en las siguientes etapas: Investigación preparatoria (que incluye las diligencias preliminares), la Etapa Intermedia o el control de la acusación y el Enjuiciamiento o Juicio oral, Se suele hacer mención de la trascendencia de una etapa en detrimento de la otra, debido a la naturaleza y objetivo que busca, tiene su propia importancia y la realización correcta de ellas, es una suma que tiene como resultado, una adecuada impartición de justicia, función, primordial del Poder Judicial³³.

³²*Idem.*

³³“Las Etapas en el NCPP” artículo publicado por Segismundo Israel León Velasco, Juez Especializado en lo Penal de Lima, Revista Jurídica, Editora El Peruano - Marzo 2009

La etapa de la investigación preparatoria se encuentra destinada a verificar la concurrencia de los indicios necesarios respecto de la ocurrencia de un hecho delictivo y de sus posibles autores o cómplices, a efectos de sostener una acusación o desestimar ella, o en palabras del propio código, a "reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa".³⁴

Por su parte la etapa intermedia, constituye una etapa "*bisagra*" que permite abrir o no la puerta del juicio oral; es una audiencia de preparación y saneamiento, en donde se discutirá si en efecto existe una "causa probable" que amerite ser sometida al debate probatorio del juicio oral. El Código a este respecto no ofrece una definición; el profesor y magistrado Neyra Flores, nos dice que es: "(...) una etapa de filtro que tiene como función, depurar errores y controlar los presupuestos o bases de la imputación y de la acusación, primero por el propio órgano acusador y luego por el órgano judicial, a fin de establecer si es viable para convocar debate penal pleno en el juicio oral, o si resulta el sobreseimiento o preclusión del proceso".³⁵

Por último, tenemos, el juicio oral, que constituye la etapa propiamente de juzgamiento, donde bajo los principios de inmediación, contradicción, concentración, oralidad y publicidad se actuarán todos los medios de prueba admitidos a las partes, para su respectivo debate en el plenario y posterior valoración por la

³⁴Artículo 321.1 del NCPP

³⁵NEYRA FLORES, José Antonio, *Las Etapas del Proceso Penal en el NCPP*.

Disponible en:

http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/fc1e798049d48e0b961ad7f53c1a04e8/D_Leon_Velasco_170112.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=fc1e798049d48e0b961ad7f53c1a04e8

Fecha de Consulta: 15.12.2016.

judicatura, unipersonal o colegiada, de tal manera que las mismas concluyen con la sentencia condenatoria o absolutoria.

La etapa de juzgamiento que en esencia no es otra cosa que el escenario donde las partes, teniendo posiciones antagónicas, debaten sobre la prueba, sobre su valor y trascendencia, que permitan al juzgador asumir una posición respecto de la inocencia o culpabilidad del acusado.

Queda claro el proceso común solo tiene tres etapas procesales claramente definidas en el texto normativo, sin embargo, autor como Sánchez Velarde en "Navegando por el Nuevo Código Procesal Peruano", dice, que el nuevo proceso penal, tiene hasta cinco etapas, como es la Investigación Preliminar, la Investigación Preparatoria, la Etapa Intermedia, el Juzgamiento y la Ejecución.³⁶

Más allá de ello, el nuevo proceso penal es parte esencial de la reforma. Tiene que ver con el diseño general del proceso, así como con el papel que se asigna a los sujetos procesales, con la afirmación y respeto de los derechos fundamentales, incluidos los de la víctima, y con una nueva concepción de la potestad punitiva del Estado.

Al respecto **Binder**, sostiene que la implementación de un nuevo sistema implica un conjunto de tareas destinadas a dar nuevas bases a la estructura del litigio. El núcleo central de la implementación reside en una serie de medidas que aseguran un efectivo cambio en la misma. La comprensión de todo ello es fundamental a la hora de detectar los puntos críticos y proponer las

³⁶SANCHEZ VELARDE, Pablo, "Navegando el Nuevo Código Procesal Penal", 2009. Disponible en: <http://www.mpfj.gob.pe/ncpp/include/NCPP.pdf> Fecha de Consulta: 15.12.2016.

medidas correctivas consiguientes.³⁷

Como refiere **Burgos Mariños**, la estructura del nuevo proceso penal así como sus instituciones allí contenidas se edifican sobre la base del modelo acusatorio del proceso penal cuyas grandes líneas rectoras son: separación de funciones de investigación y de juzgamiento; el Juez no procede de oficio; el Juez no puede condenar ni a persona distinta de la acusada, ni por hechos distintos de los imputados; el proceso se desarrolla conforme a los principios de contradicción e igualdad; la garantía de la oralidad es la esencia misma del juzgamiento y; la libertad del imputado es la regla durante todo el proceso.³⁸

En este orden de ideas, no cabe duda que la reforma procesal penal que se está produciendo en varios países del mundo ha repercutido de forma significativa en los roles que tradicionalmente ejercía el Ministerio Público (llamado en España Ministerio Fiscal), a partir de una redefinición de su estructura organizacional y, en otros casos, su incorporación en la estructura institucional de alcance constitucional como es el caso de Chile. Dicho de otro modo: el nuevo modelo procesal-penal de corte adversarial se inspira básicamente en el rol investigador del fiscal, despojando de dicha tarea al juzgador; importa entonces el producto más acabado de todo el tránsito que ha tenido que transcurrir desde la adopción del modelo inquisitivo con el nacimiento del Derecho Canónico³⁹.

Así también, **Miranda Estrampes**, señala que los códigos

³⁷BINDER, Alberto M. *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Edición 2009, España, p. 27.

³⁸BURGOS MARIÑOS, Víctor en "Principios Rectores del Nuevo Código Procesal Peruano", Palestra Editores, Lima, 2005, p.6.

³⁹PEÑACABRERA FREYRE, Alonso. "El Nuevo Proceso Penal Peruano". Gaceta Jurídica. Lima, 2009, p.15.

latinoamericanos redactados en los últimos años, inspirados en el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, responden a un mismo patrón que se caracteriza por la implantación de un proceso penal en la que la fase de investigación se atribuye al Ministerio Público, bajo la vigilancia de un juez de garantías, y un juicio oral abierto tras una concreta acusación realizada por el Ministerio Público⁴⁰.

Según un estudio realizado el 2001 por el Banco Mundial y las universidades de Harvard y Yale, la tradición legal en que se basan los sistemas judiciales es un factor determinante de la eficiencia judicial, incluso más que otros factores tradicionalmente considerados relevantes como el nivel de ingresos de un país y su grado de desarrollo. Este informe concluyó en lo siguiente:

- a) La mayor eficiencia y capacidad de los tribunales para impartir justicia está más relacionada con las características de los procedimientos que con el nivel de desarrollo de los países.
- b) La mayor dureza en la regulación de la resolución de conflictos implica una mayor duración (más allá de lo esperado) de los procedimientos judiciales, y mayores inspecciones de las medidas de eficacia judicial y de acceso a la justicia. La mayor eficiencia judicial, asimismo, está asociada con una mayor simplificación de los procesos. Cuando se reduce la complejidad de los procesos judiciales, disminuyen también los costos y la tardanza.⁴¹

⁴⁰MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *“El fiscal instructor y la policía judicial – Expectativas y dificultades del futuro procesal penal adversarial”*. Ponencia presentada en el curso Ministerio Fiscal y Policía Judicial, en el marco del Plan de Formación de Fiscales, 3 de Barcelona, 2006, p. 1.

⁴¹SCHONBOHM, Horst, Magistrado Alemán, durante un Informe efectuado, cuando era miembro del Centro Carter. Disponible en www.revistas.pucp.edu.pe/derechopucp/download/Ins_5ilnQ&sig2=GdVHTtRiAfuH83jFfapjTw&bv

Por ello podemos decir, como bien refiere Peña Cabrera Freyre, que, sin temor a equivocarnos, que el éxito de la reforma procesal penal queda condicionado a una política de Estado, al compromiso serio de los actores procesales y, a la confianza que la ciudadanía debe depositar en el nuevo sistema. Debe entenderse que el proceso penal no solo incumbe a los operadores de la justicia, sino a toda la comunidad en su conjunto. En una sociedad, la forma como se lleva a cabo el procedimiento penal refleja el tratamiento que el Estado da a sus ciudadanos⁴²

1.2.3. Las Etapas del Código Procesal Penal.

Diligencias preliminares

El proceso penal se convierte en el tránsito y la solución de un conflicto de intereses surgido a consecuencia de la comisión de un delito que requiere de etapas o fases procedimentales que permitan garantizarla eficacia de sus fines.

Como ya lo hemos señalado, estas etapas son: 1) Etapa de investigación preparatoria el cual se divide en dos sub etapas: diligencias preliminares y la investigación preparatoria propiamente dicha; 2) Etapa intermedia; y, 3) Etapa del Juicio Oral. En el desarrollo de la ejecución del presente anteproyecto de investigación, se hará un estudio a profundidad del tema, aquí solo una aproximación a ello:

⁴²PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. “*El Nuevo Proceso Penal Peruano*”. Ob.cit, p.16

Diligencias preliminares.

Refiere **Salas Beteta**⁴³ que una vez que el fiscal toma conocimiento de la comisión de un hecho que reviste características de delito, inicia los actos de investigación, requiriendo la intervención policial o realizando por sí mismo las diligencias preliminares, con la finalidad inmediata de cumplir con los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si los hechos ocurrieron y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a los involucrados y asegurarlos debidamente. El fiscal puede constituirse inmediatamente en el lugar de los hechos con el personal y los medios especializados para examinar la escena de los hechos e impedir su

alteración. Por ello **Ore Guardia** indica que la finalidad de las diligencias preliminares es determinar si el fiscal debe o no formalizar investigación preparatoria⁴⁴.

Como nos enseña el profesor **Angulo Arana** esta es en realidad una sub-etapa previa de la investigación preparatoria, y comprenden tanto a un lapso temporal inicial y muy corto de la investigación del delito como a un conjunto de diversas actuaciones, algunas pensadas y planificadas y otras circunstanciales, previas a la apertura formal de investigación, mediante las cuales se confirmará o descartará la existencia del ilícito. La novísima configuración lleva el mensaje de que no se ha querido crear una etapa formal ni sub etapa especial previa a la investigación preparatoria, sino que se identifica apenas una situación o lapso temporal en el cual se acumularán elementos

⁴³SALAS BETETA, Cristian. *El Proceso Penal Común*, Gaceta Jurídica, Lima, 2011, p.197.

⁴⁴ORE GUARDIA, Arsenio. *El Ministerio Fiscal: Director de la investigación en el Nuevo Código Procesal Penal del Perú*. Ministerio de Justicia – UNED, Madrid, 2005, p. 9

mínimos de juicio para determinar la existencia del ilícito penal. La norma describe (artículo 330º inciso 2) un conjunto de finalidades que, por cierto, resultan ambiciosas para lo que querrían ser simples verificaciones y que sólo las consideramos compatibles con determinados casos delictivos (hechos de sangre) o actuaciones policiales (delitos flagrantes) y la determinación temprana de escenas del delito⁴⁵.

En ese mismo sentido señala **Peña Cabrera Freyre** que las diligencias preliminares constituyen los primeros actos de investigación, de averiguación, que realizan los órganos de persecución, amén de poner a buen recaudo todos los elementos que tengan relación –directa o indirecta–, con el hecho punible; importa una actuación de recogimiento y de conservación de pruebas a la vez que desde otra arista, cumple con proponer al fiscal las piezas necesarias para que este pueda

formalizar la investigación preparatoria⁴⁶ (...) en el ámbito de las diligencias preliminares el fiscal, ni bien toma conocimiento de la noticia criminal, deberá ordenar la realización de las primeras pesquisas y diligencias; dirigidas a la obtención de los elementos de juicio que puedan fundarla sospecha de criminalidad, es decir, se dirige a la obtención y adquisición de fuentes de prueba y al aseguramiento de la presencia de los involucrados al delito; tiene por tanto fines asegurativos y conservativos, en cuanto a los elementos de convicción que le sirva al fiscal para poder formalizar la investigación preparatoria; y por otro lado, asegurar la presencia

⁴⁵ANGULO ARANA, Pedro Miguel. *Diligencias Preliminares*.

Disponible en: <http://reformaprocesal.blogspot.pe/2008/04/las-diligencias-preliminares.html>. Fecha de Consulta: 12.12.2016

⁴⁶PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. “*El Nuevo Proceso Penal Peruano*”. Ob. Cit, p.197 ⁴⁷ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. “*El Nuevo Proceso Penal Peruano*”. Ob. Cit, p. 91 ⁴⁸ANGULO ARANA, Pedro Miguel. *Diligencias Preliminares*. Op. Cit.

del imputado en las primeras diligencias de investigación. Para tales efectos el fiscal deberá solicitarla adopción de medidas limitativas y restrictivas de derechos fundamentales (principio de rogación), por razones de estricta necesidad y urgencia; de tal manera que el fiscal no puede, de motu proprio, decidir por la adopción de dichas intervenciones, sino que deberá instar su imposición al juez penal competente (principio jurisdiccional)⁴⁷

Esto se explica dado el interés inmediato, luego de la noticia del ilícito, en recoger o proteger todo aquello que sea útil para delimitarlo, impedir nuevas consecuencias, así como la fuga de sus autores o identificar claramente a estos últimos. Si consideramos que esto es muy importante se advertirá la necesidad de que la policía accione de inmediato, inclusive antes de avisar al fiscal, puesto que sí se conoce que este último, de todos modos, demorará en llegar, una equis cantidad de tiempo dedicada a hacer dicho contacto, si otros policías no pueden acudir al lugar del hecho, representaría la pérdida de un tiempo precioso, a partir del cual, podría perderse información relevante sobre el hecho⁴⁸.

Debemos destacar, en todo caso, que las diligencias preliminares no constituyen una etapa diferenciada de la investigación, que debería cumplirse de modo fatal, sino un posible momento inicial de la misma, que de ocurrir presenta notables y naturales características. Por cierto, que, además, podemos afirmar que cuando se da, no acontece de modo superfluo, sino que satisface necesidades concretas⁴⁹.

En suma, las diligencias preliminares consisten en un conjunto de

⁴⁷ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. "El Nuevo Proceso Penal Peruano". Ob. Cit, p. 91

⁴⁸ ANGULO ARANA, Pedro Miguel. *Diligencias Preliminares*. Op. Cit.

⁴⁹ *Idem*.

actos realizados por el fiscal o por la policía, por encargo de aquel o por urgencia y necesidad. Como es obvio, forman parte de la investigación preparatoria y las actuaciones que se realicen en esta fase no podrán ser repetidas en la investigación preparatoria formalizada⁵⁰.

La investigación preparatoria propiamente dicha.

La etapa de investigación preparatoria es aquella que busca reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permiten al fiscal decidir si formula o no acusación y al imputado preparar su defensa.

La formalización de la investigación preparatoria tiene como una de sus finalidades la legitimación de los sujetos procesales y como consecuencia suspende el curso de la prescripción de la acción penal e impide que el fiscal archive la investigación sin intervención judicial. Conforme al informe de la COMISIÓN DE SEGUIMIENTO DE IMPLEMENTACIÓN DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD se trata de la continuación de la investigación (siempre que se haya hecho uso de las preliminares) o del inicio de esta ante la existencia de indicios reveladores de un delito. En tal sentido, el fiscal, como ente objetivo, debe verificar que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y, de ser el caso, haya cumplido con los requisitos de procedibilidad. Se trata del inicio de la primera etapa del proceso común, la llamada investigación preparatoria, del cual el fiscal es el director. No obstante ello, deberá de notificar al imputado de los cargos que se le imputan, sin perjuicio de poner en conocimiento, a su vez, de tal disposición al juez de investigación preparatoria, quien garantizará el respeto irrestricto de los derechos fundamentales ante la

⁵⁰SALAS BETETA CRISTIAN. *El Proceso Penal Común*, Ob. Cit, p.199

acusación fiscal⁵¹.

En principio, cuando el Ministerio Público toma conocimiento de la presunta de un delito –donde el ejercicio de la acción penal es de carácter público– tiene que reunir los elementos básicos para formarse convicción de que está ante un caso probable, y comunicarlo al juez ya sea mediante la formalización de la denuncia (en el sistema procesal del C de PP de 1940) o a través de la formalización de la investigación preparatoria (según el sistema procesal del CPP del 2004). Sin embargo, no se le exige al fiscal que posea toda la información que sustente su pretensión acusatoria; por el contrario, solo le es necesario contar con indicios básicos relacionados con la presencia de un hecho que escapa del mero acontecer fortuito y que reviste el carácter de injusto penal. Para ello, se aconseja al fiscal desplegar una estrategia de investigación –o como en Colombia se dice, un planteamiento metodológico– que le oriente en sus indagaciones⁵².

En su labor de indagación, el fiscal realizará las diligencias que estime pertinentes y útiles, debiendo considerar que las diligencias preliminares forman parte de la investigación preparatoria [como conjunto] y, por ende, no pueden repetirse una vez formalizada la investigación preparatoria, procediendo su ampliación solo si dicha diligencia resultare indispensable, siempre que se advierta un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción.

⁵¹Ídem, p. 200.

⁵²Guía Práctica N° 1 NSTRUCCIÓN E INVESTIGACIÓN PREPARATORIA Lo nuevo del Código Procesal Penal de 2004 sobre la etapa de la investigación del delito, Gaceta Jurídica, Lima, 2009, p. 73

La investigación preparatoria formalizada consiste en realizar las diligencias de investigación que el fiscal considere pertinentes y útiles al esclarecimiento del hecho delictivo, dentro de los límites de la ley. En tal sentido, el Código establece que las diligencias preliminares forman parte de esta etapa del proceso común y, por consiguiente, no podrán repetirse una vez formalizada la investigación; esto no quiere decir que las mismas no puedan ser ampliadas, lo cual es procedente siempre y cuando resultase indispensable⁵³.

En ese mismo sentido señala **Benavente Chorres** que una vez que se han realizado las diligencias iniciales o preliminares de investigación, y si de la denuncia del informe policial o de las diligencias preliminares que el fiscal realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si la Etapa de Investigación fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la investigación preparatoria. Esto significa que el fiscal emitirá la disposición de formalización de la investigación preparatoria, que como se indicó, deberá contener: a) El nombre completo del imputado; b) Los hechos y la tipificación específica correspondiente. El fiscal podrá, si fuera el caso, consignar tipificaciones alternativas al hecho objeto de investigación, indicando los motivos de esa calificación; c) El nombre del agraviado, si fuera posible; y, d) Las diligencias que de inmediato deban actuarse. Asimismo, el fiscal, sin perjuicio de su notificación al imputado, comunica la disposición de formalización al juez de la investigación preparatoria, adjuntando copia de la citada disposición. Sin embargo, esta potestad del fiscal en decidir

⁵³SALAS BETETA, Cristian. En: *INVESTIGACIÓN PREPARATORIA Y ETAPA INTERMEDIA: Problemas de aplicación del Código Procesal Penal de 2004*, Gaceta Jurídica, Lima, 2010, p, 19

formalizar o no la investigación preparatoria, se convierte en obligatoria, cuando: a) deba requerir la intervención judicial para la práctica de determinadas diligencias; b) pretenda la actuación de prueba anticipada; o c) requiera la imposición de medidas coercitivas. Finalmente, la formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal. Asimismo, el fiscal perderá la facultad de archivar la investigación sin intervención judicial; es decir, y eso lo veremos al final de este acápite, cuando estaba en fase de diligencias iniciales o preliminares de investigación, el fiscal estaba facultado, según los resultados de sus diligencias, para archivar todo lo actuado; no obstante, si decide por formalizar la investigación preparatoria, y para ello comunica su disposición al juez de la investigación preparatoria, será este último quien decida sobre el sobreseimiento (o archivo judicial) de la causa⁵⁴.

Por su parte **Oré Guardia** señala que esta fase permite a los intervinientes prepararse para el juicio. Así, esta etapa tiene por finalidad reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa; asimismo, busca determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de su perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado”. El mismo autor señala que: “Una vez que el fiscal formaliza la investigación preparatoria se procede a realizar las diligencias propias del caso. Así el fiscal puede:

- i. Disponer la concurrencia de quien se encuentre en posibilidad de informar sobre los hechos investigados.
- ii. Ordenar en caso de inasistencia injustificada su conducción

⁵⁴BENAVENTE CHORRES, Hesbert. *Guía práctica de la defensa penal: Investigación preparatoria y etapa intermedia*, Gaceta Jurídica, Lima, 2008, pp 132-133.

compulsiva.

- iii. Exigir información de cualquier particular o funcionario público⁵⁵.

Durante esta etapa no ha establecido los actos de investigación que el fiscal debe realizar. Ello, debido a la siguiente lógica: el fiscal, como director de las investigaciones, desde el primer momento que ha tomado conocimiento de la probable comisión de un delito, debe elaborar su estrategia de investigación, es decir, su planteamiento metodológico de investigación o teoría del caso. La norma procesal no tiene por qué establecer los parámetros de su estrategia. Esa responsabilidad la tiene el fiscal, en función a su experticia, conocimientos jurídicos y habilidad propias que debe tener todo investigador.

En otras palabras, el fiscal, dependiendo del caso concreto que está investigando, diseña su estrategia de averiguación. Esta estrategia ya la tiene que tener estructurada desde las diligencias preliminares o iniciales de investigación; y si en el caso concreto, decide formalizar la investigación preparatoria –momento procesal que ahora estamos comentando– solo tiene que continuar aplicando su estrategia de indagación, dándole las mejoras que todo planteamiento requiere⁵⁶.

En ese sentido, las diligencias realizadas en la investigación preparatoria propiamente dicha son la continuación y complemento de las diligencias preliminares o iniciales de investigación, todo en concordancia con la estrategia o teoría del caso del fiscal. Por ende, esta noción de continuación y complemento obliga al fiscal a no repetir aquellas diligencias realizadas al inicio de las

⁵⁵ORÉ GUARDIA, Arsenio. Ob. cit., pp. 9-11.

⁵⁶BENAVENTE CHORRES, Hesbert. *Guía práctica de la defensa penal: Investigación preparatoria y etapa intermedia* Ob. Cit, pp. 147-148.

investigaciones; es decir, luego de los actos de investigación iniciales o preliminares, el fiscal emite la disposición de formalización de la investigación preparatoria, con lo cual está dando a entender que va a continuar investigando por medio de nuevas diligencias, y no repitiendo las anteriores. Sin embargo, y como excepción a la regla de la no repetencia, el C.P.P. 2004 acota que procede la ampliación de una diligencia (ya realizada al inicio de las investigaciones) si resultare indispensable, siempre que se advierta un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción⁵⁷.

Aunque normativamente las diligencias preliminares con la investigación preparatoria tienen finalidades distintas, sin embargo, como bien apunta **Sala Beteta** deben ser entendidas como un todo, ya que la investigación criminal es única y los actos realizados en ambas sub fases apuntan a lo mismo: recabar elementos de convicción, tanto de cargo como de descargo, para sustentar la decisión del fiscal⁵⁸.

La etapa intermedia.

Como señala **García Toma**, la etapa intermedia se denomina intermedia porque se sitúa entre las dos fases que la Ley ritaria distingue en el proceso ordinario: fase de investigación o preliminar y fase del juicio oral o audiencia⁵⁹.

Por su parte **Binder**⁶⁰ ha referido que la etapa intermedia se funda en la idea de que los juicios deben ser preparados

⁵⁷Idem.

⁵⁸SALAS BETETA, Cristian. *El proceso común*. Ob. Cit, p. 6

⁵⁹GARCÍA TOMA, José Antonio. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Ceura, Madrid, 1993, p.413.

⁶⁰BINDER, Alberto M. *Introducción al derecho procesal penal*. Ad Hoc, Buenos Aires. Junio 1999, p. 245.

convenientemente y se debe llegar a ellos luego de una actividad responsable; el juicio es público y ello significa que el imputado deberá defenderse de la acusación en un proceso abierto, que puede ser conocido por cualquier ciudadano.

La fase intermedia constituye el conjunto de actos procesales cuyo objetivo consiste en la corrección o saneamiento formal de los requerimientos o actos conclusivos de la investigación; estos requerimientos deben cumplir con ciertas formalidades, cuyo sentido radica en la búsqueda de precisión en la decisión judicial; por ejemplo, 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. En cualquiera de esos campos, el requerimiento fiscal puede contener errores o “vicios” que deben ser corregidos para que la decisión judicial no sea inválida; el juez y los distintos sujetos procesales tendrán interés en corregir esos defectos y de que la decisión judicial no contenga errores o en que estos no se trasladen a la etapa de juicio donde pueden generar mayores perjuicios o invalidar la totalidad del propio juicio⁶¹.

Desde el punto de vista sustancial, la fase intermedia consiste en una discusión preliminar sobre las condiciones de fondo de cada uno de los actos o requerimientos conclusivos. Siempre, luego de esta discusión preliminar, se produce una decisión judicial; si el juez o tribunal decide admitir la acusación, se dictará el auto de apertura a juicio, que es la decisión propia de esta fase; si no se admite la acusación, se podrá dictar el sobreseimiento.⁶²

Por su parte **Peña Cabrera Freyre** señala que la etapa intermedia es aquella en la que se evalúa la pertinencia de la acusación o, por

⁶¹Idem.

⁶²Idem.

el contrario, del cese de la persecución penal. Esta etapa sirve también para delimitar el objeto de juzgamiento, esto es, el marco jurídico penal sobre el cual girará el debate, así como los medios probatorios que sustentarán la pretensión punitiva o absolutoria. Evidentemente, esta fase del proceso no se encuentra desvinculada de los principios y garantías procesales ya que las decisiones jurisdiccionales que aquí se adopten deben tomarse con respeto a estas⁶³. Asimismo, señala este autor que la etapa intermedia tiene también una función clasificadora de los medios de prueba que serán admitidos para ser actuados en el juzgamiento, esto es, fija los medios de prueba sobre los cuales se desarrollará el debate en el juicio oral, desechando aquellos obtenidos con inobservancia de la ley y la Constitución⁶⁴.

Sobre este mismo aspecto el profesor **San Martín Castro**⁶⁵ señala que la fase intermedia tiene funciones **principales y accidentales**:

- a) **Las funciones principales** de la fase intermedia pueden ser tanto de **carácter positivo** cuanto de **carácter negativo**. Su carácter positivo consiste en dilucidar si concurren los presupuestos del juicio oral, esto es, si se ha acreditado suficientemente la existencia de un hecho punible y si se ha determinado su presunto autor. Su carácter negativo estriba en depurar la "noticia criminal" o denuncia y evitar que los inculcados, cuya inocencia esté evidenciada de lo actuado

⁶³ GIMENO SENDRA, Vicente. *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993. p.402.

⁶⁴ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. *La etapa intermedia en el Código Procesal Penal de 2004*. En: *Manual del Código Procesal Penal - Biblioteca del abogado procesalista*, Gaceta Jurídica, Lima 2011, p, 167

⁶⁵ SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *La fase intermedia en el proceso penal peruano*. En: Revista PUCP "ius et veritas".

Disponible en:

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/viewFile/15745/16180> Fecha de consulta: 15.12.2016

durante la instrucción, puedan ser acusados cuando inevitablemente el órgano jurisdiccional habrá de pronunciar una sentencia absolutoria. Esto último es lo que **Maier**⁶⁶ califica de justificación política del procedimiento intermedio.

- b) **Las funciones accidentales** son de tres órdenes: 1). Depuración del procedimiento, destinada a resolver, con carácter previo, la existencia o no de presupuestos procesales, de excepciones, de cuestiones previas y prejudiciales y cuestiones de competencia. 2) Complementación del material instructorio, destinada a dilucidar si la instrucción se encuentra debidamente agotada, en cuyo caso se dispondrá la concesión de un plazo ampliatorio para la actuación de nuevas diligencias. 3). Complementación de la imputación, destinada a posibilitar que el fiscal superior proponga la investigación de otro delito, que fluye de la denuncia o de la instrucción, o que se comprenda a otras personas en los hechos delictivos investigados; en ambos supuestos, el órgano jurisdiccional dispondrá –de estar de acuerdo con esa solicitud– la ampliación del plazo instructorio⁶⁷.

Por otro lado, existen dos posiciones en torno la definición de la etapa intermedia: una que la considera como un conjunto de actos preparatorios de la acusación y de la audiencia⁶⁸ y otra, que la considera como una etapa de naturaleza crítica⁶⁹.

⁶⁶ Citado por San Martín Castro, Cesar, Ídem.

⁶⁷ San Martín Castro, Cesar, *La fase intermedia en el proceso penal peruano* Op. Cit.

⁶⁸ GARCÍA RADA, Domingo. *Manual de Derecho Procesal Penal*, EDDILI, Lima, 1976, p. 196. En ese mismo sentido véase a ORTELLS RAMOS, Manuel. *El proceso penal abreviado*. Comares, Granada, 1997, p. 120. MAIER, Julio. *La ordenanza procesal alemana. Su comentario y comparación con los sistemas de enjuiciamiento*

⁶⁹ CLARIÁ OLMEDO, Jorge. *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Tomo VI, Editorial, Buenos Aires, 1987, p. 108.

Véase por ejemplo a **Roxin** quien señala que: “(...) el valor del procedimiento intermedio ha sido siempre cuestionado. El argumento principal de sus enemigos reside en que, en caso de una decisión positiva, el tribunal (por lo menos exteriormente) concurre con prejuicios al juicio oral, pues ya con el auto de apertura ha declarado al acusado suficientemente sospechoso de la comisión del hecho punible”⁷⁰

Pese a ello es de destacar las virtudes de la etapa intermedia, al respecto **Pérez Arroyo** citado por Martínez Huamán⁷¹ sostiene que: “El nuevo CPP, en una fase intermedia [...] “sanea” adecuadamente dicha pretensión [la acusación], ajustando el objeto del proceso en razón del grado máximo de razonabilidad con que debe operar el sistema de reacción penal y no llevar a juicio pretensiones verdaderamente ridículas y carentes incluso de legitimidad probatoria o, lo que es peor, carentes de legitimidad en la incoación misma del procedimiento por un defecto sustancial en la relación procesal penal entre el procesado y la pretensión penal.

La etapa del juzgamiento (juicio oral).

De manera esquemática, cuando el Ministerio Público ha formulado acusación contra el imputado, y luego de haberse establecido en la etapa intermedia la inexistencia de algún vicio o defecto procesal que invalide todo lo actuado, así como de haberse admitido las respectivas pruebas presentadas por las partes, el juez remite todo

⁷⁰ ROXIN, Claus. *Derecho Procesal Penal*, Traducción de Gabriela Córdoba y Daniel Pastor. Buenos Aires, Editorial del Puerto, 2003, pp. 347 y 348.

⁷¹ MARTÍNEZ HUAMÁN, Raúl Ernesto. *La etapa intermedia en la lógica del sistema acusatorio del nuevo Código Procesal Penal de 2004*. En: Manual del Código Procesal Penal - Biblioteca del abogado procesalista, Gaceta Jurídica, Lima 2011, p, 138

el expediente al juez encargado de llevar a cabo el juicio oral⁷².

Esto último es una nota distintiva en el nuevo proceso penal latinoamericano. Es decir, el juez que participa en la investigación (no como el investigador sino como garante del respeto a los derechos de las personas involucradas en un proceso penal) es diferente al juez que dirige el juzgamiento, con lo cual (observando el principio de imparcialidad) se evita que el juzgador quede contaminado por los actos previos al juicio oral y que pongan en contradicho su imparcialidad a la hora de resolver el conflicto penal⁷³.

Por lo tanto, el juez de la investigación preparatoria remite los actuados al juez encargado del juicio, quien al recibirlo emitirá una resolución judicial a través de la cual comunica a los sujetos procesales la fecha, hora y lugar de realización del juicio oral (a la cual en países como Perú se lo denomina auto de citación a juicio). De esa forma, una vez notificada la resolución solo debe esperarse la realización de la audiencia del juicio oral⁷⁴.

Como refiere **Vázquez Rossi**⁷⁵, el juicio es el medio de establecimiento de la verdad judicial. La verdad surge de la confrontación, es patrimonio dividido de las partes, que introducen sus respectivas acreditaciones y en el análisis respectivo proponen sus argumentaciones, con un protagonismo que se basa en los intereses que representan y que, por ende, son relativos y verificables, hipotéticos y refutables.

Ya en etapa de juzgamiento, la decisión acerca de la

⁷² Guía Practica 2 - Juicio Oral: Lo nuevo del Código Procesal Penal 2004, Sobre la etapa del juicio oral, Gaceta Jurídica, Lima Octubre 2009, p,28

⁷³ *Idem*

⁷⁴ *Idem*

⁷⁵ VÁZQUEZ ROSSI, Jorge. *Derecho Procesal Penal. La realización penal*, Tomo II, Rubinzal - Culzoni, Buenos Aires, 2004, p. 404.

responsabilidad del acusado y la pena a imponérsele recae en el juez de conocimiento (“juez penal –unipersonal o colegiado–”). El juzgamiento constituye la fase del proceso en la que se determina la responsabilidad del acusado en atención a las pruebas que se actúen en la audiencia. El juzgamiento implica que el acusador ha realizado previamente una investigación objetiva, de modo tal que la acusación se encuentra sustentada, ello garantiza que no se la acusará de forma arbitraria e injusta. En el juicio oral se materializan los principios procesales de publicidad, oralidad, inmediación, concentración y contradicción⁷⁶.

El artículo 356 señala que el juicio es la etapa “principal” del proceso, seguramente, debido a que en ella se actúa la prueba y se decide sobre la responsabilidad penal del acusado, a ello se aúna que en esta fase confluyen los principios procesales (305) de contradicción, inmediación, oralidad y publicidad. Bajo tal apreciación, lo correcto sería calificarla como “estelar” [no simbólica (306)] y no tanto como “principal”, ya que, en sí, todas las etapas del proceso revisten importancia, de modo tal que, por ejemplo, no habría juicio si la acusación no superara el filtro de la etapa intermedia y no habría acusación sin una adecuada investigación preparatoria. Es por ello que el mismo código establece que el juicio oral “[s]e realiza sobre la base de la acusación”.

Además, la audiencia del juicio oral se caracteriza por desarrollarse de forma continua y cabe la posibilidad de prolongarla en sesiones sucesivas hasta su conclusión. Dichas sesiones sucesivas (307) tendrán lugar al día siguiente o subsiguiente de funcionamiento ordinario del Juzgado. Asimismo, la audiencia es pública; sin embargo, el juez mediante auto especialmente motivado puede disponer, de oficio o a petición de parte que la audiencia se realice

⁷⁶ SALAS BETETA, Cristian. *El proceso común*. Ob. Cit. p, 21

total o parcialmente en privado, conforme a ley⁷⁷

Como señala **Binder**, el juicio 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 penal⁷⁸.

Pero, el considerar al juicio oral como la etapa principal del proceso también se debe al haz de principios y garantías que le envuelven a fin de lograr una calidad de información al juzgador que le permita resolver la litis puesta a su conocimiento. Por calidad de información se entiende a aquel conjunto de datos filtrados, seleccionados, depurados tendientes a aprobar, por un lado, si se ha cometido o no un ilícito penal, y, por otro lado, la determinación de las consecuencias punitivas y, si fuese el caso, civiles generadoras del delito; información que es percibida por el juzgador de manera inmediata e imparcial, a través de una actividad contradictoria de las partes, con pleno respeto a la presunción de inocencia y en presencia de la comunidad. En ese sentido, la inmediación, la contradictoriedad, 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, confiable, que permita fundar su decisión en torno al conflicto suscitado entre el ofensor y el ofendido⁷⁹.

La audiencia, a su vez, se compone de tres fases:

- a) **Fase inicial.** Esta fase consiste en la instalación de la audiencia, con la presencia de aquellos sujetos procesales que, como juzgador, las partes, órganos de prueba y el público son los llamados a tener un rol protagónico durante el

⁷⁷ SALAS BETETA, Cristian. *El proceso común*. Ob. Cit. pp, 267-268.

⁷⁸ BINDER, Alberto. *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires – Argentina, 1993, p. 233.

⁷⁹ BENAVENTE CHORRES, Hesbert. *Guía práctica de la defensa penal*. Ob. Cit., p. 8.

juzgamiento. Posteriormente, las partes, tanto acusadora como acusada, deberán presentar su caso ante el órgano juzgador para que luego se pregunte al acusado, previa lectura de sus derechos en el juicio, si se encuentra o no conforme con los términos de la acusación del Ministerio Público. Si la respuesta del acusado es afirmativa, entonces el juicio concluirá, procediéndose al dictado de la respectiva sentencia; en el caso contrario, si la respuesta es negativa, se continuará con la siguiente fase de la audiencia del juicio oral.

- b) **Fase probatoria.** En esta etapa se da la actuación o desahogo de pruebas a través de la actividad que realicen las partes, y en forma excepcional la que lleve a cabo el juzgador. Aquí se examina al acusado, los testigos (incluyendo la víctima), los peritos, las fuentes materiales y documentales, inspecciones, etc.
- c) **Fase conclusiva.** Aquí, luego de haberse actuado todas las pruebas admitidas a juicio deberán las partes formular sus conclusiones o alegatos finales, incidiendo en aquellas pruebas que dan mayor certeza a su caso o, por el contrario, debilitan la de su contraparte. Posteriormente, el juzgador da por concluido el debate oral, procediéndose a la deliberación y dictado de la respectiva sentencia.

1.2.4. El Principio de Legalidad Procesal.

Refiere **Ore Guardia** que el principio de legalidad procesal garantiza, a toda persona, el estricto respecto de los procedimientos previamente establecidos por ley, al prohibir que esta sea desviada de la jurisdicción predeterminada, que sea sometida a procedimiento distinto o, que sea juzgada por órganos

jurisdiccionales de excepción o comisiones especiales⁸⁰.

La ley penal describe en abstracto una conducta punible y amenaza con una sanción a quien incurra en ella. Pero su actuación práctica en un caso concreto requiere un procedimiento mediante el cual, frente a la hipótesis de que se ha incurrido en esa conducta, se procure establecer si en verdad esto ha ocurrido, para dar paso a la aplicación de la sanción prevista para el responsable. Sobre el punto se presentan, teóricamente, dos alternativas posibles. O la reacción buscando acreditar el hecho delictivo para que pueda ser penado se debe dar fatalmente en todos los casos en que exista la posibilidad de que haya ocurrido, sin excepción y con la misma energía; o bien, se puede elegir en qué casos se va a provocar esta actividad y en qué casos no, según diversas razones. La primera se denomina legalidad (legalidad "procesal") o indisponibilidad; la segunda disponibilidad o también oportunidad (aunque, en realidad, los criterios de oportunidad serían las razones de la disponibilidad).

Se ha conceptualizado a la legalidad (procesal) como la automática e inevitable reacción del Estado a través de órganos predispuestos (generalmente el Ministerio Público Fiscal, y su subordinada, la policía) que frente a la hipótesis de la comisión de hecho delictivo (de acción pública) comienzan a investigarlo, o piden a los tribunales que lo hagan, y reclaman luego el juzgamiento, y posteriormente y si corresponde, el castigo del delito que se hubiera logrado comprobar. Se lo enuncia exageradamente diciendo que todo delito de acción pública debe ser ineludiblemente investigado, juzgado y penado (por cierto, si corresponde) y con igual compromiso de esfuerzos estatales (cualquiera sea la

⁸⁰ ORE GUARDIA, Arsenio. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Tomo 1. Editorial Reforma. Lima, 2013. p.93

gravedad del delito)⁸¹.

Por su parte **Carocca Perez**, "dado su carácter de organismo público, tanto el Ministerio Público institucionalmente, como los fiscales y demás funcionarios que lo integran, deben actuar respetando estrictamente la legalidad vigente"⁸²

Por su parte el Tribunal Constitucional ha señalado que "el *principio de legalidad* en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. (...) el principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lexscripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lexpraevia*), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lexcerta*). Como se ha señalado, "Dicho principio comprende una doble garantía; la primera, de orden material y alcance absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos (*lexpraevia*) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (*lexcerta*) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aña responsabilidad y a la eventual sanción; la segunda, de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango y que este Tribunal ha identificado como ley o norma con rango de ley. (Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional

⁸¹ CAFFERATA NORES, José. *Manual de Derecho Procesal Penal*, pp. 67-68

Disponible en: <http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/9c56835f-Manual.Cordoba.pdf>
Fecha de consulta: 18.12.2016

⁸² CARROCA PEREZ, Alex. *Manual el Nuevo Sistema Procesal Penal*. Lexis Nexis, 2005. Santiago de Chile. p. 24

español 61/1990).

Empero, *no* debe identificarse el principio de legalidad con el principio de legalidad procesal penal. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución, se satisface cuando se cumple la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, enunciado en el artículo 139.3, referido al aspecto puramente procesal, garantiza a toda persona el estricto respeto de los procedimientos previamente establecidos, al prohibir que ésta sea desviada de la jurisdicción predeterminada, sometida a procedimiento distinto o juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción o por comisiones especiales"⁸³.

En el presente capítulo desarrollaremos este principio procesal desde su dimensión general como desde su dimensión procesal, a efectos de verificar que al retirar la acusación en la etapa intermedia se está vulnerando este principio.

1.2.5. Marco Conceptual

Derecho Penal: El Derecho Penal desde una perspectiva científica *strictu sensu* tiene por objeto el estudio del delito a partir de los elementos intrasistematicos que se compaginan en el ámbito de la dogmática jurídico- penal. Misión de ella es desarrollar sistemáticamente e interpretar, en su conexión interna, el contenido de las normas que constituyen el ordenamiento jurídico penal. Es decir, el método científico abarca una dimensión estrictamente normativa, cuya principal tarea es la de proporcionar al juzgador de un método riguroso capaz de proporcionar seguridad jurídica a las resoluciones judiciales, en cuanto se manifiestan conductas

⁸³Exp. N.º 8957-2006-PA/TC fj, 15

humanas de características análogas⁸⁴.

Proceso Penal: El proceso penal importa un conjunto de principios y garantías constitucionales que guían y gobiernan su desenvolvimiento, así como el rol de los sujetos procesales. En un proceso basado en el sistema acusatorio la dignidad humana, como pilar del Estado Democrático de Derecho, es un derecho fundamental cuyo respeto se exige al máximo durante el desarrollo del proceso penal. La libertad es otro derecho fundamental que constituye una regla general en el nuevo proceso y que puede ser restringida solo bajo los supuestos legalmente establecidos, de modo que, la detención pasa a ser la medida excepcional en el proceso. El derecho de defensa, como derecho irrestricto, no se activa a partir de la acusación fiscal, sino desde el mismo momento en que la persona tiene conocimiento de que se ha iniciado una indagación o investigación preliminar en su contra. La presunción de inocencia, la igualdad procesal, el debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva, la cosa juzgada, entre otros, son los principios y garantías⁸⁵ que rigen el proceso penal.

Acusación Fiscal: La acusación es una solicitud fundamentada que realiza el fiscal a la autoridad jurisdiccional por la cual le pide que el caso investigado pase a juicio oral y, por tanto, contiene una especie de promesa en el sentido que el hecho delictivo investigado, así como la responsabilidad penal del imputado serán acreditados en el juicio oral público y contradictorio, luego que se actúe la prueba por las partes³. Por la acusación se hace realidad el principio de la imputación necesaria⁴ como una manifestación del principio de legalidad y del principio de defensa procesal. En virtud del citado principio, constituye una exigencia ineludible que la

⁸⁴Significado extraído de <https://www.definicionabc.com/derecho/derecho-penal.php>

⁸⁵SALAS BETETA, Christian. El proceso penal común. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2012. pp 09.

acusación tiene que ser cierta, no implícita, sino precisa, clara y expresa. Tiene que contener una descripción suficiente y detallada de los hechos considerados punibles que se imputan al acusado y del material probatorio en que se fundamenta la pretensión acusatoria⁵. Esto significa que la acusación de modo alguno puede ser ambigua, implícita, desordenada, ilógica o genérica⁸⁶.

Etapas Intermedia: La fase intermedia constituye el conjunto de actos procesales cuyo objetivo consiste en la corrección o saneamiento formal de los requerimientos o actos conclusivos de la investigación; estos requerimientos deben cumplir con ciertas formalidades, cuyo sentido radica en la búsqueda de precisión en la decisión judicial; por ejemplo, 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. En cualquiera de esos campos, el requerimiento fiscal puede contener errores o “vicios” que deben ser corregidos para que la decisión judicial no sea inválida; el juez y los distintos sujetos procesales tendrán interés en corregir esos defectos y de que la decisión judicial no contenga errores o en que estos no se trasladen a la etapa de juicio donde pueden generar mayores perjuicios o invalidar la totalidad del propio juicio⁸⁷.

1.2.6. Postura personal en la presente investigación.

Como se ha podido apreciar a lo largo de la exposición del presente marco teórico, el nuevo proceso penal que regula la legislación actual ha previsto un único proceso en la cual se tramitan los

⁸⁶GIMENO SENDRA, Luis. Lecciones de Derecho Procesal Penal, Editorial Colex, Madrid, 2001, p. 325.

⁸⁷NEYRA FLORES, José Antonio, *Las Etapas del Proceso Penal en el NCPP*. Disponible en:

http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/fc1e798049d48e0b961ad7f53c1a04e8/D_Leon_Velasco_170112.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=fc1e798049d48e0b961ad7f53c1a04e8

delitos que se comenten.

Este proceso penal común, tiene distintas etapas, cada uno de ellas con finalidades diferenciadas y con actores diferenciados bajo su conducción. Así por ejemplo la investigación preparatoria es conducida por el fiscal, en cambio la etapa intermedia es conducida por el órgano jurisdiccional, el juez de investigación preparatoria.

Con el avance del proceso, la etapa intermedia se ha vuelto una de las principales etapas del proceso, porque es el tránsito obligatorio, para verificar si el fiscal cuenta con un caso sólido para pasar a juicio oral, es decir la etapa intermedia se ha convertido en un filtro de la acusación. Otra de las características más llamativas de la etapa intermedia es que no existe etapa probatoria, es decir no se actúan pruebas, salvo la investigación suplementaria.

Sin embargo, en la práctica fiscal y judicial, se ha venido observando que cuando ya existe una acusación fiscal, los representantes del Ministerio Público, vienen retirando la acusación, so pretexto que el hecho denunciado no es delito o no hay suficientes elementos de convicción para pasar a juicio, sin embargo, esta posibilidad no está previsto en la normal procesal

Ante este escenario, nuestra postura en la presente investigación, es que esta forma de proceder de los fiscales de retirar la acusación fiscal en etapa intermedia viene infringiendo gravemente el principio de legalidad procesal.

CAPÍTULO II: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1. Descripción del Problema

En el sistema de justicia penal peruano, hasta antes de la entrada en vigencia del nuevo modelo procesal penal, coexistían dos modelos procesales paralelo: el primero regulado por el Código de Procedimientos Penales de 1940, promulgado por Ley N° 9024, el cual preveía el Proceso Ordinario; y el segundo modelo lo constituía el Proceso Sumario, incorporado por Decreto Legislativo N° 124, el año 1981. El primero de ellos, estaban diseñados para delitos más graves y el proceso sumario para delitos leves, los cuales se encontraban claramente determinada en sus respectivas regulaciones.

Sin embargo, ambos procesos penales, solo tenían previstas dos etapas procesales que eran: la instrucción y el juicio oral; esta característica procesal ha servido para que, en la dogmática penal mayoritaria, se califique a este antiguo modelo procesal como una de corte mixto e incluso inquisitivo, en el caso del proceso sumario, en la medida que el juez penal al mismo tiempo instruía y sentenciaba.

Por ello en la actualidad se destaca como una de las grandes virtudes del nuevo modelo procesal incorporado mediante Decreto Legislativo N° 957, publicado el 29 de julio del año 2004 [en adelante NCPP], que se haya establecido un proceso con tres fases claramente definidas: investigación preparatoria, intermedia y juzgamiento, teniendo como protagonistas a distintos operadores jurídicos.

Pero, asimismo, las etapas del proceso común tienen distintas finalidades. Como es sabido la etapa de investigación preparatoria

se dividen en dos sub etapas, a saber: a) las diligencias preliminares y b) la investigación preparatoria propiamente dicha. Con respecto a la primera "son tres los fines de las diligencias preliminares: i) Realizar actos' urgentes sólo para determinar si los hechos denunciados son reales y SI además configuran uno o varios ilícitos penalmente perseguibles; ii) asegurar la escena del crimen y la evidencia sensible de la presunta comisión del ilícito, y evitar en lo posible mayores consecuencias derivadas de la perpetración del delito; e, iii) Individualizar al presunto imputado fundamentalmente y al agraviado si es posible"⁸⁸. Por su parte la investigación preparatoria propiamente dicha tiene como finalidad persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado [Art. 321 del NCPP].

Seguidamente la etapa intermedia tiene como finalidad ser un filtro de saneamiento de la postulación de la acusación fiscal, para subsanar los defectos formales de la misma o verificar la existencia de suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral. Evidentemente en esta etapa intermedia no existe la posibilidad de actuación probatoria, ya que esta está reservada para el juicio oral como etapa estelar del proceso, y es allí justamente allí -juicio oral- en donde se va a establecer la culpabilidad o inocencia de una persona.

Por ello es claro que en la etapa del juicio oral y luego de concluido el debate probatorio, la norma procesal haya previsto el retiro de la acusación fiscal, en el entendido que el escenario inicial de los

⁸⁸Casación N° 318-2011-Lima. Fj. 2.8)

alegatos de apertura haya variado y no sea posible seguir sosteniendo una acusación en contra de una persona.

Sin embargo, en la práctica fiscal, se ha venido observando que en la etapa intermedia se ha procedido al retiro de la acusación fiscal o como en algunos casos se ha denominado el desistimiento de la acusación. Esta actuación fiscal se ha dado bajo el argumento que los hechos que son denunciados no constituyen delito o que no existen suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral, por lo que, aunque la norma procesal no prevé esta posibilidad de retiro de la acusación en esta etapa procesal - intermedia - en aras de una dinámica administración de justicia es posible dicha actuación procesal.

La posición que asumimos al momento de iniciar el presente trabajo de investigación es que no debería ser admisible el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia, por cuanto ello vulnera el principio de legalidad procesal penal, al tratarse de un acto procesal que no se encuentra contemplado en la norma adjetiva, ya que incluso a nivel constitucional, el artículo 139.3 de nuestra Carta Magna garantiza que la persona no puede ser sometida a procedimientos no establecidos previamente, ni desviada de la jurisdicción competente salvo motivos de excepción; sin embargo, será solo en el Informe Final que se podrá analizar si nuestra hipótesis de investigación ha sido confirmada, o deberá ser descartada.

Dado este contexto es que resulta por demás conveniente investigar sobre esta problemática planteada y buscar alternativas de solución a la misma, la cual pasa por establecer si resulta viable el retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia. Entonces, la pregunta que se formula en la presente investigación es: ¿El retiro de la acusación

fiscal en la etapa intermedia infringe el principio de legalidad procesal y no beneficia a la administración de justicia?

2.2. Formulación del problema

Habiendo descrito el problema de investigación, nos corresponde hacer la formulación del problema:

2.2.1. Problema General

¿El retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia infringe el principio de legalidad procesal y no beneficia a la administración de justicia?

2.2.2. Problemas Específicos

1. ¿En qué medida el retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia infringe el principio de legalidad procesal?
2. ¿En qué medida el retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia beneficia la administración de justicia?
3. ¿Cuál es la magnitud de la lesión al principio de legalidad procesal, si el fiscal presenta un requerimiento acusatorio, dando inicio a la etapa intermedia, y que luego es retirado en la misma etapa?
4. ¿Cuál es la magnitud de la lesión al principio de celeridad y eficacia del proceso penal, la persistencia de la acusación fiscal hasta después de la actuación probatoria en Juicio Oral, pese a que en etapa intermedia el fiscal considere que sea manifiesta su insubsistencia?

2.3. Objetivos

2.3.1. Objetivo General

Establecer si el retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia infringe el principio de legalidad procesal y por lo tanto no beneficia a la administración de justicia.

2.3.2. Objetivos Específicos

- Explicar el contenido del principio de legalidad procesal.
- Determinar la relación existente entre el principio de legalidad procesal y la administración de justicia.
- Demostrar que una incorrecta aplicación del retiro de la acusación en etapa intermedia vulnera el debido proceso.
- Demostrar que el principio de legalidad procesal es una de las bases que sustenta el debido proceso penal.

2.4. Hipótesis

Teniendo en cuenta el problema de investigación planteado, se considera la siguiente hipótesis de trabajo:

**"RETIRO DE LA ACUSACIÓN FISCAL EN LA ETAPA
INTERMEDIA INFRINGE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD
PROCESAL"**

2.5. Variables

2.5.1. Identificación de las Variables

En el presente trabajo de investigación se analizarán las siguientes variables:

a. **Variable Independiente (x):**

Retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia

a.1. **Indicador**

- Disposiciones fiscales y Actas judiciales donde se advierte el retiro de la acusación fiscal.

a.1.1. **Instrumentos**

- Estudios de Casos.
- Estadísticas.
- Entrevistas.
- Encuestas.

b. **Variable Dependiente (y):**

Infringe el Principio de legalidad procesal.

b.1. **Indicador:**

- Doctrina Penal y Constitucional.

a.1.2. **Instrumento:**

- Estadística.
- Entrevistas.
- Encuestas.
- Análisis lógico jurídico.

2.5.2. Definición conceptual y operacional de las variables

Definición conceptual: La etapa intermedia representa una de las más importantes etapas del proceso común, por cuanto viene hacer el filtro para pasar de la investigación preparatoria a la etapa de juicio oral. El retiro de la acusación fiscal valida y legalmente prevista esta estatuida en la etapa del juicio oral luego de un debate probatorio y cuando los elementos de convicción que sirvieron sean desvanecidos. El principio de legalidad procesal, está centrada es que solo es posible realizar las actuaciones procesales que prevé la norma procesal penal.

Definición operacional: El retiro de acusación en la etapa intermedia es una actuación fiscal que no está previsto en la norma procesal penal y que afecta gravemente el principio de legalidad, en tanto que en etapa intermedia no existe actuación probatoria, por ello, no es posible retirar la acusación fiscal en etapa intermedia sino únicamente en juicio oral.

2.5.3. Operacionalización de las variables

Variable	Indicador	Instrumento
Retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia	Disposiciones fiscales y Actas judiciales donde se advierte el retiro de la acusación fiscal.	✓ <i>Estadística.</i> ✓ <i>Entrevistas.</i> ✓ <i>Encuestas.</i> ✓ <i>Análisis lógico jurídico.</i>
Infringe el Principio de legalidad procesal.	Doctrina penal	✓ <i>Estadística.</i> ✓ <i>Entrevistas.</i> ✓ <i>Encuestas.</i> ✓ <i>Análisis lógico jurídico.</i>

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Diseño de investigación

3.1.1. Tipo de Investigación

La presente investigación será **básica o pura**. La investigación científica pura tiene como finalidad ampliar y profundizar el conocimiento de la realidad. Su objetivo consiste en ampliar y profundizar en el saber de la realidad y en tanto este saber que se pretende construir es un saber científico, su propósito será el de obtener generalizaciones cada vez mayores (hipótesis, leyes, teorías)⁸⁹.

En la presente investigación se aclarará conceptos, teorías y presupuestos respecto a la figura del retiro de la acusación en la etapa intermedia, evaluando si su procedencia es viable o infringe el principio de legalidad.

3.1.2. Diseño de Investigación

El diseño de la presente investigación será **NO EXPERIMENTAL**: Es el diseño de investigación el que recolecta datos de un solo momento y en un tiempo único. Asimismo, el método de este diseño será transversal correlacional: se encargan de describir relaciones entre dos o más variables en un momento determinado. Sobre todo, describiremos la relación de las variables respecto de las consecuencias jurídicas que genera el retiro de la acusación en la Etapa Intermedia, y su impacto en la administración de justicia o

⁸⁹Wernher von Braun. Lección 5: Investigación pura, investigación Aplicada, Investigación profesional. Disponible en: http://datateca.unad.edu.co/contenidos/100104/100104_EXE/leccin_5_investigacin_pura_investigacin_aplicada_investigacin_profesional.html

Fecha de Consulta: 01.12.2016.

el principio de legalidad. Por ello el nivel de Investigación es de tipo descriptiva ya que solo se hizo un análisis descriptivo de las variables.

3.1. Población y muestra

La **población**, es **homogénea y estática**, las cuales estarán conformadas por los: Jueces, Fiscales y abogados en la especialidad penal del Distrito Judicial y Fiscal de Loreto. Asimismo, la población está constituida por los casos en los cuales se haya retirado la acusación en Etapa Intermedia. El cálculo estimado de dicha población es de 300 personas.

La **muestra** representativa está definida en forma *probabilística*, debido a que serán seleccionadas mediante métodos aleatorios y estará conformada por 15 personas que hayan participado en procesos de retiro de la acusación en Etapa Intermedia. La muestra es finita, se realizará encuestas y entrevistas a cinco (5) Jueces Penales, diez (05) Fiscales Penales y cinco (05) Abogados Penales.

3.2. Método de Investigación.

En la presente investigación vamos a utilizar el método **Histórico-Causal**, pues será a partir de los hechos ya producidos que se va a fundamentar la investigación y serán estos mismos hechos los que producirán efectos. Asimismo, se utilizará el método **deductivo**, sin embargo, también aplicaremos el método **inductivo** de la investigación cualitativa, en la medida que participaremos en la investigación a través de la interacción con los sujetos mediante encuestas y entrevistas, para así poder terminar y contrastar nuestra hipótesis.

3.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos

Las Técnicas e instrumentos de recolección de datos serán:

Las Técnicas e instrumentos de recolección de datos serán:

- a) **Entrevistas:** Que a través de Guías de Preguntas se recabaran las “opiniones” de los Magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público y de los Abogados Especialistas, respecto del tema propuesto.
- b) **Encuestas:** Que a través del Cuestionario se recabará “información” de los Magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público y de los Abogados Especialistas, respecto del tema propuesto.
- c) **Estadísticas:** Se utilizarán Cuadros estadísticos, lo que nos proporcionarán “características”.
- d) **Análisis de Datos, Bibliográfico y de Casos:** Para lo que se utilizarán Libros, Manuales, artículos, Legislaciones nacionales y extranjeras, Tesis, Trabajos de investigación, Páginas virtuales, los cuales nos proporcionarán las diferentes “posiciones” sobre el tema, gracias a la lógica (estructura del pensamiento) y al razonamiento (fundamentación).

3.4. Procesamiento y análisis de datos

Las encuestas serán elaboradas en base de preguntas con respuestas alternativas referente al problema del trabajo de investigación. Una vez, preparados todos los materiales y los instrumentos se procederá a realizar la encuesta a las personas en forma aleatoria y seleccionada.

La encuesta será aplicada previamente mediante una prueba piloto del 10% y será validada mediante la prueba de Alfa de Cronbach, que es una media ponderada de las correlaciones entre las variables

que forman parte de la escala y validez con R de Pearson; la cual puede calcularse de dos formas: a partir de las varianzas (Alfa de Cronbach) o de las correlaciones de los ítems (Alfa de Cronbach estandarizado).

Estadístico de fiabilidad, Alfa de Cronbach del instrumento.

Alfa de Cronbach	N° de elementos
0.613798	20

3.5. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Los datos obtenidos serán procesados haciendo uso del paquete estadístico SAS versión 8.1 para Windows, la tabla de cálculo Excel y los resultados se presentarán también en tablas y gráficos haciendo uso de la estadística descriptiva e inferencial. Para la prueba de hipótesis se hará uso de la regresión y correlación de Pearson para determinar qué tan intensa es la relación entre las variables en estudio.

3.6. Estadística utilizada

Se aplicará la estadística descriptiva. La estadística descriptiva es la parte de la estadística que se encarga de recolectar, ordenar, analizar y presentar un conjunto de datos, con el objetivo de describir aproximadamente las características de la misma. Asimismo, los datos obtenidos serán procesados y analizados en tablas de frecuencias absolutas y relativas.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1. Encuestas a magistrados del Poder Judicial del Distrito Judicial De Loreto.

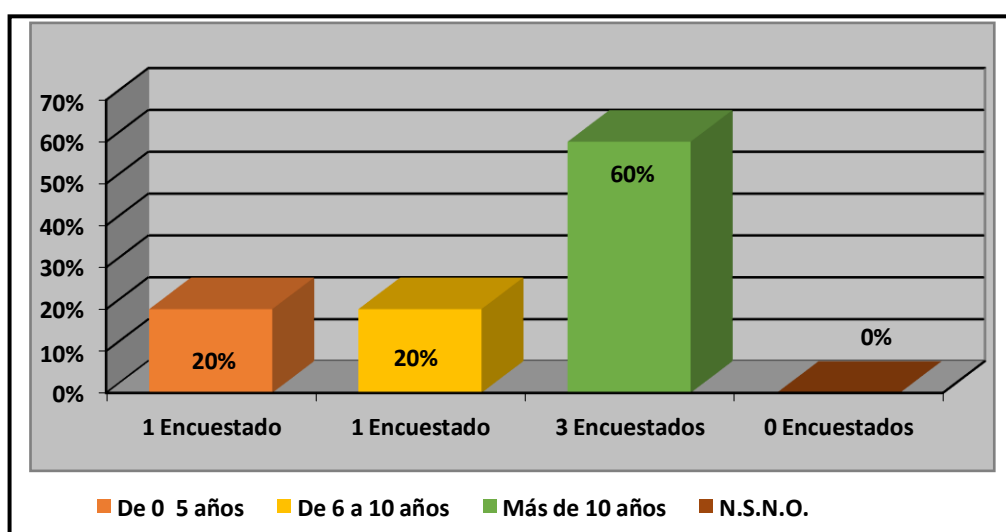
4.1.1 Encuestas: Análisis e interpretación

PREGUNTA 1: ¿Cuánto tiempo de experiencia tiene interviniendo en casos penales con incidencia en el Nuevo Modelo Procesal Penal?

Tabla N° 1

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
De 0 a 5 años	1	20 %
De 6 a 10 años	1	20%
Más de 10 años	3	60%
N.S.N.O.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N° 1



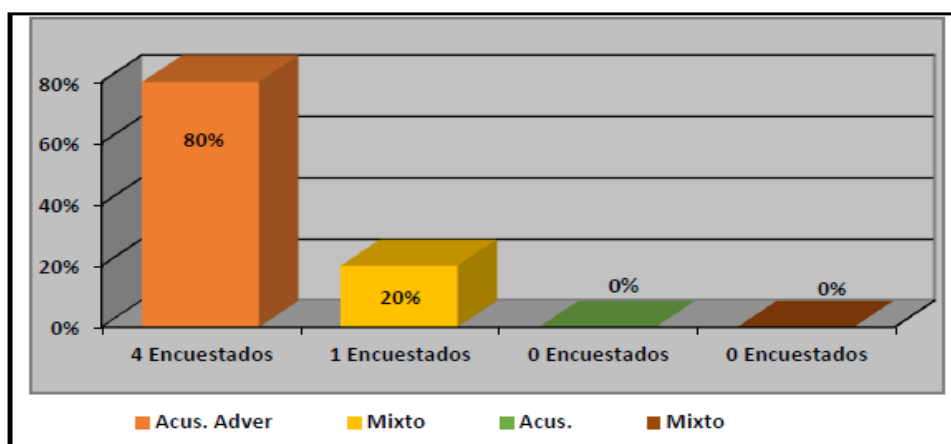
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 60%, que representa 3 encuestados, tiene una experiencia en la magistratura y en la intervención de casos de retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia, de más de 10 años, en tanto que un 40%, que representa a 2 magistrados, tienen menos de 10 años de experiencia.

PREGUNTA 2: ¿Cuál es el modelo que sigue el Nuevo Código Procesal Penal?

Tabla N°2

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Acusatorio con rasgos adversariales	4	80 %
Mixto	1	20%
Acusatorio	0	0%
Inquisitivo.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°2



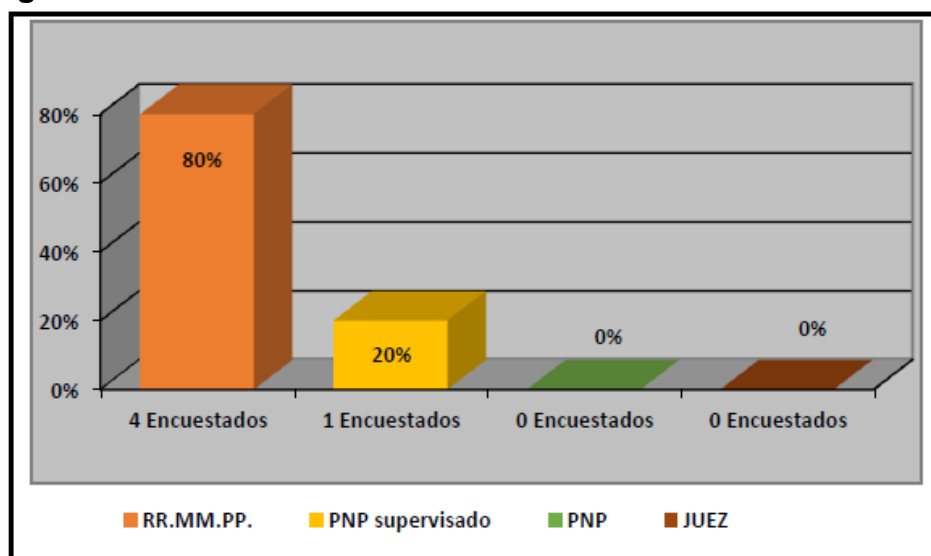
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, el 80%, que representa 4 encuestados, señaló correctamente que el modelo que sigue el nuevo Código Procesal Penal es el acusatorio adversarial, en tanto que un 20%, que representa a un magistrado, afirmó erróneamente que el nuevo modelo procesal sigue el modelo mixto. Esta pregunta resultó necesaria para poder determinar si los encuestados podían emitir una opinión jurídica respecto a los alcances de la posibilidad del retiro de la acusación en la etapa intermedia, lo cual se podrá contrastar con las demás respuestas.

PREGUNTA 3: ¿En el Nuevo Código Procesal Penal, la investigación está a cargo de?:

Tabla N°3

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Por el representante del Ministerio Público	4	80 %
De la Policía Nacional supervisado por el Fiscal	1	20%
Por la Policía Nacional	0	0%
Por el Juez	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°3



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, el 80%, que representa 4 encuestados, señaló correctamente que el nuevo código procesal penal, ha sido diseñado para que la investigación preliminar esté a cargo del representante del Ministerio Público, en tanto, que un 20%, que representa a 1 magistrado, afirmó erróneamente que

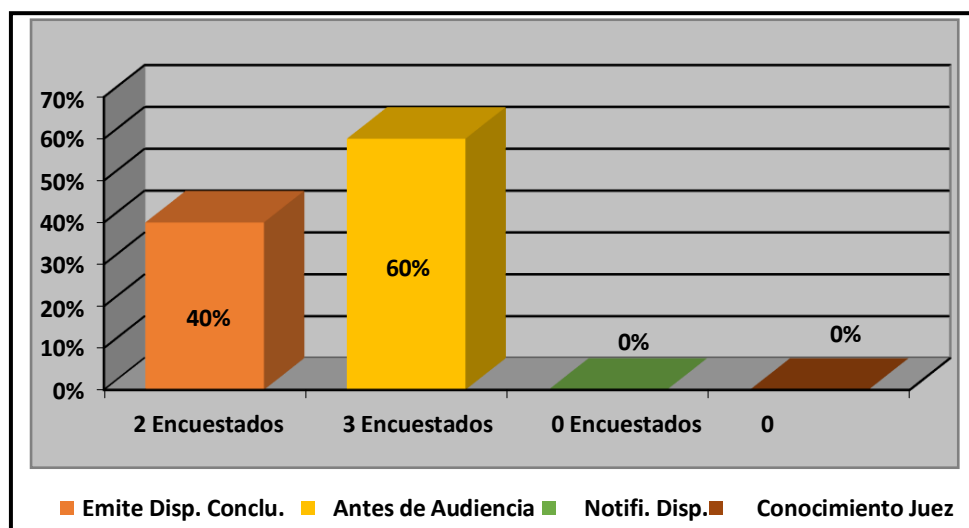
está a cargo de la Policía supervisado por el fiscal, este error no significa una muestra representativa, para el resultado de la investigación.

PREGUNTA 4: De acuerdo al Nuevo Código Procesal Penal, cuando inicia la etapa intermedia:

Tabla N°4

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Cuando se emite la disposición de conclusión de investigación preparatoria	2	40 %
Hasta antes de la audiencia preliminar de control de acusación fiscal.	3	60%
Cuando se notifica la resolución judicial que pone en conocimiento la conclusión de la investigación fiscal	0	0%
Cuando se pone en conocimiento al juez de investigación preparatoria de la conclusión	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°4



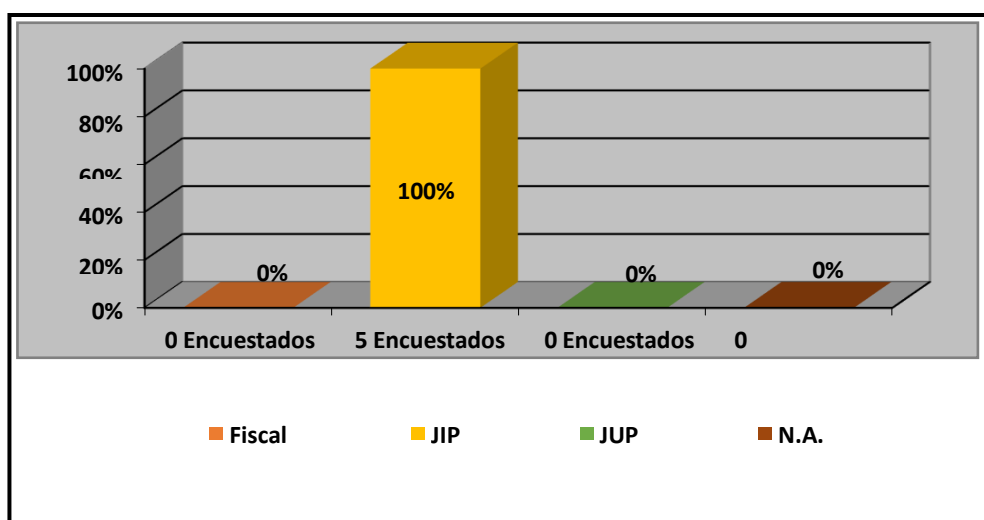
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada el 40%, que representa 2 encuestados, señaló que la etapa intermedia se inicia cuando se emite la disposición de conclusión de la investigación preparatoria, lo cual es lo correcto. En cambio, un 60%, que representa a 3 magistrados, afirmó equivocadamente que la etapa intermedia se inicia hasta antes de la audiencia de control de acusación fiscal.

PREGUNTA 5: ¿Quién está a cargo de la etapa intermedia?:

Tabla N°5

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
El fiscal	0	0 %
El Juez de la Investigación preparatoria.	5	100%
El Juez de Juzgamiento	0	0%
Ninguna de las anteriores	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°5



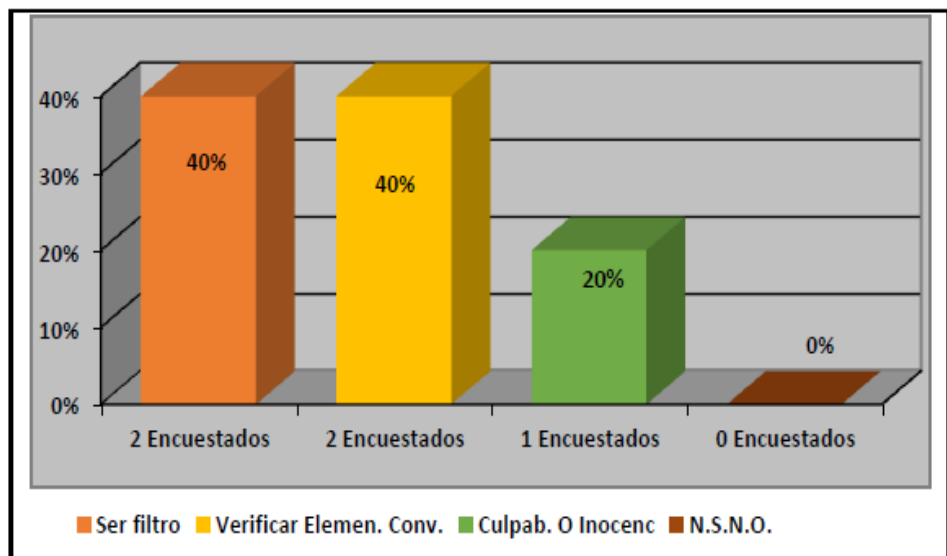
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, el 100%, que representa 5 encuestados, señaló correctamente que la etapa intermedia del proceso penal común, está a cargo del juez de investigación preparatoria, y es que esta respuesta representa que los encuestados identifican claramente sus funciones dentro de la etapa intermedia. Logrando identificar correctamente que el juez de juzgamiento no cumple las funciones en la etapa intermedia.

PREGUNTA 6: ¿Cuál es la finalidad de la etapa intermedia?

Tabla N°6

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Ser filtro de saneamiento de la postulación de la acusación fiscal, para subsanar los defectos formales de la misma.	2	40%
Verificar las existencias de suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral.	2	40%
Establecer la culpabilidad o inocencia de una persona.	1	10%
A y B son correctos.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°6



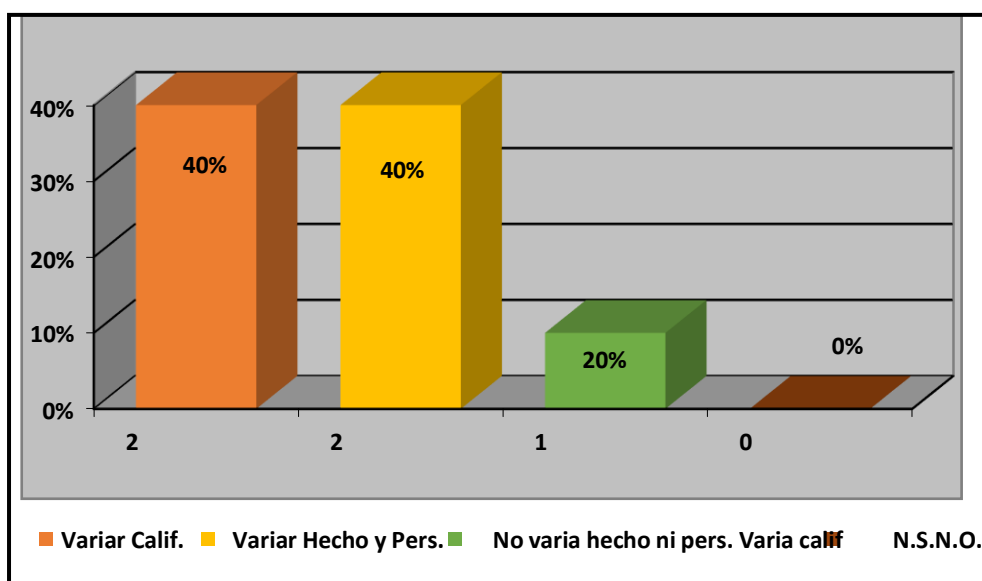
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, solo el 40% que representa a 2 encuestados señalaron correctamente que la finalidad de la etapa intermedia es ser el filtro de la acusación fiscal, y en una misma proporción del 40% que representa otros 2 encuestados, señalaron que la finalidad es verificar los elementos de convicción. Lo más preocupante de este cuadro es que haya existido 1 magistrado que representa el 20% que señalaron que la finalidad sea de buscar la inocencia o culpabilidad del acusado, lo cual es totalmente errado.

PREGUNTA 7: ¿De acuerdo a las reglas del Nuevo Código Procesal Penal, en la acusación fiscal?

Tabla N°7

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Solo se debe referirse a hechos y personas incluidas en la DFIP, sin variar la calificación jurídica.	2	40 %
Puede variar a hechos y personas incluidas en la DFIP	2	40%
Solo puede referirse a hechos y personas incluidas en la DFIP, aunque se efectua una distinta calificación jurídica	1	20%
No sabe no opina	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°7



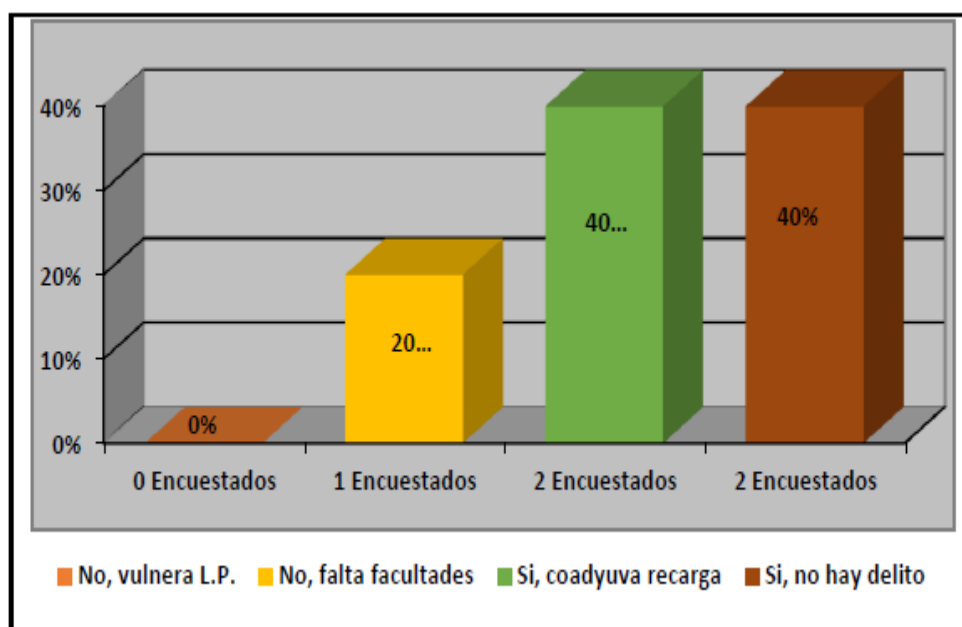
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver que solo el 20% que representa 1 un encuestado pudo señalar correctamente que, en la acusación fiscal, solo se puede referirse a hechos y personas incluidas en la disposición de formalización de investigación preparatoria, pero si es posible variar la calificación jurídica. Siendo que el 80% de los encuestados dio una respuesta equivocada, lo cual refleja que los errores jurídicos llevan a considerar que es posible el retiro de la acusación en etapa intermedia.

PREGUNTA 8: ¿Si luego de la acusación fiscal se designa un nuevo fiscal, este último puede retirar la acusación?

Tabla N°8

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
No puede, porque vulnera la legalidad procesal.	0	0 %
No puede, porque no tiene facultades.	1	20%
Si puede, porque coadyuva a la recarga fiscal.	2	40%
Si puede, porque no existo delito.	2	40%
TOTAL	5	100%

Figura N°8



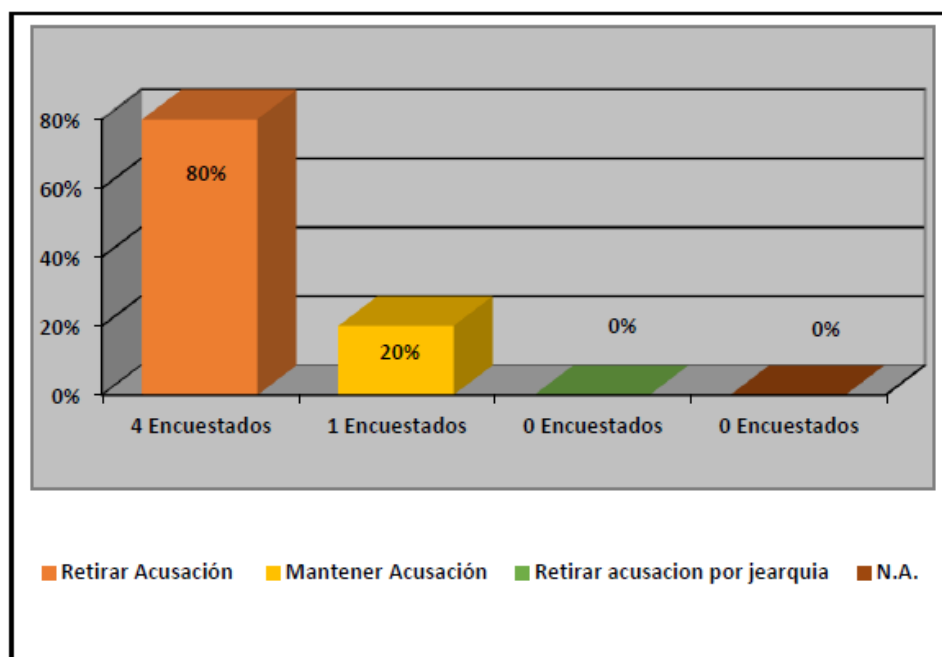
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, solo un 20% que representa a 1 encuestado, pudo identificar correctamente que el nuevo fiscal asignado a un caso, no puede retirar la acusación, aunque el motivo que expone “no tiene facultades no es la correcta”. Por el contrario, en su mayoría consideraron erradamente que sí se puede retirar la acusación fiscal por el nuevo fiscal, argumentando que favorece a la recarga laboral y porque no hay delito, lo cual es incorrecto.

PREGUNTA 9: ¿Si luego de la acusación fiscal se designa un nuevo fiscal y este último advierte que los hechos denunciados no constituyen delito, puede?

Tabla N°9

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Retirar la acusación fiscal.	4	80 %
Mantener la acusación fiscal e instar que el juez advierta lo posibilidad de un sobreseimiento de oficio por atipicidad en la conducta.	1	20%
Retirar la acusación fiscal por jerarquía	0	0%
Ninguna de las anteriores	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°9



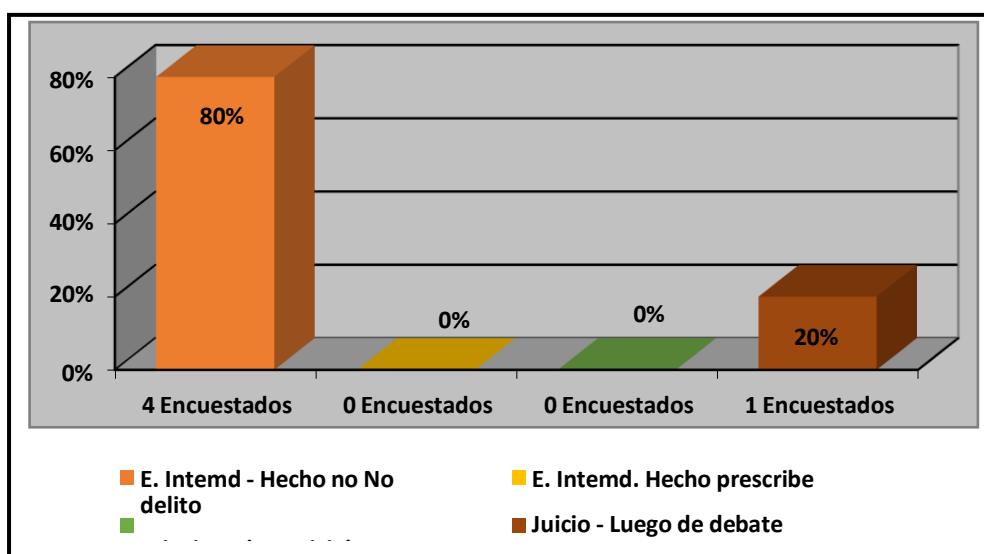
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 80% que corresponde a 4 encuestados, considera que sí es posible retirar la acusación cuando los hechos no constituyen delito, lo cual es equivocado. Solo un 20 % consideró que no es posible retirar la acusación y mantenerla.

PREGUNTA 10: ¿Cuál es el momento procesal para retirar la acusación fiscal?

Tabla N°10

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
En la etapa intermedia, si los hechos denunciados no constituyen delito.	4	80 %
En la etapa intermedia, si los hechos denunciados prescribieron	0	0%
En la etapa del juicio oral al momento de los alegatos de apertura	0	0%
En la etapa del juicio oral y luego de concluido el debate probatorio,	1	2%
TOTAL	5	100%

Figura N°10



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa casi en su totalidad ha señalado, equívocamente que, el retiro de la acusación fiscal se da en etapa intermedia, porque los hechos no constituyen delito. Solo un 20% de la muestra pudo identificar correctamente que el retiro de la acusación se produce únicamente en la etapa del juicio oral, luego del debate probatorio.

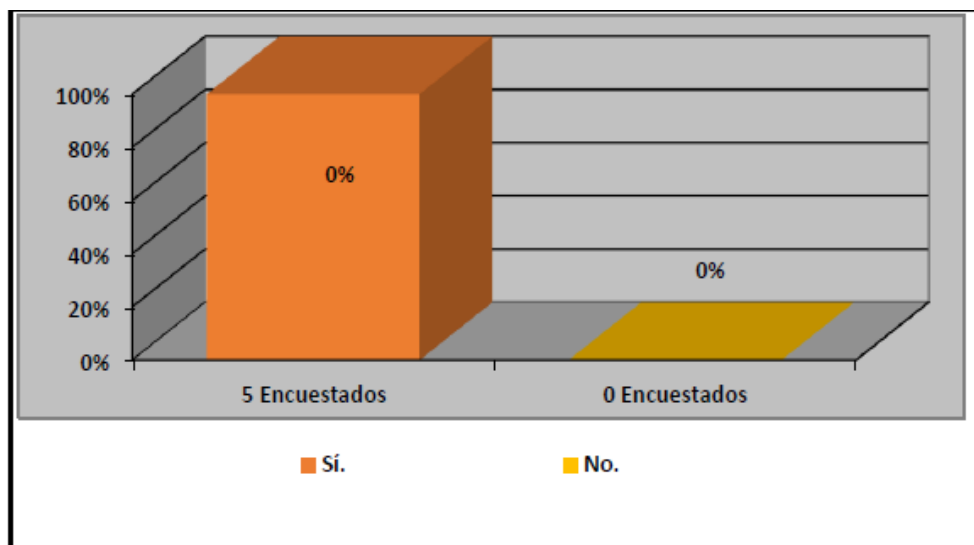
4.1.2. Entrevistas a magistrados del Poder Judicial del Distrito Judicial De Loreto. Análisis de resultados.

PREGUNTA 1) ¿Ha tenido algún caso en la cual ha retirado la acusación fiscal en etapa intermedia? Fundamente su respuesta

Tabla N°11

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Sí.	5	100 %
No.	0	100%
TOTAL	5	100%

Figura N°11



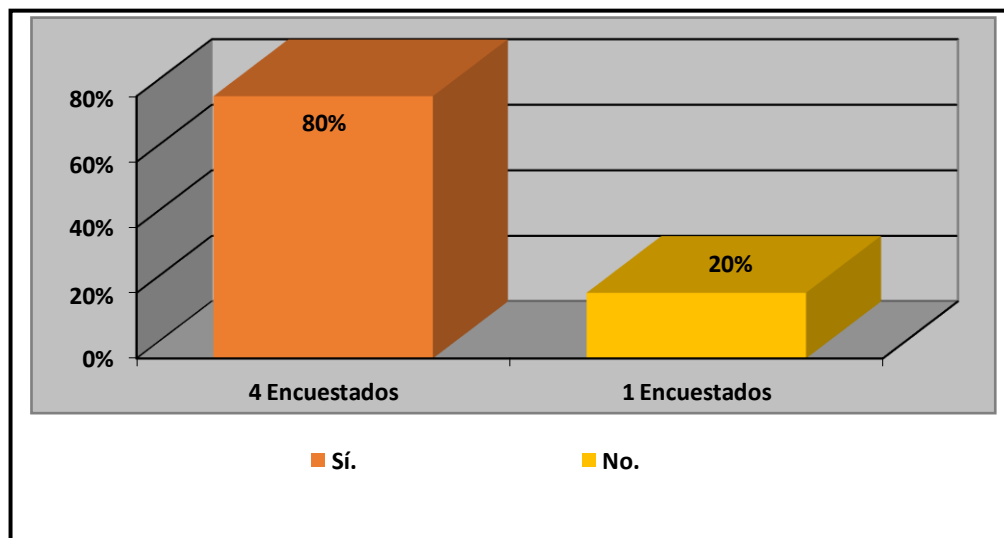
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, todos respondieron, en las circunstancias que un nuevo fiscal asumió el caso y consideró que los hechos que se exponían en la acusación, a su criterio, no constituían delito o que no existían suficientes elementos de convicción para sustentar el enjuiciamiento de los hechos.

PREGUNTA 2: ¿Considera que es posible retirar la acusación en la etapa intermedia? Fundamente su respuesta

Tabla N° 12

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Sí.	4	80 %
No.	1	20%
TOTAL	5	100%

Figura N°12



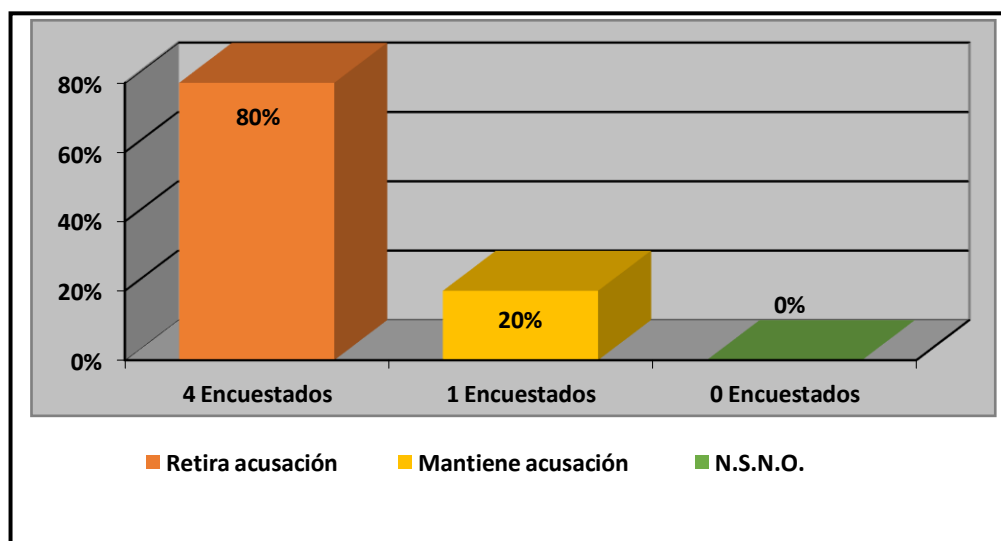
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, el 80% que corresponde a 4 encuestados, señaló que es sí es posible retirar la acusación fiscal en la etapa intermedia, argumentado básicamente que cuando el hecho no es delito, es posible retirar la acusación o cuando no hay suficientes elementos de convicción. Solo un 20% de la población encuestada, consideró que no es posible, porque no está previsto en la norma.

PREGUNTA 3: ¿Qué cree usted que debe hacer un nuevo fiscal que asume un caso y encuentra que la causa que ya se emitió acusación fiscal, no es típica? Fundamente su respuesta

Tabla N° 13

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Retira la acusación	4	80 %
Mantiene la acusación	1	2%
N.S.N.O.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°13



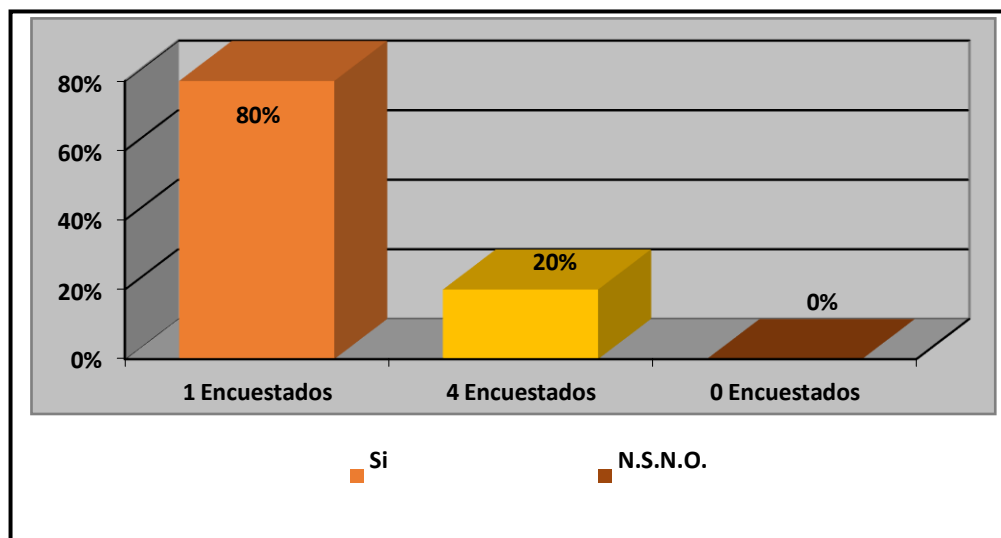
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, el 80% que corresponde a 4 magistrados, señaló que el nuevo fiscal debería retirar la acusación fiscal. Sin embargo, el 20% consideró que debería mantener la acusación y será el juez de investigación preparatoria quien verifique si estamos ante un caso atípico y si así lo considera, deberá emitir un auto de sobreseimiento de oficio.

PREGUNTA 4: ¿Cree usted que el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia, afecta el principio de legalidad procesal?

Tabla N°14

CATEGORIA	JUEZ	PORCENTAJE
Si.	1	80 %
No.	4	0%
N.S.N.O.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°14



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, el 80% que corresponde a 4 magistrados, señaló que no afecta el principio de legalidad, porque lo que se busca la descarga laboral frente a casos que no son delito y que no existe suficientes elementos de convicción. Por su parte, solo un 20% consideró que el retiro de la acusación fiscal afecta el principio de legalidad procesal, ya que el retiro solo está previsto en la etapa del juicio oral.

4.2. Encuestas y entrevistas a fiscales del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Loreto.

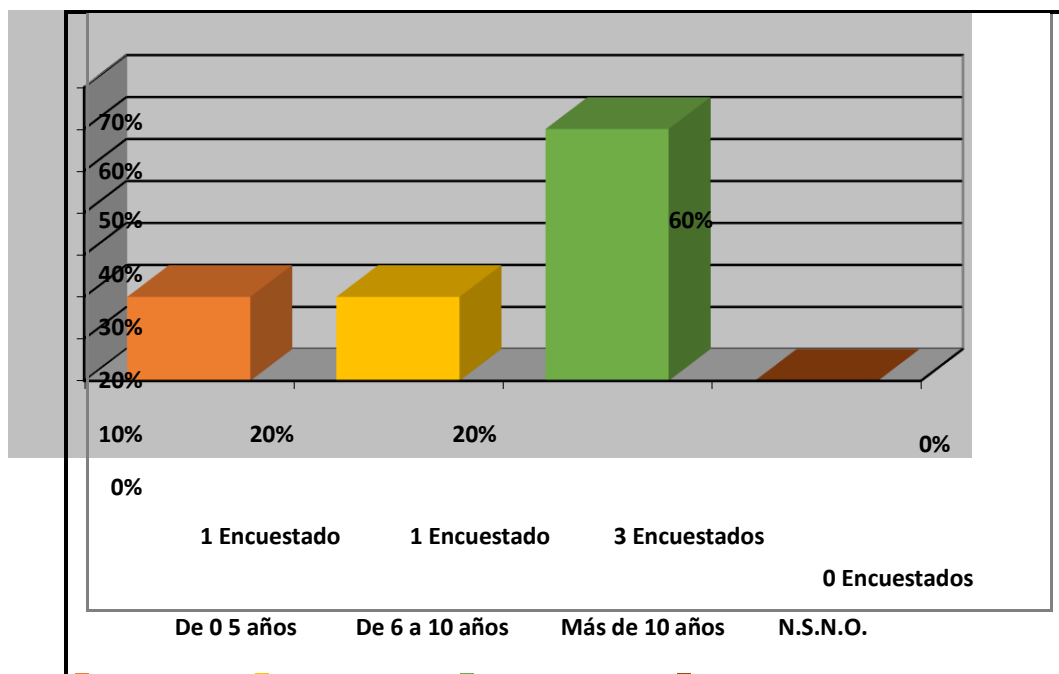
4.2.1. Encuestas: Análisis e interpretación

PREGUNTA 1: ¿Cuánto tiempo de experiencia tiene interviniendo en casos penales con incidencia en el Nuevo Modelo Procesal Penal?

Tabla N° 1

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
De 0 a 5 años	1	20 %
De 6 a 10 años	1	20%
Más de 10 años	3	60%
N.S.N.O.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N° 1



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver,

que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 60%, que representa 3 encuestados, tiene una experiencia en la magistratura y en la intervención de casos de retiro de la acusación fiscal en la etapa

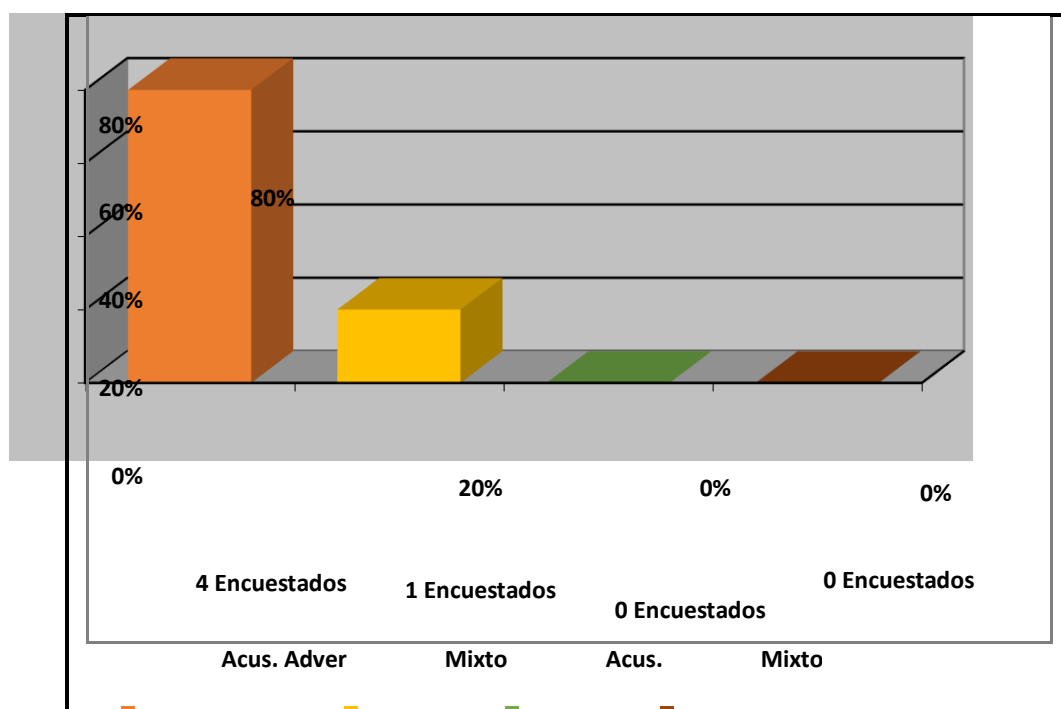
intermedia, de más de 10 años, en tanto que un 40%, que representa a 2 encuestados, tienen menos de 10 años de experiencia.

PREGUNTA 2: ¿Cuál es el modelo que sigue el Nuevo Código Procesal Penal?

Tabla N°2

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Acusatorio con rasgos adversariales	4	80 %
Mixto	1	20%
Acusatorio	0	0%
Inquisitivo.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°2



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 80%, que representa 4 encuestados, señaló correctamente que el modelo que sigue el nuevo Código Procesal

Penal es el acusatorio adversarial, en tanto que un 20%, que representa a 1 magistrado, afirmó erróneamente que el nuevo modelo procesal penal sigue el modelo mixto. Esta pregunta resultó necesaria para poder determinar si los encuestados podían emitir una opinión jurídica respecto a los alcances de la posibilidad del retiro de la

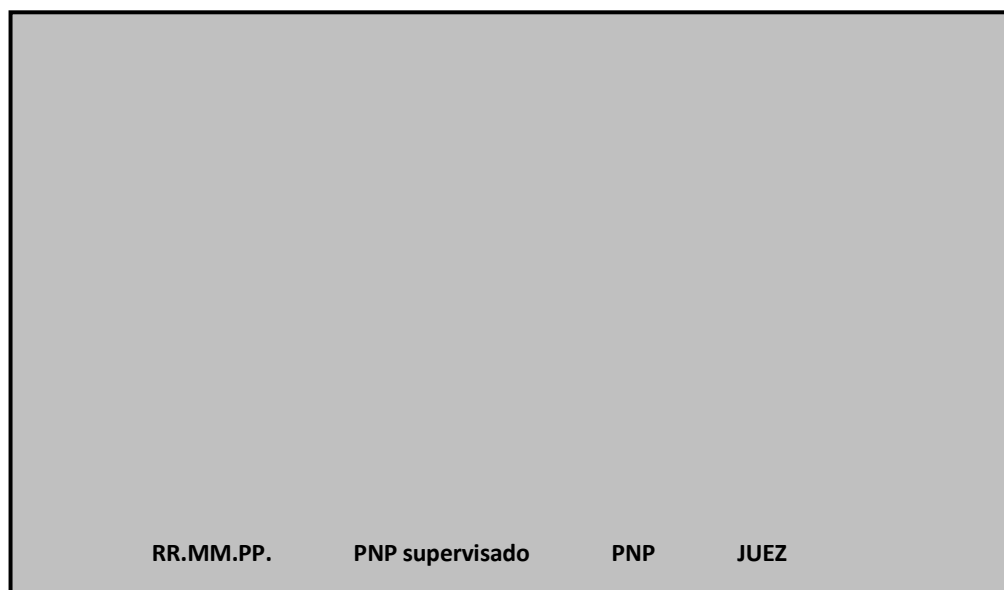
acusación en la etapa intermedia, lo cual se podrá contrastar con las demás respuestas.

PREGUNTA 3: ¿En el Nuevo Código Procesal Penal, la investigación está a cargo de?:

Tabla N°3

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Por el representante del Ministerio Público	5	100 %
De la Policía Nacional supervisado por el Fiscal	0	0%
Por la Policía Nacional	0	0%
Por el Juez	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°3



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que el 100% de la muestra representativa, respondió correctamente que el nuevo código procesal penal, ha sido diseñado para que la investigación preliminar esté a cargo del representante del Ministerio Público. Este porcentaje acertado se debe seguramente a la función que realiza esta muestra

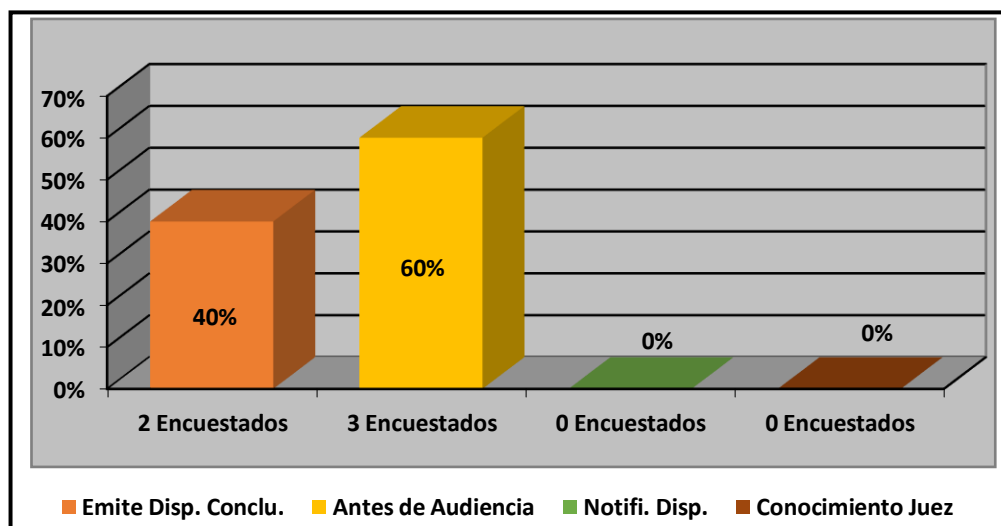
representativa, ya que son fiscales y conocen que son titulares de la acción penal.

PREGUNTA 4: De acuerdo al Nuevo Código Procesal Penal, cuando inicia la etapa intermedia:

Tabla N°4

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Cuando se emite la disposición de conclusión de investigación preparatoria	2	40 %
Hasta antes de la audiencia preliminar de control de acusación fiscal.	3	60%
Cuando se notifica la resolución judicial que pone en conocimiento la conclusión de la investigación fiscal	0	0%
Cuando se pone en conocimiento al juez de investigación preparatoria de la conclusión	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°4



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada el 40%, que representa 2 encuestados, señaló que la etapa intermedia se inicia cuando se emite la disposición de conclusión de la investigación preparatoria, lo cual es lo correcto. En cambio, un 60%, que representa a 3 magistrados,

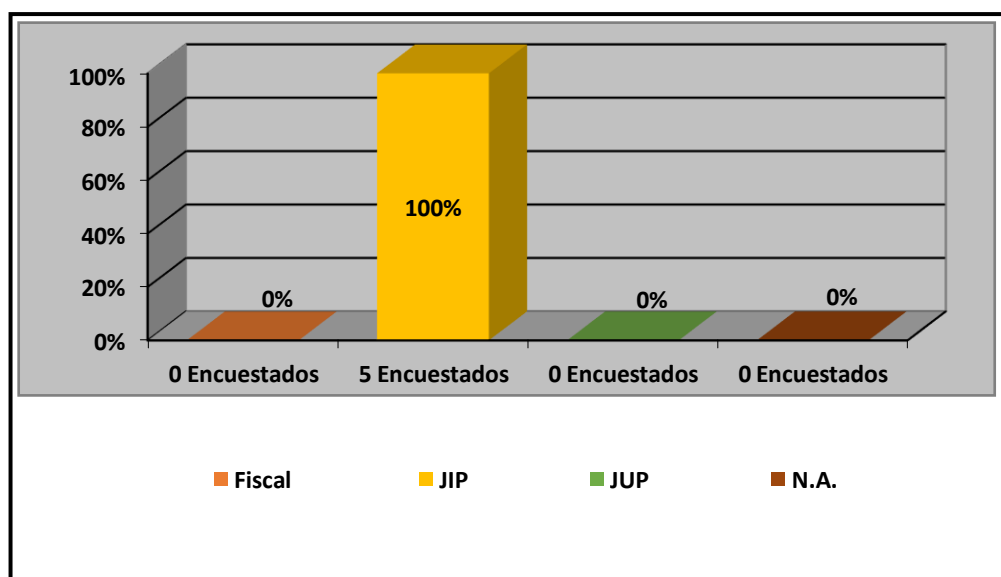
afirmó equivocadamente, que la etapa intermedia se inicia hasta antes de la audiencia de control de acusación fiscal. En tanto que solo el 40% de los encuestados respondió correctamente que el inicio de la etapa intermedia se da cuando se emite la disposición de conclusión de la investigación preparatoria.

PREGUNTA 5: Quien está a cargo de la etapa intermedia?:

Tabla N°5

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
El fiscal	0	0 %
El Juez de la Investigación preparatoria.	5	100%
El Juez de Juzgamiento	0	0%
Ninguna de las anteriores	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°5



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto, el 100%, que representa 5 encuestados, señaló correctamente que la etapa intermedia del proceso penal común, está a cargo del juez de investigación preparatoria, y es que esta respuesta representa que los encuestados, identifican claramente

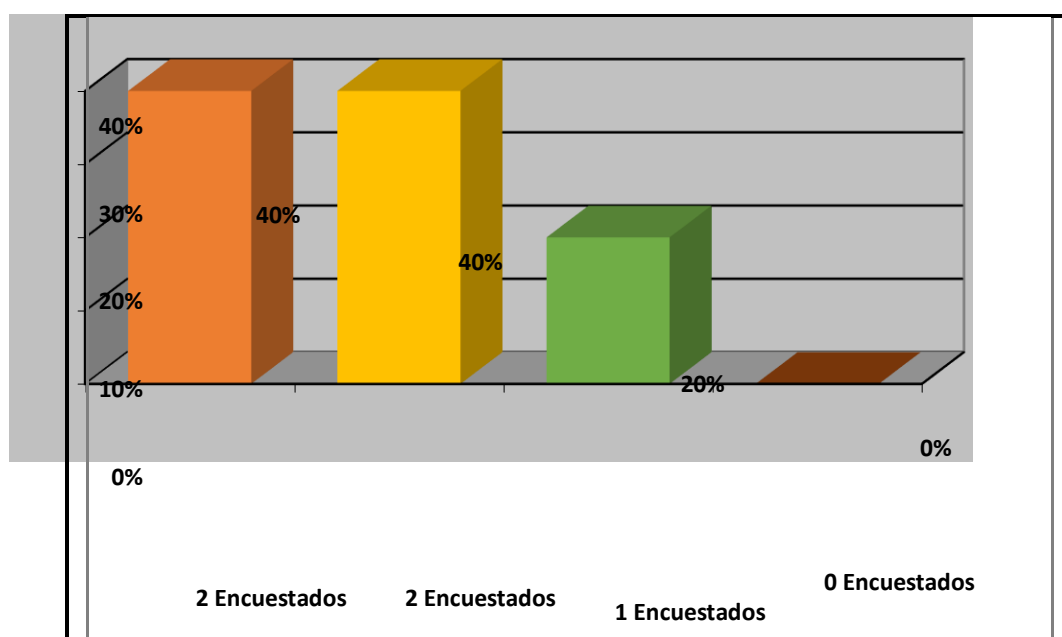
esta función está a cargo del órgano jurisdiccional.

PREGUNTA 6: ¿Cuál es la finalidad de la etapa intermedia?

Tabla N°6

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Ser filtro de saneamiento de la postulación de la acusación fiscal, para subsanar los defectos formales de la misma.	2	40%
Verificar las existencias de suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral.	2	40%
Establecer la culpabilidad o inocencia de una persona.	1	10%
A y B son correctos.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°6



Ser filtro	Verificar Elemen. Conv.	Culpab. O Inocenc	N.S.N.O.
------------	-------------------------	-------------------	----------

INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, solo el 40% que representa el 2 encuestados señalaron correctamente que la finalidad de la etapa intermedia es ser el filtro de la acusación fiscal, y en una misma proporción del 40% que representa otros 2 encuestados, señalaron que la finalidad es verificar los elementos de convicción. Al igual que los jueces, lo más preocupante de este cuadro es que haya existido un magistrado que

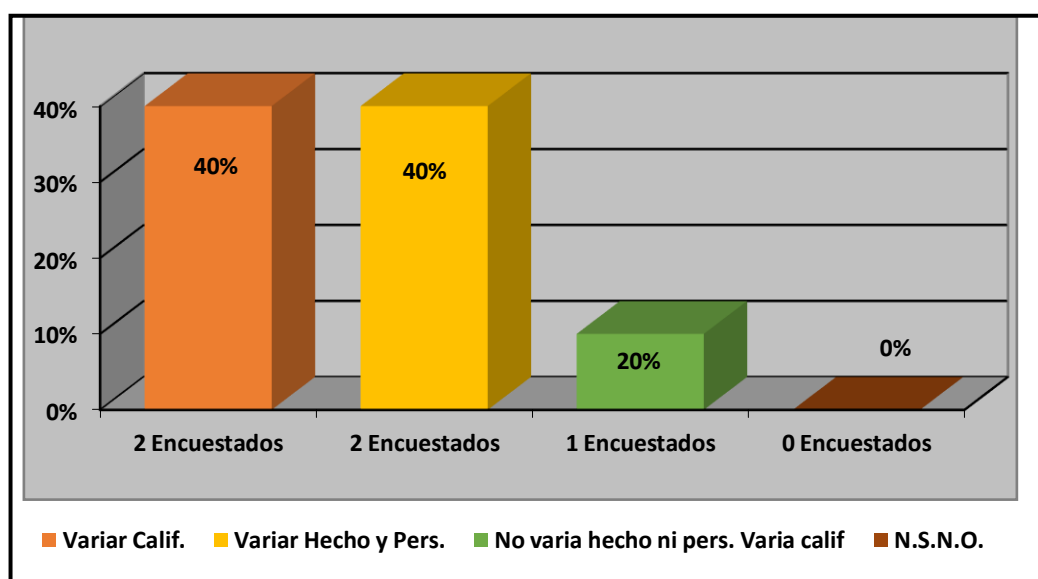
representa el 20% que señalaron que la finalidad sea la de buscar la inocencia o culpabilidad del acusado, lo cual es totalmente errado.

PREGUNTA 7: ¿De acuerdo a las reglas del Nuevo Código Procesal Penal, en la acusación fiscal?

Tabla N°7

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Solo se debe referirse a hechos y personas incluidas en la DFIP, sin variar la calificación jurídica.	2	40 %
Puede variar a hechos y personas incluidas en la DFIP	2	40%
Solo puede referirse a hechos y personas incluidas en la DFIP, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica	1	20%
No sabe no opina	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°7



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver que solo el 20% que representa 1 un encuestado pudo señalar correctamente que, en la acusación fiscal, solo se puede referirse a hechos y personas incluidas en la disposición de formalización de investigación preparatoria, pero sí es posible variar la calificación jurídica. Siendo que el 80% de los

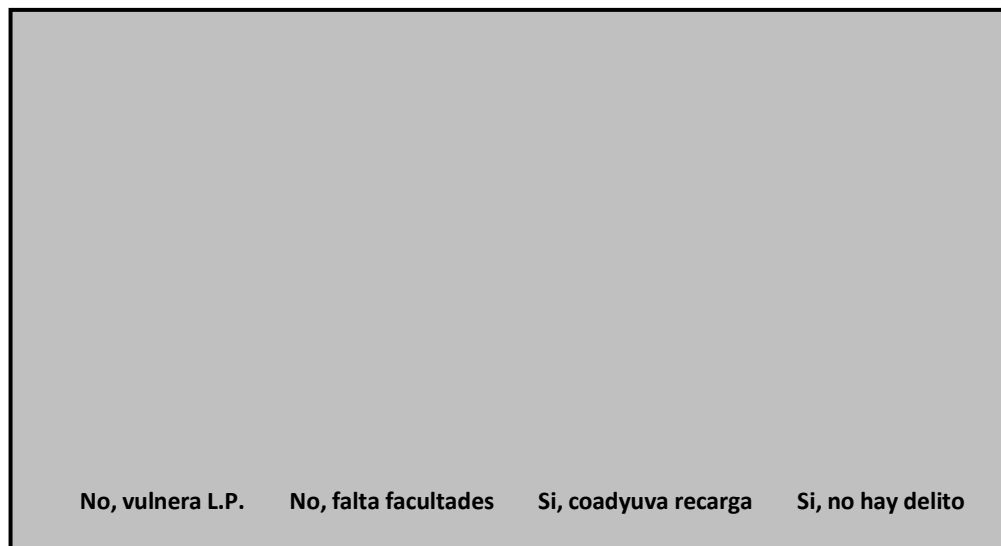
encuestados dio una respuesta equivocada, lo cual refleja que los errores jurídicos llevan a considerar que es posible el retiro de la acusación en etapa intermedia. Pero además este dato es preocupante, ya que son los fiscales quienes plantean los requerimientos acusatorios y, sin embargo, no conocen los límites y posibilidades jurídicas.

PREGUNTA 8: ¿Si luego de la acusación fiscal, se designa un nuevo fiscal, este último puede retirar la acusación?

Tabla N° 8

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
No puede, porque vulnera la legalidad procesal.	0	0 %
No puede, porque no tiene facultades.		0%
Si puede, porque coadyuva a la recarga fiscal.	5	100%
Si puede, porque no existo delito.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°8



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, es su totalidad consideraron erradamente que sí se puede retirar la acusación fiscal por el nuevo fiscal, argumentando que favorece a la recarga laboral y porque no hay delito, lo cual es

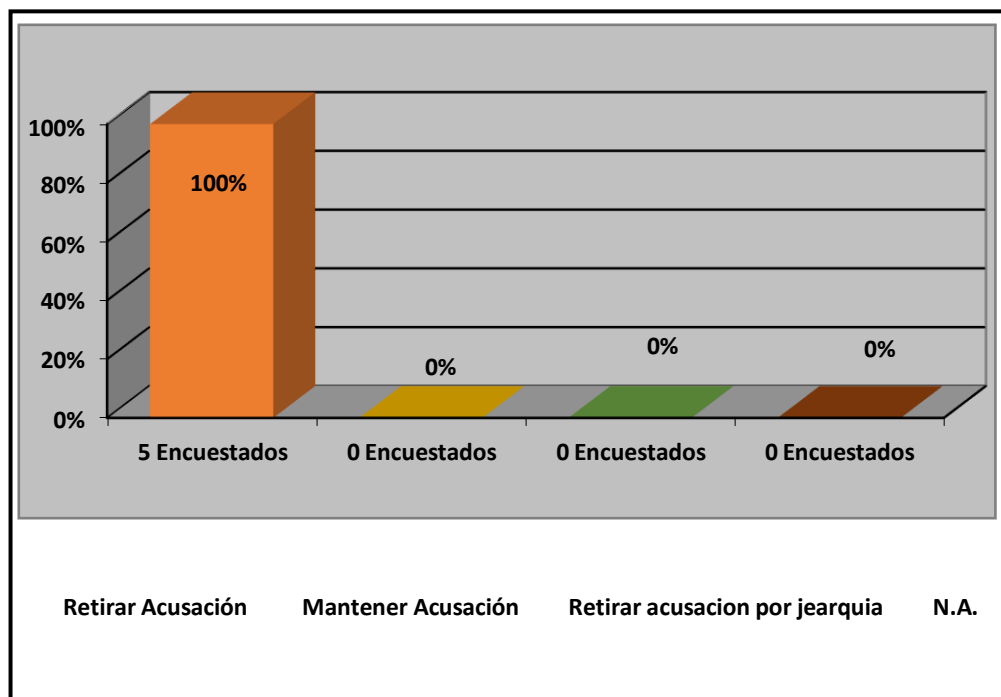
incorrecto. Este dato arroja que los fiscales no identifican correctamente que no se les está permitido retirar la acusación fiscal.


PREGUNTA 9: ¿Si luego de la acusación fiscal se designa un nuevo fiscal y este último advierte que los hechos denunciados no constituyen delito, puede?

Tabla N°9

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Retirar la acusación fiscal.	5	100 %
Mantener la acusación fiscal e instar que el juez advierta lo posibilidad de un sobreseimiento de oficio por atipicidad en la conducta.	0	0%
Retirar la acusación fiscal por jerarquía	0	0%
Ninguna de las anteriores	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°9





INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 100% que corresponde a 5 encuestados, considera que sí es posible retirar la acusación cuando los hechos no constituyen delito, lo cual es equivocado.

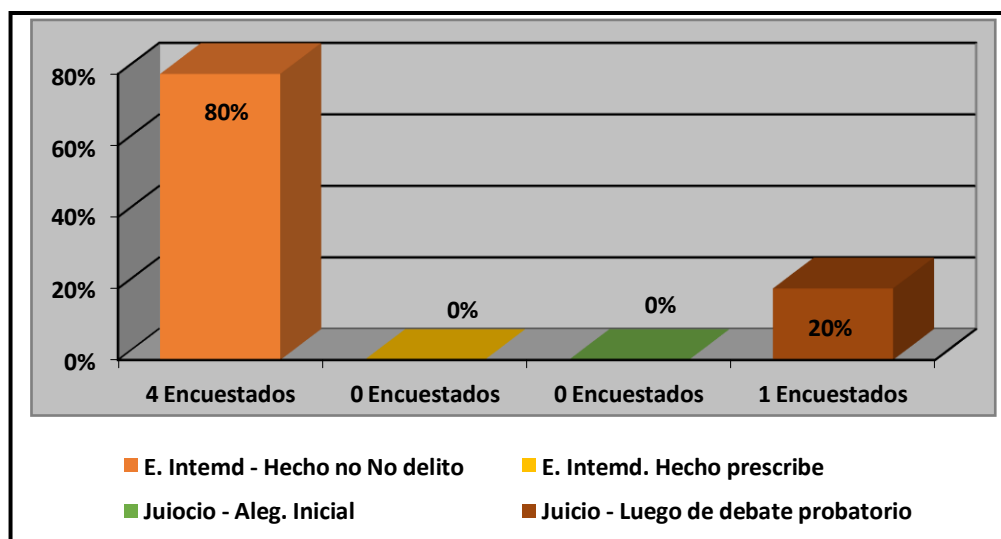
Este dato resulta preocupante porque los mismos fiscales no identifican los límites legales que le impone la ley.

PREGUNTA 10: ¿Cuál es el momento procesal para retirar la acusación fiscal?

Tabla N°10

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
En la etapa intermedia, si los hechos denunciados no constituyen delito.	4	80 %
En la etapa intermedia, si los hechos denunciados prescribieron	0	0%
En la etapa del juicio oral al momento de los alegatos de apertura	0	0%
En la etapa del juicio oral y luego de concluido el debate probatorio,	1	2%
TOTAL	5	100%

Figura N°10



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver,

que del 100% de la muestra representativa casi en su totalidad ha señalado, equívocamente que, el retiro de la acusación fiscal se da en etapa intermedia, porque los hechos no constituyen delito. Solo un 20% de la

muestra pudo identificar correctamente que el retiro de la acusación se produce únicamente en la etapa del juicio oral, luego del debate probatorio.

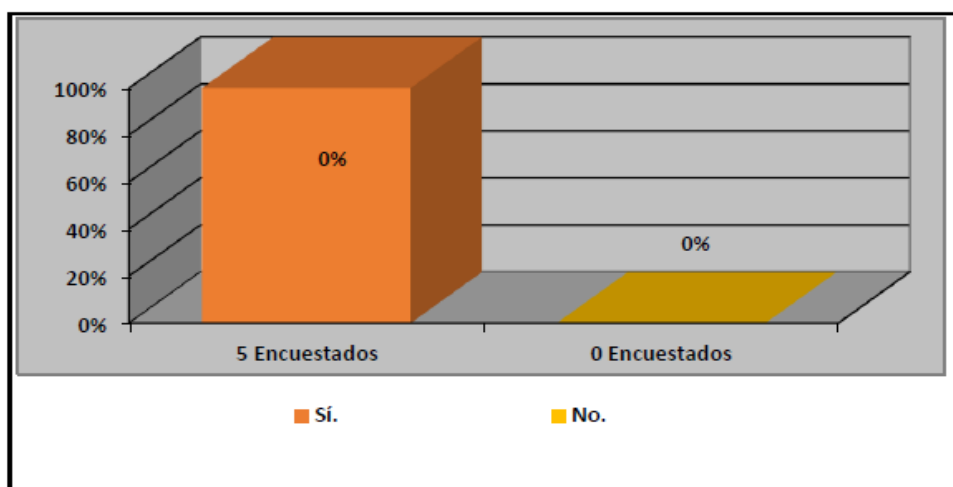
4.2.2. Entrevistas a magistrados del Ministerio Publico del Distrito Judicial De Loreto. Análisis de resultados.

PREGUNTA 1) ¿Ha tenido algún caso en la cual ha retirado la acusación fiscal en etapa intermedia? Fundamente su respuesta

Tabla N°11

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Sí.	5	100 %
No.	0	100%
TOTAL	5	100%

Figura N°11



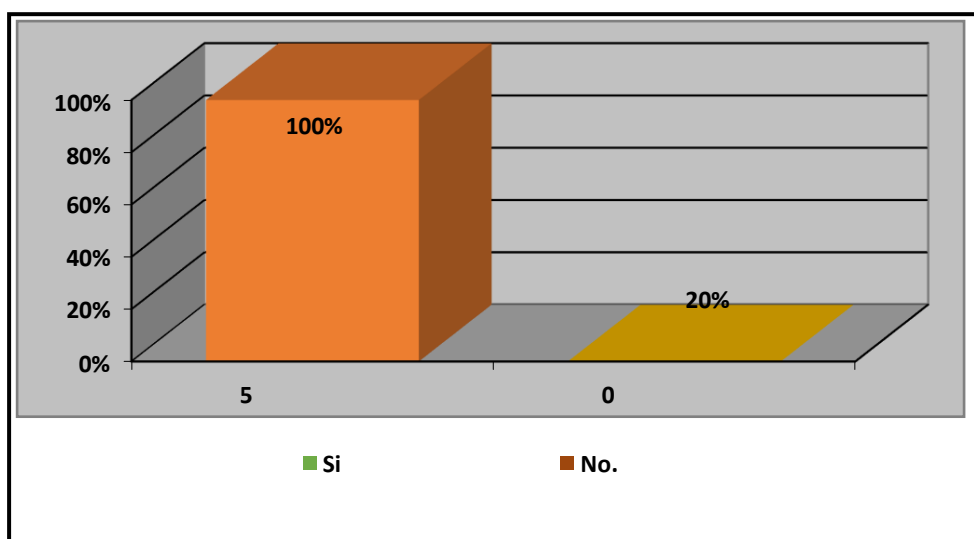
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Ministerio Publico del Distrito Judicial de Loreto, todos respondieron, en las circunstancias que un nuevo fiscal asumió el caso y consideró que los hechos que se exponían en la acusación, a su criterio, no constituían delito o que no existían suficientes elementos de convicción para sustentar el enjuiciamiento de los hechos.

PREGUNTA 2: ¿Considera que es posible retirar la acusación en la etapa intermedia? Fundamente su respuesta

Tabla N°12

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Sí.	5	100 %
No.	0	00%
TOTAL	5	100%

Figura N°12



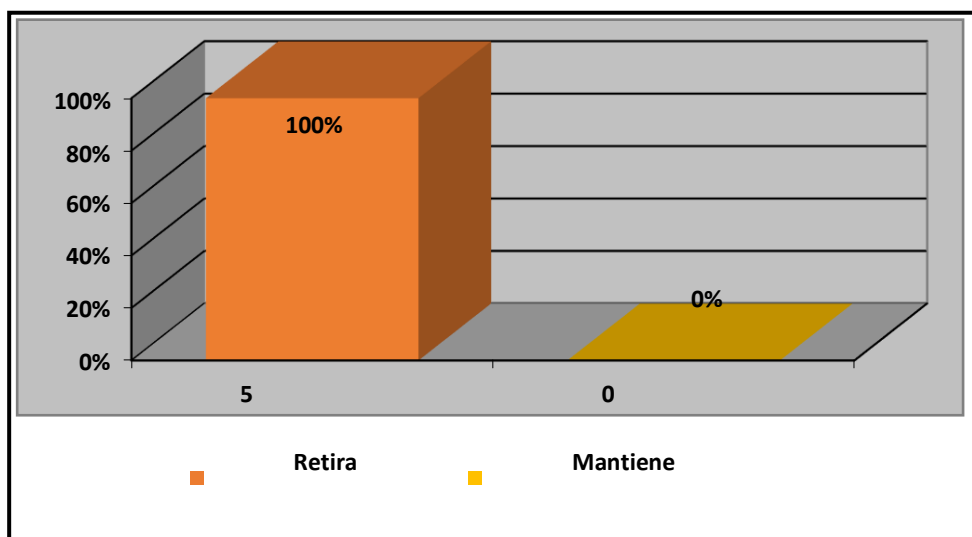
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Ministerio Público del Distrito Judicial de Loreto, el 100% que corresponde a 5 fiscales, señaló que sí es posible retirar la acusación fiscal en la etapa intermedia, argumentado básicamente que cuando el hecho no es delito es posible retirar la acusación o cuando no hay suficientes elementos de convicción. Podemos ir concluyendo que los fiscales, en mayor medida desconocen la norma procesal del retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia y que esta posibilidad vulnera el principio de legalidad procesal.

PREGUNTA 3: ¿Cree Usted que debe hacer un nuevo fiscal que asume un caso y encuentra que la causa que ya se emitió acusación fiscal, no es típica? Fundamente su respuesta

Tabla N°13

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Retira la acusación	5	80 %
Mantiene la acusación	0	2%
TOTAL	5	100%

Figura N°13



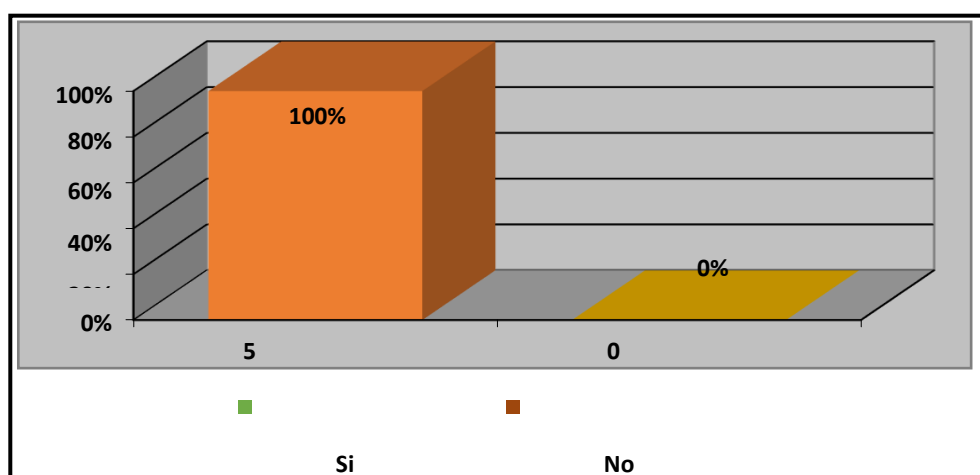
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Loreto, el 100% que corresponde a 5 magistrados, señaló que el nuevo fiscal debería retirar la acusación fiscal. Este otro cuadro refleja una preocupante realidad, en la cual demuestra que los fiscales consideran equivocadamente que sí pueden retirar la acusación en etapa intermedia, lo cual es incorrecto.

PREGUNTA 4: ¿Cree usted que el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia, afecta el principio de legalidad procesal?

Tabla N°14

CATEGORIA	FISCAL	PORCENTAJE
Si.	0	80 %
No.	5	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°14



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de magistrados penales del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Loreto, el 100% que corresponde a 5 magistrados, señaló que no afecta el principio de legalidad, porque lo que se busca es mejorar la descarga laboral frente a casos que no son delito y que no existe suficientes elementos de convicción. Con ello concluimos que los fiscales en Loreto, consideran equivocadamente esta posibilidad legal, lo cual afecta el principio de legalidad procesal.

4.3. Encuestas y entrevistas a abogados litigantes de Loreto

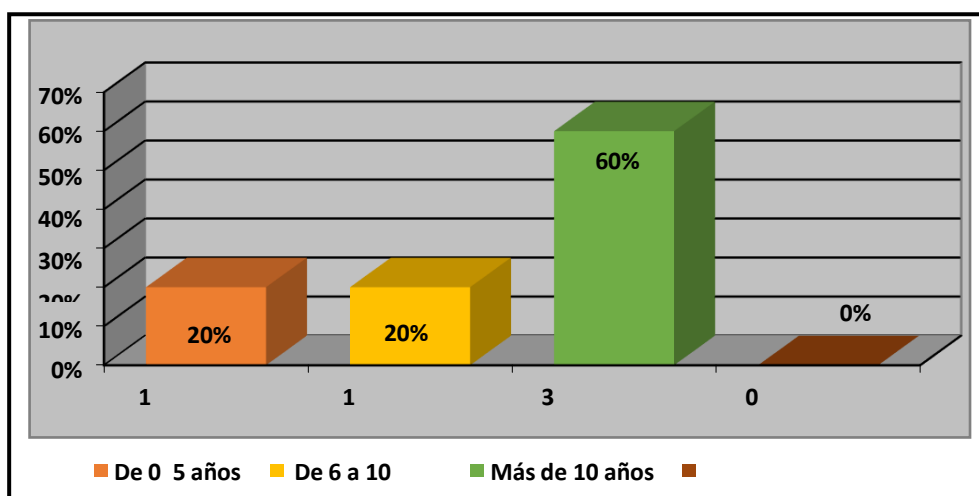
4.3.1. Encuestas: Análisis e interpretación

PREGUNTA 1: ¿Cuánto tiempo de experiencia tiene interviniendo en casos penales con incidencia en el Nuevo Modelo Procesal Penal?

Tabla N° 1

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
De 0 a 5 años	1	20 %
De 6 a 10 años	1	20%
Más de 10 años	3	60%
N.S.N.O.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N° 1



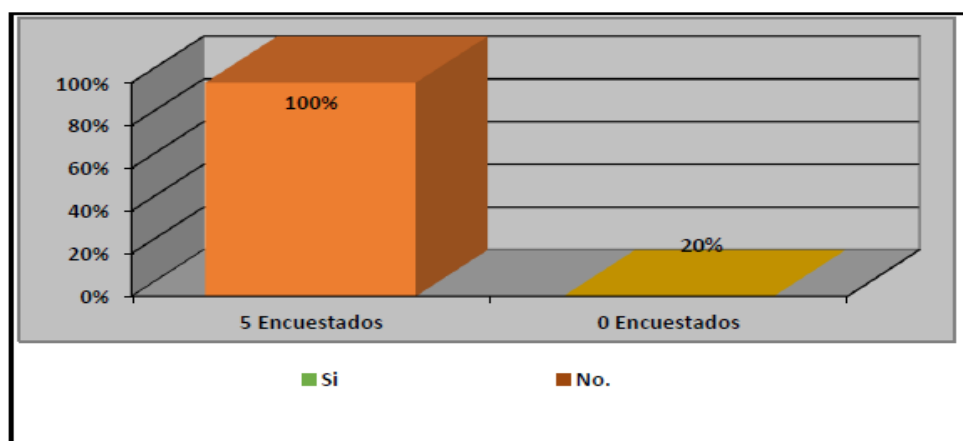
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 60%, que representa 3 encuestados, tiene una experiencia en la magistratura y en la intervención de casos de retiro de la acusación fiscal en la etapa intermedia, de más de 10 años, en tanto, que un 40%, que representa a 2 abogados, tienen menos de 10 años de experiencia.

PREGUNTA 2: ¿Cuál es el modelo que sigue el Nuevo Código Procesal Penal?

Tabla N°2

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Acusatorio con rasgos adversariales	4	80 %
Mixto	1	20%
Acusatorio	0	0%
Inquisitivo.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°2



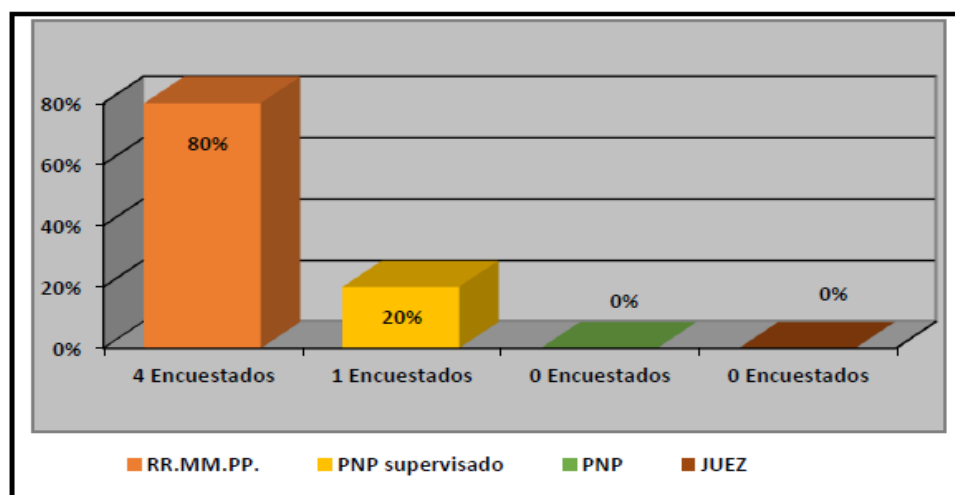
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de abogados litigantes del Distrito Judicial de Loreto, el 80%, que representa 4 encuestados, señaló correctamente que el modelo que sigue el nuevo Código Procesal Penal es el acusatorio adversarial, en tanto, que un 20%, que representa a 1 abogado, afirmó erróneamente que el nuevo modelo procesal penal sigue el modelo mixto. Esta pregunta resultó necesaria para poder determinar si los encuestados podían emitir una opinión jurídica respecto a los alcances de la posibilidad del retiro de la acusación en la etapa intermedia, lo cual se podrá contrastar con las demás respuestas.

PREGUNTA 3: ¿En el Nuevo Código Procesal Penal, la investigación está a cargo de?:

Tabla N° 3

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Por el representante del Ministerio Público	4	80 %
De la Policía Nacional supervisado por el Fiscal	1	20%
Por la Policía Nacional	0	0%
Por el Juez	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N° 3



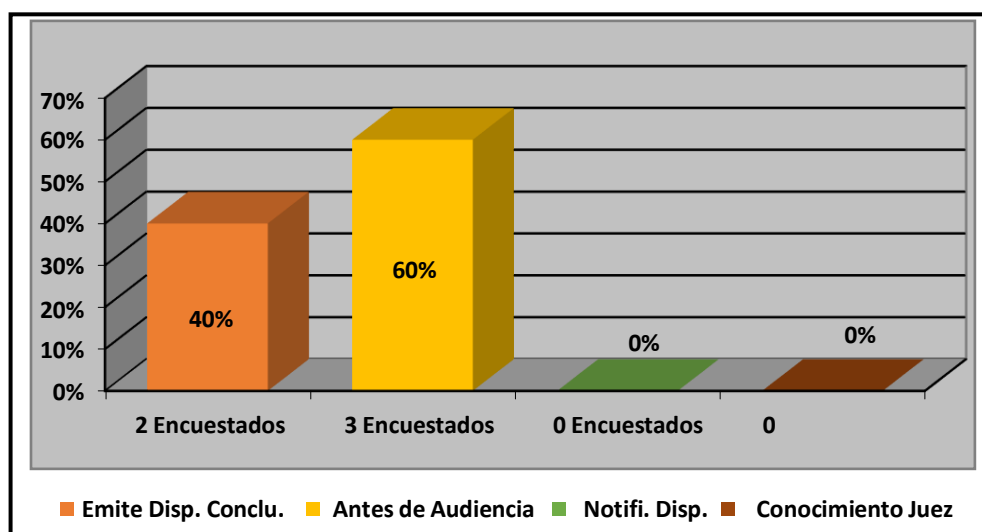
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de abogados litigantes Distrito Judicial de Loreto, el 80%, que representa 4 encuestados, señaló correctamente que el nuevo código procesal penal, ha sido diseñado para que la investigación preliminar esté a cargo del representante del Ministerio Público, en tanto que un 20%, que representa a un abogado, afirmó erróneamente que está a cargo de la Policía supervisado por el fiscal, este error no significa una muestra representativa, para el resultado de la investigación.

PREGUNTA 4: De acuerdo al Nuevo Código Procesal Penal, cuando inicia la etapa intermedia:

Tabla N°4

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Cuando se emite la disposición de conclusión de investigación preparatoria	2	40 %
Hasta antes de la audiencia preliminar de control de acusación fiscal.	3	60%
Cuando se notifica la resolución judicial que pone en conocimiento la conclusión de la investigación fiscal	0	0%
Cuando se pone en conocimiento al juez de investigación preparatoria de la conclusión	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°4



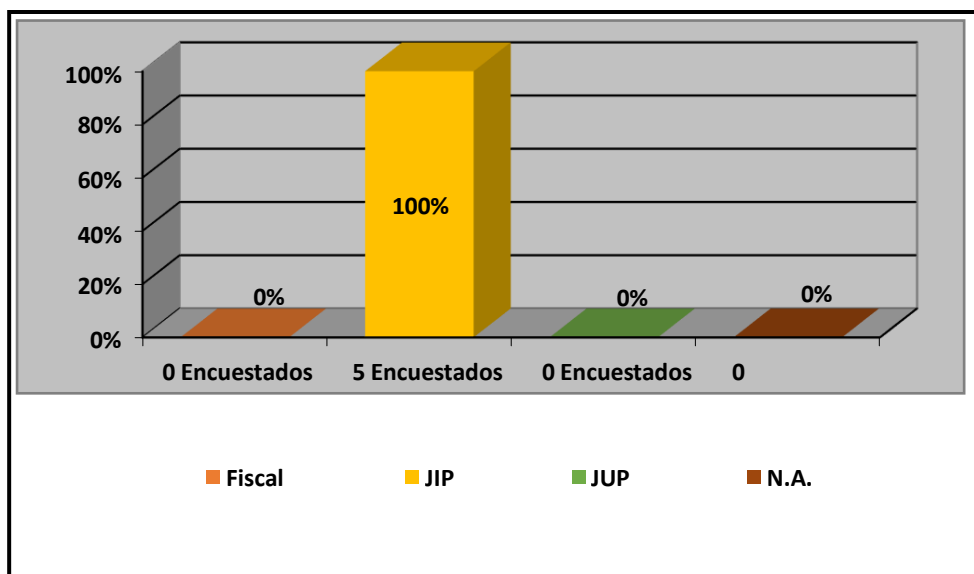
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada el 40%, que representa 2 encuestados, señaló que la etapa intermedia se inicia cuando se emite la disposición de conclusión de la investigación preparatoria, lo cual es lo correcto. En cambio, un 60%, que representa a 3 abogados, afirmó equivocadamente, la etapa intermedia se inicia hasta antes de la audiencia de control de acusación fiscal. En tanto que solo el 40% de los encuestados respondió correctamente que el inicio de la etapa intermedia se da cuando se emite la disposición de conclusión de investigación preparatoria.

PREGUNTA 5: ¿Quién está a cargo de la etapa intermedia?:

Tabla N°5

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
El fiscal	0	0 %
El Juez de la Investigación preparatoria.	5	100%
El Juez de Juzgamiento	0	0%
Ninguna de las anteriores	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°5



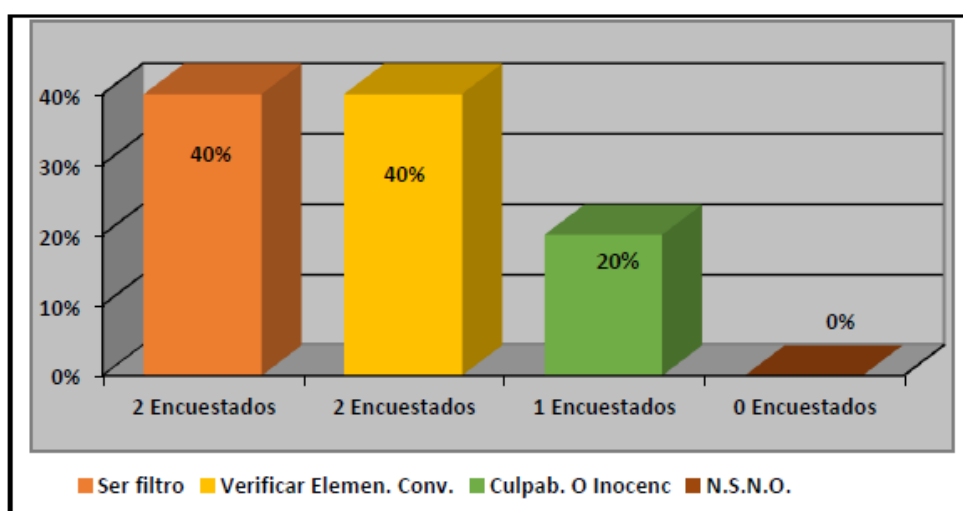
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de abogados del Distrito Judicial de Loreto, el 100%, que representa 5 encuestados, señaló correctamente que la etapa intermedia del proceso penal común, está a cargo del juez de investigación preparatoria, y es que esta respuesta representa que los encuestados, han tenido varias causa en la cual en la práctica jurídica pueden identificar al juez como el contralor de la epata intermedia.

PREGUNTA 6: ¿Cuál es la finalidad de la etapa intermedia?

Tabla N°6

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Ser filtro de saneamiento de la postulación de la acusación fiscal, para subsanar los defectos formales de la misma.	2	40%
Verificar las existencias de suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral.	2	40%
Establecer la culpabilidad o inocencia de una persona.	1	10%
A y B son correctos.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°6



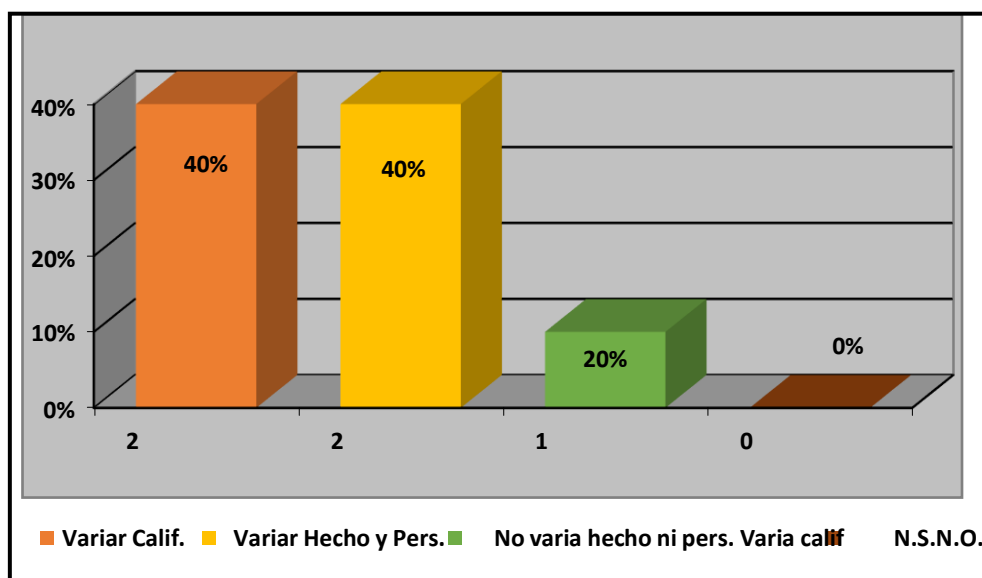
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de abogados del Distrito Judicial de Loreto, solo el 40% que representa el 2 encuestados señalaron correctamente que la finalidad de la etapa intermedia es ser filtro de la acusación fiscal, y en una misma proporción del 40% que representa otros 2 encuestados, señalaron que la finalidad es verificar los elementos de convicción. Un abogado que representa el 20% señaló que la finalidad es buscar la inocencia o culpabilidad del acusado, lo cual es totalmente errado.

PREGUNTA 7: ¿De acuerdo a las reglas del Nuevo Código Procesal Penal, en la acusación fiscal?

Tabla N° 7

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Solo se debe referirse a hechos y personas incluidas en la DFIP, sin variar la calificación jurídica.	2	40 %
Puede variar a hechos y personas incluidas en la DFIP	2	40%
Solo puede referirse a hechos y personas incluidas en la DFIP, aunque se efectua una distinta calificación jurídica	1	20%
No sabe no opina	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N° 7



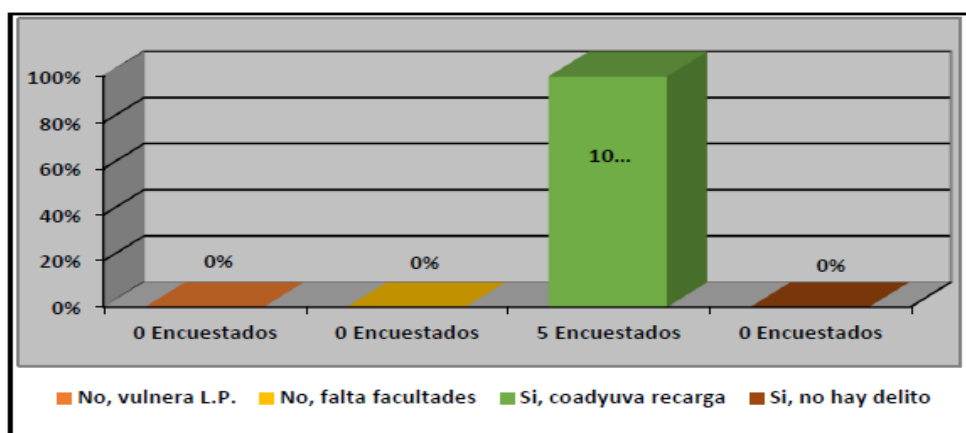
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver que solo el 20% que representa 1 encuestado pudo señalar correctamente que, en la acusación fiscal, solo se puede referirse a hechos y personas incluidas en la disposición de formalización de investigación preparatoria, pero sí es posible variar la calificación jurídica. Siendo que el 80% de los encuestados dio una respuesta equivocada, lo cual refleja que los errores jurídicos llevan a considerar que es posible el retiro de la acusación en etapa intermedia.

PREGUNTA 8: ¿Si luego de la acusación fiscal, se designa un nuevo fiscal, este último puede retirar la acusación?

Tabla N°8

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
No puede, porque vulnera la legalidad procesal.	0	0 %
No puede, porque no tiene facultades.	0	0%
Si puede, porque coadyuva a la recarga fiscal.	5	100%
Si puede, porque no existo delito.	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°8



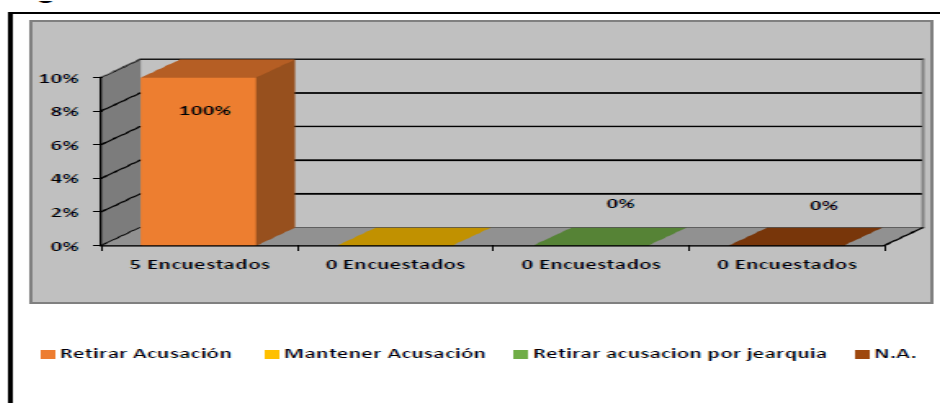
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 100% consideraron erradamente que sí se puede retirar la acusación fiscal por el nuevo fiscal, argumentando que favorece a la recarga laboral y porque no hay delito, lo cual es incorrecto. Este dato coincide con los datos arrojados por los fiscales, y es que esta posibilidad favorece a las pretensiones de los abogados litigantes.

PREGUNTA 9: ¿Si luego de la acusación fiscal, se designa un nuevo fiscal y este último advierte que los hechos denunciados no constituyen delito, puede?

Tabla N°9

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Retirar la acusación fiscal.	5	100 %
Mantener la acusación fiscal e instar que el juez advierta lo posibilidad de un sobreseimiento de oficio por atipicidad en la conducta.	0	0%
Retirar la acusación fiscal por jerarquía	0	0%
Ninguna de las anteriores	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°9



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada, el 100% que corresponde a 4 encuestados, considera que sí es posible retirar la acusación cuando los hechos no constituyen delito, lo cual es equivocado.

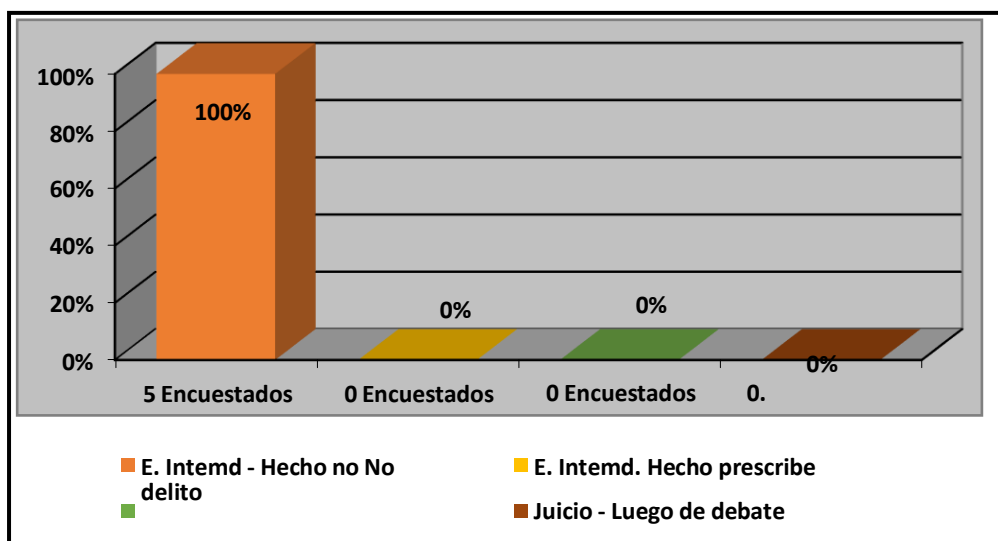
Es que las respuestas son dadas en función de que se ven favorecidos por esta decisión fiscal.

PREGUNTA 10: ¿Cuál es el momento procesal para retirar la acusación fiscal?

Tabla N°10

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
En la etapa intermedia, si los hechos denunciados no constituyen delito.	5	100 %
En la etapa intermedia, si los hechos denunciados prescribieron	0	0%
En la etapa del juicio oral al momento de los alegatos de apertura	0	0%
En la etapa del juicio oral y luego de concluido el debate probatorio,	0	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°10



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa en su totalidad ha señalado, equívocamente que, el retiro de la acusación fiscal se da en etapa intermedia, porque los hechos no constituyen delito. Lo cual como ya vimos es equivocado y responde a los propios intereses de los abogados litigantes.

4.3.2. Entrevistas a abogados litigantes Distrito Judicial De Loreto.

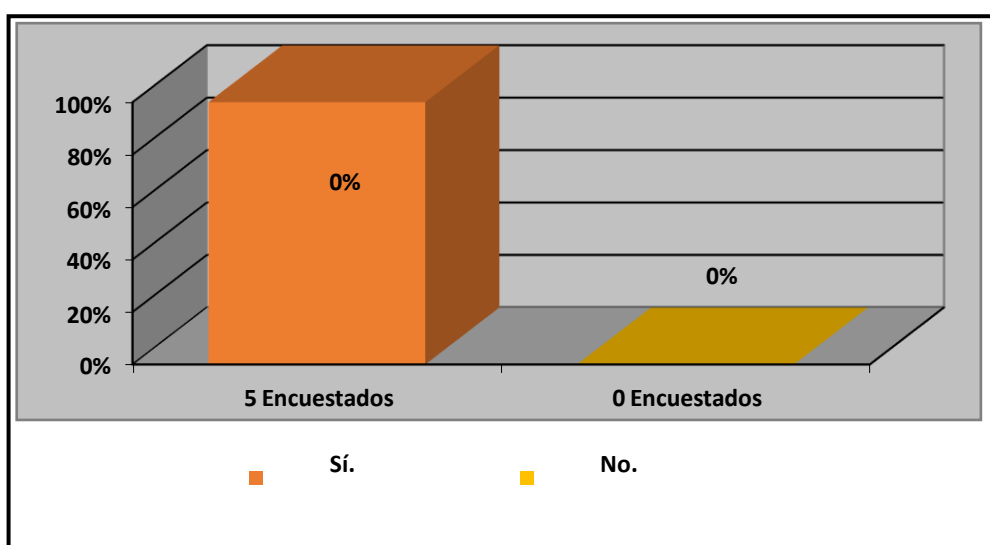
Análisis de resultados.

PREGUNTA 1) ¿Ha tenido algún caso en la cual ha retirado la acusación fiscal en etapa intermedia? Fundamente su respuesta

Tabla N°11

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Sí.	5	100 %
No.	0	100%
TOTAL	5	100%

Figura N°11



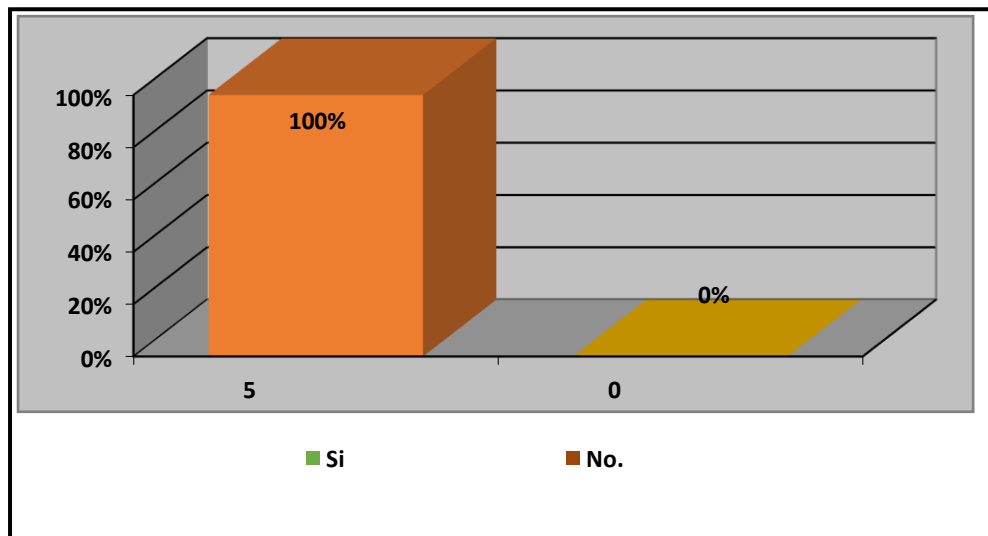
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de abogados litigantes del Distrito Judicial de Loreto, todos respondieron, en las circunstancias que un nuevo fiscal asumió el caso y consideró que los hechos que se exponían en la acusación, a su criterio, no constituían delito o que no existían suficientes elementos de convicción para sustentar el enjuiciamiento de los hechos.

PREGUNTA 2: ¿Considera que es posible retirar la acusación en la etapa intermedia? Fundamente su respuesta

Tabla N°12

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Sí.	5	100 %
No.	0	00%
TOTAL	5	100%

Figura N°12



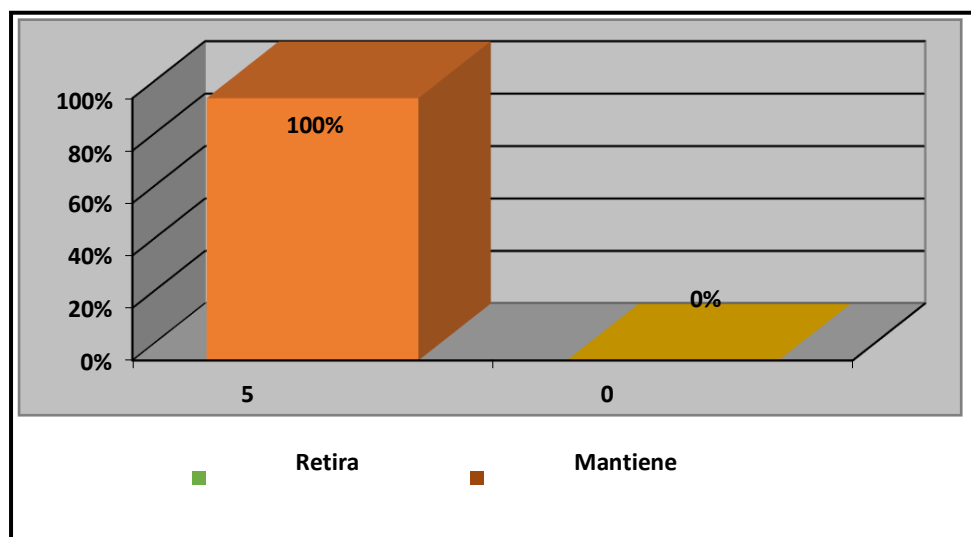
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada abogados litigantes del Distrito Judicial de Loreto, el 100% que corresponde a 5 abogados, señaló que sí es posible retirar la acusación fiscal en la etapa intermedia, argumentando básicamente que, cuando el hecho no es delito, es posible retirar la acusación o cuando no hay suficientes elementos de convicción suficientes. Queda claro que las respuestas de la muestra de abogados, responde a los intereses de sus patrocinados al ver retirada la acusación fiscal en etapa intermedia.

PREGUNTA 3: ¿Cree Usted que debe hacer un nuevo fiscal que asume un caso y encuentra que la causa que ya se emitió acusación fiscal, no es típica? Fundamente su respuesta

Tabla N°13

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Retira la acusación	5	80 %
Mantiene la acusación	0	2%
TOTAL	5	100%

Figura N°13



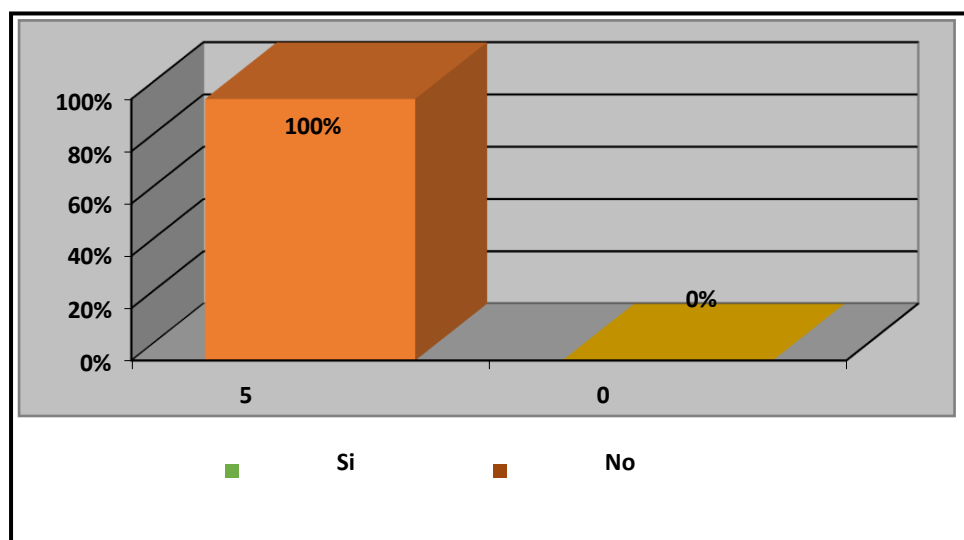
INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de abogados litigantes del Distrito Fiscal de Loreto, el 100% que corresponde a 5 abogados, señaló que el nuevo fiscal debería retirar la acusación fiscal. Este otro cuadro refleja que la muestra representativa responde en función a sus pretensiones para ver librado a sus patrocinados de la persecución penal.

PREGUNTA 4: ¿Cree usted que el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia, afecta el principio de legalidad procesal?

Tabla N°14

CATEGORIA	ABOGADO	PORCENTAJE
Si.	0	80 %
No.	5	0%
TOTAL	5	100%

Figura N°14



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede ver, que del 100% de la muestra representativa de la población encuestada de abogados del Distrito Fiscal de Loreto, el 100% que corresponde a 5 abogados, señaló que no afecta el principio de legalidad, porque lo que se busca es mejorar la descarga laboral frente a casos que no son delito y que no existe suficientes elementos de convicción. Con ello concluimos que existe una percepción equivocada de esta figura penal y que solo responde a los legítimos intereses de sus patrocinados.

4.4. COMPROBACIÓN DE LAS HIPÓTESIS

Tomando en cuenta lo comentado por la doctrina especializada, lo regulado en el derecho positivo, lo opinado por nuestros encuestados y entrevistados, se puede afirmar que se ha comprobado la hipótesis que se ha formulado en la presente investigación; conforme se desarrollará en los párrafos siguientes.

4.4.1. Hipótesis:

RETIRO DE LA ACUSACIÓN FISCAL EN LA ETAPA INTERMEDIA INFRINGE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PROCESAL

La hipótesis se comprueba a través del análisis realizado a las encuestas y entrevistas formuladas a los magistrados del Poder Judicial y el Ministerio Público, así como a los abogados litigantes de Loreto. Del mismo modo, se comprueba por el análisis de la doctrina en los que se trató el tema de la etapa intermedia y el retiro de la acusación, en la cual se pudo comprobar que esta práctica fiscal y aceptada por el órgano jurisdiccional viene infringiendo el principio de legalidad procesal, ya que la norma procesal no ha previsto positivamente este presupuesto legal.

Debemos tomar en cuenta que un imperativo en el derecho procesal penal, es el principio de legalidad procesal; es decir, solo se pueden desarrollar, aquellas actuaciones procesales, allí donde el texto claro y expreso de la norma procesal lo establece como supuesto permisivo.

Si bien pueden presentarse circunstancias en las que el legislador peruano, no ha previsto, algunas circunstancias o supuestos

jurídicos, sin embargo, esto únicamente podría ser suplido por la ciencia jurídica, siempre que ello no desnaturalice la esencia del proceso penal.

En ese sentido, entendiendo que la Código Procesal Penal es un cuerpo normativo armónicamente diseñado para sortear cualquier aparente obstáculo procesal en cada etapa, no se puede admitir que el operador jurídico, sea fiscal o juez, pueda crear formas o modos de superar los aparente “vacíos legales” que existan en la norma procesal.

Al respecto, los argumentos que se suelen hacer a favor de que es posible el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia, es por la imperiosa necesidad de evitar llevar a juicio causas que sean eminentemente atípicas o que no se cuente con suficientes elementos de convicción. Empero, frente a estas posturas, es fácilmente rebatida por la propia normal procesal, ya que, si en un caso que se presente estos supuestos, el nuevo modelo procesal, ha previsto que sea el juez de investigación preparatoria quien determine el sobreseimiento de oficio ante un supuesto de hecho atípico o un supuesto de hecho por falta de elementos de convicción.

Desnaturalizar y desfigurar el trámite procesal regularmente establecido, frente a una acusación fiscal y permitir que se retire el mismo por parte del representante del Ministerio Público, configura una clara transgresión al principio de legalidad procesal. Asimismo, se vuelve aún más peligroso porque se otorga un poder ilimitado a los fiscales, para que frente a un caso con acusación pueda cambiar fácilmente de criterio y sin control jurisdiccional y plantear un sobreseimiento, es decir retirar la acusación.

Otro de los argumentos que se ha planteado que pueda existir esta posibilidad del retiro de acusación, es el hecho que la misma aún no está oralizada, es decir no tiene vigencia. Este argumento se cae fácilmente, ya que las actuaciones fiscales, tienen existencia jurídica, desde el mismo momento de su emisión y no está condicionada a su notificación o su oralización, por lo que aun cuando la acusación fiscal, no se haya oralizado, este ya tiene existencia jurídica, la misma que solo y únicamente puede decaer por resolución judicial de sobreseimiento de parte o de oficio.

Es suma podemos contrastar, con el estudio y análisis de las conclusiones de las encuestas y entrevistas y la doctrina y jurisprudencia, que el retiro de la acusación infringe gravemente el principio legalidad procesal penal.

CAPÍTULO V: DISCUSION, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Discusión

En general, el análisis de los instrumentos presentados (encuestas, y entrevistas), arrojan como resultado, en primer término, que los participantes acumulan una gran experiencia en el tema de sus respectivas especialidades, siendo los jueces quienes tienen más años de labor, seguidos por los fiscales y los abogados litigantes respectivamente.

Del mismo modo, casi la totalidad de ellos afirmaron, haber tenido la posibilidad de tener un caso en la cual el fiscal ha retirado la acusación fiscal.

Asimismo, en su totalidad identifican el modelo procesal como una de rasgo adversarial, sin lograr identificar algunas características de este modelo. Las características que en su totalidad han sido debidamente identificadas por todos los operadores jurídicos, ha sido que la investigación preliminar está a cargo del fiscal y la etapa intermedia a cargo del juez (a) de investigación preparatoria.

Las dificultades de nuestros instrumentos de medición se presentaron ya en la etapa intermedia, por cuanto en su mayoría, no logran identificar el inicio de esta etapa, asumiendo -erróneamente- que esta se inicia cuando se cita a audiencia de control de acusación. Esta característica es uno de los factores para quienes sostienen -erróneamente- que el retiro de la acusación fiscal es viable, por cuanto la acusación fiscal no ha sido oralizada, y se presume que la misma es solo un acto de postulación sin ningún sustento jurídico válido, hasta que no se haya oralizado el mismo, el cual es equivocado.

Por otro lado, casi todos los instrumentos de medición, han logrado identificar de alguna forma cuál es la finalidad de la etapa intermedia, logrando identificar que fundamentalmente es el filtro de saneamiento de la postulación de la acusación fiscal. Sin embargo, esta característica de ser filtro, ha llevado a que casi todos puedan prever que es posible el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia. Sin embargo, como ya lo hemos mencionada ello no es posible.

Finalmente, existe un alto índice de encuestados y entrevistados, que han identificado que el retiro de la acusación se da en la etapa intermedia, lo cual es totalmente errado y equivocado de la previsión legal, ya que el retiro de la acusación es válida y jurídicamente posible, únicamente en la etapa juicio oral, luego del debate probatorio.

Así lo ha previsto el artículo 387° numeral 4) en la cual señala que el fiscal si considera que los cargos formulados en contra del acusado no han sido enervados en el juicio, retirará la acusación. Es que el dispositivo procesal es claro en señalar que el retiro de la acusación únicamente se da luego de un debate probatorio en el juicio oral, y que durante su desarrollo se han desvanecido las pruebas actuadas en su contra, por lo que, en ese entendido jurídico, es la norma procesal, la que establece que se pueda retirar la acusación fiscal.

Sin embargo, en la práctica jurídica, esta posibilidad legal se viene desarrollando en la etapa intermedia, y es permitida por los órganos jurisdiccionales, contraviniendo flagrantemente el principio de legalidad procesal.

5.2. Conclusiones

1. Debemos recordar que en el sistema de justicia procesal penal peruano, hasta antes de la entrada en vigencia del nuevo modelo procesal penal, coexistían dos modelos procesales paralelo: el primero regulado por el Código de Procedimientos Penales de 1940, promulgado por Ley N° 9024, el cual preveía el Proceso Ordinario; y el segundo modelo lo constituía el Proceso Sumario, incorporado por Decreto Legislativo N° 124, el año 1981. El primero de ellos, estaban diseñados para delitos más graves y el proceso sumario para delitos leves, los cuales se encontraban claramente determinada en sus respectivas regulaciones.
2. Estos procesos penales, solo tenían previstos dos etapas procesales que eran: la instrucción y el juicio oral; esta característica procesal ha servido para que, en la dogmática penal mayoritaria, se califique a este antiguo modelo procesal como uno de corte mixto e incluso inquisitivo, en el caso del proceso sumario, en la medida que el juez penal al mismo tiempo instruía y sentenciaba.
3. Por eso con un propósito garantista y moderno el legislador promulgó el nuevo código procesal penal, donde se destaca que se haya establecido un proceso con tres fases claramente definidas: investigación preparatoria, intermedia y juzgamiento, teniendo como protagonistas a distintos operadores jurídicos.
4. Estas etapas tienen finalidades distintas. Como es sabido la etapa de investigación preparatoria se divide en dos sub etapas, a saber: a) las diligencias preliminares y b) la investigación preparatoria propiamente dicha. Con respecto al primera "son tres los fines de las diligencias preliminares: i)

Realizar actos urgentes sólo para determinar si los hechos denunciados son reales y SI además configuran uno o varios ilícitos penalmente perseguibles; ii) asegurar la escena del crimen y la evidencia sensible de la presunta comisión del ilícito, y evitar en lo posible mayores consecuencias derivadas de la perpetración del delito; iii) Individualizar al presunto imputado fundamentalmente y al agraviado si es posible."⁹⁰. Por su parte la investigación preparatoria propiamente dicha, tiene como finalidad reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado [Art. 321 del NCPP].

5. Hoy en día, la etapa más importante y que también ha generado un cuello de botella es la etapa intermedia, que tiene como finalidad ser un filtro de saneamiento de la postulación de la acusación fiscal para subsanar los defectos formales de la misma o verificar la existencia de suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral. Evidentemente en esta etapa no existe la posibilidad de actuación probatoria, ya que está reservada para el juicio oral como etapa estelar del proceso, y es allí justamente allí -juicio oral- donde se va a establecer la culpabilidad o inocencia de una persona.
6. Es claro que en la etapa del juicio oral y luego de concluido el debate probatorio, la norma procesal haya previsto el retiro de la acusación fiscal, en el entendido que el escenario inicial de los alegatos de apertura haya variado y no sea posible seguir

⁹⁰ Casación N° 318-2011-Lima. Fj. 2.8)

sosteniendo una acusación en contra de una persona.

7. Durante el desarrollo de nuestra investigación pudimos comprobar que en la práctica fiscal concretamente en la etapa intermedia se ha procedido al retiro de la acusación fiscal o como en algunos casos se ha denominado el desistimiento de la acusación.
8. Esta actuación fiscal se ha dado bajo el argumento que los hechos que son denunciados no constituyen delito o que no existen suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral, por lo que, aunque la norma procesal no prevé esta posibilidad de retiro de la acusación en esta etapa procesal -intermedia- en aras de una dinámica administración de justicia, es posible dicha actuación procesal.
9. Al concluir nuestra investigación en trabajo de gabinete y de campo, somos de la posición que no es admisible el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia, por cuanto ello vulnera el principio de legalidad procesal penal, al tratarse de un acto procesal que no se encuentra contemplado en la norma adjetiva, ya que incluso a nivel constitucional, el artículo 139.3 de nuestra Carta Magna garantiza que la persona no puede ser sometida a procedimientos no establecidos previamente, ni desviada de la jurisdicción competente salvo motivos de excepción; sin embargo, será solo en el Informe Final que se podrá analizar si nuestra hipótesis de investigación ha sido confirmada, o deberá ser descartada.

5.3. Recomendaciones

Se recomienda que los representantes del Ministerio Publicar, a no hacer el retiro de la acusación fiscal en etapa intermedia, ya que se está infringiendo gravemente el Principio de Legalidad Procesal.

Se recomienda, a los representantes del Ministerio Publico que, si considera que un caso que le es asignado, desde su perspectiva, no es típico o no tiene suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral, deba oralizar la acusación fiscal, respetando la armonía corporativa del despacho y la decisión fiscal ya emitida, haciendo la advertencia que no comparte el criterio dado en la acusación y será el juez que verifique lo señalado por el fiscal que asume el caso.

Se recomienda a los magistrados del Poder Judicial, a no aceptar el retiro de acusación fiscal en la etapa intermedia por parte de los representantes del Ministerio Publico, ya que ello infringe el principio de legalidad procesal. Teniendo para ello la posibilidad legal y taxativamente establecida que cuando el fiscal que plantea el retiro de acusación por atipicidad en la conducta o falta de elementos de convicción para pasar a juicio oral, sea el órgano jurisdiccional el encargado de emitir el auto de sobreseimiento de oficio, lo cual esta válidamente previsto en la norma.

Finalmente, se recomienda a magistrados, litigantes, agentes académicos y público interesado en general, a promover el debate respecto al retiro de la acusación fiscal y la necesidad de que el máximo órgano de justicia penal, la Corte Suprema, emita un pronunciamiento respecto a este tema, a fin de garantizar uno de los principales principios del derecho, la predictibilidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

ARBULÚ MARTINEZ, V. J. La investigación Preparatoria en el Nuevo Proceso Penal. Instituto Pacífico S.A.C. Lima 2014. 556 pp.

ALPA, Guido. Estudios Sobre la Responsabilidad Civil. Ara Editores. Lima 2001. 676 pp.

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal - Cursos Primero y Segundo. 1ra. Edición. Editorial Harla S. A. México. 1993. 736 pp.

BECCARIA, Cesar. De los Delitos y de las Penas. Edit. Altazor. Madrid 2014. 357pp.

BRAMONT ARIAS, Luis. Código Penal Anotado. Editorial El Ferrocarril. Lima. 1966. 676pp.

CARRARA citado en: Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XXI, Ob. Cit. 1256pp.

CHANAMÉ ORBE, Raúl. Comentarios a la Constitución. 5ta. Edición. Jurista Editores. Lima. 2009. 547pp.

COBO DEL ROSAL, Manuel y VIVES ANTON, Tomás. Derecho Penal - Parte General. 5ta. Edición. Editorial Tiran lo Blanch. Valencia. 1999. 1025pp.

COBO DEL ROSAL Y VIVES ANTÓN. Derecho Penal Parte General, Ob. Cit. 1576pp.

DAÑOS ORDOÑEZ, J. "Notas acerca de la potestad sancionadora de la

administración pública” en Iust Et Veritas. Nro. 10 año V. Lima 1995. 176pp.

DE GASPER, Luis. Tratado de Derecho Civil. Responsabilidad extracontractual. T. IV Tea Buenos Aires. 1964. 1289pp.

DE RIVACOBBA Y RIVACOBBA, Manuel. Hacia una nueva concepción de la pena. Grijley. Lima 1995. 125pp.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. Derecho Penal español: Parte General en esquemas. Edit. Tirant Lo Blanch. Madrid 2009. 120pp.

FERNANDEZ CARRASQUILLA José. Derecho Penal Fundamental. Vol. II, Edit. Temis, Bogotá 1998. 789pp.

FONTÁN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal. Introducción y Parte General. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1998, 997pp.

GALVEZ VILLEGAS, Tomás. Derecho Penal Especial. Tomo I. Jurista Editores. Lima 2017. 564pp.

GRACIA MARTIN, Luis. Estudios de Derecho Penal. Idemsa. Lima 2004. 646pp.

HEINRICH JESCHECK, Hans. Tratado de Derecho Penal - Parte General. 1ra. Edición. Editorial Comares. Granada 1993. 956pp.

JESCHECK, Hans Heinrich. Tratado de derecho penal. Edit. Bosch. Barcelona 1981. 1023pp.

LUZÓN PEÑA, Diego Manuel. Curso de Derecho Penal - Parte General. Tomo I. 1ra. Edición. Editorial Universitas S.A. Madrid 1996. 674pp.

MIR PUIG Santiago, cit. por: Víctor Prado Saldarriaga en "Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Perú". Gaceta Jurídica 16. Lima 2000. 136pp.

MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal - Parte General. 5ª Edición. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 2002. 967pp.

NUÑEZ DEL PRADO, Fabiana. "Definiendo la violación sexual en el Derecho Penal Internacional: La contribución de los Tribunales Penales Internacionales ad hoc". Artículo disponible en <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/download/6260/6302>

PEÑA CABRERA Raúl. La Pena en la Democracia Capitalista y el Sistema de Sanciones en el Proyecto de Código Penal en Debate Penal N° 1. Lima. 1987. 1345pp.

POLAINO NAVARRETE, Miguel. Derecho Penal. 1ra. Edición. Editora Jurídica Grijley. E.I.R.L. Lima 2004. 567pp.

REYNA ALFARO, Luis Miguel. La víctima en el Sistema Penal. Dogmática, Proceso y Política Criminal. Editorial Jurídica Grijley, Lima 2006. 176pp.

SHUNEMAN, Bernd. "La punibilidad de las personas jurídicas". En: Derecho penal económico de la empresa. Editorial San Marcos. Lima 1996. Pág. 215pp.

TERRAGNI, Marco Antonio. Tratado de Derecho Penal. Edit. Classic. Buenos Aires 2011. 1067pp.

URQUIZO OLAECHEA, José. "El Bien Jurídico". En: Revista Peruana de

Ciencia Penales. Año III, No.6, GC Ediciones; Lima 1998. 167pp.

VELASQUEZ VELASQUEZ, Fernando. Derecho Penal. Parte general, 3era. Edición, Temis, Bogotá, 1997. 745pp.

VIDAL LA ROSA SANCHEZ, Maria Delfina. “La reparación civil en los delitos de peligro abstracto”. Ágora. Revista de Derecho. 2007-2008. Años IV-VI, No. 7 y 8, 99pp.

VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Derecho Penal Especial. Grijley. 2014. 738pp.

VON BRAUN Wernher. Lección 5: Investigación pura, investigación Aplicada, Investigación profesional. Disponible en:
http://datateca.unad.edu.co/contenidos/100104/100104_EXE/leccin_5_inv_estigacin_pura_investigacin_aplicada_investigacin_profesional.html

Código Penal. Edición actualizada. Lima: Jurista Editores E.I.R.L, Lima 2015. 978pp.

http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/cartilla_el_derecho_de_la_victimias.pdf

<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2011/04/doctrina28467.pdf>

<https://conceptodefinicion.de/juez/>

<https://www.lavozdelderecho.com/index.php/actualidad-2/corrupto/5/item/2822-diccionario-juridico-concepto-de-victima-en-el-derecho-internacional>

https://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario_detalle.asp?codigo=77

<https://definicion.de/sentencia/>

<https://lavozdelderecho.com/index.php/actualidad-2/corrupt-5/item/3579-diccionario-juridico-libertad-de-conciencia>

<http://www.anteroos.com.ar/tratamiento-psicologico.html>

<https://www.cop.es/colegiados/ca00088/pag7.htm>

<https://es.familydoctor.org/salud-mental-como-mantener-su-salud-emocional/>

<https://www.conceptosjuridicos.com/delito/>

<https://glosarios.servidor-alicante.com/diccionario-juridico/derechos-fundamentales>

https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20100727_01.pdf

ANEXOS

ANEXO N° 1: ENCUESTA Y ENTREVISTA

TEMA: "RETIRO DE LA ACUSACIÓN FISCAL EN LA ETAPA INTERMEDIA INFRINGE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PROCESAL"

Condición (marque con una X):

Juez Penal (.....) Fiscal Penal (.....) Abogado penalista (.)

Importante

- La presente encuesta ha sido elaborada con la finalidad de obtener importantes datos, los cuales están basadas en su respuesta.
- La identidad del encuestado es anónima y reservada.
- Se ruega se responda con la mayor sinceridad y seriedad a cada pregunta, conformada por esta encuesta. Desde ya, se expresa los sentimientos de nuestra mayor gratitud

ANEXO N° 2: CUESTIONARIO

- 1) **¿Cuánto tiempo de experiencia tiene interviniendo en casos penales con incidencia en el Nuevo Modelo Procesal Penal, ya sea como Juez, Fiscal o Abogado?**
 - a) De 0 a 5 años
 - b) De 6 a 10 años
 - c) Más de 10 años
 - d) N.S. N.O.

- 2) **¿Cuál es el modelo que sigue el Nuevo Código Procesal Penal?**
 - a) Inquisitivo
 - b) Mixto
 - c) Acusatorio
 - d) Acusatorio con rasgos adversariales.

- 3) En el Nuevo Código Procesal Penal, la investigación está a cargo de:**
- a) De la Policía Nacional.
 - b) De la Policía Nacional supervisado por el Fiscal
 - c) Por el representante del Ministerio Público
 - d) Por el Juez
- 4) De acuerdo al Nuevo Código Procesal Penal, ¿Cuándo inicia la etapa intermedia?:**
- a) Cuando se emite la disposición de conclusión de investigación preparatoria
 - b) Cuando se pone en conocimiento al juez de investigación preparatoria de la conclusión
 - c) Cuando se notifica la resolución judicial que pone en conocimiento la conclusión de la investigación fiscal
 - d) Hasta antes de la audiencia preliminar de control de acusación fiscal.
- 5) ¿Quién está a cargo de la etapa intermedia?:**
- a) El fiscal
 - b) El Juez de la Investigación preparatoria.
 - c) El Juez de Juzgamiento
 - d) Ninguna de las anteriores
- 6) ¿Cuál es la finalidad de la etapa intermedia?**
- a) Ser filtro de saneamiento de la postulación de la acusación fiscal, para subsanar los defectos formales de la misma.
 - b) Verificar las existencias de suficientes elementos de convicción para pasar a juicio oral.
 - c) Establecer la culpabilidad o inocencia de una persona.
 - d) A y B son correctos.

- 7) De acuerdo a las reglas del Nuevo Código Procesal Penal, en la acusación fiscal,**
- a) Solo debe referirse a hechos y personas incluidos en la Disposición de formalización de la Investigación Preparatoria, sin variar la calificación jurídica
 - b) Puede variar a hechos y personas incluidos en la Disposición de formalización de la Investigación Preparatoria.
 - c) Sólo puede referirse a hechos y personas incluidos en la Disposición de formalización de la Investigación Preparatoria, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica.
 - d) No se sabe no opina
- 8) ¿Si luego de la acusación fiscal, se designa un nuevo fiscal, este último puede retirar la acusación?:**
- a) No puede, porque vulnera la legalidad procesal.
 - b) No puede, porque no tiene facultades.
 - c) Si puede, porque coadyuva a la recarga fiscal.
 - d) Si puede, porque no existo delito.
- 9) Si luego de la acusación fiscal, se designa un nuevo fiscal y este último advierte que los hechos denunciados no constituyen delito, puede:**
- a) Retirar la acusación fiscal.
 - b) Mantener la acusación fiscal e instar que el juez advierta lo posibilidad de un sobreseimiento de oficio por atipicidad en la conducta.
 - c) Retirar la acusación fiscal por jerarquía
 - d) Ninguna de las anteriores

- 10) ¿Cuál es el momento procesal para retirar la acusación fiscal?:**
- a) En la etapa intermedia, si los hechos denunciados no constituyen delito.
 - d) En la etapa intermedia, si los hechos denunciados prescribieron.
 - C) En la etapa del juicio oral al momento de los alegatos de apertura
 - d) En la etapa del juicio oral y luego de concluido el debate probatorio,

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

3) ¿Cree Usted que debe hacer un nuevo fiscal que asume un caso y encuentra que la causa que ya se emitió acusación fiscal, no es típica? Fundamente su respuesta

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

