

SISTEMAS DEL JUICIO PENAL Y SUS ÓRGANOS DE ACUSACIÓN

Aníbal QUIROGA LEÓN

*A los jueces y fiscales del Perú,
garantes de la seguridad y la
paz social,
anónimos héroes de la justicia
y su administración cotidiana.*

El principio del proceso debido se encuentra por primera vez formulado por escrito en el capítulo XXXIX de la carta magna de Inglaterra del año 1215. Al disponer que ‘ningún hombre libre podrá ser arrestado o detenido o preso, o desposeído de su propiedad, o de ninguna otra forma molestado, y no iremos en su busca, ni mandaremos prenderlo, salvo en virtud de enjuiciamiento legal de sus pares y por la Ley de la Tierra’. Con esta declaración los barones normandos frenan al rey Juan Sin Tierra imponiéndole unas reglas del juego limpio, castigando la arbitrariedad política y sometiendo al proceso las extralimitaciones, conquista que se mantiene desde entonces en el ‘common law’ británico. El paso a Estado Unidos era así inevitable, estando presente El ‘due process of law’ en las diez primeras Enmiendas de la Constitución americana de 1787, que constituye la llamada ‘Declaración de Derechos’ (Bill of Rights), recogiendo expresamente en la Enmienda V, y posteriormente aplicado con los límites territoriales fijados en la Enmienda XIV.

Iñaki ESPARZA LEIBAR
El principio del proceso debido

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El ordenamiento procesal penal peruano vigente.* III. *Principios del sistema procesal penal nacional.* IV. *Conexión con el sistema político-jurídico del país, en general, y*

con el sistema penal, en particular. V. Órganos y personas que intervienen en el proceso. ¿Quién tiene a su cargo la dirección de un proceso penal? VI. Análisis de la situación actual de la justicia penal y conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

1. Definición de proceso penal

Consideramos necesario iniciar la presente ponencia citando diversas definiciones del proceso penal que de ordinario se encuentran en la doctrina de modo pacífico. Así tenemos que Carrara¹ considera al derecho procesal penal como la serie de actos solemnes con los cuales ciertas personas legítimamente autorizadas, observando un cierto orden y forma determinados por la ley, conocen de los delitos y sus autores, a fin de que la pena se aparte de los inocentes y se inflija a los culpables. A entender de Carnelutti,² el proceso penal regula la realización del derecho penal objetivo y está constituido por el complejo de actos en el cual se resuelve la punición del reo. Al parecer de Leone,³ el proceso penal es el conjunto de actos encaminados a la decisión jurisdiccional acerca de la *notitia criminis* o acerca de las condiciones requeridas para algunas providencias en orden a la represión de un delito o a la modificación de las relaciones jurídicas penales pre-existente, agregando que el tender y el converger hacia la Cosa Juzgada es lo que caracteriza el proceso penal.

2. Finalidad del proceso penal

Se sostiene del mismo modo que,⁴ si bien la finalidad esencial que persigue el derecho penal es la aplicación de la ley penal a los casos concretos

¹ Carrara, Francesco, *Programa del curso diritto criminale*, Florencia, 1925, t. II, p. 810.

² Carnelutti, Francesco, *Lezioni sul processo penale*, Roma, 1946, t. I, p. 33; y *Sistemas de derecho procesal civil*, Buenos Aires, 1944.

³ Leone, Giovanni, *Tratado de derecho procesal penal*, trad. Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, EJE, 1963, t. I, pp. 10 y 11.

⁴ Castro, Máximo, *Curso de derecho procesal*, 2a. ed., Buenos Aires, 1953, t. I, p. 63; y Oderigo Mario A., *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, 1952, t. I, p. 42.

para lograr la sanción del Estado a los casos punibles, ésta no es la única, ya que al lado de aquélla puede existir otra accesoria y limitada, como lo es la realización del derecho civil vulnerado por el delito mediante la adecuada reparación civil en esa suerte de *acumulación objetiva originaria de acciones* que todo proceso penal siempre implica. Así, una vez más se hace presente lo sostenido por Calamandrei⁵ respecto a que el proceso no es un fin en sí mismo sino que sirve además como medio para hacer prevalecer el derecho sustancial.

3. Objeto del proceso penal

Respecto al objeto del proceso penal, Leone⁶ sostiene que en el proceso penal en general, el objeto es la resolución del conflicto entre el derecho subjetivo de castigar por parte del Estado y el derecho de libertad del imputado; y el objeto específico del proceso penal es la imputación que emana de la *notitia criminis* sobre la cual el Ministerio Público pide la decisión del juez, y sobre la cual se delinea, en concreto el mencionado conflicto.

Las fuentes del derecho procesal penal se pueden clasificar en tres: (i) la Constitución, (ii) los tratados internacionales, y (iii) las leyes procesales. Los dos primeros básicamente nos remiten a los parámetros o límites de la forma de juzgamiento. Ello tiene como fundamento principal el respeto del ser humano como justiciable, a pesar de que sea sujeto de juzgamiento de orden criminal. En tanto que la tercera nos remite al ordenamiento legal estatal que debe regular la forma en la cual deberán ser sometidos los justiciables a un juzgamiento criminal, teniendo como premisa fundamenta el respeto del *Debido proceso legal* y con ello las Garantías Judiciales (como denomina el Pacto Interamericano de Derechos Humanos), que constituyen en sí mismas normas fundamentales y autoaplicativas que deben estar presentes durante todo el proceso de juzgamiento criminal, no solamente ante la autoridad jurisdiccional, sino también en su etapa antecedente (investigación policial o fiscal), y en su etapa ejecutiva (tratamiento penitenciario acorde con las normas internacionales y constitucionales de protección de los derechos humanos).

⁵ Calamandrei, Piero, *Instituzione di diritto processuale*, Padua, 1941, t. I, p. 214. Castro, M., *op. cit.*, nota 4, p. 63.

⁶ Leone, Giovanni, *op. cit.*, nota 3, t. I, pp. 181 y 182.

II. EL ORDENAMIENTO PROCESAL PENAL PERUANO VIGENTE

1. *El Código de Procedimientos Penales*

Fue promulgado mediante la Ley núm. 9094 del 23 de noviembre de 1939. Dicho texto legal, al decir de San Martín Castro,⁷ tiene las siguientes características:

- Insiste en reconocer que el proceso se desarrolla en dos etapas: la instrucción (reservada y escrita) y el juicio (público y oral); que se realizan en instancia única y su iniciación esta informada por el principio de legalidad u oficialidad; que la acción penal es pública o privada; que contra los fallos de los tribunales correccionales sólo procede recurso de nulidad; que el juez instructor no tiene competencia para dictar sentencia; que los hechos y las pruebas se aprecian con criterio de conciencia; y que no se condena al ausente.
- Otorga una nueva dimensión a la instrucción. No solamente se supera la concepción de considerarla como una mera etapa preparatoria del juicio, sino que se confiere la calidad de prueba a los actos de investigación contenidos en las actas, que al leerse pueden ser invocadas por el Tribunal en la Sentencia.
- Se elimina el jurado. La justicia penal es técnica y se ejerce por jueces profesionales.
- La acción civil indemnizatoria derivada de la persecución del delito es obligatoria.
- Se reconocen como procedimientos especiales: el seguido para delitos de calumnia, difamación, injuria, y contra el honor sexual; el seguido por delitos de imprenta y otros medios de publicidad; el juicio por faltas; y las Audiencias Públicas Extraordinarias.

Al decir de San Martín Castro, todas estas características hacen de por sí al Código de Procedimientos Penales un cuerpo legal que ha reforzado las formas inquisitivas en desmedro de las acusatorias y garantistas.

Actualmente se encuentra casi íntegramente vigente, habida cuenta de la *vacatio legis* del nuevo Código Procesal Penal antes aludida, y respecto de la cual haremos algunas precisiones en las siguientes líneas.

⁷ *Ibidem*, p. 37.

2. La legislación procesal penal especial

Nuestra legislación procesal penal, conforme hemos podido apreciar de los puntos anteriores data de hace más de 60 años. El tiempo transcurrido y la dinámica social nos llevaron en primer término a una urgente reforma en materia del proceso penal. Dicha reforma no se ha plasmado aún, por diferentes motivos, que van desde la implementación y la ausencia de presupuesto para el cambio que se pretende realizar en materia de juzgamiento penal. Asimismo, y no menos importante en este atraso de la reforma del proceso penal encontramos la ausencia de una política gubernamental encaminada a lograr dicha reforma, habiendo quedado, en consecuencia, paralizada la modernización de nuestro sistema procesal penal.

Ante la falta de un proyecto estructural que contemple una definitiva y radical reforma del proceso penal, encontramos que dicha reforma se ha ido realizando paulatina y fraccionadamente, a través de sendas leyes procesales penales que han determinado finalmente que el modelo original del Código de Procedimientos Penales se vea alterado.

Cronológicamente podemos encontrar que las modificaciones en materia procesal penal más importantes han sido las siguientes.

El Decreto Ley núm. 17110, de 1969, mediante el que se crearon los denominados “juicios sumarios”, por los cuales el juez penal nuevamente deviene en competente para el juzgamiento y resolución de determinados delitos. En esta materia, a través del Decreto Legislativo 124 y el Decreto Ley 26147 se amplía notoriamente la competencia del juez penal respecto a la posibilidad de emitir sentencias, ello al haberse ampliado el número de delitos susceptibles de ser juzgados a través de los denominados “procesos sumarios”. Finalmente, debemos destacar que en 1996 encontraremos una sustantiva inversión del sistema procesal penal que se estableció en el Código de Procedimientos Penales de 1939, así pues, a partir de la vigencia de la Ley núm. 26689, el denominado “juicio sumario” se convirtió en el proceso penal general a la mayor parte de delitos, habiéndose, en consecuencia, limitado al proceso penal ordinario para el juzgamiento de determinados delitos considerados por la doctrina y la ley como “delitos graves”.

Como consecuencia de la promulgación de la Constitución de 1979(D), y su independización respecto del Poder Judicial se promulgó la aún vigente Ley Orgánica del Ministerio Público, mediante la cual se estableció que el Ministerio Público es el actor de la mayor parte de los procesos

penales, dejando únicamente a instancia de parte a los delitos que conlleven una denuncia de orden personal y donde el bien jurídico protegido se refiere a la imagen, honor, reputación y honra de las personas. En consecuencia, será el Ministerio Público quien ejerza monopólicamente el ejercicio de la acción penal en los delitos de persecución pública.

Instituciones del proceso penal, tales como las cuestiones prejudiciales, las excepciones, la inductiva y el juicio oral sufrieron cambios importantes mediante el Decreto Legislativo núm. 126. Así, también la intervención de la Policía Nacional en los procesos penales se vio modificada, cuando se expidió en 1977 el Decreto Ley 27895 donde notablemente se dio un avance sobre la importancia del Atestado Policial en el periodo de la instrucción.

Otra modificación que pretendió contribuir con la agilización del proceso penal se refiere al valor probatorio que se le otorgó a la investigación policial. Ahora bien de la mano de dicho refuerzo probatorio, se ha establecido por mandato legal y en cumplimiento del derecho fundamental de todo ciudadano a un debido proceso legal, que la actuación de la autoridad policial en materia de investigación penal debe ser siempre acompañada de la presencia de un representante del Ministerio Público. Ello, con la finalidad de garantizar plenamente el pleno derecho de los justiciables.

Instituciones del derecho procesal penal como “la colaboración eficaz” y “la terminación anticipada de procesos” han sido también materia de tratamiento legislativo. Se han expedido sendas normas legales al respecto, todas con la finalidad de acelerar el proceso penal, y en adición a ello, obtener la mayor colaboración de los ciudadanos en el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación. Estas modificaciones legales han tenido como sustento doctrinario y legislativo la legislación italiana y colombiana de la materia.

Cabe anotar, finalmente, que han sido dos las figuras delictivas que por su gravedad y desarrollo actual han sufrido mayores modificaciones legislativas en materia de su juzgamiento: (i) el tráfico ilícito de drogas; y, (ii) el terrorismo. No resulta ajeno a nuestro entorno socioeconómico que los delitos señalados han sido los que alcanzaron altos índices de criminalidad durante los últimos 15 años. Ello ocasionó que se dieran una serie de reformas legales a fin de atacar ambas situaciones extralegales.

En ambos casos se adoptó la opción de conferir a la administración facultades extraordinarias en el marco de la investigación prejudicial. Ello, lamentablemente sin considerar en muchos casos el legítimo derecho de

defensa que le asiste a todo inculcado, a pesar de la magnitud del delito cometido. Adicionalmente a lo señalado, no se ha ponderado adecuadamente que el exceso de facultades delegadas a los órganos de la administración, supone necesariamente que la autoridad jurisdiccional haya perdido determinadas competencias que le son inherentes a la función jurisdiccional de la cual es titular exclusivo.

La lucha contra el terrorismo significó también severas e irregulares modificaciones en materia procesal penal. Lamentablemente, tampoco en el caso del terrorismo se ponderó la importancia del derecho fundamental de todo justiciable a un debido proceso legal. Se pretendió establecer como norma especial que el juzgamiento de civiles sea derivado al fuero militar, sin meditar que se estaba vulnerando el derecho fundamental al juez natural, y viciándose de esta manera el juzgamiento de aquellos inculcados por delitos tan graves como el terrorismo. Al pretenderse extender la figura del delito de traición a la patria y equipararlo con la del delito de terrorismo agravado se pretendió otorgar a la justicia militar el juzgamiento de civiles. En la parte correspondiente a las fuentes del derecho procesal penal, los tratados internacionales han sido también fuente del derecho procesal penal, y la inmediata consecuencia de la aplicación de las leyes dictadas durante el gobierno anterior sobre el procesamiento por delito de terrorismo agravado —sobretipificado, además, como traición a la patria— ha conllevado que los juzgamientos antes señalados sean catalogados de incompatibles con el Tratado Interamericano de Derechos Humanos y, en general, contra los estándares internacionales de esta institución fundamental. Ello fue oportunamente advertido al anterior gobierno, no obstante lo cual se hizo caso omiso a las recomendaciones que en su momento realizamos sobre esta materia. La consecuencia de este endurecimiento del proceso penal en materia de los delitos mencionados ha sido la deslegitimación del proceso de pacificación nacional, y por ello, a la fecha se ha creado la denominada Comisión de la Verdad y Reconciliación Nacional que, bajo los antecedentes de similares Comisiones de la Verdad en otras naciones latinoamericanas pretende conocer realmente lo que sucedió en los años de la lucha contra el terrorismo.

Actualmente, y ante un supuesto rebrote de la actividad terrorista, se pretende nuevamente, bajo una premisa que consideramos errónea, endurecer las reglas de procesamiento en esta clase de delitos. Esperamos que la política que se adopte en esta materia sea consecuente con el respeto a

los derechos fundamentales de los ciudadanos, sin dejar por ello, la aplicación de reglas claras y justas respecto de la violencia terrorista.

3. *El Código Procesal Penal*

Fue aprobado mediante Decreto Legislativo núm. 638, del 25 de abril de 1991, siendo suspendida su vigencia por la Ley núm. 26299 del 30 de abril de 1994.

Actualmente se encuentra parcialmente vigente en una parte mínima de su texto, y todo lo demás se halla hasta la fecha en continua y permanente *vacatio legis*, en tanto que sólo se encuentran vigentes los siguientes numerales:

- El artículo 2o., que corresponde al principio de oportunidad.
- Los artículos 135, 136, 137, 138, 143, 144, 145, 182, 183, 184 y 185, referidos a las reglas aplicables detención judicial, la comparecencia y la libertad provisional.
- Los artículos 239 al 245, que regulan las diligencias especiales.

El Código Procesal Penal tiene como principales características las siguientes:

- Señalar que toda vez que la acción penal es de naturaleza pública, su ejercicio corresponde al Ministerio Público, salvo algunas excepciones expresamente establecidas en la ley, comprendiendo este ejercicio el inicio y dirección de la investigación, la acusación y la participación del fiscal en el juicio justo.
- Circunscribe la actuación de la Policía Judicial a una actuación *ex officio* otorgándole a la fiscalía el control jurídico-funcional de la policía. En consecuencia la Policía Judicial se constituye en un órgano de auxilio judicial.
- El juez deja de intervenir de manera activa en la actividad probatoria, cediendo dicha posición al representante del Ministerio Público.
- En el juicio oral la función del órgano jurisdiccional es limitada a dirigir su desarrollo.
- Se denomina al Recurso de Nulidad como Recurso de Casación en materia impugnatoria. Cabe señalar en este punto que a la fecha el Recurso de Nulidad viene siendo tramitado como un recurso de im-

pugnación ordinaria, habida cuenta de la estructura jurisdiccional en materia procesal penal.

- Se reconocen dos tipos básicos de procedimientos siendo los más importantes el ordinario y el especial.

4. *El Proyecto de Código Procesal Penal de marzo de 1995*

La Ley núm. 26299, del 30 de abril de 1994, y que suspendió la vigencia del Código Procesal Penal, también creó una comisión especial encargada de verificar la conformidad de dicho texto normativo con la Constitución de 1993; dicha Comisión elaboró un Proyecto de Código Procesal Penal que continuaba la línea del Código Procesal Penal de 1991. Dicho Proyecto fue nuevamente observado en más de una oportunidad por el Poder Ejecutivo en uso de sus facultades de veto parcial, por lo que hasta la fecha no ha sido aprobado legislativamente.

III. PRINCIPIOS DEL SISTEMA PROCESAL PENAL NACIONAL

1. *Régimen constitucional del enjuiciamiento*

Al decir de San Martín,⁸ podemos dividir al proceso penal peruano en tres etapas históricas, y actualmente nos encontramos frente a un estado de *vacatio legis* de la legislación procesal penal. Nuestro ordenamiento procesal penal tiene como antecedente legislativo originario al denominado Código de Enjuiciamientos en Materia Penal, promulgado en 1863, posteriormente sustituido en 1920 por el Código de Procedimientos en Materia Criminal, que tuvo una vigencia de 19 años, puesto que en 1939 se promulgó el Código de Procedimientos Penales, cuya mayor parte de normas se encuentran en actual vigencia resistiéndose al cambio, no obstante su evidente antigüedad y de tener reemplazo hace ya buen tiempo.

En el ordenamiento jurídico peruano actualmente confluyen tres normativas que regulan el proceso penal, encontrándose estas tres normativas parcialmente vigentes: el Código de Procedimientos Penales, la Legislación Procesal Penal Especial y el Código Procesal Penal, respecto de cada una de ellas abordaremos sus principales características.

⁸ San Martín Castro, César, *Derecho procesal penal*, Lima, Grijley, 1999, vol. 1, p. 35.

Los principios del proceso penal en el Perú se encuentran consagrados en la Constitución así como en los diversos tratados internacionales de derechos humanos vigentes para el Perú. El hecho de haber incluido en el más alto rango de la normativa del país estas normas nos indica que no solamente se busca la seguridad colectiva sino que se tiene en cuenta que al hacer valer dicha seguridad jurídica no se puede dejar de respetar los derechos fundamentales de quien comete un delito.

Los rasgos del proceso penal deben estar de acuerdo con el estado social democrático de derecho al que se adscribe nuestra Constitución de acuerdo con lo señalado en el artículo 43 de la propia carta magna que señala lo siguiente:

Artículo 43. La república del Perú es democrática, social, independiente y soberana.

Artículo 45. El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen.

No debemos olvidar que el resolver conflictos es una de las formas de ejercicio del poder de los gobernantes. Debe tenerse en cuenta que la importancia del proceso penal radica, además, en el hecho de que a través de él se dilucidan cuestiones relativas a los derechos fundamentales de las partes involucradas, por ejemplo, el derecho a la libertad individual. Esta situación se da porque en el proceso penal no solamente hablamos de los derechos fundamentales vulnerados por el delincuente sino también de los derechos que a éste le asisten durante el desarrollo del proceso.

Por esta razón, las decisiones judiciales que se tomen deben tener en cuenta lo que disponen los tratados internacionales en materia de derechos humanos en concordancia con lo dispuesto en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución que señala lo siguiente:

Cuarta. Las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

La resolución de un conflicto se hace a nombre del pueblo, quien actúa a través de un órgano especializado denominado Poder Judicial. En este sentido, el artículo 138 de la Constitución señala expresamente lo siguiente:

Artículo 138. La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y las leyes.

Existen principios que son comunes a todo proceso y que determinan que éste sea un *Debido Proceso Legal* (*Due Process of Law*), estos principios no están ajenos al proceso penal, podemos señalar como ejemplo de ellos: la bilateralidad de posiciones, la contradicción, la igualdad entre las partes, derecho de defensa, derecho de ser asistido por un abogado, presunción de inocencia, principio de legalidad, entre otros.

En este punto debe tenerse en cuenta que la Constitución de 1993 ha consagrado expresamente *el Derecho al debido proceso o tutela jurisdiccional efectiva* cuando la Constitución expresa lo siguiente en el inciso 3o. del artículo 139.

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

Sin embargo, además de los derechos que deben informar todos los procesos, el derecho penal goza adicionalmente de determinados principios intrínsecos a su naturaleza de derecho sancionador o punitivo, a saber: principio de la presunción de inocencia; y, el derecho a no ser penado sin que exista un juicio previo.

El primero de ellos se encuentra consagrado en el literal (e), inciso 2o., del artículo 2o. de la Constitución, que señala lo siguiente:

Artículo 2o. Toda persona tiene derecho:

24. A la libertad y seguridad personales. En consecuencia:

e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

Como nota específica del proceso penal la Constitución peruana consagra *la presunción de inocencia y la necesidad de que exista un juicio previo antes de que alguien sea penado por algún delito.*

Esta disposición constitucional se encuentra acorde con los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Así la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 11 dispone lo siguiente:

11.1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos expresa lo siguiente:

Artículo 14.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a ley.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre expresa lo siguiente:

Artículo 26. Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.

También la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha consagrado este precepto en su artículo 8o.:

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

Como lo señala Montero Aroca,⁹ el principio de presunción de inocencia tiene dos características fundamentales:

2. Relacionada con lo anterior aparece la presunción de inocencia que, aunque ha sido extendida a otros campos jurídicos (Ss TC 13/1982, de 1 de

⁹ Montero Aroca, Juan, *Derecho jurisdiccional*, Barcelona, Bosch, 1991, t. III, Proceso penal, p. 43.

octubre, y 37/1985, de 8 de marzo), adquiere mayor virtualidad en el proceso penal, significando básicamente:

Primero: la existencia de la regla de que todo imputado-acusado es inocente mientras no se declare lo contrario en sentencia condenatoria, lo que impone que a lo largo del proceso debe ser considerado y tratado como tal inocente (naturalmente es obvio que no estamos ante una verdadera presunción, pues no existe ni hecho indiciario ni hecho presumido), y

Segundo: la conclusión de que el imputado-acusado no necesita probar nada, siendo toda la prueba de cuenta de los acusadores, de modo que si falta la misma ha de dictarse sentencia absolutoria.

Como puede verse, estos dos principios se conjugan de una manera clara con respecto a lo dispuesto en la Constitución con respecto a ello San Martín¹⁰ señala lo siguiente:

Finalmente, el axioma que impide la pena sin una sentencia judicial que la ordena, ha fundado correctamente la pretensión de que durante el curso del procedimiento el imputado no pueda ser tratado como un culpable. La idea central del tratamiento como inocente se vincula al carácter restrictivo de las medidas de coerción en el proceso penal. La existencia de dichas medidas no significa que al imputado se le pueda anticipar una pena durante el procedimiento, de suerte que la limitación procesal de derechos fundamentales tiene como fundamento legítimo asegurar la realización del proceso de conocimiento —averiguación de la verdad— para actuar la ley sustantiva o para asegurar la ejecución efectiva de la sentencia, bajo la vigencia del principio de proporcionalidad, cuyo juicio de ponderación exige, entre otros requisitos, principio de prueba y necesidad insoslayable de restringir un derecho fundamental en aras de asegurar un fin legítimo del proceso penal.

IV. CONEXIÓN CON EL SISTEMA POLÍTICO-JURÍDICO DEL PAÍS, EN GENERAL, Y CON EL SISTEMA PENAL, EN PARTICULAR

1. *Principios políticos y técnicos*

2. *Función del proceso*

De modo general puede señalarse que al derecho procesal penal le corresponde principalmente regular el procedimiento para determinar y rea-

¹⁰ San Martín Castro, César, *op. cit.*, nota 8, p. 69.

lizar la pretensión estatal de punición o sanción ante la comisión de ilícitos penales (infracciones penales). San Martín¹¹ expresa lo siguiente:

El proceso penal, como recuerda De la Oliva Santos, es un instrumento esencial de la jurisdicción, de la función o potestad jurisdiccional. Decir el derecho no puede ser instantáneo, sino que a él se llega a través de una serie o sucesión de diferentes actos, llevados a cabo a lo largo del tiempo. Para imponer una pena resulta imprescindible la garantía procesal, como lo exige el artículo 139.10 de la Constitución que es la concreción del principio *nullum poena* (y, antes, *nullum crimen*) *sine previa lege penale et sine previo processo penales*. El proceso penal es, pues, necesario. A través de él los titulares de la potestad jurisdiccional cumplen las funciones atribuidas constitucionalmente .

Desde este punto de vista puede señalarse que corresponde al proceso penal: un conjunto de actos cuyo objeto central es comprobar que se den los presupuestos que exige la ley para que se imponga una sanción, buscando proteger el ordenamiento jurídico penal lo que no solamente implica imponer la pena o medida de seguridad correspondiente, sino también, de acuerdo con lo señalado en el artículo 92 del Código Penal,¹² establecer las consecuencias civiles de hechos objeto de juzgamiento. Al respecto señala Bramont-Arias.¹³

Además de las penas y de las medidas de seguridad, del delito se derivan efectos de índole civil, como la responsabilidad civil. Mientras las penas y las medidas de seguridad tienen carácter represivo o preventivo por el daño inferido a la sociedad, los efectos civiles tienen carácter reparatorio por el daño patrimonial o económico sufrido por la víctima u otras personas.

El marco referencial del proceso penal es el conflicto suscitado entre el delincuente y la sociedad, conflicto que el Estado se encarga de resolver a través del Poder Judicial tal como lo dispone el artículo 138 de la Constitución Política del Perú. Por tales razones en el proceso penal se deberá velar porque se aplique de manera correcta el derecho penal material de modo

¹¹ *Ibidem*, p. 31.

¹² “Artículo 92. La reparación civil se determina conjuntamente con la pena”.

¹³ Bramont-Arias, Luis Alberto, *Código Penal anotado*, Lima, San Marcos, 2002, 4a. ed., pp. 309 y 310.

tal que se evalúen los hechos materia de la controversia a fin de determinar si la sociedad, a través del ordenamiento de penal efectivamente considera que el sujeto que los llevó a cabo es pasible de sanción.

Asimismo, la determinación de que un hecho es susceptible de merecer una sanción debe haberse logrado con arreglo a lo dispuesto en el ordenamiento procesal penal, de modo tal que para la obtención de certeza (Sentencia Judicial) se hayan observado estrictamente las garantías necesarias que la Constitución, los tratados internacionales en materia de derechos humanos y la ley determinan como el debido proceso. Finalmente es necesario resaltar que como todo proceso éste tiene como finalidad el lograr la paz.

3. *Legalidad y oportunidad*

El *principio de legalidad* en la legislación peruana se encuentra recogido en el literal (d) del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución. Dicha norma dispone lo siguiente:

Artículo 2. Toda persona tiene derecho:

A la libertad y seguridad personales. En consecuencia:

d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley.

En el mismo sentido la Constitución *prohíbe la aplicación por analogía de la Ley penal*, así en el inciso 9 del artículo 139 se señala lo siguiente:

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

9. El principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos.

El *Principio de legalidad* se encuentra recogido en nuestro ordenamiento penal de manera específica en el artículo II del Título Preliminar, que señala lo siguiente:

Artículo II. Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella.

Asimismo, el artículo III del mismo cuerpo de leyes señala lo siguiente:

Artículo III. No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponde.

Respecto al *principio de legalidad* Bramont-Arias¹⁴ señala:

El principio de legalidad significa que la configuración de una infracción, por leve que sea, así como su represión, es materia que hace a la esencia del Poder Legislativo y escapa a la órbita de las facultades ejecutivas y judiciales, pues “nadie está obligado hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe” (artículo 2, 24, a) Co.). O sea, sólo es infracción el acto declarado como tal por la ley. Se trata de una exigencia de seguridad jurídica, que permite la posibilidad de conocimiento previo de los delitos, las faltas y las penas; y además, es una garantía política, en el sentido que el ciudadano no podrá verse sometido por parte del Estado ni de los jueces a penas que no admita el pueblo.

4. *Equilibrio e igualdad entre las partes*

Debemos comenzar por mencionar que en el proceso penal intervienen tres partes de las cuales no se puede prescindir, es decir, (i) el juez penal; (ii) el Ministerio Público representado por el fiscal; y, (iii) el imputado. No debe dejarse de lado, sin embargo, la participación del *agraviado* que es el perjudicado con los hechos delictuosos y que se convierte en sujeto procesal una vez que se constituye en actor o parte civil. Finalmente también debe tenerse en cuenta al *tercero civilmente responsable*, que puede ser una persona natural o jurídica (a diferencia del imputado) sobre quien recaiga la responsabilidad civil por los daños irrogados de la comisión del delito objeto de juzgamiento y posterior sentencia condenatoria.

5. *Ejercicio de la acción penal y criterios de oportunidad*

La regla general en el derecho penal peruano es que el titular de la acción penal es el Ministerio Público quien denuncia ante el juez penal los

¹⁴ *Ibidem*, p. 128.

hechos que han sido objeto de investigación ante el despacho fiscal. En estas situaciones basta que se produzca el hecho delictivo perseguible de oficio para que éste sea objeto de investigación fiscal y consecuente denuncia ante la autoridad jurisdiccional competente, no se requiere de la intervención de un tercero que de impulso al proceso penal (principio dispositivo vigente en la legislación procesal civil), sino, por el contrario, nuestro sistema es uno de naturaleza *inquisitoria*.

El segundo de los supuestos relativos a la legitimidad en la acción penal se refiere al *ejercicio semipúblico* reservado a un número reducido de delitos. En estos casos se requiere que el agraviado consienta con el ejercicio de la acción. Una vez que se presta dicho consentimiento, la acción penal sigue el mismo decurso que el de una acción penal de naturaleza pública. Este tipo de persecución penal se ha reservado para los siguientes actos delictivos:

- Violación de la intimidad
- Delitos contra la libertad.¹⁵
- Delitos relacionados con la intimidad de las personas y la intimidad familiar.

Finalmente, existe la posibilidad del ejercicio privado de la acción penal y se da en los casos en los que el ejercicio de la acción corresponde únicamente al ofendido. Este es el caso de los delitos contra el honor, recogidos en el capítulo único del Título II del Código Penal,¹⁶ es decir, los delitos de injuria, calumnia y difamación (artículo 130 y ss. del Código Penal).

Sin embargo, el artículo 2o. del Código Procesal Penal de 1991 regula el *Principio de oportunidad* que se constituye en una excepción a la obligatoriedad del ejercicio de la acción penal que se le ha asignado como atribución al Ministerio Público. En cualquiera de los tres casos señalados por la norma existe la posibilidad que el Ministerio Público se abstenga de ejercer la acción penal. Los criterios que determinan la aplicación del de-

¹⁵ El artículo 158 del Código Penal señala: Los delitos previstos en este capítulo son perseguibles por acción privada. Sin embargo, existe un error en esta norma dado que en realidad el ejercicio de la acción penal en estos delitos es de naturaleza semipública.

¹⁶ El artículo 138 del Código Penal señala lo siguiente: En los delitos previstos en este título sólo se procederá por acción privada.

nominado principio de oportunidad constituyen un mecanismo orientado a la simplificación procesal, que además busca favorecer la composición del proceso a fin de que ofensor y ofendido puedan arribar a la solución de su controversia, a pesar de encontrarnos en el campo penal. El artículo 2 del Código Procesal Penal señala lo siguiente:

Artículo 2. El Ministerio Público, con consentimiento expreso del imputado podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos:

Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito y la pena resulte inapropiada.

Cuando se trate de aquellos delitos que por su insignificancia o su poca frecuencia no afecten gravemente el interés público, salvo cuando la pena mínima supere los 2 (dos) años de pena privativa de libertad o se hubiere cometido por un funcionario público en ejercicio de su cargo.

Cuando la culpabilidad del agente en la comisión del delito, o su contribución a la perpetración del mismo sean mínimos, salvo que se trate de un hecho delictuoso cometido por un funcionario público en ejercicio de su cargo.

En los supuestos previstos en los incisos 2 y 3, será necesario que el agente hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con la víctima respecto a la reparación civil.

Si la acción penal hubiera sido ya ejercida, el juez podrá, a petición del Ministerio público, dictar auto de sobreseimiento en cualquier etapa del proceso, bajo los supuestos ya establecidos.

Una vez comprobada la existencia de los requisitos que señala el artículo 2 del Código Procesal Penal de 1991, corresponderá determinar al fiscal si es que debe abstenerse de ejercer la acción penal y en consecuencia no denunciar el hecho delictivo, disponiendo el archivamiento de los actuales procesales.

No obstante lo señalado, el ordenamiento jurídico peruano permite que estos criterios de oportunidad se extiendan más allá de la actuación del fiscal en tanto cabe la posibilidad que, una vez iniciado el proceso, el juez penal pueda aplicar los criterios de oportunidad únicamente si el representante del Ministerio Público lo solicita expresamente, careciendo el juez penal de legitimidad para dictar de oficio el archivamiento de un proceso como consecuencia de la aplicación del principio de oportunidad. Ahora bien, ante un pedido del Ministerio Público como el descrito el juez penal

tendrá la facultad discrecional de admitir o rechazar la aplicación de dicho principio.

Los criterios que pueden determinar la aplicación del principio de oportunidad están vinculados a que los hechos objeto de juzgamiento revistan una gravedad mediana o mínima, no pudiendo de modo alguno aplicarse dicho principio a los delitos graves o agravados. En este punto resultará de vital importancia la interpretación que el juzgador realice de lo que constituye un delito medio o leve, máxime si, por ejemplo, actualmente nuestra judicatura ha modificado radicalmente su interpretación respecto de los delitos patrimoniales y contra la administración pública, puesto que si bien es cierto en muchos casos estos delitos podrían ser calificados como “graves”, ciertamente hasta antes del inicio de los procesos judiciales por casos anticorrupción derivados de la caída del régimen del expresidente Fujimori, la mayor parte de dicho delitos eran considerados como delitos medios o leves no pudiendo equipararse de modo alguno con delitos que supongan la afectación de la vida o la integridad física de una persona o un grupo de personas.

V. ÓRGANOS Y PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO.

¿QUIÉN TIENE A SU CARGO LA DIRECCIÓN DE UN PROCESO PENAL?

1. *Policía y otras autoridades administrativas*

De la revisión de las diversas normas de naturaleza procesal, y en especial de los principios rectores del proceso penal podemos afirmar enfáticamente que la conducción, dirección y supervisión de las actividades que se realicen al interior de un proceso penal corresponde exclusivamente al juez que tenga a su cargo el proceso.

Será en consecuencia el juzgador quien se encargue de conducir la celebración de las diversas actuaciones judiciales que se desarrollen al interior del proceso penal.

En orden a la costumbre (que no es fuente en el derecho procesal, que se rige estrictamente por el principio de legalidad), en determinados casos y ante la evidente carga procesal que tiene cada magistrado en nuestro país, se ha materializado la costumbre de que la realización de algunas diligencias judiciales (cualquiera sea su naturaleza) sea encargada a algún funcionario del despacho judicial que con su participación suponga la intervención por comisión del juzgador de una causa.

Ahora bien, respecto a la intervención del Ministerio Público, obviamente dicha participación es indispensable en la realización de cualquier diligencia de orden penal que se realice durante la tramitación de un proceso penal.

Definitivamente, la presencia del representante del Ministerio Público es indispensable en todo caso donde se realice una diligencia de orden penal al interior de un proceso de la misma naturaleza. La ausencia del representante del Ministerio Público puede ocasionar el vicio de nulidad de un acto procesal de orden penal.

La dirección de un proceso penal se encuentra a cargo del juez del proceso; ello se encuentra expresamente previsto en los artículos 49 y 52 del Código de Procedimientos Penales:

Artículo 49. El juez instructor es el director de la instrucción. Le corresponde como tal la iniciativa en la organización y desarrollo de ella.

Artículo 52. El juez instructor puede impartir órdenes a la Policía Judicial para la citación, comparecencia o detención de las personas; y requerir los servicios de los funcionarios, profesionales o técnicos que forman parte de ella, para las operaciones que sea necesario practicar.

Cabe señalar, que la norma legal antes señalada ha dedicado un capítulo a determinar la función de la Policía Judicial cuyas normas transcribimos a continuación:

Artículo 59. La Policía Judicial tiene la función de auxiliar a la administración de justicia, investigando los delitos y las faltas y descubriendo a los responsables, para ponerlos a disposición de los jueces, con los elementos de prueba y efectos de que se hubiesen incautado.

Artículo 60. Los miembros de la Policía Judicial que intervengan en la investigación de un delito o de una falta, enviarán a los jueces instructores o de paz un atestado con todos los datos que hubiesen recogido, indicando especialmente las características físicas de los inculpados presentes o ausentes, apodo, ocupación, domicilio real, antecedentes y otros necesarios para la identificación, así como cuidarán de anexar las pericias que hubieren practicado.

Artículo 61. El atestado será autorizado por el funcionario que haya dirigido la investigación. Las personas que hubieran intervenido en las diversas diligencias llevadas a cabo, suscribirán las que les respecta. Si no supieran firmar, se les tomará su impresión digital.

Los partes y atestados policiales y los formulados por órganos oficiales especializados, no requerirán de diligencia de ratificación.

Artículo 62. La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283 del Código.

Artículo 63. Tan pronto como se inicie la instrucción, la Policía Judicial pondrá a disposición del juez los detenidos y efectos relativos al delito, sin perjuicio de las diligencias que podrá seguir practicando para la mejor investigación de los hechos.

Artículo 64. Los jueces instructores o de paz, los miembros del Ministerio Público y tribunales correccionales podrán ordenar directamente a los funcionarios de la Policía Judicial que practiquen las citaciones y detenciones necesarias para la comparecencia de los acusados, testigos y peritos, así como las diligencias propias de la naturaleza de aquella institución destinadas a la mejor investigación del delito y sus autores.

Artículo 65. En los laboratorios y gabinetes de la Policía Judicial se realizarán los peritajes que las investigaciones exijan. Los profesionales que estén a cargo de ellos o formen parte de la institución, serán designados de preferencia con el carácter de peritos oficiales.

Artículo 66. El Poder Ejecutivo, de acuerdo con las disposiciones de este Título, dictará el Reglamento correspondiente, a efecto de constituir y organizar la Policía Judicial y determinar sus atribuciones y deberes.

Queda pues claramente establecido que la Policía Judicial es un *órgano de auxilio judicial*, no constituye parte dependiente del Poder Judicial, ni tampoco dirige la realización de diligencias de orden judicial. Su función es prestar colaboración a las autoridades judiciales y del Ministerio Público durante la investigación de un ilícito penal.

En todo caso, cualquier hecho relativo a la actuación de los miembros de la Policía Judicial deberá analizarse acorde con la Ley Orgánica de la Policía Nacional del Perú (PNP) y su correspondiente Reglamento. En ambas normas legales encontramos que la Policía Judicial de la PNP es una *Dirección Especializada*, que orgánicamente se encuentra dentro de los denominados órganos de ejecución de la PNP, definidos por el artículo 23 de la Ley Orgánica de la PNP —Ley 27238— y reglamentados en el artículo 27 D.S. núm. 008-2000-IN.

Artículo 23. Direcciones especializadas.

23.1. Las direcciones especializadas son órganos de carácter sistémico, técnico normativo-ejecutivos. En asuntos de su competencia, intervienen de

oficio o a requerimiento de las jefaturas de región, con conocimiento y autorización de la dirección general, en todo el territorio de nacional. Están a cargo de oficiales generales o coroneles de la Policía Nacional del Perú en situación de actividad.

23.2. Las direcciones especializadas mantienen permanente coordinación con las jefaturas especializadas que funcionen en los niveles regional, departamental y provincial.

23.3. El número de las direcciones especializadas, será establecido por resolución ministerial a propuesta del director general.

Artículo 27. Direcciones especializadas.

Las direcciones especializadas son órganos de carácter sistémico, técnico-normativo-ejecutivo encargados de ejercer las funciones, atribuciones y facultades de la Policía Nacional en su campo especializado. Tienen competencia para intervenir a nivel nacional. Están a cargo de oficiales, generales o coroneles, en situación de actividad.

En asuntos de su competencia interviene de oficio o a requerimiento de las jefaturas de región u otras dependencias policiales, informando a la dirección general.

Mantendrán coordinación permanente con las regiones policiales en asuntos de su competencia, así como con las jefaturas especializadas que funcionen en los niveles regional, departamental, provincial y distrital.

2. Ministerio Público

El Ministerio Público, creado por primera vez por la Constitución de 1979 como un órgano constitucional autónomo, y que le escindió del Poder Judicial, es representado por el fiscal que es parte indispensable del proceso penal, dado que es la propia Constitución la que le reserva de modo singular, exclusivo y excluyente, la *titularidad del ejercicio de la acción penal*. Su estructura orgánica, generada a imagen y semejanza de las del Poder Judicial, se encuentra regulada por el Decreto Legislativo núm. 052, Ley Orgánica del Ministerio Público. Jerárquicamente existen los Fiscales Provinciales Penales en primera instancia, los Fiscales Superiores Penales en segunda instancia y los Fiscales Supremos Penales ante la Corte Suprema de Justicia de la República.

La función primordial del Ministerio Público es la de perseguir el delito *ex officio* o a instancia de parte, es decir la de *ejercer la titularidad de la acción penal*. Además, es defensor de la legalidad, contralor de la legitimidad del proceso y representante de la sociedad, de la familia, de los incapaces

ces y de los menores en el proceso. El Ministerio Público es quien soporta la carga de la prueba en el proceso penal. A decir de Cubas,¹⁷ además de la función básica del Ministerio Público, también corresponden al Ministerio Público las siguientes funciones:

Como se tiene expuesto a partir de 1979 se opera un cambio radical en el Ministerio Público al considerarlo como un organismo estatal autónomo y jerárquicamente organizado, y si bien es parte de la estructura del Estado, no constituye un nuevo Poder, como el Ejecutivo, Legislativo o Judicial, sino un órgano extra poder; pero las funciones que se le atribuyen lo vinculan con los mismos, específicamente con el último de los citados. Al Ministerio Público le corresponde ser:

Defensor de la legalidad.

Custodio de la independencia de los órganos jurisdiccionales.

Titular del ejercicio público de la acción penal.

Asesor u órgano ilustrativo de los órganos jurisdiccionales.

Se trata de atribuciones variadas y amplias, que conllevan a que en puridad se conforme una magistratura independiente.

3. Órgano jurisdiccional

Al hablar del órgano jurisdiccional, nos referimos a las diversas instancias del Poder Judicial que tienen a su cargo el juzgamiento y resolución de un proceso de naturaleza penal.

Las facultades del juez penal difieren en relación con la vía procedimental en la que nos encontremos.

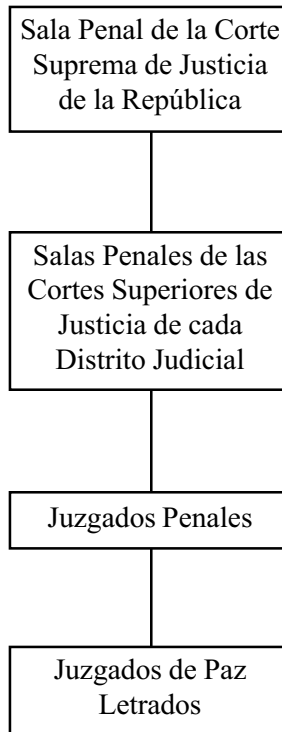
En los procesos penales que se tramitan en la *vía sumaria*, el juez penal investiga los hechos denunciados por el Ministerio Público y expide sentencia.

En los procesos penales que se tramitan en la *vía ordinaria*, el juez penal tiene a su cargo la instrucción o investigación del proceso, elevando ante la Sala Penal Superior el informe correspondiente donde se pronunciará sobre los hechos investigados y arribará a las conclusiones relativas a la responsabilidad penal o no del inculcado. En este caso, la Sala Penal Superior tiene a su cargo el juzgamiento del proceso que se

¹⁷ Cubas Villanueva, Víctor, *El proceso penal*, Lima, Palestra Editores, 1997, p. 85.

tramita en el denominado juicio oral, será entonces esta autoridad jurisdiccional superior quien dicte sentencia, pudiendo ser recurrida dicha sentencia ante la Sala competente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en vía de Recurso de Nulidad, que actuará en estos casos como una segunda instancia.

La estructura jerárquica de los jueces penales en el Perú se encuentra regulada en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado mediante Decreto Supremo núm. 017-93-JUS. Podemos ilustrar dicha estructura en la gráfica siguiente.



Entre las principales atribuciones del órgano jurisdiccional se encuentran las siguientes:

- Determinar si existe mérito para abrir o no instrucción luego de formulada la denuncia por el fiscal (este esquema no opera para las faltas ya que en éstas no existe denuncia por parte del fiscal).¹⁸
- Se encarga de dirigir la instrucción o investigación formal. Este es un reflejo de la influencia del modelo inquisitivo al que se encuentra vinculado nuestro ordenamiento procesal penal. En este modelo, el juez como representante del Estado asume todas las funciones procesales.
- A través del órgano jurisdiccional se expiden también las *medidas coercitivas cautelares* necesarias para lograr los fines del proceso. La ejecución de dichas medidas coercitivas puede conllevar el uso de la fuerza, de manera legítima, a fin de que el proceso cumpla su finalidad. Con respecto a estas medidas el juez cumple una labor importante debido a que estas atañen derechos fundamentales y deberá entonces dicho magistrado dirigir el proceso penal de tal manera que se respeten irrestrictamente los derechos fundamentales de los procesados.
- Otra de las funciones que tiene el órgano jurisdiccional es la de llevar a cabo el juzgamiento y fallo, es decir, organizar y dirigir el debate, a fin de que se lleve a cabo la contradicción entre las partes para luego de esta poder resolver conforme a la ley.
- Finalmente, el juez debe ejecutar el fallo, es decir, debe hacer que el procesado cumpla con la sentencia y con la reparación civil impuesta.

A. Acerca de la etapa de instrucción

La instrucción penal o investigación es la etapa del proceso en la que se indaga por la existencia del delito y los involucrados en su comisión. Esta etapa es básicamente de carácter instrumental pues sirve de base para la acusación, el juzgamiento y la sentencia.

¹⁸ El inciso 6 del artículo 440 del Código Penal expresa lo siguiente:

Artículo 440. Son aplicables a las faltas las disposiciones contenidas en el Libro Primero, con las modificaciones siguientes:

6. La investigación está a cargo de la autoridad policial y el juzgamiento corresponde a los jueces de paz, letrados o no letrados.

Sin embargo, debido a lo dispuesto en el artículo 324 del Código de Procedimientos Penales los jueces de paz instruyen las faltas a pesar de la investigación policial:

Artículo 324. Corresponde a los jueces de paz, instruir los procesos por faltas.

Su objeto es básicamente aportar hechos para realizar juicios de probabilidad sobre la imputación realizada a fin de establecer, entre otras, sobre quien recaerá la acusación, para la adopción de medidas cautelares, así como el posterior de desarrollo del juicio oral.

La etapa de la investigación penal tiene dos fases: (i) una de carácter preliminar o policial, bajo la conducción del Ministerio Público a través del fiscal; y, (ii) una fase de investigación formal o judicial que el Código de Procedimientos Penales vigente denomina instrucción.

Hablando del proceso penal propiamente dicho, de acuerdo con el Código de Procedimientos Penales vigente a la fecha el objeto de la instrucción es el siguiente:

Artículo 72. La instrucción tiene por objeto reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles; establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices en la ejecución o después de su realización, sea para borrar las huellas que sirven para su descubrimiento, para dar auxilio a los responsables o para aprovecharse en alguna forma de sus resultados.

La instrucción finaliza con la emisión del dictamen fiscal y el informe del juez instructor. Una vez que esto sucede, la causa es elevada a la Sala Penal Superior correspondiente en la cual se inicia la fase intermedia.

B. Etapa intermedia

La segunda etapa del proceso penal peruano es la denominada etapa intermedia. Esta fase tiene por objeto verificar si el inculcado debe o no ser sometido a un juicio y llevar la causa ante el órgano de conocimiento. Es una etapa de evaluación en la que, según señala San Martín,¹⁹ debe verificarse lo siguiente:

Para este efecto, corresponderá al órgano jurisdiccional competente: 1) examinar si la instrucción está bien concluida y, en su caso, si es necesario practicar nuevas diligencias; y, 2) decidir, de encontrarse completa la investigación o no poder actuarse nuevas diligencias por imposibilidad legal, si se debe sobreseer la instrucción o dictar auto de enjuiciamiento o de apertura

¹⁹ San Martín Castro, César, *op. cit.*, nota 8, p. 444.

del juicio oral. Por consiguiente, se trata de una etapa eminentemente crítica, donde las funciones de imputación y de control adquieren su máxima expresión; hace mérito sobre la tarea desarrollada en la instrucción.

De acuerdo con el artículo 219 del Código de Procedimientos Penales, una vez que el proceso se encuentra bajo la competencia de un Tribunal Penal Superior se ordena su remisión a la vista fiscal enviando el expediente al Fiscal Superior correspondiente.

Si el Fiscal Superior considera que no hay mérito para pasar al juicio oral puede disponer, de acuerdo con lo señalado en el artículo 220 del Código de Procedimientos Penales:

- (i) Se amplíe el periodo de instrucción.
- (ii) El archivamiento del proceso al considerar que no existe mérito a juicio. En este último caso, la Sala puede aceptar dicho criterio en cuyo caso dispondrá el archivamiento de la causa. Sin embargo, de no compartir el criterio del fiscal por considerar que resulta necesaria una mayor investigación, la Sala misma ordenará la ampliación de la instrucción.

Si el Fiscal Superior opina porque existe mérito suficiente para pasar a la etapa de juicio oral emite la Acusación Escrita (artículo 225 del Código de Procedimientos Penales).

Una vez recibida la acusación fiscal, la Sala Superior, dentro de los tres días siguientes emitirá el *Auto de Enjuiciamiento* (artículo 229 del Código de Procedimientos Penales) donde se deberá disponer la realización del juicio oral y pondrá fin a la etapa intermedia del proceso.

C. *El juicio oral*

La fase siguiente es el denominado *juicio oral*, luego del cual se emitirá la decisión final. Es la fase más importante ya que en ella se reciben todas las pruebas que van a servir de fundamento para la sentencia final tal como lo señala San Martín.²⁰

²⁰ *Ibidem*, pp. 471 y 472.

Esta fase, que se desarrolla en sesiones, es sin duda alguna el periodo o momento fundamental del proceso penal, dado que está destinado al aporte de las pruebas y a la producción de los informes de los defensores, tanto de la sociedad (Ministerio Público) como privados (imputado, parte o actor civil y tercero civil), frente al órgano jurisdiccional. Como tal, el juicio oral es la discusión de la prueba reunida en el proceso, que se lleva a cabo en forma acusatoria y en la que rigen los principios de contradicción, publicidad oralidad, inmediación y continuidad. En tanto es allí donde se resuelve de modo definitivo el conflicto social que subyace y da origen al proceso penal no puede sino ser el centro del proceso penal.

D. Etapa de ejecución penal

Acerca de la ejecución debe señalarse que una vez que la sentencia dictada en un proceso penal adquiere firmeza corresponde ejecutar procesalmente su contenido. La ejecución penal comprende preceptos jurídicos y administrativos relacionados con la aplicación y ejecución de las penas.

La ejecución penal se encuentra también sujeta a una serie de principios como son el de legalidad, del respeto al debido proceso, el de impulso de oficio, el debido cómputo de las penas, el cumplimiento en lo dispuesto en el fallo judicial así como la búsqueda del cumplimiento de la función resocializadora de las penas.

El Código de Ejecución Penal, aprobado mediante Decreto Legislativo núm. 634 del 2 de agosto de 1991, regula las penas dictadas por los órganos jurisdiccionales correspondientes. Esta norma ha establecido como objetivo de la ejecución penal, tal como lo señala el artículo II de su Título Preliminar, la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. En este sentido, dicha norma sigue el objetivo propuesto en el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal que señala lo siguiente:

Artículo IX. La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. Las medidas de seguridad persiguen fines de curación, tutela y rehabilitación.

Con respecto a la ejecución de las penas, Bramont-Arias²¹ señala:

El Código acepta, pues, la retribución como fundamento de la pena (artículo IX, CP) y la responsabilidad como su límite (artículos 45 y 46, CP), pero

²¹ Bramont Arias, Luis Alberto, *op. cit.*, nota 13, p. 137.

entiende que funcionalmente la pena no se agota en el castigo, sino que también ha de prevenir la comisión de otros delitos por parte de los demás asociados (prevención general, intimidación disuasoria), proteger a la sociedad de la capacidad delictiva del culpable, a la víctima del redoblamiento del ataque y al propio delincuente de la venganza pública y privada y, en fin, resocializar al penado por medio de la ejecución humanitaria de la pena, sin violentar su autonomía moral ni su dignidad humana, proporcionándole, en cambio, la oportunidad de participar voluntariamente en estudios y trabajos readaptadores y remunerados.

Desde este punto de vista se debe tener presente que la legislación nacional ha optado por otorgar a la ejecución de las penas un carácter eminentemente resocializador, en tanto se entiende, por ejemplo, que un interno, en el caso de las penas privativas de libertad, goza de los mismos derechos que el ciudadano en libertad sin más limitaciones que las impuestas por la ley y la sentencia que lo sanciona.

4. *Auxiliares de los órganos y de las partes, defensores, peritos*

Vinculado necesariamente al imputado se encuentra el abogado, defensor técnico con el que el imputado puede contar en ejercicio de su derecho de defensa consagrado en la Constitución. Es de suma importancia lo expresado en la Constitución Política del Estado sobre este aspecto:

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorado por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.

La Ley Orgánica del Poder Judicial dispone en su sección séptima acerca del ejercicio de la defensa letrada ante el Poder Judicial el derecho de toda persona a contar con el abogado de su elección a fin de ejercer su defensa. En tal sentido, el artículo 284 correspondiente al Título I, Capítulo Único de dicha sección sobre los abogados patrocinantes señala lo siguiente:

Artículo 284. La abogacía es una función social al servicio de la justicia y el derecho.

Toda persona tiene derecho a ser patrocinada por el abogado de su libre elección.

Asimismo, este cuerpo normativo dispone, en concordancia con los más importantes tratados internacionales de derechos humanos la posibilidad de la defensa gratuita en materia penal. El Capítulo Único del Título II de la Sección Séptima, referido a la defensa gratuita señala expresamente:

Artículo 298. Los defensores de oficio gratuitos prestan sus servicios a las personas de escasos recursos económicos en forma gratuita, pero les corresponde la integridad de los costos personales que se imponga a la parte vencida.

Artículo 299. En el área penal, la defensa judicial gratuita se ejerce por los abogados que en la etapa de la investigación, ante el Ministerio Público, en los juzgados y salas penales, defienden de oficio a los denunciados, imputados o acusados.

Con respecto a ello, el Código de Procedimientos Penales señala en el Título VII del Libro Primero (De la Justicia y de las Partes), entre otras, normas referidas a la defensa *ex officio* en el proceso penal. Dicho Título debe concordarse con la Ley núm. 27019, Ley que Crea el Servicio Nacional de Defensa de Oficio,²² y su Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo núm. 005-99-JUS y que desarrollan las normas antes citadas.²³

Cabe señalar, sin embargo, que debido a la formulación hecha por nuestro Código de Procedimientos Penales existen situaciones en las que la instrucción se debe realizar sin defensor sea el elegido por el inculcado o sea de oficio. El artículo 73 del Código de Procedimientos Penales señala lo siguiente:

Artículo 73. La instrucción tiene carácter reservado. El defensor puede enterarse en el despacho del juez de las actuaciones a las que no haya asistido el inculcado bastando para ello que lo solicite verbalmente en las horas útiles del despacho judicial. Sin embargo, el juez puede ordenar que una actuación se mantenga en reserva por un tiempo determinado cuando juzgue que su conocimiento puede entorpecer o dificultar en alguna forma el

²² *Diario Oficial El Peruano*, 23 de diciembre de 1998.

²³ *Ibidem*, 9 de abril de 1999.

éxito de la investigación que lleva a cabo. En todo caso cesa la reserva cuando se ponga la instrucción a disposición del defensor durante tres días en el juzgado para que se informe de toda la instrucción, haya concurrido o no a las diligencias.

Con respecto a los peritos debe señalarse que su labor se encuentra regulada en el Título VI del Libro II (de la Instrucción) del Código de Procedimientos Penales. Los peritos dentro del proceso penal pueden ser de dos tipos: (i) peritos oficiales; y, (ii) peritos de parte. Cuando hablamos de peritos oficiales, es el juez instructor el quien debe nombrar a dos de ellos a fin de que puedan conocer o apreciar algún hecho que requiera conocimientos especiales (artículos 160 y 161 del Código de Procedimientos Penales). Estos deberán emitir su dictamen dentro del plazo establecido en el decreto que los designa, caso contrario serán compelidos a emitirlo en un plazo de 48 horas (artículos 162 y 163). El inculpado y la parte civil tienen derecho a nombrar un perito, cuyo dictamen se añadirá a la instrucción (artículo 165).

VI. ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA JUSTICIA PENAL Y CONCLUSIONES²⁴

Hemos podido apreciar a lo largo del desarrollo de la presente relatoría nacional que el derecho procesal penal peruano atraviesa una crisis. Esta situación se ha visto agravada con los recientes cambios políticos que hemos vivido, y por los cuales hoy no solamente los delitos de tráfico ilícito de drogas y terrorismo constituyen los delitos de mayor importancia en materia de juzgamiento. El reciente descubrimiento de una red de corrupción organizada de origen estatal nos ha llevado hoy a apreciar que nuestro sistema procesal penal requiere de urgentes cambios a fin permitir un juzgamiento adecuado de los delitos que la doctrina define dentro del rubro de la “corrupción”. Ahora bien, necesitamos contar urgentemente con normas claras en materia de procesamiento penal, que nos permitan un

²⁴ Para la elaboración de la presente ponencia se ha contado con la colaboración de César San Martín Castro, Felipe Villavicencio Terreros y Luis Alberto Bramont-Arias Torres, todos profesores ordinarios de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y reputados penalistas expertos en la materia, a quienes se les extiende el reconocimiento y la gratitud del caso.

juzgamiento adecuado, no solamente para los casos ya mencionados, sino en general para todos los delitos.

Consultados algunos de los más importantes expertos nacionales en materia penal, son todos ellos unánimes al afirmar que nuestra legislación procesal penal requiere de un urgente cambio. Nuestra legislación penal a contracorriente de la actual situación internacional prácticamente ha estandarizado al proceso inquisitorio como la regla general del juzgamiento penal, cuando la actual corriente procesal penal determina al proceso acusatorio como la fórmula más adecuada en esta materia de procesamientos.

Como en casi todas las decisiones gubernamentales el problema central respecto al cambio que requerimos en materia procesal penal es de orden presupuestal. Débese tener presente en todo momento que para la adecuada implementación de un sistema acusatorio se requiere una modificación radical de los roles del juzgador y del representante del Ministerio Público, lo que conlleva necesariamente el uso de ingentes sumas del presupuesto nacional.

Con respecto a la modificación antes planteada, y que se inició con la promulgación del Código Procesal Penal de 1991 y la posterior Comisión de reforma de 1995, los expertos consultados no coinciden respecto de la forma en la cual las modificaciones deben implementarse, puesto que si bien es cierto una modificación radical resulta conveniente desde todo punto de vista, ésta no puede darse como consecuencia del problema presupuestal, y además de ello, podría suponer serios problemas de orden procesal como los acontecidos en Venezuela con la promulgación de la nueva legislación procesal penal. De otro lado, algunos se inclinan por una modificación progresiva, como la que actualmente se viene realizando en Chile, donde la vigencia del sistema acusatorio penal se viene estableciendo paulatinamente bajo un sistema de división territorial.

Ahora bien, qué esperamos en el Perú respecto de la modificación de la legislación procesal penal:

- El establecimiento de normas procesales claras, cuya interpretación no genere desigualdad en los justiciables.
- El establecimiento de reglas claras en la investigación criminal, con un irrestricto respeto de los derechos fundamentales de los justiciables, y del debido proceso legal.
- El respeto irrestricto de la actividad jurisdiccional sin interferencias de orden político-gubernamental. Lamentablemente la actual coyun-

tura del país nos ha permitido apreciar graves interferencias en el desarrollo de la etapa de investigación, sobre todo, estas interferencias provienen del Poder Legislativo, que pretende de alguna manera asumir competencias jurisdiccionales en materia de juzgamiento penal.

- La reformulación integral del proyecto de Código Procesal Penal fruto de la Comisión de 1995, puesto que la dinámica social ha determinado que muchas de sus normas hayan devenido obsoletas, por ejemplo aquellas relativas a la cooperación internacional.
- El establecimiento de una comisión técnica que se encargue de analizar la problemática procesal penal no solamente desde el punto de vista del juzgamiento criminal, sino desde la perspectiva del respeto al debido proceso, habida cuenta de la necesidad de todo Estado de juzgar los ilícitos penales sin que ello determine una posterior deslegitimación del juzgamiento.