

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

“TUTELA DE DERECHOS A FAVOR DEL
AGRAVIADO Y EL TERCERO CIVILMENTE
RESPONSABLE”

Tesis para optar el título profesional de:

ABOGADO

Autor:

Andy Fernando Arce Valdez

Asesor:

Mg. Lic. Juan Carlos Tello Villanueva

<https://orcid.org/0000-0003-4256-0738>

Cajamarca - Perú

JURADO EVALUADOR

Jurado 1 Presidente(a)	Saúl Alexander Villegas Salazar	46865487
	Nombre y Apellidos	N.º DNI

Jurado 2	Franco Mejía Plasencia	42197395
	Nombre y Apellidos	N.º DNI

Jurado 3	Juan Vargas Carrera	26704874
	Nombre y Apellidos	N.º DNI

INFORME DE SIMILITUD

TUTELA DE DERECHOS A FAVOR DEL AGRAVIADO Y EL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

INFORME DE ORIGINALIDAD

20%	11%	9%	12%
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	1library.co Fuente de Internet	3%
2	Submitted to Universidad Privada del Norte Trabajo del estudiante	3%
3	repositorio.ucp.edu.pe Fuente de Internet	2%
4	Submitted to Universidad de Huanuco Trabajo del estudiante	1%
5	Submitted to Universidad Señor de Sipan Trabajo del estudiante	1%
6	xdocs.net Fuente de Internet	1%
7	Submitted to Universidad Autonoma del Peru Trabajo del estudiante	1%
8	Submitted to Universidad de Piura Trabajo del estudiante	1%

DEDICATORIA

Al todo poderoso,

Por generar en mí, fe en la justicia.

A mi familia *FENAM*,

en correspondencia a su sacrificio y apoyo incondicional.

A mi novia,

por ser mi soporte en cada momento.

A ustedes,

porque pronto llegará el momento de ser tratados con igualdad.

AGRADECIMIENTO

A todos aquellos que, con su aporte, permitieron la realización del presente trabajo de
investigación.

TABLA DE CONTENIDO

JURADO EVALUADOR.....	2
INFORME DE SIMILITUD.....	3
DEDICATORIA	4
AGRADECIMIENTO	5
TABLA DE CONTENIDO	6
ÍNDICE DE TABLAS.....	10
ÍNDICE DE FIGURAS.....	11
RESUMEN.....	12
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN.....	13
1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA	13
1.2. ANTECEDENTES	18
1.2.1. ANTECEDENTES NACIONALES	18
1.2.2. ANTECEDENTES LOCALES	22
1.3. MARCO TEÓRICO	23
1.3.1. LA TUTELA DE DERECHOS EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL	24
1.3.1.1. NATURALEZA JURÍDICA	25
1.3.1.2. NOTAS CARACTERÍSTICAS.....	27
A. RESIDUAL.....	27
B. AUTÓNOMA.....	29
C. PRECLUSIVA.....	30
D. CORRECTIVA, REPARADORA O PROTECTORA.....	31
E. IGUALADORA	32
1.3.1.3. LEGITIMIDAD	33
1.3.1.4. DERECHOS PROTEGIDOS A TRAVÉS DE LA TUTELA DE DERECHOS.....	34
1.3.1.5. TRÁMITE	35
1.3.2. LAS PARTES PROCESALES EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL.....	37
1.3.2.1. MINISTERIO PÚBLICO.....	39

1.3.2.2.	EL IMPUTADO.....	41
1.3.2.3.	EL AGRAVIADO O VÍCTIMA	43
A.	DERECHOS DEL AGRAVIADO EN EL CPP.....	46
B.	CONSTITUCIÓN EN ACTOR CIVIL	47
C.	ROL ACTUAL DEL AGRAVIADO EN EL DERECHO NACIONAL Y COMPARADO.....	49
1.3.2.4.	EL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE	53
A.	DERECHOS Y GARANTÍAS DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL	57
B.	INCORPORACIÓN AL PROCESO DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL	59
C.	ROL ACTUAL EN EL DERECHO NACIONAL Y COMPARADO DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE.....	61
1.3.3.	PRINCIPIOS Y DERECHOS PROCESALES INSTITUIDOS EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL .	65
1.3.3.1.	MODELO PROCESAL DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, PRINCIPIOS Y DERECHOS PROCESALES QUE LO SUSTENTAN Y LA FINALIDAD A LA QUE SE ORIENTA.....	66
1.3.3.2.	CONCEPTO DE PRINCIPIO.....	70
1.3.3.3.	CONCEPTO DE DERECHO – GARANTÍA.	72
1.3.3.4.	PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS PROCESALES.....	73
1.3.3.5.	DERECHO A LA DEFENSA	77
1.3.3.6.	DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA	81
A.	DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA O AL PROCESO	86
1.4.	FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	89
1.5.	OBJETIVOS	89
1.5.1.	OBJETIVO GENERAL.....	89
1.5.2.	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	89
1.6.	HIPÓTESIS GENERAL.....	89
1.7.	JUSTIFICACIÓN	90
1.7.1.	JUSTIFICACIÓN TEÓRICA	90
1.7.2.	JUSTIFICACIÓN PRACTICA	91
1.7.3.	JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA	91
	CAPÍTULO II: METODOLOGÍA	92
2.1.	TIPO DE INVESTIGACIÓN	92

2.2.	ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN	93
2.3.	DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	94
2.4.	POBLACIÓN Y MUESTRA	94
2.4.1.	POBLACIÓN	94
2.4.2.	MUESTRA	94
2.5.	MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS	95
2.5.1.	MÉTODOS.....	95
2.5.2.	TÉCNICAS.....	98
2.5.3.	INSTRUMENTOS.....	100
2.5.4.	PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS	101
2.6.	ANÁLISIS DE DATOS	102
2.7.	ASPECTOS ÉTICOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	102
CAPÍTULO III: RESULTADOS.....		104
3.1.	EXPLICAR EL MODELO PROCESAL QUE SIGUE EL CÓDIGO PROCESAL PENAL, LOS PRINCIPIOS QUE LO SUSTENTAN Y LA FINALIDAD ACTUAL A LA QUE SE ORIENTA	104
3.1.1.	DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS	106
3.2.	IDENTIFICAR EL ROL ACTUAL DEL AGRAVIADO Y EL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE EN EL PROCESO PENAL DESDE LA PERSPECTIVA NACIONAL Y COMPARADA	108
3.2.1.	DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS	112
3.3.	ANALIZAR LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA TUTELA DE DERECHOS	114
3.3.1.	DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS	115
3.4.	DESARROLLAR EL CONTENIDO DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS PROCESALES, EL DERECHO DE DEFENSA Y EL DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA..	116
3.4.1.	DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS	119
3.4.2.	DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS	122
3.4.3.	DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS	126
3.4.4.	DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS	129
CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES		131
4.1.	DISCUSIÓN	131
4.1.1.	VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS PROCESALES	131
4.1.2.	VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA DEFENSA.....	138

4.1.3.	VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EN SU VERTIENTE DE DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA.....	143
4.2.	NECESIDAD DE UNA REFORMA LEGISLATIVA.	149
4.3.	CONCLUSIONES	150
4.4.	RECOMENDACIONES	151
	REFERENCIAS.....	153
	ANEXOS	166

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Desarrollo de Criterios de Inclusión y Exclusión - Documental	95
Tabla 2: Resultados sobre el primer objetivo específico	104
Tabla 3: Rol actual del agraviado en la perspectiva nacional y comparada	108
Tabla 4: Rol actual del Tercero Civilmente Responsable en la perspectiva nacional y comparada.....	110
Tabla 5: Resultados sobre el tercer objetivo específico.....	114
Tabla 6: Resultados sobre el Principio de Igualdad de Armas Procesales	116
Tabla 7: Resultados sobre el Derecho a la Defensa	120
Tabla 8: Resultados sobre el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva	123
Tabla 9: Derecho de Acceso a la Justicia.....	128
Tabla 10: Matriz de Consistencia.....	166
Tabla 11: Matriz de Categorización.....	167

ÍNDICE DE FIGURAS

Ilustración 1: Fases de la Investigación.....	101
Ilustración 2: Modelo por el cual ha optado el Código Procesal Penal.....	107
Ilustración 3: Principios y derechos que sustentan el modelo acusatorio	107
Ilustración 4: Rol actual del agraviado en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada.....	113
Ilustración 5: Rol actual del Tercero Civilmente Responsable en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada.....	113
Ilustración 6: Naturaleza jurídica de la Tutela de Derechos	115
Ilustración 7: Principio de Igualdad de Armas Procesales	119
Ilustración 8: Derecho a la Defensa	123
Ilustración 9: Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.....	127
Ilustración 10: Derecho de Acceso a la justicia	130

RESUMEN

La presente investigación tuvo como objetivo dar a conocer a la comunidad cuales son los principios y derechos que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y el tercero civilmente responsable. Para lo cual, se planteó como hipótesis que los principios y derechos que se vulneran son: a) el principio de igualdad de armas procesales; b) el derecho a la defensa; y c) el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; ello en respuesta a la pregunta de investigación ¿Cuáles son los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable?

El tipo de investigación fue básico, en tanto, se demostró apropiadamente a través del conocimiento que la prohibición no es adecuada con los principios y derechos que regulan el proceso penal; asimismo, el enfoque fue el de tipo cualitativo, ya que solo se recabó y analizó información, más no se realizaron evaluaciones estadísticas. En cuanto a la población y muestra, se estableció una población documental y una muestra enfocada en el método no probabilístico que comprendió leyes, jurisprudencia y doctrina, las cuales sirvieron de sustento para afirmar que la prohibición señalada vulnera los principios y derechos antes señalados.

Las conclusiones que se obtuvieron a propósito de los resultados obtenidos y de la discusión planteada, es que la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y el tercero civilmente responsable vulnera: 1) el principio de igualdad de armas procesales, 2) el derecho a la defensa y 3) el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia.

PALABRAS CLAVES: Tutela de derechos; agraviado; tercero civilmente responsable; principio de igualdad de armas procesales; derecho a la defensa; derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad Problemática

Ante los incontrolables problemas que se suscitaron bajo la vigencia del Código de Procedimientos Penales de 1940, el Perú promulgó el Código Procesal Penal (en adelante CPP) el 22 de julio de 2004, a través del Decreto Legislativo N.º 957, vigente a partir de julio 2006 –de manera progresiva–; fue Huaura, el primer distrito judicial en implementarlo y fue Lima Centro el último, el 15 de junio de 2021. Sobre el particular, Dulce et al. (2009) señalan que a nivel de Latinoamérica hubo varias razones que motivaron el proceso de reforma, entre ellas, los abusos a los derechos fundamentales en el proceso penal inquisitivo y la ineficiencia en la persecución penal; por ello se pretendió implementar los modelos procesales de carácter acusatorio.

Este Código trajo consigo instaurado en su esencia, un modelo acusatorio, oral y contradictorio, ya que, tal como lo señala Neyra (2015), fue elaborado sobre una base iberoamericana y arraigado a una fuente europeo continental, es decir, se configuró teniendo en cuenta la legislación sobre la materia de paises europeos como: España, Italia, Alemania, Francia y Portugal; en América Latina: Chile y Colombia; y en Centro América: Costa Rica; además, adoptó una visión garantista y de constitucionalización del proceso penal, en el sentido de que a través de este último, se busca preponderar la dignidad humana¹ del procesado

¹ Como derecho de orden constitucional previsto en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú, que a la letra prevé: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

a través de la protección integral de sus derechos por medio de los mecanismos establecidos legalmente.

Prueba lo anteriormente señalado, el cambio de esquema procesal que estableció el CPP al organizar al proceso penal en tres etapas claramente diferenciadas: Investigación Preparatoria², Intermedia y Juicio Oral³, dejando de lado el sistema mixto –inquisitivo y acusatorio– del Código de Procedimientos Penales; aunado a ello, entre las figuras procesales que nacieron con la dación del CPP están: La confirmatoria de la incautación, el control de plazo y el acuerdo reparatorio; sobre la tutela de derechos, según Pérez (2022) es una novedad en la legislación peruana, por ser considerada un mecanismo de configuración legal que permite a las personas el resguardo de sus derechos a través de la subsanción de omisiones y el dictado de medidas de corrección o protección.

La tutela de derechos, se encuentra regulada en el artículo 71 numeral 4 del CPP⁴, su utilización se circunscribe a la etapa de investigación preparatoria, incluso durante la etapa intermedia –según la jurisprudencia de la Corte Suprema–; su objetivo, según San Martín (2022) es poner un freno a aquellos actos de investigación realizados por el fiscal que puedan generar la vulneración de aquellas garantías legales y constitucionales establecidas en el CPP y en la Carta Magna. No obstante, bajo la literalidad del artículo en desarrollo, este mecanismo

² Dividido en sub etapas: Diligencias Preliminares e Investigación Preparatoria propiamente dicha.

³ Aunque algunos autores agregan otra etapa más, denominada “Impugnación”.

⁴ Que prescribe: “Cuando el imputado considere que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes”.

procesal tiene por objeto, unicamente, la proteccion de los derechos del imputado, lo que trae consigo que el único legitimado para usarla sea este último y no otros sujetos procesales que también intervienen en el proceso penal.

Sin embargo, existe una utilización sesgada por los operadores de justicia, quienes ignoran la importancia de la correcta interpretación del CPP al asumir una perspectiva de corte legalista (interpretación cerrada), bajo la premisa de la interpretación “literal”, sin tomar en cuenta el filtro de constitucionalidad, el respeto de las garantías judiciales fundamentadas en convenciones internacionales y la interpretación realizada por los tribunales internacionales en sus sentencias, informes y opiniones consultivas, a pesar su observancia obligatoria⁵; además, la perspectiva asumida se contrapone al modelo acusatorio acogido en nuestro CPP, que sustenta la inocencia del procesado hasta que exista sentencia firme que modifique dicho estatus.

Prueba de lo señalado anteriormente es que acualmente se vienen discutiendo dos temas puntuales. El primero, referido a los derechos objeto de protección, sobre ello, algunos consideran que unicamente son cautelados los derechos enumerados en el numeral 2 del artículo 71 del CPP; otros consideran que los derechos protegidos son todos aquellos que no tienen vía propia y no se limitan a los descritos en el dispositivo legal antes desglosado. Sobre el segundo tema, referido a la legitimidad, actualmente, siguiendo a Neyra (2015) se discute si el imputado es el único que tiene a su favor esta garantía, en mérito la taxatividad de la

⁵ Conforme lo establecido en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, que prescribe: “Las normas relativas a los derechos y a 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”.

norma, o por el contrario, también poseen esta garantía otros sujetos procesales como el agraviado y el tercero civilmente responsable.

En buena cuenta, sobre el primer tema, se viene unificando el criterio asumido en la segunda postura (de carácter extensivo); empero, no ocurre lo mismo con el segundo tema, el cual aún se mantiene en el centro del debate dogmático y jurisprudencial. En tal sentido, se identifica la necesidad de determinar los alcances de la legitimidad en la tutela de derechos, teniendo en cuenta que es un tema trascendental en la protección del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de los justiciables, el derecho a la igualdad de armas procesales y el derecho de defensa; y como se señaló en el párrafo anterior, existen dos posturas disímiles que merecen ser desarrolladas puntualmente.

La primera postura adopta el carácter restrictivo de la legitimidad (solo el imputado) y tiene como punto de partida lo establecido en el Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116, que en su fundamento 12 señala que esta figura procesal debe ser utilizado únicamente y de manera exclusiva, cuando haya una infracción –ya consumada– de los derechos del imputado; razonamiento adoptado en el fundamento 6 del Acuerdo Plenario N.º 02-2012/CJ-116 que reafirmó los criterios; en esa misma línea, en la Casación N.º 136-2013/Tacna también se estableció en el fundamento 3.4., el mismo criterio al establecer que este mecanismos procesal, tiene una finalidad protectora del imputado, porque en su calidad de parte acusada se ve sometido al aparato estatal.

La jurisprudencia antes desarrollada se ha mantenido en las siguientes decisiones judiciales: **1)** Auto de Apelación N.º 05-2018-“1”, que en su fundamento 2.3. estableció que la tutela tiene como finalidad proteger y resguardar los derechos del imputado, reconocidos por la Constitución y las leyes; **2)** Casación N.º 1232-2018/El Santa, que en su fundamento

de derecho quinto definió a la tutela como aquel remedio jurídico procesal reconocido por el ordenamiento únicamente al imputado y solamente circunscriptó a los supuestos estipulados en el artículo 71 numeral 4 del CPP **3) Recurso de Apelación N.º 54-2022/Suprema**, que en su fundamento de derecho primero estableció que está autorizado el uso de la tutela cuando los derechos del imputado no son respetados; **4) Abundantes apelaciones de la Corte Suprema.**

Por otro lado, la segunda postura asume el carácter extensivo de la legitimidad (agraviado y tercero civilmente responsable) y tiene como punto de inicio lo establecido en el fundamento jurídico quince del Exp. N.º 00788-2020-PA/TC que hace referencia a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 00788-2020-PA/TC, 2021, en el que se plantea que el recurrente pueda utilizar la tutela de derechos en el marco de la investigación preparatoria para hacer un control mediante la tutela de derechos el ejercicio regular del accionar fiscal con el fin de resguardar el principio de igualdad de armas procesales de cualquier sujeto procesal o parte involucrada para cuestionar, tal como lo establece los artículos I numeral 3 del Título Preliminar y 71 numeral 4 del Código Procesal Penal.

Este criterio ha sido acogido íntegramente en la Resolución N.º 02, recaído en el Exp. N.º 00006-2023-1-5001-JS-PE-01, que en su fundamento sexto y séptimo reafirmó lo desarrollado en la Sentencia del Tribunal Constitucional y se estableció que la tutela de derechos no es una institución que pueda ser invocada única y exclusivamente por los imputados. Respeto al tercero civilmente responsable (en adelante TCR), en el fundamento 2.2., de la Apelación N.º 80-2021/Suprema, se asumió la legitimidad de este sujeto procesal solicitar la tutela, al señalar que, por implicancia procesal prescriptiva, aparte del imputado, también le corresponde al tercero civil responsable, en tanto, así lo establece el artículo 113 del Código Procesal Penal.

A tenor de lo desarrollado, salta a la vista la existencia de una laguna del ordenamiento jurídico, entendida ésta según Segura citado por Vicente (2017) como aquella falta de regulación por parte del derecho a una situación o caso en concreto, que, por su condición, requiere indudablemente una respuesta específica que no se halla explicitada en el ordenamiento jurídico y que, por tal razón, se requiere la búsqueda en el proceso de aplicación a través de la actividad de integración.

Esta laguna del ordenamiento jurídico debe ser resuelta a través de la interpretación sistemática del ordenamiento jurídico y en estricto, en consonancia con el principio de completitud deóntica que según Ferrajoli (2013) postula su aplicación en aquellas situaciones donde haya derechos o intereses instituidos por normas de orden primario y que por tal sentido, deben ser interpuestos como sus garantías de orden primario los deberes respectivos.

1.2. Antecedentes

Los trabajos de investigación recabados en la presente, se vinculan de manera indirecta con el tema que se abordó, dado que, en algunos casos, se plantean únicamente la legitimidad de uno de los sujetos procesales –agraviado o TCR– y en otros casos, se plantea la legitimidad de ambos; pero, lo que se resalta, es que en ellos se asume el criterio extensivo de interpretación. No obstante, se debe advertir que todos los trabajos identificados son de fuente nacional y solo uno de ellos, de fuente local; en tanto, se ha visto imposible la obtención de fuentes internacionales, al ser esta figura procesal, propia de la legislación local.

1.2.1. Antecedentes Nacionales

En el ámbito nacional, respecto únicamente al agraviado, Condolo (2019) en su tesis denominada “*La tutela de derecho a favor del agraviado*”, realizada en la Universidad Privada Antenor Orrego, para obtener el título profesional de

abogado, tuvo como objetivo determinar el fundamento jurídico que permitiría regular la tutela de derechos a favor del agraviado; concluyó sustentando la existencia de suficiencia de elementos para aplicar esta figura procesal a favor del agraviado, ello, en mérito al principio de igualdad de armas procesales, además de lo establecido en la propia ley respecto a supuestos específicos, de esa manera, se fortalecerá las posibilidades de defensa del agraviado y no se dejará vacíos de desprotección.

No obstante, esta investigación solo se enfocó en la víctima como sujeto legitimado, y no tomó en cuenta al TCR, además, determinó únicamente la vulneración del principio de igualdad de armas procesales. La presente investigación identificó además del agraviado al TCR como sujeto legitimado; asimismo, no solo detectó la vulneración del principio antes señalado, sino también, la vulneración del derecho de defensa y del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia.

Además, Sánchez (2019) en su tesis denominada *“Inclusión de la víctima como sujeto legitimado para instar la audiencia de tutela de derechos en salvaguarda del numeral 3 del artículo I y numeral 3 del artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Penal Peruano”* realizada en la Universidad Privada Antenor Orrego, para obtener el grado de maestro en Derecho; que tuvo como objetivo determinar que la no inclusión de la víctima como sujeto legitimado para instar la audiencia de tutela de derechos contraviene el principio de igualdad de armas procesales y el derecho de defensa; concluyó que el artículo 71 numeral 4 del CPP vulnera lo previsto en el numeral 3 del artículo I y el numeral 3 del artículo

IX, ambos, del Título Preliminar del CPP, al no regular el uso de esta figura procesal a favor del agraviado.

Sin embargo, esta investigación solo se enfocó en la víctima como sujeto legitimado y no tomó en cuenta al TCR; además, determinó únicamente la vulneración del principio de igualdad de armas procesales y el derecho de defensa. La presente investigación estableció también al TCR como sujeto legitimado; además, no solo verificó la vulneración del principio de igualdad de armas procesales y del derecho de defensa, sino también, del derecho a la tutela jurisdiccional en su vertiente de acceso a la justicia.

Así mismo, Medina (2020) en su tesis denominada “*Facultad del agraviado de poder acudir en vía de tutela ante el juez de la investigación preparatoria en la zona judicial de Tocache, 2017*”, realizada en la Universidad de Huánuco, para obtener el grado de maestro en Derecho, que tuvo como objetivo determinar la posibilidad o no, de que el agraviado pueda acudir en vía de tutela ante el juez de la investigación preparatoria en la zona judicial de Tocache en el 2017; concluyó que es factible que el agraviado pueda recurrir ante el juez de la investigación preparatoria en mérito al principio de igualdad de armas procesales, no obstante, resaltó el impedimento establecido en el numeral 4 del artículo 71 del CPP.

Empero, esta investigación solo se concentró en determinar a la víctima como sujeto legitimado y tuvo la limitante de tiempo y lugar, en tanto, solo se encaminó a identificar el desarrollo que se realiza en los juzgados de investigación preparatoria del distrito judicial de Tocache en el año 2017. La presente investigación identificó también al TCR como sujeto legitimado y buscó unificar el

criterio extensivo de la legitimidad de la tutela de derechos a nivel nacional, que culminó con una propuesta de reforma de *lege ferenda*.

Respecto al agraviado y TCR, Cabel (2020) en su tesis denominada “*La interpretación de la Corte Suprema sobre el artículo 71.4 del Código Procesal Penal y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva*” realizada en la Universidad Privada del Norte, para obtener el título profesional de abogado, que tuvo como objetivo determinar la incidencia en el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, la interpretación realizada en los Acuerdos Plenarios N.º 04-2010, N.º 02-2012 y en la Casación N.º 136-2013/Tacna sobre lo establecido en el artículo 71 numeral 4 del CPP; concluyó que dichas ejecutorias supremas inciden negativamente en el contenido esencial del derecho fundamental a la tutela procesal efectiva del agraviado o actor civil, de la persona jurídica y del TCR.

No obstante, esta investigación solo se enfocó en desarrollar que la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema incide negativamente en el ejercicio de la tutela procesal efectiva. En cambio, la presente investigación planteó que la restricción de la legitimidad de la tutela de derechos vulnera el principio de igualdad de armas procesales, el derecho de defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional en su vertiente de acceso a la justicia, del agraviado y del TCR; y propuso una interpretación extensiva de esta figura que se plasmará en una propuesta de *lege ferenda*.

Así mismo, Vilchez (2022) en su tesis denominada “*Necesidad de tutela de derechos de la víctima y el principio de igualdad procesal, Tumbes-2022*” realizada en la Universidad Nacional de Tumbes, para obtener el título profesional de

abogado, que tuvo como objetivo determinar los alcances de la legitimidad de la víctima para postular a este mecanismo procesal, tomando en cuenta el debate doctrinario y jurisprudencial; concluyó definiendo la existencia de un claro exceso de protección a favor del investigado, dejando en total desprotección a las demás partes procesales: víctima y el TCR.

A pesar de ello, esta investigación solo se enfocó en determinar que existe una sobreprotección al imputado y una desprotección a los demás sujetos procesales. La presente investigación planteó que la prohibición al agraviado y al TCR vulnera el principio de igualdad de armas procesales, el derecho de defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional en su vertiente de acceso a la justicia, de estos sujetos preprocesales; y buscó unificar el criterio extensivo de la legitimidad de la tutela de derechos a nivel nacional a través de una propuesta de *lege ferenda*.

1.2.2. Antecedentes Locales

Como único antecedente local Azañero (2015) en su tesis denominada “*Naturaleza jurídica de la tutela de derechos prevista en el Código Procesal Penal*” realizada en la Universidad Nacional de Cajamarca, para obtener el grado de maestro en Derecho, que tuvo como objetivo determinar la naturaleza jurídica de la tutela de derechos y los resultados de su aplicación en el distrito judicial de Cajamarca desde abril de 2010 hasta diciembre de 2011; concluyó señalando que por igualdad procesal, la víctima también cuenta con el sustento constitucional para acudir a esta figura procesal, no obstante, en el distrito judicial de Cajamarca, en el periodo de 2010 a 2011, se aplicó incorrectamente.

Sin embargo, esta investigación se enfocó en carácter amplio de los derechos que se protegen con la tutela de derechos y en una conclusión aislada determina la legitimidad de la víctima. La presente investigación determinó además del agraviado al TCR como sujeto legitimado; conjuntamente, demostró la vulneración del principio de igualdad de armas procesales, del derecho de defensa y del derecho a la tutela jurisdiccional en su vertiente de acceso a la justicia, al restringirse este mecanismo al agraviado y al TCR; y buscó unificar el criterio extensivo de la legitimidad de la tutela de derechos a nivel nacional a través de una propuesta de *lege ferenda*.

1.3. Marco Teórico

En este apartado, se realizó un desarrollo acabado de los puntos necesarios que avalan la postura aquí asumida. Para tal efecto, se hizo un desarrollo exhaustivo de la tutela de derechos en el Código Procesal Penal, el mismo que partió desde el entendimiento de su naturaleza jurídica, luego, se estableció sus notas características, también se hizo un desarrollo de la legitimidad para interponerlo, del mismo modo, se realizó una evaluación de los derechos protegidos a través de este mecanismo procesal y finalmente, se hizo un desarrollo de su trámite (punto 1.3.1). Por otro lado, se elaboró un análisis de las partes procesales dentro del proceso penal, para lo cual, se partió por definir a la parte acusadora, luego, se definió a la parte acusada –imputado–, del mismo modo, se realizó un desarrollo más completo del agraviado o víctima y finalmente, se formó un desarrollo, también acabado, del TCR (punto 1.3.2). Finalmente se realizó un desarrollo dogmático y jurisprudencial de los derechos y principios procesales, para lo cual, se partió por definir el modelo procesal que ha influenciado en nuestro CPP, los principios y derechos que lo sustentan y la finalidad a la que se orienta;

luego, se determinó la definición de principio, luego de derecho-garantía, lo cual sirvió para hacer un desarrollo del principio de igualdad de armas procesales, y finalmente, un desarrollo de los derechos de defensa y tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia (punto 1.3.3).

1.3.1. La Tutela de Derechos en el Código Procesal Penal

La tutela de derechos es una institución de orden procesal e incluso, constitucional, al alcance de los justiciables, cuya finalidad es el poder controlar el poder conferido al Ministerio Público por el legislador durante la etapa de investigación preparatoria, a quien lo fija como actor principal en la búsqueda de la información y con capacidad de dirección de la investigación, claro está, bajo el control en determinados supuestos de la autoridad judicial.

Esta institución se encuentra prevista de manera taxativa en el artículo 71 numeral 4 del CPP, el mismo que a la letra señala:

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

En específico, en este numeral se establece la existencia de la tutela de derechos como mecanismo de defensa que puede activarse cuando no se haya dado cumplimiento a las disposiciones establecidas en los numerales anteriores, o cuando los derechos del imputado no sean respetados u objeto de medidas limitativas, pudiendo éste recurrir al juez de investigación preparatoria para que dicte las

medidas correctivas o de protección respectivas a fin de cautelar los derechos fundamentales inmersos en la busqueda de información por parte del representante del Ministerio Público.

Así, señala Alva (2010), que esta institución procesal debe ser entendido como un mecanismo eficaz que busca la reposición del *status quo* de aquellos derechos que han sido vulnerados con la actuación del Ministerio Público y que guarda su regulación en el CPP. También, en el fundamento jurídico trece del Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116 se señaló que la tutela de derechos es el instrumento idóneo para la salvaguarda de aquellas garantías propias del imputado y también, para regular las posibles desigualdades entre la parte perseguidora y la parte perseguida.

1.3.1.1. Naturaleza jurídica

Desarrollado lo que debe ser entendido como tutela de derechos y definido su localización dentro del Norma Procesal Penal, lo consecuente es determinar la naturaleza jurídica de esta institución procesal, ello con la finalidad de poder lograr determinar su contenido esencial y el fundamento que sustenta su eficacia y concordancia con la Norma Constitucional, las Normas Internacionales y la Norma Procesal.

En principio, Neyra (2015) considera que la tutela de derechos es una garantía de orden constitucional pero de naturaleza procesal penal, que está al alcance del imputado cuando se ve afectado y vulnerado en sus derechos prescritos en el CPP, la Carta Magna o en otras leyes sobre la materia; es decir, la equipara con las garantías constitucionales establecidas en el Nuevo

Código Procesal Constitucional –Hábeas Corpus, Acción de Amparo, Habeas Data, Acción de Inconstitucionalidad, Acción Popular y Acción de Cumplimiento–.

Por su parte, Pérez (2022) señala que este mecanismo procesal debe ser entendido como la concreción de orden legal del derecho fundamental a la protección judicial reconocido en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos–, pues, debe ser entendido como un recurso sencillo y celerado que permite cubrir aquellas zonas de indefensión y abuso que terminan con la vulneración de los derechos fundamentales y del principio de legalidad. Es de agregar que Benavente (2012) plantea que la tutela de derechos tiene un matiz en el control de convencionalidad en el control de las decisiones o actos emitidos por el Ministerio Público.

San Martín (2022), por su parte, plantea una concreción más procesalista de este mecanismo procesal, en tanto, lo posiciona como uno al alcance del justiciable, con la finalidad de poner freno a aquellos actos de investigación realizados por el Ministerio Público que pueden vulnerar las garantías de orden legal y constitucional establecidas en el CPP y en la Carta Magna, y si bien, se entiende que los actos realizados por el fiscal gozan de amparo legal, por ser éste una autoridad pública, tal situación no implica su inatacabilidad o que sean incuestionables sus actos, por cuanto, deben estar sujetos a lo que establece la Ley y el principio de objetividad.

En tal sentido, la tutela de derechos debe ser concebida de manera funcional, pues, no se trata únicamente de un mecanismo procesal al alcance

de los justiciables, sino que también es un mecanismo de orden constitucional implantado en el CPP cuya finalidad es resguardar aquellos principios y derecho-garantías de orden constitucional que pudieran ser resquebrajados por el Ministerio Público durante la secuela de la investigación preparatoria.

1.3.1.2. Notas Características

La tutela de derechos cuenta con una serie de notas características que la rodean y que determinan la forma como debe ser entendida, define sus alcances, sus límites y demás. Este mecanismo aflora las siguientes notas características: residual, autónoma, preclusiva, reparatoria o protectora, igualadora.

a. Residual

Sobre el carácter residual de la tutela de derechos, en el fundamento jurídico trece del Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116⁶ se establece que el CPP ha definido varios mecanismos de carácter específico para ventilar situaciones con relación a derechos de orden básico que le son propios al imputado, como es el caso de la audiencia de control de plazo de la investigación preliminar o la investigación preparatoria (artículos 334.1, 343.2) o el reexamen de la intervención de las comunicaciones telefónicas o análogas (artículo 231.3), por ello, no es errado la afirmación de que la audiencia de tutela de derechos tiene el carácter residual, esto, a partir de

⁶ Reafirmado en el fundamento noveno del Acuerdo Plenario N.º 02-2012/CJ-116.

que solo opera cuando el ordenamiento procesal penal no establezca un camino específico para la reclamación del derecho lesionado.

Esta característica señalada en el acuerdo plenario desarrollado líneas atrás, es confirmada en el fundamento jurídico del sustento normativo 2.3., del Auto de Apelación N.º 05-2018- “1”⁷, el cual establece que el juez de garantías a través de la tutela de derechos, debe hacer un control de aquellos derechos alegados por el imputado, siempre y cuando no exista una vía procesal especificada para el resguardo del derecho fundamental invocado, en tanto, la tutela de derechos tiene el carácter de residual.

Sobre el particular, en la doctrina, Coáguila (2013) señala que es posible cuestionar aquellos requerimientos fiscales que revisten el carácter ilegal y que vulneran derechos fundamentales establecidos en el artículo 71.2 del CPP y de manera residual, aquellos que no tengan un camino especificado en la Norma Procesal Penal para su reclamación o efectivización, pues, es claro que, ante derechos vulnerados con vía propia, no es posible la utilización de la tutela de derechos.

Así también, San Martín (2022) considera que este mecanismo no debe ser utilizado como la regla para cuestionar las disposiciones fiscales, pues, existen otros mecanismos específicos que el legislador ha creado y

⁷ Reafirmado además en el fundamento 2.5., del Auto de Apelación N.º 75-2021-Juzgado Supremo.

que son los que deben activarse ante la violación de garantías o derechos fundamentales.

Por su parte, Ávalos (2012) señala que al ser éste un mecanismo de carácter residual, no será posible su incoación cuando ya existan otras vías predeterminadas por la Norma Procesal para la protección del derecho vulnerado, tal es el caso del control plazo o el reexamen de la intervención de las comunicaciones telefónicas.

Para concluir, es claro que la tutela de derechos tiene un carácter subsidiario, es decir, únicamente debe ser utilizado cuando el derecho vulnerado no tenga otra vía propia para su resguardo, ya que, de ser así, por especialidad, la vía preestablecida legalmente es la adecuada para ser activada.

b. Autónoma

Sobre el carácter autónomo de la tutela de derechos, es de tener en cuenta que de una lectura rápida del artículo 71 numeral 4 del CPP, en ningún punto se señala que está suspenda el plazo de la investigación, además de que, para su realización, generalmente, se convoca a una audiencia a fin de escuchar a las partes en base al principio de contradicción.

Sobre este punto, Coágula (2013) señala que este mecanismo procesal es autónomo, por cuanto, su ejercicio por parte de la defensa del imputado no puede suspender ni interrumpir los plazos, tampoco, puede suspender el desarrollo del resto de la investigación preparatoria, y ello es

porque su trámite se realiza en una vía incidental al proceso principal en la que su realización se lleva a cabo a través de una audiencia específica en la que deben estar presentes el solicitante y el señor fiscal.

Por su parte, Pérez (2022) plantea que su trámite es autónomo, en tanto, no irrumpe el proceso principal, ni tiene posibilidad de suspender los plazos legales de las subetapas de investigación preparatoria, y agrega que su diligenciamiento se hace en un cuaderno separado, instalando la audiencia con la concurrencia del solicitante y el Ministerio Público.

c. Preclusiva

La tutela de derechos, también tiene una oportunidad para ser planteada –Diligencias preliminares e Investigación Preparatoria – artículo 71.4 del CPP–, por cuanto, si no se plantea en el momento oportuno, la misma deviene en improcedente por extemporánea; esto guarda relación con el principio de preclusión, expresión de la garantía del debido proceso y en específico, del plazo razonable.

Pérez (2022) plantea que de una revisión del artículo antes señalado, se puede denotar que la tutela de derechos solo puede ser efectuada en la etapa de la investigación preparatoria ante el juez de garantías, desde el inicio de la investigación criminal, hasta la culminación de la investigación preparatoria, después de dicha etapa ya no tendría sentido.

Por su parte, Coáguila (2013) afirma que una vez emitido el pronunciamiento del requerimiento de sobreseimiento o acusación del

Ministerio Público, ya no es posible plantear la tutela de derechos en etapa intermedia y menos en ejecución de sentencia porque éste mecanismo procesal cuenta con una oportunidad procesal, que cesa y es precluíble.

Sin embargo, es de acotar la existencia de una excepción a lo anteriormente referido, la cual se encuentra especificada en el undécimo considerando de la Casación N.º 1145-2021/Arequipa que estableció que si es posible su activación en la etapa intermedia, pero que ello deberá verse necesariamente en cada caso particular, haciendo el análisis respectivo.

d. Correctiva, reparadora o protectora

Tal como se verifica de la lectura del artículo 71 numeral 4 del CPP, se puede: “acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan”; lo cual denota que a través de mecanismo procesal lo que se busca es la protección de derechos a través de la reparación del estado de cosas.

Coáguila (2013) sobre esta nota característica, afirma que a través de la tutela de derechos el juez de la investigación preparatoria hace un control judicial de legitimidad y legalidad de los actos de investigación realizados por el fiscal, a fin de emitir las acciones de corrección, reparación o protección, lo que denota que este mecanismo procesal tenga una finalidad más protectora que sancionatoria, ya que está última tiene sus mecanismos propios.

En el fundamento jurídico once del Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116, parte *in fine*, haciendo un desarrollo de la finalidad, establece que su fin en esencia es que el juez determine desde la instancia y luego del debate contradictorio, si se ha vulnerado el derecho o garantía establecida en la Norma Procesal, y si ello ha sucedido, a través de un acto procesal dicte una medida de orden correctivo que finiquite el agravio puesto en evidencia, o repare la omisión a través de la subsanación, o en todo caso, dicte una medida protectora.

Lo desarrollado reafirma lo establecido en el artículo materia de análisis, en tanto, se señala que a través de esta medida se busca poner fin al agravio generado a la parte solicitante a través de las tres formas posibles –correctiva, reparadora o protectora–.

e. Igualadora

De un análisis cuidado del objeto de la tutela de derechos, se podrá obtener también como resultado que lo que busca es limitar el poder conferido por la Constitución y la Norma Procesal al Ministerio Público, quien, ejerce el señorío de las sub etapas de investigación preparatoria y las diligencias preliminares, y sobre todo, busca que los justiciables estén en igualdad de condiciones con el Estado representado por el fiscal, ello teniendo en cuenta que las teorías clásicas del carácter pasivo de la defensa en la investigación han ido perdiendo fuerza.

En ese sentido, tal como señala Pérez (2022) este mecanismo procesal sustentado en el principio de igualdad de armas dentro del proceso

penal, tiene como utilidad el poder hacer contrapeso al monopolio instituido al señor fiscal en la conducción de las diligencias preliminares y la investigación preparatoria, ello con el fin de evitar excesos o abusos en la actuación investigatoria.

Por su parte, Coáguila (2013) plantea la misión reguladora de este mecanismo procesal que se sustenta en el principio de igualdad de armas procesales, porque en caso se vulneren los derechos de los justiciables durante la investigación preparatoria, se les confiere a estos la posibilidad de cuestionarlos y restablecer esa igualdad necesaria entre las partes procesales dentro de un proceso acusatorio constitucional.

1.3.1.3. Legitimidad

Sobre quien es el sujeto legitimado para solicitar la tutela de derechos, de una lectura literal del artículo 71, numeral 4 del CPP, se establecería que es el imputado, siendo que es excluyente está facultad y no podrían otros sujetos procesales plantearla ante el juez de la investigación preparatoria.

Sobre el tenor del tema, en el fundamento jurídico once del Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116 se establece que la finalidad, en esencia, de la audiencia de tutela de derechos es la protección, resguardo y consiguiente efectividad de los derechos instituidos al imputado, los cuales están reconocidos por la Constitución y las leyes de su propósito; el argumento es reafirmado en el fundamento jurídico 3.2., de la Casación N. 136-2013/Tacna y el fundamento jurídico 2.3., del Auto de Apelación N.º 05-2018- “1”.

Por su parte, Pérez (2022) señala que el titular para poner en funcionamiento la tutela derechos es la parte imputada, ya que es éste sujeto a quien se presume se le ha vulnerado sus derechos establecidos en una norma de carácter penal mediante la acción u omisión por parte del Ministerio Público, lesionando o poniendo en peligro bienes jurídicos protegidos que le son propios.

No obstante, como se argumentó más adelante, es incompleto el desarrollo hecho por la jurisprudencia y la doctrina, en tanto, desde una óptica constitucional, principialista y convencional, es posible que otros sujetos procesales tengan legitimidad para plantearlo.

1.3.1.4. Derechos protegidos a través de la Tutela de Derechos

Sobre este paraje, los derechos protegidos por este mecanismo procesal son todos aquellos que le son propios al imputado, siempre y cuando no tengan vía propia para su protección. Así, en el fundamento 2.3., párrafo tercero del Auto de Apelación N.º 05-2018-“1” se señala que a través de una interpretación extensiva y acabada del numeral 1 y 4 del artículo 71 del CPP, se puede concluir que durante las diligencias preliminares, los derechos fundamentales del imputado que fueron lesionados, pueden ser revisados en vía de tutela de derechos, por lo que, es incorrecto la afirmación de que este mecanismos procesal debe ser únicamente planteado cuando se afectan los derechos establecidos unicamente en el numeral 2 del artículo antes citado.

Por su parte, Pérez (2022) señala que cuando se refiere a los derechos objeto de protección por este mecanismo procesal, estos deben ser, todos los

contemplados en la Constitución Política del Peru y aquellos dispersos en la Norma Procesal Penal, con la excepción de aquellos que tengan vía propia para su efectiva protección.

Así también, Ávalos (2020), en sentido muy semejante, señala que el legislador peruano al imputado le ha reconocido una muy amplia gama de derechos, a fin de que éste pueda afrontar el proceso penal, siendo que aquellos derechos están contemplados en la Carta Magna y las leyes propias de nuestro ordenamiento legal y que no es necesario que estos derechos esten previstos necesariamente en el CPP, pues, basta que estén contemplados en alguna norma de orden legal.

Sobre este punto –aún muy discutido en la doctrina y la jurisprudencia–, se tienen posturas disímiles respecto a optar por el carácter amplio o restringido de la gama de derechos objeto de protección por este mecanismo, sin embargo, ha ido ganando terreno la doctrina del carácter amplio que no se limita los señalados en el artículo 71 numeral 2 del CPP.

1.3.1.5. Trámite

Como se dijo líneas atrás, la tutela de derechos solo puede ser interpuesta hasta la culminación de la Investigación Preparatoria –con la excepción planteada en la Casación N.º 1145-2021/Arequipa–; para ello, el CPP en su artículo 71 numeral 4, en su parte *in fine* señala que: “La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes”.

La cita legal antes esgrimida fija el procedimiento a seguir para interponer la tutela de derechos. Al respecto, Pérez (2022) arguye que el juez deberá resolver la solicitud de manera inmediata, declarando la fundabilidad o no del pedido, claro está, previa evaluación de los hechos en una audiencia en la que se someten las partes al respeto de los principios de contradicción, intermediación y publicidad.

Sin embargo, existe dos excepciones a la audiencia, y las mismas están fijadas en el fundamento jurídico quince del Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116, el mismo que establece que: 1) Es necesario que el juez haga una calificación del contenido de la solicitud planteada, en tanto, el agravio podría establecerse como irreparable si se cita a la audiencia respectiva, por lo que, de manera excepcional, se puede en ese caso, resolver de manera directa y sin audiencia; por otro lado, 2) Tampoco está obligado a convocar a la audiencia de tutela de derechos en aquellos casos donde verifique que hay una expresa y manifiesta intención por parte de la defensa o del imputado, de realizar actos de obstrucción a la labor investigativa del Ministerio Público; en ese sentido, al juez se le está permitido realizar un control de admisibilidad de la solicitud planteada y de ser el caso, disponer el rechazo liminar, cuidando, claro está, de hacer la evaluación en cada caso concreto, a fin de no dejar en indefensión al imputado.

Por otro lado, en el fundamento jurídico décimo del Acuerdo Plenario N.º 02-2012/CJ-116, parte *in fine* se establece un requisito de procedibilidad referente al cuestionamiento de la imputación necesaria, pues, señala que el

modelo procesal asumido por el CPP evidencia que el imputado debe en un primer momento, acudir al propio fiscal para que sea este quien subsane las imprecisiones en los hechos atribuidos sustentados en el artículo 71 numeral 1 del CPP.

Aunado a ello, es pertinente indicar que lo desarrollado debe ser aplicado a los demás supuestos contemplados en la norma, y no solamente en el caso de la imputación necesaria, pues, si se puede solucionar por ante el señor fiscal el problema, ya no sería necesario recurrir al juez de garantías; ello generaría celeridad y economía procesal.

Finalmente, la decisión tomada, sea declarando la fundabilidad o infundabilidad de lo peticionado, tiene el carácter de impugnabile en vía de apelación, tal como lo prescribe el artículo 416 numeral 1 literal b) del CPP que establece el carácter apelable de los autos que pongan fin al procedimiento, tal como es el caso de la tutela de derechos.

1.3.2. Las partes procesales en el Código Procesal Penal

En cada proceso en general, existen sujetos procesales que la conforman, ello es expresión del segundo de los tres conceptos básico del estudio del derecho procesal en general –jurisdicción, acción y proceso–, pues, las partes son los únicos con posibilidad real y procesal para ejercer la acción, sea: civil, penal, laboral o cualquiera fuera la materia a discutir.

En ese sentido, San Martín (2022) haciendo enfoque a las partes en el proceso en general, afirma que es necesario la existencia de las partes en el proceso, pues ello es la esencia de todo proceso jurisdiccional, le es consustancial, además,

la idea de bilateralidad y el principio de contradicción hacen que se no se pueda concebir un proceso sin la noción de partes procesales, a quienes, por su puesto, se les reconoce derechos autónomos dentro del procedimiento.

En un ámbito más específico, con énfasis en proceso penal, Carnelutti (2019) señala en principio que se debe tener en claro la diferencia entre las partes del delito y las partes del proceso, esto por cuanto, cuando se refiere a las partes en sentido sustancial, se refiere a las partes que forman parte del delito, esto es, el dañado y el dañador; ya en un sentido formal, las partes son los sujetos que están impregnados de los intereses inmediatamente involucrados en el conflicto que surge como consecuencia de la comisión del delito.

Por su parte, Nieva (2019) señala que para tener una estructura básica en el proceso penal y se pueda conformar el *actus triuin personarum*, además del juez, debe, por lo menor, existir dos partes enfrentadas, en tanto, ello es esencial para conformar un verdadero sistema acusatorio en el que se puedan expresar los principios básicos que lo componen.

Por su parte, Gimeno (2012) señala que las partes en el proceso penal son 1) quien ejercita la acción penal, en forma de querrela, y deduce la pretensión penal y 2) quien se opone a ella, por cuanto, en referencia al objeto procesal penal, son las partes quienes única y exclusivamente pueden solicitar la actuación del «ius puniendi» del Estado, plantear una pretensión penal y quienes tienen su derecho a defenderse u oponerse a ella. Lo que denota la existencia, de por lo menos, dos sujetos procesales, el primero, quien ejerce la acción penal y el segundo, quien la resiste contraponiéndose a ella.

El CPP, específicamente, en la sección IV del CPP desarrolla expresamente quienes son las partes que conforman el proceso penal: 1) el título I referido al Ministerio Público y a la Policía Nacional como su brazo derecho y no como parte procesal; 2) el título II referido al imputado y el abogado defensor; 3) el tercer título referido a las personas jurídicas –entiendo, por la aún consideración de que la persona jurídica tiene responsabilidad administrativa y no penal–; 4) el título IV referido a la víctima y finalmente 5) el título V referido al tercero civilmente responsable.

Hecha la definición de las partes procesales que conforman el proceso penal, es necesario hacer una distinción entre ellas. En ese sentido, siguiendo a San Martín (2022) existen partes penales y partes civiles: sobre las primeras, está la parte acusadora que generalmente es el Ministerio Público –en delitos de persecución pública– y en algunos casos, el querellante –en delitos de persecución privada– y está la parte acusada que es el imputado o los imputados, aunque algunos reconocen además a la persona jurídica; sobre las segundas, está la parte activa que en principio es el perjudicado y la parte pasiva es el responsable civil que puede ser el imputado y en algunos casos, se lo convoca al tercero civilmente responsable.

1.3.2.1. Ministerio Público

Haciendo alusión a la parte procesal esencial acusadora, Nieva (2019) señala la perspectiva histórica de esta parte procesal al avocarla a sus inicios en el siglo XIX, influenciada por el derecho francés, pues, así la concebió el artículo 108 y siguientes de la Constitución de 8 de mayo de 1804 y la Code d'Instruction Criminelle de 1808, con la fin de garantizar el

principio acutorio, garantizar la dualidad de partes y la imparcialidad del juez, a partir de ese hito se esparció al resto de ordenamientos europeos.

Sobre el Ministerio Público, el artículo 159 de la Constitución Política del Perú desarrolla el sustento constitucional de su existencia, al afirmar lo siguiente:

1. Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.
2. Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.
3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad.
4. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.
5. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
6. Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
7. Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al Congreso, o al presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación. (negrita es mía)

Lo que denota que éste es el órgano que de manera autónoma –artículo 158 de la Carta Magna– es encomendado para ejercitar la acción penal, sea de oficio o a pedido de parte y conducir la investigación del delito, lo que guarda concordancia con el hecho de que éste es quien dirige las diligencias preliminares y la investigación preparatoria y quien finalmente, acusa.

En el artículo 1 del CPP se señala que la acción penal es ejercitada por este sujeto procesal, sea de oficio, a instancia del agraviado o por acción popular, con las excepciones de que en casos de acción privada es ejercida por el querellante y en los casos en lo que se requiere la presencia de un requisito de procedibilidad como es el caso del antejuicio político, de la acusación constitucional.

Según Gossel (2007), a este sujeto procesal le corresponde contribuir en la persecución penal, a la afirmación de la voluntad del Estado hacia la idea de la justicia material; participa en la defensa de la voluntad estatal para el correcto ejercicio del poder penal. En tal sentido, se denota que éste es quien representa los intereses del Estado dentro del proceso penal y es quien además, representa a la sociedad.

Para concluir, es pertinente señalar que al Ministerio Público, en concreto, se le conferido tres roles que se dan de manera consecutiva: 1) ser el conductor de la investigación preparatoria, esto es, desde el conocimiento de la noticia criminal hasta llegar al punto de acusar o solicitar el sobreseimiento de la causa; 2) ser el acusador en el juicio oral, y tiene la obligación de tener una intervención permanente durante el plenario; y finalmente 3) ser parte recursal en sede de impugnación, de ser el caso.

1.3.2.2. El imputado

Tal como se señaló líneas atrás, esta parte procesal es quien resiste la pretensión penal por parte del Ministerio Público, es además, la segunda parte esencial para la conformación del proceso penal, pues, contra esta parte procesal va dirigido la pretensión penal planteada por la parte acusadora; en sentido material, es quien, presuntamente, habría cometido el delito.

Gimeno (2012) sobre esta parte procesal señala que es el titular del derecho fundamental a la defensa y de los derechos instrumentales (al silencio, no autoincrimación, presunción de inocencia, etc.), para lo cual, deberá como requisito indispensable, tener más de dieciocho años de edad.

Cuando se está por debajo de la edad antes señalada, se los llama menores infractores y su procesamiento es distinta a la del imputado.

Por otro lado, Asencio Mellado (2016) lo define desde una perspectiva general como la parte pasiva del proceso penal, lo cual implica que éste tiene plena capacidad para ser titular de derechos y obligaciones procesales como es el caso de la defensa, ello, con la finalidad de ejercer su derecho a la libertad personal. Agrega además el citado autor que a partir de que se le imputa la comisión de un hecho delictivo se convierte en una parte procesal del proceso penal.

San Martín (2022) también señala con relación a lo indicado en la parte *in fine* del párrafo anterior, que la condición de imputado, que tiene legitimación pasiva, el sujeto la adquiere cuando es objeto de imputación por la comisión del hecho delictivo, sea, de manera directa o indirecta, formal o informalmente, y tal condición fenece al final de proceso con la absolución que adquiere la calidad de firme y en caso sea con la condena, con las actuaciones procesales de ejecución forzosa.

Moreno (2005) plantea que esta parte procesal es la parte pasiva necesaria penal del proceso penal, es quien es sometido al proceso y se encuentra amenazado en su derecho a la libertad personal, o en el ejercicio o disfrute de otros derechos cuando la pena sea de naturaleza diferente a la privación de libertad, al atribuírsele la comisión de hechos delictivos, lo cual será dilucidado en la emisión de la sentencia que lo condene y le imponga la pena respectiva.

Finalmente, es ésta la parte sobre quien se ha centrado la mayor parte de las investigaciones jurídicas, y es el centro de atención por parte del CPP; es quien en general, porta casi todas los derechos fundamentales desarrollados por la dogmática y jurisprudencia nacional, siendo el derecho que más lo representa, el de presunción de inocencia, el cual únicamente puede ser derrotado con la sentencia condenatoria que adquiera la calidad de firme o consentida.

1.3.2.3. El agraviado o víctima

Como se dijo líneas atrás, en el proceso penal existen parte esenciales como lo son el Ministerio Público y el imputado, sin embargo, también existen partes no esenciales, tal es el caso del agraviado –a quien también se le denomina como víctima, pues, el CPP no los distingue–.

Sobre esta parte procesal se ha escrito muy poco, y ello por cuanto, se ha tenido la creencia errónea de que ésta es una parte accesoria que puede ser suplida por el Ministerio Público; sin embargo, tal como se ha desarrollado líneas adelante, también es una parte procesal que merece mejor desarrollo, pues, la acción civil no es accesoria al proceso penal, sino, está en paridad y su fundamento esencial es la dualidad de pretensiones del proceso penal.

La regulación del agraviado como parte procesal se encuentra en la sección IV, Título IV, desde los artículos 94 a 110 del CPP. Sobre su definición, en el artículo 94 del CPP se señala lo siguiente:

1. Se considera agraviado a todo aquél que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo. Tratándose de

incapaces, de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quienes la Ley designe.

2. En los delitos cuyo resultado sea la muerte del agraviado tendrán tal condición los establecidos en el orden sucesorio previsto en el artículo 816 del Código Civil.

3. También serán considerados agraviados los accionistas, socios, asociados o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica cometidos por quienes las dirigen, administran o controlan.

4. Las asociaciones en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, cuya titularidad lesione a un número indeterminado de personas, o en los delitos incluidos como crímenes internacionales en los Tratados Internacionales aprobados y ratificados por el Perú, podrán ejercer los derechos y facultades atribuidas a las personas directamente ofendidas por el delito, siempre que el objeto social de la misma se vincule directamente con esos intereses y haya sido reconocida e inscrita con anterioridad a la comisión del delito objeto del procedimiento.

La propia regulación da una definición exacta de lo que debe ser entendido como agraviado; en principio, señala que es el directamente afectado por el delito, pero además, también puede ser en caso de muerte de éste, los herederos legales según las reglas del Código Civil, también, en caso de personas jurídicas, sus accionistas, socios, asociados o miembros y finalmente, las asociaciones, bajo los supuestos señalados en el numeral 4 del artículo antes citado.

Es necesario también recurrir al artículo 2, numeral 33 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el cual define de la siguiente manera la víctima: “el término “víctima” significa la persona cuyos derechos han sido violados de acuerdo con sentencia proferida por la Corte”, esto nos da luces de que la víctima es el perjudicado, quien se ve mellado en sus derechos.

Sobre el particular, lo señalado guarda estrecha relación con lo que concebido por Bovino (1998), quien al reflexionar sobre la víctima como sujeto procesal, concluye que es aquel que ha sido damnificado con el delito, su sujeto pasivo. Por su parte, Villegas (2020) lo define como aquellas personas físicas y jurídicas que de manera directa o indirectamente sufren un daño importante a consecuencia –inmediata o mediata– de la infracción que, en justicia, se las hace acreedoras de relevantes nuevos derechos que merecen ser reconocidos.

Por su parte, Gimeno (2012) señala que el perjudicado –así llamado en el derecho procesal español– es aquel que ha sufrido en su esfera patrimonial o moral, los deterioros producidos a consecuencia de la comisión del delito, siendo que éste se convierte en el titular frente al responsable civil de un derecho a crédito que ha nacido a título de culpa o por existencia sencilla de una responsabilidad civil.

Así también, Oré (2016) agregando algunas características adicionales, lo define como aquella persona física o jurídica que se encuentra revestido de aquella facultad para poder ejercitar la acción civil en el interior del proceso penal, osea, es el sujeto que pretende la restitución del bien, la reparación del daño producido o la indemnización por los daños materiales o morales ocasionados.

San Martín (2022) señala que en la medida de que existe un hecho punible que haya generado un daño a la esfera patrimonial de un sujeto de derecho y éste no haya renunciado o reservado su ejercicio para ser planteado

en la vía civil, es posible la existencia de la parte agraviada como sujeto procesal, quien debe tener participación dentro del proceso penal.

Sin duda alguna, todos los autores citados y a quienes me sumo, realizan una definición del agraviado como aquel sujeto pasivo del delito, aquel que ha sido objeto del perjuicio de la comisión del hecho punible, en pocas palabras, el sujeto pasivo del delito –en aplicación de la teoría del delito–.

a. Derechos del agraviado en el CPP

Sobre este tópico, el artículo 95 del CPP establece una serie de derechos que son inherentes al agraviado, el citado artículo los enumera de la siguiente forma:

1. El agraviado tendrá los siguientes derechos:
 - a) A ser informado de los resultados de la actuación en que haya intervenido, así como del resultado del procedimiento, aun cuando no haya intervenido en él, siempre que lo solicite;
 - b) A ser escuchado antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, siempre que lo solicite;
 - c) A recibir un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes, y a la protección de su integridad, incluyendo la de su familia. En los procesos por delitos contra la libertad sexual se preservará su identidad, bajo responsabilidad de quien conduzca la investigación o el proceso.
 - d) A impugnar el sobreseimiento y la sentencia absolutoria.
2. El agraviado será informado sobre sus derechos cuando interponga la denuncia, al declarar preventivamente o en su primera intervención en la causa.
3. Si el agraviado fuera menor o incapaz tendrá derecho a que durante las actuaciones en las que intervenga, sea acompañado por persona de su confianza.

Así, se denota que de manera taxativa, la Norma Procesal Penal le confiere una serie de derechos, claro está, que no son todos, porque la víctima como cualquier sujeto de derechos, también es un justiciable y al igual que en la vía civil, tiene derechos propios, tales como el derecho a la verdad, el derecho de defensa, al debido proceso, etc., y además, a la tutela jurisdiccional efectiva.

Sobre este punto, Gimeno (2012) plantea que a este sujeto procesal le asiste el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva o de acceso al proceso a fin de interponer la pretensión de resarcimiento.

Villegas (2020) plantea por su parte, que la Norma Procesal Penal le reconoce al agraviado una serie de derechos que están dispersos en varios artículos, tal es el caso del derecho a poder intervenir en igualdad de condiciones, tal como lo establece el numeral 3 del artículo I del Título Preliminar del CPP o el derecho a la información o participación activa dentro del proceso penal, tal como lo prescribe el numeral 3 del artículo IX del Título Preliminar del CPP.

b. Constitución en actor civil

Sobre este tópico, como requisito para que el agraviado pueda solicitar de manera directa la reparación civil, los daños y perjuicios producidos por el delito y pueda además, ejercer una serie de facultades adicionales, el legislador ha previsto que el este sujeto procesal muestre seriedad en este punto, para lo cual, se le requiere que se constituya en

actor civil, es decir, presente su intención seria de participación en el proceso penal.

En ese sentido, es necesario definir al actor civil. Al respecto Oré (2016) señala que éste es el que tiene un interés de carácter directo en la reparación del daño producido por el delito. San Martín (2003) lo define como aquel sujeto pasivo titular del interés directo o inmediatamente lesionado por el delito y que deduce de manera expresa en la secuela del proceso penal una pretensión de orden económica a causa de la comisión de un evento delictivo.

Sobre este punto, el artículo 98 del CPP señala sobre la constitución en actor civil, lo siguiente:

La acción reparatoria en el proceso penal solo podrá ser ejecutada por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien según la ley civil esté legitimado para reclamar la reparación y, en su caso, los daños y perjuicios producidos por el delito.

Tratándose de víctimas menores de edad, el defensor público de víctimas o el abogado del Centro de Emergencia Mujer del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables asumen la representación legal para el proceso penal y podrán presentar la correspondiente solicitud de constitución en actor civil.

Además, en el artículo 100 del CPP se enumeran una serie de requisitos indispensables para que el agraviado pueda revestirse de las cualidades que le faculta el CPP, estos requisitos son los siguientes:

1. La solicitud de constitución en actor civil se presentará por escrito ante el Juez de la Investigación Preparatoria.
2. Esta solicitud debe contener, bajo sanción de inadmisibilidad:

- a) Las generales de Ley de la persona física o la denominación de la persona jurídica con las generales de Ley de su representante legal;
- b) La indicación del nombre del imputado y, en su caso, del tercero civilmente responsable, contra quien se va a proceder;
- c) El relato circunstanciado del delito en su agravio y exposición de las razones que justifican su pretensión; y,
- d) La prueba documental que acredita su derecho, conforme al artículo 98.

Finalmente, para la constitución, existe una oportunidad y un trámite, respecto a lo primero, deberá efectuarse hasta antes de la culminación de la Investigación Preparatoria, pues, así lo prevé el artículo 101 del CPP. Respecto al trámite, se hace ante el juez de la investigación preparatoria, y la misma será resuelta dentro del tercer día de planteada, tal como lo establece el artículo 102 del CPP. Finalmente, la decisión que tome el juez de garantías tiene el carácter de impugnabile, tal como lo prevé el artículo 103 de la Norma Procesal Penal.

c. Rol actual del agraviado en el derecho nacional y comparado

Un primer avance, a nivel nacional, sobre el resurgimiento en el derecho nacional del rol del agraviado lo desarrolla el fundamento 4.5., de la Casación N.º 353-2011/Arequipa, que establece que el agraviado del delito también se encuentra en condiciones de ser un protagonista en el proceso penal, ya que se encuentra facultado por el CPP para realizar una participación activa en el desarrollo del proceso, por lo que, se ve necesario que este sujeto procesal actué con todos los derechos y garantías que le permitan el ejercicio pleno de su pretensión, ello guarda concordancia con el artículo 95 del CPP.

Un segundo avance que permite dar luces de la evolución del agraviado en el proceso penal se ha verificado en el fundamento jurídico décimo cuarto de la Casación N.º 966-2017/Ica que establece no solo el representante del Ministerio Público tiene la posibilidad de impugnación, sino también, el agraviado, de aquellas decisiones que perjudiquen su pretensión resarcitoria.

Desde la óptica dogmática, San Martín (2017) analizando las nuevas perspectivas de la víctima, señala que se ha evidenciado recientemente un interés científico en la víctima, que apunta a que participe de manera más dinámica dentro del proceso penal, lo que se denomina como la víctima dogmática o victimología que desarrolla al querellante adhesivo, instituto ya utilizado en Alemania y Argentina.

El citado autor más adelante desarrolla que en el Derecho Procesal Penal se ha aperturado el debate sobre la participación de la víctima dentro del proceso penal o de su posición dentro de él, pues, se plantea la mejora de su posición, a fin crearle solidez en su protección frente a los abusos del imputado; además, se plantea el que éste tenga la posibilidad de perseguir el delito en el proceso común o en todo caso, adherirse al Ministerio Público en la persecución del delito y se plantea la creación de nuevos institutos procesales que privilegien la real reparación del daño que ha sufrido.

En una perspectiva comparada, en Colombia, la Corte Constitucional a través de la Sentencia T-589/05 señaló que la víctima o

perjudicado está revestido de derechos como el de verdad, que establece que parte civil puede conocer realmente los hechos constitutivos de una infracción penal, es decir, verificar la coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real, por lo que, tiene el derecho a conocer las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que ocurrió el hecho en su agravio y quienes son los responsables de dicho actuar; así mismo, que también tiene el derecho a la justicia como exigencia constitucional y legal para conferirle las herramientas idóneas para evitar la impunidad frente a la comisión de un delito, pudiendo éste solicitar el cumplimiento de la obligación de investigación del delito, a sus responsables y de ser el caso, condenarlos; por último, a la reparación del daño generado a consecuencia del hecho delictivo.

Así mismo, la Constitución Política de Colombia, en su artículo 2050 parágrafo 2 plantea un innovador panorama de intervención de la víctima dentro del proceso penal al señalar lo siguiente:

Atendiendo la naturaleza del bien jurídico o la menor lesividad de la conducta punible, el legislador podrá asignarle el ejercicio de la acción penal a la víctima o a otras autoridades distintas a la Fiscalía General de la Nación. En todo caso, la Fiscalía General de la Nación podrá actuar en forma preferente.

Esto da cuenta que en su norma fundamental, si bien plantea la titularidad de la acción penal al Ministerio Público, actualiza su dogmática al permitir que el agraviado también pueda tener la posibilidad de poner en movimiento la acción penal y no solo enfocado a los delitos contra el honor.

Ya alejandonos al mundo europeo, Volk, et al. (2023) sobre el derecho penal alemán, plantea que el agraviado podría ingresar al proceso penal a través de la figura del acusador adhesivo, quien es el encargado de ejercer control de las actuaciones del Ministerio Público, por lo que, ya no sería un auxiliar de éste sujeto procesal, por otro lado, tiene derechos propios como el poder solicitar la actuación de pruebas, tiene el derecho además, de interponer recursos cuando este sufre agravio en sus derechos.

Gimeno (2012) sobre el derecho español, amplía el panorama de la víctima dentro del proceso penal al establecer que su capacidad no puede quedar en en la simple postulación del *quantum* indemnizatorio, sino que también está legitimado para solicitar actos de investigación que evidencien la existencia de un hecho punible y la responsabilidad de su autor, pues, si no hay prueba del objeto procesal penal, tampoco habría el título de imputación de orden civil.

Binder (2019) haciendo crítica al antiguo pensamiento que parte del sistema inquisitorio, sostiene que se debe incorporar a la víctima al proceso penal con un tamiz más activo –como un acusador–, para lo cual, propone abrir nuevas perspectivas contradictorias del sistema tradicional inquisitorio, pues, ello sería un freno a los sistemas judiciales que mantienen la acción pública monopolizada.

Actualmente, como se ha señalado líneas atrás, el agraviado ha pasado de ser solamente el que solicita la reparación por el daño

ocasionado a ser un sujeto coadyuvante en la persecución del delito, en tanto, ostenta interés legítimo y válido para instar la condena del culpable –sustento: el derecho a la verdad: finalidad también del proceso penal, que nos distingue del proceso adversarial–.

1.3.2.4. El Tercero Civilmente Responsable

Lo desarrollado precedentemente, denota que además del Ministerio Público y el imputado, existen partes no esenciales, tal es el caso del agraviado, el cual fue desarrollado en el tópico anterior, pero también está el TCR; sobre esta parte procesal, su desarrollo es de por sí, casi nulo a nivel dogmático y jurisprudencial, en tanto, se ha tenido la idea errónea de que su participación en el proceso penal es netamente formalista, sin embargo, tal como se ha desarrollado líneas adelante, al igual que el agraviado, es una parte procesal que merece un desarrollo acabado y que su participación en el proceso debe ser activa.

La regulación del TCR como parte procesal se encuentra en la sección IV, Título V, desde los artículos 111 a 113 del CPP –, se resalta que únicamente se haya utilizado tres artículos para su desarrollo–. Sobre su definición, en el artículo 111 numeral 1 del CPP se señala lo siguiente:

Las personas que conjuntamente con el imputado tengan responsabilidad civil por las consecuencias del delito, podrán ser incorporadas como parte en el proceso penal a solicitud del Ministerio Público o del actor civil.

Sin embargo, esta definición dada por el CPP es claramente incompleta, no da los alcances que en realidad deben ser tomados en cuenta para su efectivo tratamiento.

Al respecto, García (2008) tratando de dar un alcance más completo, lo define de como aquel sujeto procesal, sea persona natural o jurídica, que sin haber tenido participación en la comisión del delito y sin alcanzarle responsabilidad penal, asume de manera pasiva, por disposición de la ley, como solidariamente obligado con el o los autores del delito, el pago de la reparación civil.

Desde una optica netamente procesalista, aunque aún inacabada, San Martín (2006) sostiene que el tercero obligado es aquel que sin tener participación en la comisión del delito, responde por el daño causado. Es de agregar que el lo define como tercero civil obligado, que es término más utilizado en países de arraigo eurocontinental (tal es el caso de España).

Por su parte, Sánchez (2006) recurriendo en cierta medida al Código Civil, donde se ha desarrollado mejor la responsabilidad solidaria, plantea que este sujeto procesal es aquella persona, sea natural o jurídica, que sin haber tenido participación en el hecho punible, interviene en el proceso penal a efectos de responder de manera económica a favor del agraviado, a dicho sujeto procesal lo vincula algún tipo de relación especial con el imputado, pues la norma civil establece que debe haber tenido éste al imputado bajo sus ordenes, y que el hecho punible debe darse en el cumplimiento de las funciones encargadas.

También, Reategui (2018) trata de hacer una definición más completa del TCR, y lo establece como aquel sujeto, sea persona natural o jurídica, que

sin ser imputado de la comisión de un delito, interviene en el proceso en razón de una relación especial de tipo fáctico o jurídico con el imputado.

Desde una perspectiva mucho más procesalista, Palacios (2011) plantea al TCR como aquel sujeto procesal que interviene en el devenir del proceso porque existe alguna relación o vínculo con el imputado del hecho delictivo, y que por dicha razón, coadyuva al pago de la reparación civil, por cuanto, tiene responsabilidad indirecta.

Intentando dar una definición mucho más panorámica sobre el TCR, recurriendo a la doctrina comparada, necesaria para clarificar algunos aspectos, Armenta (2003) plantea que este sujeto procesal es contra quien se dirige la acción civil acumulada a la acción penal, pues, en su condición de responsable civil subsidiario, responde por las consecuencias civiles del hecho delictivo ante la insolvencia del responsable directo.

Sobre esta definición, cabe precisar que a su tenor, la autora plantea una definición donde se abarca también al imputado, a quien lo define como responsable civil directo y al tercero civilmente responsable lo define como responsable civil subsidiario; ello por cuanto, en la responsabilidad civil, existen dos sujetos contra quienes se interpone la acción, esto es, contra quien realizó la acción dañosa y contra el responsable solidario.

Por su parte, Maier (2003) al dar una definición de lo que debe entenderse por TCR, considera que éste es quien por razón de su vínculo con sus dependientes, quienes cometen el hecho delictivo en tareas propias de su trabajo o que el bien que han utilizado para ello sea de su propiedad y por el

hecho de provocar el daño resarcible, debe colaborar con ellos hasta el valor de su participación.

Es de tener en cuenta que, Gimeno (2012) analizando la perspectiva del ordenamiento jurídico español respecto al TCR señala que éste puede desplazarse por imperio de la norma («in vigilando» o «in eligiendo») o por la voluntad de las partes (en virtud de un contrato, generalmente, de seguro) a un tercero que responde hasta el límite fijado en el convenio o la norma; no obstante, este tercero tiene legitimación de carácter original para defenderse frente a la pretensión planteada en su contra.

Es de agregar también que en una óptica similar, Nieva (2019) plantea los alcances del TCR bajo la terminología de responsable civil subsidiado, pues señala que en primer lugar, por razones diferentes, suele ocurrir la existencia de una posición de garante del responsable civil directo –el imputado– y que por tal razón, le corresponde ser su vigilante; y en segundo lugar, que por problemas económicos, el responsable directo no pueda solventar los daños ocasionados, ello hace que el responsable civil subsidiado responda por él.

En la jurisprudencia nacional, la Corte Suprema en el fundamento tercero de la Casación N.º 498-2019/Cajamarca estableció sus notas características: 1) Que esta parte procesal está vinculada al proceso civil acumulado, por lo que, la reparación civil se determina de manera conjunta con la pena, y si correspondiere, el autor indirecto –TCR– deberá responder de manera solidaria con el autor directo, incluso, sino es comprendido en la

sentencia penal, puede ser demandado en la vía civil; 2) La pretensión en su contra está sometida al principio dispositivo y rigen las normas del Código Civil cuando se trata de determinar los criterios de imputación que lo vinculan.

Además, la Corte Suprema en el fundamento tercero de la Casación N.º 498-2019/Cajamarca estableció su conceptualización, pues indicó que la responsabilidad civil indirecta –referida al TCR– es la que se impone a un sujeto distinto del autor del del daño (responsabilidad por hecho ajeno), y que se fundamenta en consideraciones de tipo legal, ya sea porque el imputado está bajo su cuidado o sea porque es propietario del bien, cosa o animal utilizado para causar el daño, o sea por que es su dependiente que en cumplimiento del servicio respectivo, cometió el hecho criminal, conforme lo establecido en los artículos 1974 a 1981 del Código Civil.

Visto el panorama actual, se ha verificado que el TCR es una parte procesal, es además inequívoco señalar que este sujeto procesal interviene muchas veces con el imputado, como los sujetos contra quienes se dirige la acción – penal y civil –, y que su intervención material está determinada por un vínculo de orden legal o contractual que hace que se vea involucrada en el proceso penal.

a. Derechos y garantías del Tercero Civilmente Responsable en el Código Procesal Penal

Para partir sobre este punto y determinar cuales son los derechos y garantías que le corresponde a este sujeto procesal, es necesario recurrir a

lo que prescribe el artículo 113 numeral 1 del CPP, el cual señala: “1. El tercero civil, en lo concerniente a la defensa de sus intereses patrimoniales goza de todos los derechos y garantías que este Código concede al imputado”.

Sobre este tamiz, Carrera (2010) haciendo referencia al artículo antes citado, señala que su constitución se hace en la investigación preparatoria y no en la etapa intermedia o en el juzgamiento, con la finalidad de que no se haga un recorte del derecho que tienen de participar en igualdad de condiciones en el proceso, ya que esta parte puede tener su posición y necesita sustentarla adecuadamente o incluso, ver la posibilidad de someterse a una salida alternativa.

Por su parte, Rubio (2020) desde una perspectiva parcial, señala que a pesar de la norma procesal penal le reconoce de manera genérica los mismos derechos que le han sido reconocidos al imputado, en la práctica, deben aplicarse aquellas garantías que le aseguren el resguardo de su patrimonio.

Si bien, las pretensiones que se dirigen contra el imputado y el TCR son disimiles, es de acotar que los principios como sujetos procesales que son, en su mayoría similares, claro está que por ejemplo, la presunción de inocencia es un principio propio del imputado, pero, en el caso del derecho de defensa, no lo es, no lo es el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, no lo es el derecho al plazo razonable, entre otros.

Es pertinente señalar que a pesar de que Rubio (2020) plantea la distinción de garantías entre el imputado y el TCR, si reconoce ciertos derechos que le son propios: A conocer los cargos imputados, a contar con un abogado defensor de su libre elección, a deducir medios de defensa técnica, a solicitar actos de investigación y a ofrecer prueba, a impugnar y a la no autoincriminación.

Para concluir, el CPP le confiere derechos y garantías, equiparandolo al imputado, sin embargo, su participación en el proceso penal tendrá por objeto los intereses patrimoniales; no obstante ello, señalarse que, a pesar de que acción civil es distinta a la acción penal, las mismas devienen de la configuración de un hecho ilícito; por lo que, los derechos y garantías de este sujeto procesal también están enfocados a la defensa en general de sus intereses, tal como pasaría en un proceso civil puro –ámbito donde el justiciable está impregnado de los derechos y garantías, como cualquier justiciable en defensa de sus intereses–.

b. Incorporación al proceso del Tercero Civilmente Responsable en el Código Procesal Penal

Sobre la incorporación del TCR al proceso penal, el artículo 111 del CPP establece en primer lugar, que los sujetos legitimados para solicitarlo son el Ministerio Público o el actor civil; lo cual tiene una razón de ser fundamental, en el caso del Ministerio Público, cuando no se ha constituido en actor civil la parte agraviada, éste tiene la obligación de

velar por la reparación integral del daño, en el caso del actor civil, éste más que nadie, tiene la necesidad de velar por sus intereses patrimoniales.

Sobre el trámite que debe seguirse para su incorporación al proceso penal, el artículo 112 del CPP señala que el trámite que se deberá seguir es el previsto en el artículo 102 del mismo cuerpo de leyes y agrega que la participación del TCR deberá ser activa, es decir, que deberá participar en la audiencia, lo que guarda relación con el numeral 2 del artículo 112 del CPP que establece que una vez verificada la procedencia de la solicitud, se deberá notificar al TCR. Finalmente, plantea que la decisión que deniegue la solicitud tiene el carácter impugnabile, tal como se verifica del numeral 2 del artículo en comento.

No obstante el desarrollo legal antes desglosado, la Norma Procesal Penal no desarrolla sobre los requisitos que deben estar presentes para su incorporación. No obstante, en el fundamento jurídico sexto del Recurso de Nulidad N.º 705-2018/Huancavelica se estableció la existencia de dos requisitos que deben estar presentes: 1) que el responsable directo esté en una relación de dependencia y que éste no haya actuado bajo su propio arbitrio, sino, sometido por lo menos, de manera potencialmente, a la dirección y posible intervención del tercero–; y, b) que el hecho generador de la responsabilidad haya sido cometido por el dependiente en el desempeño de sus obligaciones y servicios.

c. Rol actual en el derecho nacional y comparado del Tercero Civilmente Responsable

Es preciso señalar antes de desarrollar este punto que, de por si, se ha escrito muy poco sobre el TCR, lo cual también se denota en el interés del legislador al establecer 3 artículos para su desarrollo; no obstante, existen autores que plantean una optica extensa de su entendimiento.

En principio, en la jurisprudencia nacional, la Corte Suprema en el fundamento jurídico tercero de la Casación N.º 498-2019/Cajamarca se estableció sus notas características: 1) Que esta parte procesal esta vinculada al proceso civil acumulado, por lo que, la reparación civil se determina de manera conjunta con la pena, y si correspondiere, el autor indirecto –TCR– denerá responder de manera solidaria con el autor directo, incluso, sino es comprendido en la sentencia penal, puede ser demandado en la vía civil; 2) La pretensión en su contra está sometida al principio dispositivo y rigen las normas del Código Civil cuando se trata de de determinar los criterios de imputación que lo vinculan.

Oré (2011) siguiendo el carácter amplio de reconocimiento del TCR en consonancia con lo establecido en el artículo 113, numeral 1 del CPP, establece que éste sujeto procesal, una vez incorporado, tendrá el derecho a presentar medios de prueba, a designar a su abogado defensor, a interrogar a testigos y peritos, a efectuar su informe oral en el plenario, a formular aquellos mecanimos propios del proceso penal, a impugnar aquellas decisiones que lo perjudiquen, entre otros.

Es decir, plantea que se debe dar al TCR un rol más activo dentro del proceso penal, al permitirle incluso, interrogar a los testigos y peritos, incluso, a poder ejercer los mecanismos que están previstos para el imputado.

Por su parte, Taboada (2015) de manera tajante pone en evidencia una perspectiva que ha sido señalada insistentemente de manera equivocada, pues resalta la necesidad de que quede vedado de una vez por todas, aquellas argumentaciones infundadas y absurdas de que solo es posible hablar de responsabilidad civil extracontractual cuando se está ante una conducta contemplada como delito y sancionada con pena, por cuanto, la antijuricidad puede ser el resultado de un accionar sancionado penal o civilmente.

Lo planteado permite reflexionar que la acción civil, indefectiblemente, no está subordinada a la acción penal, incluso, es aún más compleja en ciertos aspectos, no obstante, es patente que ambas acciones provienen del mismo hecho procesal.

Con criterio válido que concuerda con la solidaridad que vincula al imputado con el TCR, García (2008) afirma que este sujeto procesal esta en paridad con el imputado, a su costado, en tanto, está condicionado su situación dentro del proceso a lo que le pase al imputado, lo que vale decir que la condena o la absolución llevan igual resolución en el campo de la responsabilidad civil.

San Martín (2014), en igual sentido que el autor antes citado, plantea que a este sujeto procesal le corresponde con el imputado como codemandados, resistir la pretensión resarcitoria planteada por la parte civil o en su defecto, por el Ministerio Público, en tanto, el hecho que funda la pretensión penal no es distinta o diferente al hecho que funda la pretensión civil.

En sentido similar, Calderón (2006) planteaba que en atención al derecho de defensa, tanto al acusado como al TCR les interesa contradecir la acusación, por lo que, ambos están conferidos de la potestad de utilizar cualquiera de los medios técnicos de defensa que existan que cuestionen la acción penal, y finaliza que se debe dejar de lado aquellas posturas que plantean que su interés debe limitarse a la pretensión civil.

Ya en un ámbito de la dogmática comparada, Gimeno (1999) a puertas del año 2000 alertó que el TCR no es solo un sujeto procesal accesorio, pues cuando éste adquiere tal calidad, se le permite intervenir activamente, tanto en la secuela de la investigación, como en el juicio oral, calificando los hechos, de tal manera que se preserve el principio procesal de contradicción, evitando la indefensión y salvaguardando el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, he allí que su llamado debe ser inmediatamente después de que resulte sindicado en las actuaciones, a fin de evitar la indefensión y la nulidad de la sentencia que recayera sobre él.

En sentido similar, Berdugo (2004) plantea que la responsabilidad del TCR ante la presencia de causas de justificación –las mismas que son

propias del derecho penal–, también deben ser valoradas en el juicio de la determinación de la responsabilidad civil, por cuanto, si concurre una causa de justificación, el hecho se convierte en permitido por el ordenamiento, es decir, ya no es antijurídico –elemento de la reponsabilidad civil también–. en el caso nuestro, en los artículo 1971, 1972 y 1974 del Código Civil prevén supuestos de irresponsabilidad civil, en el mismo sentido de aquellos que se encuentran redactados en el artículo 20 del Código penal. Por lo que, no pierde sentido lo alertado por el autor; situación muy novedosa pero con escaso análisis en el campo.

En un panorama más clarificado sobre la regulación del TCR en la legislación española, Clariá (1960) ya había señalado en aquella época que a este sujeto procesal dentro del proceso penal, también le son propios los mismos derechos y garantías que se le han sido otorgados al imputado, claro está, en lo concerniente a sus interes patrimoniales, por lo que, introducido al proceso penal, podrá ejercer su defensa como parte pasiva de la relación civil promovida en su contra por el fiscal o el actor civil; el ejercicio de sus derecho de defensa implica actividad de resistencia a la pretensión planteada en su contra, sea, atacando su intromisión en el proceso penal, sea ejerciendo actos de defensa dentro del mismo proceso penal, o sea, cuestionando el fondo en el plenario.

En ese sentido, a pesar de lo poco que se ha escrito, existen esfuerzos por parte de la dogmática procesal penal que desean el cambio de panorma del TCR en el proceso penal, y plantean un participación más

activa, lo cual guarda relación con el artículo 113 numeral 1 del CPP que establece que al TCR le compele las mismas garantías y derechos que al imputado y ello es por que también es una parte procesal que merece ser tomada en cuenta.

1.3.3. Principios y derechos procesales instituidos en el Código Procesal Penal

Como todo proceso, sea en la rama penal, civil, laboral, etc., los sujetos procesales forman parte de su estructura básica; por ello, es inconcebible no hablar de principios y derechos de orden procesal, los cuales trascienden el carácter constitucional y convencional; pues, por su condición de justiciables y que al final son sujetos de derechos que concurren al proceso con la finalidad de hacer efectivos sus intereses, les son inherentes los derechos y los principios procesales, los cuales, les permiten llegar a la justicia plena.

En el proceso penal, la situación se torna más clara, por cuanto, lo que está en juego es la libertad de un presumido inocente hasta el dictado de la sentencia, por ello, los principios y derechos deben funcionar perfectamente, de ello, que no quepa la menor duda; sin embargo, debe tenerse en cuenta, que en materia de derechos y principios –teniendo en cuenta que en el proceso penal concurre la acción penal y civil–, la perspectiva debe ser extensa para todos los sujetos procesales concurrentes –acusadora, acusadas, civiles activas y pasivas–.

Sin embargo, antes de iniciar el desarrollo de los derechos y principios que concurren en el presente, es necesario entender el modelo procesal que sigue nuestro CPP, los principios y derechos procesales que lo componen y la finalidad a

la que se orienta, pues, de esa manera se podrá dar un entendimiento cabal del proceso penal peruano.

1.3.3.1. Modelo procesal del Código Procesal Penal, principios y derechos procesales que lo sustentan y la finalidad a la que se orienta

Sobre este punto, lo primero que uno debe tener en cuenta para un desarrollo acabado del proceso penal, es que es necesario comprender el modelo procesal por el que el legislador ha optado para que pueda en nuestra realidad funcionar cabalmente el proceso penal, que principios trae consigo tal modelo y la finalidad a la que se orienta.

Sobre tal punto, San Martín (2022) refiriéndose al CPP y analizando su estructura señala que Código destaca dos ideas claras que permiten su adscripción al modelo acusatorio: 1) La situación de igualdad entre las partes y plenas posibilidades de éstos para ejercer el derecho de contradicción; 2) El rol primordial es el del fiscal, quien incoa el proceso y el juicio, quien define el objeto del proceso, de modo que no se acumulan en un sujeto único las funciones de investigar, acusar y juzgar –denominado principio acusatorio–.

Sobre tal punto, también resalta lo planteado por Neyra (2015), quien destaca que a propósito de la dación del CPP mediante Decreto Legislativo 957, se identifica en su estructura el modelo acusatorio, donde se denotan como características esenciales: la oralidad y la contradicción, además de que la configuración del proceso está influenciada por la Constitución y los instrumentos internacionales que establecen principios propios de un estado

de derechos: 1) Igualdad de las partes, 2) Audiencia o contradicción, 3) principio acusatorio y; 4) Derecho de defensa en su máxima extensión.

En el mismo sentido, Sánchez et al. (2023) refiriéndose a la estructura de nuestro Estado, señalan que el modelo optado por el CPP se plantea como el propio de un Estado de derecho, donde se tiene al ser humano como la base de tratamiento en el proceso, quien es considerado como sujeto de derechos y no un mero objeto, y no significa que su misión sea llegar a toda costa la verdad, sino que debe ser en respeto de las garantías y derechos que le son propios a las partes procesales y con énfasis, al imputado.

Para determinar cual es el modelo que sigue el CPP, es necesario determinar, también, cuales sus las características. Al respecto, San Martín (2022) concluye que las características que denotan su carácter acusatorio son: 1) El CPP reconoce el señorío del Ministerio Público en la persecución del delito y la conducción de la investigación; 2) El imputado y su defensa al igual que la víctima tienen plenas facultades para conocer la investigación; 3) Las actuaciones de la investigación tienen carácter preparatorio al juicio; 4) La existencia de una etapa intermedia tendiente al control de la investigación y el requerimiento fiscal; 5) La iniciativa de las parte y la imparcialidad del juez en el juzgamiento; 6) El posicionamiento del juez y su actividad en el plenario; 7) La presencia de un juez profesional y; 7) La correlación entre acusación y fallo.

Oré (2011) por su parte, plantea que no solo es acusatorio, sino además, con rasgos adversariales, pues, el modelo es dialógico y no

unilateral, ya que no se deposita la capacidad reflexiva en el juez, sino, en el debate generado por la controversia, dentro del marco formalizado con las reglas del juego que garanticen la transparencia y el juego limpio, por lo que, todos los sujetos procesales ya no son considerados auxiliares del juez, sino, protagonistas del proceso que se celebra de manera pública.

Sobre este punto, es de resaltar que en este modelo, a diferencia del modelo inquisitivo que regía en el Viejo Código de 1940, se postula el carácter activo de los sujetos procesales, quienes tienen a su disposición los mecanismos procesales para el ejercicio de sus derechos.

Sobre el origen de este modelo, Nieva (2019) señala que, todavía no se tiene conocimiento de su fuente, sin embargo, que por el consenso generalizado, se lo remonta a Roma, y argumenta que este sería el sistema más antiguo de juzgar, dado que en él se reproduce el *actus trium personarum*⁸ a diferencia de lo que pasa en el sistema inquisitivo.

Sobre las características del modelo acusatorio, Armenta (2012) señala que: 1) El proceso penal no puede iniciarse sin la acción penal ejercida por un sujeto diferente al juez; 2) La imparcialidad del juez; 3) No puede haber condena por hechos distintos de los acusados, ni a persona no comprendida en la acusación.

⁸ Que significa: “en el que necesariamente han de concurrir dos partes parciales (...) y un tercero imparcial, el Juez.”

San Martín (2022), por su parte, agrega un tamiz más, dirigido a su conceptualización, pues, señala que en este modelo procesal adquiere relevancia fundamental la Constitución Política del Perú, en mérito a dos motivos esenciales: formales y materiales, sobre el primero, por que ocupa un lugar de supremacía en el ordenamiento jurídico al ser la Ley Fundamental, o sea, la norma de normas; y sobre el segundo, por que los derechos en conflicto son de relevancia constitucional, donde le está facultado al fiscal la persecución del delito, al juez, el derecho de penar y al imputado, su libertad.

Por su parte, Gimeno (2012), en igual sentido que el autor antes citado, plantea la relevancia de la Constitución Política al señalar que el proceso penal es moderno: 1) Porque proviene de las grandes revoluciones liberales europeas, donde la Constitución adquiere calidad de fundamental –en sentido formal– y 2) Porque en él, los derechos son de naturaleza fundamentales, porque de un lado, se tiene el derecho de penar por las partes acusadoras –fiscal y víctima– y por otro lado, el derecho a la libertad y el patrimonio de las partes acusadas –imputado y responsable civil–.

Es decir, los autores plantean lo que se llama conumente, el garantismo, o también llamado “Constitucionalización del proceso penal”, lo que conlleva que el proceso penal deba estar impregnado de principios y garantías que resguarden al proceso penal y efectivicen su plena realización.

Sobre la finalidad que busca este modelo procesal, San Martín (2022) señala que la meta del proceso en el estado constitucional no puede ser otra que la búsqueda de la verdad material o verdad judicial, lo que implica

acercarse a la verdad del delito y de ser el caso, castigar a su autor y su partícipe, por lo que no es suficiente solamente el solucionar el conflicto, sino que esta solución debe estar impregnada de una correcta aplicación de la regla de juicio y de derecho que se exterioriza en la libre convicción del juez en la sentencia.

Para concluir, el proceso penal peruano, ha definido claramente que el modelo que está impregnado en su estructura es el modelo acusatorio, pero además, se plantea también la constitucionalización del proceso penal, donde indudablemente trasciende el garantismo como característica esencial del proceso y que tiene como finalidad la búsqueda de la verdad material.

1.3.3.2. Concepto de principio

Sobre este tópico, se debe señalar que la conceptualización que se va a plantear parte de lo que debe ser entendido como “principio”, que es desde la óptica procesal penal, pues, ello permitirá encaminar correctamente el principio que se desarrollará líneas adelante.

Neyra (2015) sobre su conceptualización, plantea que el principio debe ser entendido como una máxima que configura las particularidades esenciales del proceso, además de que es una proposición jurídica de carácter general y abstracto que inspira el fundamento de las normas concretas y que a falta de estas últimas, se deben recurrir a ella para resolver aquellos conflictos que surgan en la práctica jurídica.

El citado autor agrega también que los principios deben ser entendidos como un marco de parámetros que sustentan el sistema jurídico, pues de ellos

dependerá la vigencia del sistema normativo, además de que otorgan a la norma un sentido de coherencia y funcionalidad.

Por su parte, San Martín (2022) haciendo referencia a las notas características de la denominación de principios, las define como ideas que están en los cimientos de cada conjunto de normas y que son deducibles de la propia Ley, a pesar de no estar expresamente establecidas, además, expresan ideas esenciales de la norma procesal, que resumen la validez de los distintos procesos y reflejan el matiz que se introdujo en dichas normas; también, son categorías lógico jurídicas que determinan el camino por donde se debe transitar en el proceso penal, por ello, sin principios no puede haber jurisdiccionalidad.

Agrega el citado autor, que en el CPP, los principios que lo sustentan comprenden cuatro ámbitos: 1) Los poderes del órgano jurisdiccional y las partes del proceso en relación al objeto procesal; 2) Los poderes respecto al hechos; 3) Los poderes en cuanto al direccionamiento del proceso; 4) La forma como se realiza la actividad procesal dentro del proceso; por lo que, es imprescindible el respeto de los principios, quienes configuran líneas esenciales para el logro de la coherencia en el sistema procesal.

Gimeno (2012), por su parte, conceptualiza al “principio” como aquel que informa toda reforma procesal penal orientada al respeto de los derechos fundamentales y que observa en que nivel nuestro ordenamiento procesal logra cumplir las finalidades planteadas.

Finalmente, San Martín (2022) señala que los principios del proceso no son normas detalladas y necesariamente, necesitan ser complementadas por normas de orden inferior que las detallen y que les den mayor profundidad, sentido y contenido, a fin de evitar las generalidades.

1.3.3.3. Concepto de derecho – garantía.

En principio, es necesario resaltar lo indicado por San Martín (2022), quien señala que las garantías constitucionales y los derechos fundamentales procesales son términos equivalentes en cuanto a sus efectos. Así, el citado autor agrega que los derechos procesales con tamiz de fundamentales, deben ser entendidos como aquellas garantías en favor de las personas que hagan frente al poder en función al cual se construye todo el sistema jurídico, por lo que es válido denominarse las derecho-garantías.

Luego, San Martín (2022) ahunda más en el tema y señala sobre los derechos, que éstos derivan necesariamente del orden fundamental y son aquellos que corresponden a las personas dentro o fuera del proceso, por ello, son disposiciones establecidas en la Ley, generalmente, identificadas en la Carta Magna.

Lineas adelante, el autor plantea la finalidad de los derecho-garantías, pues señala que son cláusulas de orden constitucional que: 1) Definen y limitan el ámbito orgánico de la jurisdicción penal, 2) Definen y limitan la formación del objeto del proceso; 3) Definen y limitan el régimen de actuación de las partes; 4) Definen la formación y ejercicio de la pretensión punitiva y la resistencia a ella hasta la sentencia; por lo que, tienen una

finalidad doble: 1) aplicación imparcial del derecho y 2) evitar situaciones de violación de derechos fundamentales e indefensión a las partes.

1.3.3.4. Principio de Igualdad de Armas Procesales

Para hacer una definición del principio de Igualdad de Armas Procesales, es menester recurrir en estremo a lo que establece el artículo I numeral 3 del CPP, el mismo que en su tenor prescribe lo siguiente:

Las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código. Los jueces preservarán el principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia.

Así, un primer tamiz a evidenciar es que el CPP señala que las partes –no hace referencia unicamente al Ministerio Público y al imputado– tienen dentro del proceso, la posibilidad de intervenir bajo las mismas condiciones, para lo cual, incluso, determina en el juez una obligación de velar por la igualdad entre las partes.

Por otro lado, el Texto Unico Ordenado de la Ley Organica del Poder Judicial en su artículo 6 lo establece como principio propio de la administración de justicia, pues, señala lo siguiente:

Todo proceso judicial, cualquiera sea su denominación o especialidad, debe ser sustanciado bajo los principios procesales de legalidad, inmediación, concentración, celeridad, preclusión, igualdad de las partes, oralidad y economía procesal, dentro de los límites de la normatividad que le sea aplicable.

A nivel internacional, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo XVIII establece la igualdad de los justiciables en el tratamiento, pues señala:

Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

Por otro lado, la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 8, sin referirse específicamente al imputado, señala que:

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley

Tomando en cuenta las normas citadas, se advierte que el derecho a la defensa, debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva incluye naturalmente el principio de igualdad de armas, el mismo que contiene lineamientos que garantizan la participación igualitaria de los sujetos intervinientes en una investigación o proceso penal.

Así pues, San Martín (2022) haciendo referencia a una visión constitucionalista de este principio, expresa que es de orden autónomo y que se manifiesta en uno mas general que es el de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, además, tiene carácter absoluto y de exigencia elemental impuesto al juez y al legislador a fin de que se haga incidencia en el desarrollo legal y fáctico del procedimiento tomándolo en cuenta; por otro lado, se desprende de dos normas constitucionales: 1) La igualdad ante la Ley y 2) El debido proceso penal.

En igual sentido, Molina (2020) reafirma que este principio deviene del principio de igualdad ante la Ley, principio regulado en la Constitución

(artículo 2 numeral 2 de la Carta Magna) y en los diversos tratados internacionales que el Perú ha ratificado y es parte.

En el mismo sentido, Gimeno (2007) afirma también que el principio de igualdad de armas procesales es una proyección específica del principio genérico de igualdad, el cual: 1) Debe ser estimado como vulnerado cuando el legislador crea privilegios procesales a una de las partes que carece de fundamentación constitucional alguna, o también, 2) Debe ser estimado como vulnerado cuando el juez crea desbalances procesales entre las partes, negando a una de ellas lo permitido para la otra parte.

Por su parte, Neyra (2015) señala que es insuficiente el principio de contradicción en el proceso penal, pues, para que sea este efectivo, las partes procesales deben encontrarse en igualdad de condiciones, lo que implica que estas tengan idéntica posibilidad y cargas de alegación, prueba e impugnación.

Así también, Gimeno (2012), haciendo referencia a la legislación española, plantea que este principio debe ser estimado como lesionado cuando el legislador crea privilegios de orden procesal que no tienen sustento constitucional alguno o cuando el propio juez genera con sus actuaciones, desbalance al negarle actuaciones a la parte contraria.

Por su parte, Montero (2000) advierte sobre el principio en comento, que requiere conceder a todas las partes dentro de un proceso, los mismos derechos, las mismas posibilidades, las mismas cargas, de modo tal que no exista disparidad entre ellas, ni privilegios en favor de uno de ellos, por cuanto

es una consecuencia del principio general de igualdad de todos los ciudadanos ante la Ley.

Una definición más acabada plantea Caferrata (2000) quien define a la igualdad de armas como un principio que le compete no solo al imputado y al fiscal, sino también, a la víctima –quien reclama la investigación y el juicio–, durante todo el proceso y que exige el trato igualitario cualquiera sea la condición personal del sujeto procesal, en tanto, no debe existir privilegios ni discriminación de ninguna naturaleza, hasta la decisión final, por lo que, la decisión a optar deberá ser equitativa, imparcial y fundarse en la prueba aportada por todos. Agrega el citado autor que no se deben hacerse excepciones personales respecto a la formación o la persecución de las causas penales, ni a la forma como deben intervenir las partes en ella.

La jurisprudencia, por su parte, ha hecho un desarrollo acabado del principio de igualdad de armas. Así, en el fundamento jurídico siete del Expediente N.º 06135-2006-PA/TC (Caso Ica Hatuchay E.I.R.L.), se señala que éste principio deriva –haciendo una interpretación de orden sistemática– : 1) Del artículo 2 numeral 2 de la Carta Magna (derecho a la igualdad); 2) el artículo 138 numeral 2 de la Carta Fundamental (derecho al debido proceso); por lo que, todo proceso, sea la materia que fuere, se debe garantizar que las partes dentro de aquel proceso, tengan las mismas oportunidades de alegar, defenderse o probar, de modo que no se ocasionen desventajas de una parte procesal sobre la otra.

La jurisprudencia comparada también se ha pronunciado sobre este aspecto. Así, Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-228/02, específicamente, en el fundamento jurídico cinco señala que la víctima y su representante tienen una intervención en el proceso penal que debe regirse por el principio de igualdad de armas, por lo que, debe tener la posibilidad de interponer recursos y solicitar la práctica de la prueba en el proceso.

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago, en su fundamento jurídico ciento cuarenta y seis señaló que para que haya un debido proceso legal, debe el justiciable poder hacer prevalecer los derechos y defender los intereses en forma efectiva y en igualdad de condiciones procesales con los otros justiciables.

A tenor de lo desarrollado en líneas antecedentes, lo que se denota es que el principio de igualdad de armas procesales tiene una perspectiva extensa y no solamente se limita a las partes esenciales fiscal-imputado, sino que amplía su panorama a los demás sujetos procesales –no esenciales– al señalar que es necesario que todos los justiciables estén en igualdad de condiciones dentro del proceso penal.

1.3.3.5. Derecho a la Defensa

Sobre la definición del derecho de Defensa, el artículo IX numeral 3 del Título Preliminar del CPP establece:

El proceso penal garantiza, también, el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada

por el delito. La autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición. (negrita es mía)

Así, un primer punto a tomar en cuenta es que el CPP en sus dos primeros numerales desarrolla el contenido de este derecho, pero enfocado al imputado –derecho de defensa en sentido estricto–; no obstante ello, en el numeral tercero se desarrolla el papel del agraviado dentro del proceso penal, y plantea que este tiene el derecho a la información y a la participación procesal –derecho de defensa en sentido amplio–.

Por otro lado, la Constitución Política del Perú también señala como derecho garantía de la función jurisdiccional al derecho de defensa, pues así se establece en su numeral 14 del artículo 139, el mismo que en su tenor establece:

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

Así pues, Montero et al. (2013) señalan que este derecho consistente en que toda persona debe ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por el juzgador competente e imparcial en la sustanciación de cualquier acusación penal en su contra o también, para la determinación de sus derechos de orden civil, laboral, fiscal o cualquier otra índole.

Los citados autores ven al derecho de defensa desde la óptica del imputado y de los demás justiciables, los cuales tienen el derecho de ser oídos

bajo el respeto de sus garantías y dentro del plazo razonable por un juez o colegiado con competencia para ello.

Por su parte, San Martín (2022) aplicando una óptica constitucional y convencional, señala que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos y la Constitución Política del Perú en su artículo 139 numeral 14 reconocen la defensa como una institución imprescindible de la propia concepción del proceso, sin la cual, es nula la existencia del proceso jurisdiccional, y que está ligada a la igualdad entre las partes y a la contradicción bilateral.

Seguidamente, el citado autor, acota que si bien este derecho incide primordialmente en el imputado como tamiz contrario al derecho de acusación del Ministerio Público, reconoce que también este derecho se le reconoce a las demás partes procesales –víctima y TCR– como expresión inherente de la lógica contradictoria que guarda en su esencia el CPP y en concordancia con el principio de igualdad de armas procesales, por lo tanto, concluye que éste es un derecho de las pretensiones y resistencias.

Oré (2016) también conceptualiza al derecho de defensa como un presupuesto para la validez del derecho del proceso y la aplicación de la pena, en virtud del cual, los sujetos procesales inmersos en la causa son titulares de tal derecho y les permite hacer valer sus pretensiones en función de sus derechos de orden subjetivo que pretender resguardar acabadamente.

Binder (2004) por su parte, haciendo referencia a la existencia de este derecho, señala que tiene un papel trascendental dentro del proceso, pues: 1)

actúa en forma conjunta con las demás garantías y 2) es la garantía que pone en ejercicio a las demás garantías; por lo que, debe ser puesta en un plano superior a las demás garantías procesales.

Desde una óptica constitucionalista, García (2021) plantea que este derecho debe denominarse con aquella garantía destinada a que las personas que están sujetos a un proceso jurisdiccional en la búsqueda de la protección de sus derechos, no queden en indefensión jurídica y puedan contradecir impugnando aquellos actos procesales que pudieren repercutir de manera negativa e injustificada en sus bienes e intereses.

Así pues, nuestro Tribunal Constitucional en senda jurisprudencia, también ha desarrollado el contenido del derecho de defensa. Tal es el caso de que en el fundamento jurídico cinco del Exp. N.º 649-2002-AA/TC se señaló que el derecho de defensa consiste en aquella facultad de cualquier persona, de contar con el tiempo razonable y con los medios necesarios para el ejercicio de su pretensión en todo tipo de proceso, incluso, los administrativos, lo cual implica que deba ser informada anticipadamente de las cuestiones iniciadas que la favorezcan.

Por otro lado, en el Exp. N.º 03238-2014-PHC/TC, haciendo referencia al artículo 139 numeral 14 de la Carta Magna, el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico cinco afirmó que la Constitución reconoce el derecho de defensa a todos los justiciables en la protección de sus derechos y obligaciones, sea cual fuere la naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.) a fin de que no queden en indefensión; además, su contenido

constitucionalmente protegido se afecta cuando dentro del proceso jurisdiccional, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los mecanismos establecidos legalmente para proteger sus intereses legítimos y sus derechos, siempre y cuando se atente contra el contenido constitucionalmente protegido de dicho derecho.

Luego, en el fundamento jurídico seis desarrolla la doble dimensión de este derecho: 1) una dimensión material, referida al derecho del imputado o demandado de ejercer su autodefensa desde el momento en que se le atribuye algo; 2) una dimensión formal, referida al derecho a la defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio por un abogado defensor durante todo el proceso.

Para concluir, es importante esbozar la reflexión hecha por Varela (1999), quien plantea desde una óptica interesante, que si el acusado, procesado, demandado o actor no tuviese la capacidad de poder defender su vida, libertad, patrimonio, honor u otros derechos, estos últimos se tornarían en letra muerta y meras abstracciones ilusorias sin sentido de realidad.

1.3.3.6. Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva

Para hacer una definición del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en primer lugar, se recurrió a lo que establece la legislación procesal civil, pues, el CPP no lo ha definido de manera taxativa. En ese sentido, el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil señala: “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.”

Así también, la norma procesal invocada en su artículo 2 señala: “Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica”.

Ahora bien, la normativa procesal civil da una definición de lo que debe ser entendido el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, la cual tiene un tamiz inclinado hacia la vía civil; no obstante ello, los sujetos procesales, como el Ministerio Público, el imputado, el agraviado y el TCR, también son sujetos de derechos que plantean dentro de un proceso sus pretensiones, por lo que, si es idóneo citar a la legislación procesal civil; aunado a ello, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho continente de la Teoría General del Proceso.

Desde una óptica constitucional que reafirma el criterio desglosado, en el artículo 139 numeral 3 de la Carta Magna se señala como derecho de la función jurisdiccional: “3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.”. Y si bien, manifiesta la presencia de dos derechos, como se desarrollará líneas adelante, no son lo mismo.

Así mismo, en una óptica judicial, el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 7 señala lo siguiente:

En el ejercicio y defensa de sus derechos, toda persona goza de la plena tutela jurisdiccional, con las garantías de un debido proceso. Es deber del Estado, facilitar el acceso a la administración de justicia, promoviendo y manteniendo condiciones de estructura y funcionamiento adecuados para tal

propósito.

En aras de lograr la definición de este derecho, San Martín (2022) plantea que debe ser entendido como un derecho garantía que le incumbe al legislador desarrollar las normas que le dan su contenido, y al juez, aplicar, pues, tiene un contenido complejo, pero consiste en: 1) el derecho a la justicia, tanto de quien ha pretendido la tutela, como de quien se defiende de aquella pretensión; 2) el derecho a una sentencia sobre el fondo y fundada en derecho con posibilidad de ejecución; 3) el ejercicio efectivo de los derechos subjetivos y los intereses legítimos de naturaleza sustantiva.

En el mismo sentido, Priori (2019) enfocando a este derecho en una óptica procesalista, plantea que éste exige que todas las personas tengan la posibilidad de acudir libremente e igualitariamente a un órgano jurisdiccional para solicitar la protección de cualquier derecho e interés frente a cualquier lesión o acto atentatorio, en un proceso que reúna las mínimas garantías a fin de obtener una decisión motivada y definitiva sobre el fondo de la controversia.

Ledesma (2016), por su parte, plantea ir más allá del solo acceso a la justicia y señala que este derecho no se agota en el acceso a la justicia, sino que debe obtenerse un pronunciamiento fundado en las pretensiones que se deduzcan, el cual únicamente podrá ser eludido cuando las solicitudes resulten ser inadmisibles o improcedentes conforme a la ley de la materia.

Desde una óptica constitucional, Peña (2009) define al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva como aquel derecho de orden subjetivo que le es

propio a todo ciudadano y que le faculta a acudir a la administración de justicia a efectos de demandar que se le reconozca, extinga o modifique un derecho reconocido taxativamente en el ordenamiento jurídico en sujeción a las normas que garantizan el debido proceso.

Desde una perspectiva de la efectividad de este derecho, Marinoni (2007) señala que este derecho está dirigido al juzgador, señala que no es suficiente la efectiva protección de los derechos fundamentales, sino que además, sea prestada de manera efectiva para todos los derechos, por lo que se requiere de técnicas idóneas para la efectiva tutela de cualquiera de los derechos que se invoque.

Por su parte, García (2021), también, desde una óptica constitucional, la define como aquella situación jurídica que le es propia a toda persona y que le permite ser tratada en el sistema judicial dentro de un marco objetivo, resguardador y tutelar.

Por otro lado, el citado autor señala que debe hacerse una distinción necesaria entre el derecho a la tutela jurisdiccional y el derecho al debido proceso, pues, la primera de ellas subsume a la segunda dentro de su contenido constitucional, ello, en razón de que ambos derechos regulan la protección integral de los derechos fundamentales dentro del proceso judicial, administrativo, parlamentario, etc.

Lo señalado anteriormente guarda relación con lo indicado por Ormázabal (2002), quien señala que este derecho tiene un contenido constitucional que se expresa en los siguientes derechos: 1. Al proceso. 2. A

una resolución fundada en derecho. 3. Acceso a los recursos legalmente previstos. 4. A la firmeza, invariabilidad y a la cosa juzgada—efectividad de las decisiones jurisdiccionales-. 5. A la ejecución de lo decidido.

También guarda relación con lo indicado por Reyna (2022), quien plantea tres ámbitos de este derecho: a) Acceso al proceso, en virtud del cual, el ciudadano puede incoar una pretensión procesal; b) A obtener una resolución de fondo fundada en derecho, c) A la efectividad de las resoluciones judiciales.

Sobre este derecho, el Tribunal Constitucional no ha sido ajeno a su desarrollo, pues existe senda jurisprudencia constitucional que así lo demuestra. En ese orden de ideas, en el fundamento jurídico dos del Exp. N.º 963-2005-HC/TC, haciendo referencia al extinto Código Procesal Constitucional, se señala que la tutela procesal efectiva es aquella situación jurídica de una persona, en la que se respetan sus derechos: 1) De libre acceso al órgano jurisdiccional a fin de probar, de defenderse, al contradecir, todo ello, en igualdad de condiciones; 2) A no ser desviado de la jurisdiccional establecida ni a ser sometido a procedimientos distintos de los previstos en la norma; 2) A la obtención de un recurso fundado en derecho; 4) A acceder a los medios de impugnación regulados; 5) A la imposibilidad de revivir procesos fenecidos; 6) A la actuación oportuna y adecuada de las resoluciones judiciales; y 7) La observancia del principio de legalidad procesal.

Así mismo, en el fundamento jurídico nueve del Exp. N.º 015-2001-AI/TC, el supremo tribunal de garantías señaló que este es un atributo subjetivo

que comprende una serie de derechos: 1) Acceso a la justicia, esto es, el derecho de cualquier de promover la actividad jurisdiccional, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente; 2) La efectividad de la resoluciones judiciales; acota además que si bien la Constitución no señala el término “efectiva”, no puede concebirse este derecho si no se obtienen los resultados de manera efectiva, con rapidez.

En el fundamento jurídico ocho del Exp. N.º 06356-2006-PA/TC se señala sobre su efectividad que es uno de los componentes de la tutela jurisdiccional, ya que no debe agotarse en la sola provisión de protección jurisdiccional, sino que ésta debe estar estructurada y dotada de mecanismos que permitan su cumplimiento efectivo y célere.

En ese sentido, este derecho, es uno de nivel continente, pues engloba una serie de derechos que hacen realidad su “efectividad”, pero en puridad, consiste en la posibilidad de los justiciables de poder poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional a fin de que se deslinde sobre la fundabilidad de sus pretensiones. Sin embargo, también es necesario desarrollar el derecho de acceso a la justicia o al proceso.

a. Derecho de Acceso a la Justicia o al Proceso

Sobre este subderecho que forma parte del derecho continente denominado tutela jurisdiccional efectiva, es fundamental hacer un desarrollo que determine en que consiste y que implica su cabal respeto por los órganos jurisdiccionales, en tanto, tiene que ver con el ejercicio pleno de las pretensiones por los justiciables.

Al respecto San Martín (2022) señala que este subderecho implica que los justiciables tengan la posibilidad de presentar todo asunto que tenga el carácter de litigioso, es decir, interponer sus pretensiones y deducir resistencias a las mismas, ante el juez para que sea éste quien decida si procede o no pronunciarse sobre lo solicitado.

El citado autor agrega además que, ello implica que cualquier persona pueda promover de manera efectiva la actividad jurisdiccional sin que le ponga barreras que impidan o disuadan irracionalmente sus pretensiones, en tal sentido, la causas de inadmisibilidad e improcedencia deben interpretarse restrictivamente, siendo el criterio más viable el de efectividad del proceso.

Según Marcheco (2020) sobre el acceso a la justicia o proceso, señala que éste exige que el justiciable goce de la posibilidad real de poder impugnar algún acto que tenga injerencia negativa en sus derechos, por ello, no basta que exista la posibilidad real de acudir a la jurisdicción competente, sino que, exige además la posibilidad real de que su pretensión pueda ser revisada en cuanto al fondo, lo que implica que deben eliminarse las barreras de: costes excesivos, plazos irracionales, obstáculos procesales que dificulten o impidan plantear la controversia –por interpretación legalista y formalista de la norma– y la existencia de normas procesales que impidan a determinados sujetos procesales el poder ejercer el derecho de acceso a la justicia.

La Corte Interamericana de Derechos en el caso Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala, en su fundamento quinto señala que este derecho importa que los jueces como rectores del proceso tienen el deber de dirigir y encausar el proceso sin sacrificar la justicia evitando el formalismo y así evitar la impunidad.

San Martín (2020) afirma que este derecho está vinculado a la sumisión de los poderes del Estado al ordenamiento jurídico, y requiere para su efectivo cumplimiento, que todo acto de aquellos poderes sea revisable por los órganos jurisdiccionales con el fin de controlar su conformidad con el ordenamiento y finalmente, que esa revisabilidad no esté sujeta a excepciones, pues, ello puede ser denominado como la no exención de control judicial de ningún acto de los poderes estatales.

Marinoni (2007) por su parte, plantea que este derecho no debe limitarse únicamente al derecho de pedir la resolución de fondo, sino que además, debe efectivizarse sus diversos corolarios: 1) derecho de participación adecuada en el proceso; 2) derecho a la presentación de alegaciones y producción de pruebas en el plazo razonable.

Finalmente, el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico seis del EXP. N.º 763-2005-PA/TC señaló respecto de este subderecho que es uno de naturaleza procesal en virtud del cual, todos los justiciables pueden acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión a plantear y de la eventual legitimidad que pueda acompañar o no a su petitorio.

1.4. Formulación del Problema

Ante los alcances expresados en el presente capítulo, surgió la interrogante:

¿Cuáles son los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable?

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo General

Establecer los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable.

1.5.2. Objetivos Específicos

- A. Explicar el modelo procesal que sigue el Código Procesal Penal, los principios y derechos que lo sustentan y la finalidad a la que se orienta.
- B. Identificar el rol actual del agraviado y el tercero civilmente responsable en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada.
- C. Analizar la naturaleza jurídica de la tutela de derechos.
- D. Desarrollar el contenido del principio de igualdad de armas procesales, el derecho de defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.
- E. Formular la propuesta legislativa para incorporar al agraviado y el tercero civilmente responsable como sujetos legitimados para utilizar la tutela de derechos.

1.6. Hipótesis General

Los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable, son los siguientes: **a)** El principio

de Igualdad de Armas Procesales; **b)** El derecho a la defensa; y **c)** El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

1.7. Justificación

A pesar de que la tutela de derechos es concebida como mecanismo procesal de corte constitucional, se presenta una situación conflictiva en cuanto a la legitimidad para interponerla, la cual se verifica en determinados criterios de interpretación asumidos en los diferentes instrumentos jurisprudenciales (acuerdos plenarios, sentencias, autos) y en la propia Ley; sin embargo, la esencia de dicho mecanismo permite incluir al agraviado y al TCR como sujetos legitimados, y con ello lograr una protección eficaz de los principios y derechos que le competen a cada uno de estos sujetos procesales.

En mérito a ello, se vio imprescindible enfatizar dicha figura procesal a partir de lo establecido en las convenciones internacionales sobre Derechos Humanos, en las sentencias emitidas por los tribunales nacionales e internacionales, en la Constitución Política del Perú; además de la aplicación de las normas del Título Preliminar del CPP, que se antepone como sustento interpretativo de las demás normas que se contienen en dicho dispositivo legal; lo cual sirve como sustento de una protección verdadera de los derechos que le compete a cada uno de los sujetos procesales que intervienen en el proceso penal; bajo la adopción de criterios jurídico-procesales sentados en una interpretación convencional, constitucional, acorde al modelo procesal adoptado y bajo el nuevo protagonismo del agraviado y del TCR en el proceso penal.

1.7.1. Justificación teórica

La presente investigación se justificó teóricamente, en tanto, buscó contribuir al campo dogmático el criterio de que la tutela de derechos debe ser

entendida como un mecanismo procesal destinado a la protección de los derechos y principios de todos los justiciables que participan dentro del proceso penal y no únicamente del imputado, ello a través de la identificación de los derechos y principios que se le vulneran al agraviado y al TCR con la adopción de carácter restringido de la legitimidad; por lo que, propone la adopción del carácter extensivo de la legitimidad, el cual es acorde con los derechos y principios reguladores del proceso penal.

1.7.2. Justificación práctica

La presente investigación se justificó de manera práctica, en tanto, identificó los derechos y principios que se vulneran al restringir la tutela de derechos al agraviado y al TCR; además, busca desarrollar los criterios jurídicos que sustentan su legitimidad en la tutela de derechos, apuntando a una interpretación constitucional y convencional del artículo 71 del CPP; la misma que se encaminó a una propuesta de reforma de *lege ferenda*, a efectos de que los operadores de justicia (juez, fiscal y defensa) justifiquen la incoación de la tutela de derechos.

1.7.3. Justificación metodológica

La presente investigación se justificó de manera metodológica, en tanto, buscó unificar el criterio jurisprudencial y dogmático por los operadores de justicia al momento de evaluar la legitimidad en la tutela de derechos de sujetos procesales distintos al imputado; propuso una interpretación extensiva del artículo 71 numeral 4 del CPP, lo que implica el control convencional y/o constitucional de esta figura procesal que culminó con una propuesta de reforma de *lege ferenda*.

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA

En este capítulo, se realizó un desarrollo de todo lo concerniente a la metodología a empleada para la obtención de los resultados. Para tal efecto, en primer lugar, se definió el tipo de investigación que se ha utilizado que fue de tipo básica (apartado 2.1.). En segundo lugar, se determinó el enfoque de la investigación fue de tipo cualitativo (apartado 2.2.). En tercer lugar, se definió el diseño de la investigación, el cual fue de tipo explicativo y propositivo (apartado 2.3.). En cuarto lugar, se determinó la población y en específico, la muestra con la que trabajó para la determinación de resultados, siendo que la muestra fue: leyes, convenciones, jurisprudencia y doctrina, a conveniencia del investigador (apartado 2.4.).

En quinto lugar, se establecieron los métodos, técnicas e instrumentos de recolección y análisis, siendo que los métodos empleados fueron el analítico sintético, inductivo deductivo, dogmática jurídica y hermenéutico, asimismo, las técnicas empleadas fueron el fichaje, la revisión documental y la argumentación jurídica, los instrumentos utilizados fueron la ficha y la hoja guía de revisión documental (apartado 2.5.). En sexto lugar, se especificó las herramientas utilizadas para el análisis de datos, la cuales fueron Excel, Google Drive, Word (apartado 2.6.). Finalmente, se hizo un desarrollo de los aspectos éticos de la investigación, en el que se ha resaltado la veracidad de la información y el respeto por los derechos fundamentales inmersos (apartado 2.7.).

2.1. Tipo de Investigación

La investigación materia del presente fue de tipo básica, en tanto, su objetivo se enfocó en la elaboración de teorías y conocimientos (Hernández et al., 2014); además, buscó el mejoramiento del conocimiento, más no pretendió generar resultados o tecnologías que beneficien a la sociedad en un futuro cercano (Tam et al., 2008). En la presente, se buscó el

aporte al conocimiento jurídico, demostrando apropiadamente, a través de fundamentos dogmáticos, jurisprudenciales y convencionales, que no resulta coherente con las obligaciones del Estado a nivel internacional, la Constitución, ni con las normas del Título Preliminar del CPP, restringir el ámbito de legitimidad de la tutela de derechos únicamente al imputado, pues ello, traería consigo la vulneración del principio de igualdad de armas procesales, del derecho a la defensa y del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del agraviado y del TCR.

2.2. Enfoque de Investigación

Esta investigación se desarrolló bajo el enfoque cualitativo, ya que a través de éste se recaba información, más no se realiza un análisis estadístico ni mucho menos, numérico; específicamente, se examina la información obtenida, en relación a las variables, para poder así, obtener resultados que comprueban la hipótesis planteada; pues, como sostiene Hernández et al. (2014) esta investigación se enfoca en dos puntos centrales: la recolección y análisis de datos, así como, en el mejor entendimiento de los resultados, valorar las categorías relevantes y ahondar en las interpretaciones.

La presente investigación, enfocó su estudio en la recolección y análisis de la información dogmática y jurisprudencial referente al entendimiento del CPP, el proceso penal, y las garantías que intervienen en el mismo; para ello, recurrió a la doctrina, legislación y jurisprudencia –como fuentes del derecho–;dejándose sentado que el proceso es flexible, en tanto, no existe un procedimiento exacto que certifique el éxito en el entendimiento y manejo de los dogmas; lo antes señalado, justificó el poder regresar a etapas ya desarrolladas con el objeto de comprender y subsanar errores que necesiten ser subsanados.

2.3. Diseño de Investigación

La presente investigación tuvo un diseño explicativo, ya que como señala Hernández et al., (2014) está dirigido a responder por las causas de los eventos y fenómenos físicos o sociales y no se queda en la descripción de conceptos o fenómenos o del establecimiento de relaciones; dejando a salvo que, si bien es cierto, en la presente no se estudió un evento o fenómeno, pero, puede ser equiparado, a fin de determinar las cuales son los principios y derechos que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y el TCR.

Por otro lado, esta investigación tuvo un diseño propositivo, en tanto, formuló una propuesta de reforma de *lege ferenda* de la legitimidad en la tutela de derechos, armoniosa con la Constitución Política del Perú, las convenciones y decisiones de tribunales internacionales y lo que establece el Código Procesal Penal.

2.4. Población y Muestra

2.4.1. Población

La población a la que se avocó la presente investigación, ha sido seleccionada teniendo en cuenta a Vara (2012), que señala que es el conjunto de individuos, sea objetos, data, personas, documentos, etc., que se pretende investigar. La presente investigación destacó la necesidad de trabajar con una población documental: artículos, libros, jurisprudencia nacional e internacional; entre otros.

2.4.2. Muestra

Según Hernández et al. (2014) la muestra es aquel subconjunto de elementos que pertenecen a ese conjunto continente llamado población. En tal sentido, a fin

de poder determinar la muestra se empleó el método no probabilístico, el mismo que según Vara (2012) sigue criterios distintos de selección a fin de procurar que la muestra obtenida sea lo más representativa posible. En la presente se optó por recolectar leyes, convenciones, jurisprudencia y doctrina, a conveniencia del investigador. Para determinar esta muestra, se definieron los siguientes criterios de inclusión y exclusión:

Tabla 1: *Desarrollo de Criterios de Inclusión y Exclusión - Documental*

Criterio	Tipo	Inclusión	Exclusión
1	Idioma	Español	Aquellos que no estén redactados en español.
2	Materia	Derecho Procesal Penal	Aquellos que no estén avocados al Derecho Procesal Penal
3	Territorialidad	Latinoamérica y Europa	Aquellos que no sean de fuente Latinoamericana ni Europa

Fuente: elaboración propia

Luego de definido los criterios de inclusión y exclusión, se procedió a realizar la selección y depuración de todos aquellos documentos que no cumplan con los criterios de inclusión.

2.5. Métodos, Técnicas e Instrumentos de Recolección y Análisis de Datos

2.5.1. Métodos

El presente trabajo utilizó los **métodos genéricos** –aplicables a cualquier tipo de investigación–, que se detallan a continuación:

A. Analítico – Sintético

En tanto, según Rodríguez & Pérez (2017) en este método coexisten dos procesos intelectuales, los mismos que operan en unidad: análisis y síntesis; sobre el primero, este posibilita el poder descomponer mentalmente un todo en partes, y el segundo consiste en la operación de unificación o combinación de las partes previamente examinadas a fin de lograr descubrir relaciones y características. En la presente, se descompuso en varias partes las distintas categorías de la investigación, se ha realizado un análisis detallado de cada una de las categorías; posteriormente, se procedió a enlazar cada una de las categorías, obteniéndose conexiones argumentativas que determinan un fundamento sólido que respalda la hipótesis planteada.

B. Inductivo – Deductivo

En tanto, este método está conformado por una dualidad procedimental: inducción y deducción. Según Rodríguez & Pérez (2017) a través de la inducción se busca pasar del conocimiento particular al conocimiento general, a fin de evidenciar cualidades comunes en fenómenos individuales; y, a través de la deducción se busca pasar del conocimiento general a uno de menor nivel de generalidad, lo que permite que se originen nuevos principios y leyes de menor grado de especificidad que las de partida. En la presente investigación, este método permitió tener claridad sobre dos etapas fundamentales para su desarrollo: Parte por la construcción de un marco teórico, teniendo en cuenta cada uno de los componentes que

conforman la hipótesis, a través de los principios fundamentales en los que se fundan. Para luego, hacer la deducción de la hipótesis –como ley general– a propósito de lo desarrollado en el marco teórico.

También se utilizaron métodos **propios del derecho**, que son los que se detallan a continuación:

A. Dogmática – jurídica

En tanto, tal como lo señala Alexy (2017) este método sirve como instrumento para dotar al derecho de sistematización en sus contenidos, naturalezas, elementos de las figuras e instituciones jurídicas. En la presente investigación, para desarrollar los derechos que se vulneran con la restricción de la tutela de derechos al agraviado y el TCR, se explicó el modelo procesal que asumió nuestro ordenamiento jurídico, y en específico, nuestro CPP, con motivo de que se logre un mejor entendimiento de las dimensiones de los principios y derechos como limitadores de la fuerza estatal; además, se identificó el rol actual del agraviado y el TCR; se analizó la naturaleza jurídica de la tutela de derechos y se desarrolló el contenido del principio de igualdad de armas procesales, del derecho a la defensa y del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

B. Hermenéutico

En tanto, según Sánchez (2001) este método tiene tres etapas principales: a) el establecimiento de un conjunto de textos para su interpretación; b) la interpretación de dichos textos, y finalmente c) la

generación de teorías sobre los literales a y b. En la presente investigación se aplicó en aras de ayudar en el análisis de la información recabada de la doctrina procesalista importante; de las sentencias de la Corte Suprema respecto a la interpretación y alcance de la tutela de derechos; del Tribunal Constitucional y tribunales internacionales respecto a la protección de aquellos derechos y principios inherentes a los justiciables.

2.5.2. Técnicas

Vara (2012), expresa que las técnicas de investigación de análisis cualitativo se emplean para resumir, analizar e interpretar la información obtenida mediante métodos cualitativos, por lo que las principales técnicas son de categorización y de análisis de contenido. En la presente investigación, se utilizaron las técnicas de categorización, ya que ello facilitó la reducción y organización de nuestros datos (Ver Anexo 1).

En el presente trabajo de investigación, se utilizaron las siguientes técnicas de investigación:

A. Fichaje:

Según Loayza (2021) esta técnica compone en un sistema organizado que permite el registro de la información relevante, que parte de un análisis secuencial de los estudios previos, y facilita la escritura del cuerpo explicativo y argumentativo del marco teórico.

Esta técnica a la presente investigación se aplicó para lograr recabar, clasificar y ordenar la información proveniente de libros,

artículos y demás documentación digital y física; asimismo, Acuerdos Plenarios, Sentencias Casatorias y cualquier tipo de resolución judicial, sentencias del Tribunal Constitucional y de los tribunales internacionales

B. Revisión documental

Según Varela (2012), esta es una técnica recolección de datos cualitativa que se emplea en investigaciones de tipo bibliográfico, histórico, entre otras, a fin de realizar una revisión acabada y exhaustiva de los documentos.

En la presente investigación, se aplicó esta técnica para lograr analizar la información obtenida de las distintas fuentes físicas y digitales especializadas en Derecho Procesal Penal, Constitucional, Procesal Constitucional y sobre tutela de derechos; asimismo, Acuerdos Plenarios, Sentencias Casatorias y cualquier tipo de resolución judicial, sentencias del Tribunal Constitucional y de los tribunales internacionales.

C. Argumentación Jurídica

Según Alexy (2010), esta técnica consiste en una forma especial de la argumentación práctica general, que viene exigida por razones prácticas de tipo general, que depende de principios prácticos generales en cuanto a su estructura y que no puede prescindir de la argumentación práctica general, pero que la hace especialmente eficaz y que no puede reducirse a la argumentación práctica general.

En la presente investigación se realizó distintas operaciones racionales argumentales cuyo fin fue demostrar la firmeza de las proposiciones y conclusiones, y así, persuadir respecto de la validez de la hipótesis propuesta, acreditando la solvencia de los planteamientos esgrimidos –sin falacias–.

2.5.3. Instrumentos

Según Hernández et al. (2014) el instrumento de medición es el recurso que utiliza el investigador para poder lograr registrar información o datos sobre las variables que ha mentalizado. Algunos de los instrumentos para recabar información son: el cuestionario, la guía entrevista, las pruebas objetivas, los test y las escalas de actitudes. Para el recojo de la información en el presente trabajo de investigación se utilizaron la ficha y la hoja guía de revisión documental.

A. Ficha

Para recabar información relacionada con la presente investigación, consistente en libros, publicaciones virtuales, así como jurisprudencia emitida por la Corte Suprema y órganos de menor jerarquía, además de sentencias emitidas por los tribunales internacionales; para ello, se utilizó fichas bibliográficas y de contenido: textuales y de resumen.

B. Hoja Guía de Revisión documental

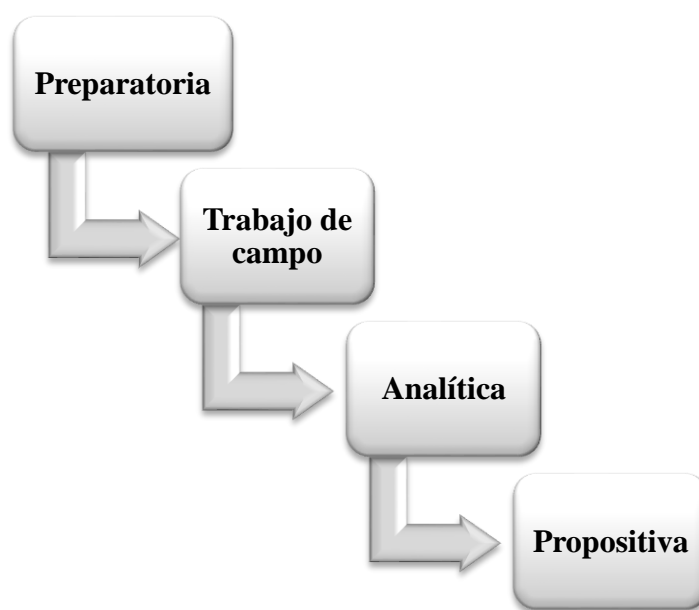
Para revisar de manera ordenada, cuidadosa y minuciosa la información recabada de fuentes como libros, papers, publicaciones virtuales, así como jurisprudencia emitida por la Corte Suprema y

órganos de menor jerarquía, además de sentencias emitidas por los tribunales internacionales.

2.5.4. Procedimiento de recolección de datos

De acuerdo con Monje (2011) el proceso de investigación cualitativa tiene cuatro grandes fases, de las mismas que se desprenden diferentes opciones que deberán ser tomadas de acuerdo a las situaciones que se van presentado, en los diferentes enfoques, se van tomando decisiones por el investigador, estas etapas son la preparatoria, trabajo de campo, analítica, informativa.

Ilustración 1: *Fases de la Investigación*



Fuente: elaboración propia

En la presente investigación, a propósito de que se utiliza la técnica del fichaje y de la revisión documental, la cuales tienen como finalidad recabar y luego revisar de manera exhaustiva las diversas fuentes: doctrina, leyes nacionales, tratados internacionales, doctrina y jurisprudencia, que coadyuvan a la

investigación; se recogió en fichas toda la información importante, encontrada en libros, revistas indexadas y demás documentos disponibles provenientes de bases de datos como Scielo, Gaceta Jurídica, Tirant lo Blanch, Ius 360, entre otros; luego, con la información obtenida, se analizó de manera detallada y cuidadosa, para luego, construirse el marco teórico; así mismo, se recopiló la jurisprudencia proveniente de órganos jurisdiccionales –Corte Suprema y órganos de menor jerarquía– y de tribunales internacionales, con el propósito de conocer las decisiones que han emitido estos en materia de Derechos Humanos.

2.6. Análisis de datos

Después de haber aplicado los instrumentos, se procedió a organizar la información en Excel, Google Drive, Word, a fin de elaborar las tablas que describen los resultados finales; para la redacción del informe se utilizó el paquete office 2018 y para definir la cantidad exacta del número de leyes, tratados internaciones, doctrina y jurisprudencia se utilizó las fórmulas del programa Excel.

2.7. Aspectos éticos de la investigación

Toda la información recabada destacó por ser verídica, además de contar con la total objetividad, pues, fue obtenida de fuentes reales y verificables. Por ello, la presente investigación se enfrascó en un ámbito objetivo y verídico, real y coherente.

Según Olvera García (2015), es primordial realizar la cita correctamente y utilizar referencias bibliográficas, a fin de difundir trabajos que se han realizado con anterioridad, se debe detallar la fuente de información con la finalidad de dar a conocer al lector el lugar donde se puede recurrir y de ser el caso, confrontarlas, además, las fuentes de información dan fuerza

argumentativa al trabajo académico, finalmente, se evita otorgar crédito debido al autor del contenido citado; por ello, se realizó las citaciones utilizando correctamente las normas APA –séptima edición–, así mismo, el análisis se realizó desde la perspectiva jurídica, dejando de lado los cuestionamientos subjetivos.

Así mismo, el análisis de las muestras se realizó de manera imparcial e independiente, evidenciando la no manipulación de los resultados obtenidos a propósito del análisis documental.

Finalmente, se desarrolló la presente investigación respetando cada uno de los derechos fundamentales inmersos de todas aquellas personas que resaltan de las documentales, así como de las sentencias que han sido materia de revisión.

CAPÍTULO III: RESULTADOS

En este capítulo, se plasmaron los resultados que se han obtenido a lo largo de esta investigación, para lo cual, se tomó como referente los objetivos planteados. Para tal efecto, en primer lugar, se esgrimieron los resultados obtenidos referente al modelo procesal que sigue el Código Procesal Penal, los principios que lo sustentan y la finalidad actual a la que se orienta (apartado 3.1.). En segundo lugar, se puso en evidencia los resultados obtenidos en referencia al rol actual del agraviado y el tercero civilmente responsable en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada (apartado 3.2.). En tercer lugar, se retrató los resultados obtenidos con relación a la naturaleza jurídica de la tutela de derechos (apartado 3.3.). Finalmente, se expresó los resultados obtenidos con referencia al principio de igualdad de armas procesales, el derecho de defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (apartado 3.4.).

Es importante resaltar que la información aquí vertida resaltó por ser verídica; además, ha sido ingresada con total objetividad, pues, ha sido adquirida de fuentes verificables y reales. Por ello, la presente investigación se enfrascó en un ámbito objetivo y verídico, real y coherente.

3.1. Explicar el modelo procesal que sigue el Código Procesal Penal, los principios que lo sustentan y la finalidad actual a la que se orienta

En la siguiente tabla se sistematizó lo que han señalado los autores respecto al modelo procesal que asume el CPP, así mismo, los principios y derechos que fundan este modelo procesal y finalmente, la finalidad a la que se orienta.

Tabla 2: *Resultados sobre el primer objetivo específico*

N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
-----	-------	--------	-------------------	-----------	---------------------

1	San Martín Castro (2022)	Derecho Procesal Penal Lecciones	Libro	Para este autor, el modelo adscrito al CPP es el acusatorio, por cuanto: 1) Se busca la igualdad entre las partes; 2) Pleno ejercicio de la contradicción, 3) Rol primordial del fiscal que ejerce el principio acusatorio y 4) La constitucionalización del proceso penal.	INPECCP y CAECJPS
2	Neyra Flores (2015)	Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo I	Libro	Para este autor, el modelo adscrito al CPP es el acusatorio, por cuanto, se denotan características como: 1) igualdad entre las partes, 2) principio acusatorio 3) derecho de defensa en su máxima extensión.	Idemsa
3	Sánchez Córdova et al. (2023)	Derecho Procesal Penal Aleman y Peruano	Libro	Para este autor, el modelo adscrito al CPP es el acusatorio, pues, es acorde al Estado de Derecho, donde el centro de atención es el ser humano, a quien se le debe respetar sus derechos y garantías, haciendo énfasis al imputado.	Ubi Lex Asesores S.A.C.
4	Ore Guardia (2011)	Manual de derecho procesal penal	Libro	Para este autor, el modelo adscrito al CPP es el acusatorio con rasgos adversariales, pues, 1) el modelo es dialógico, 2) se genera el debate 3) donde las reglas garantizan la transparencia y juego.	Reforma

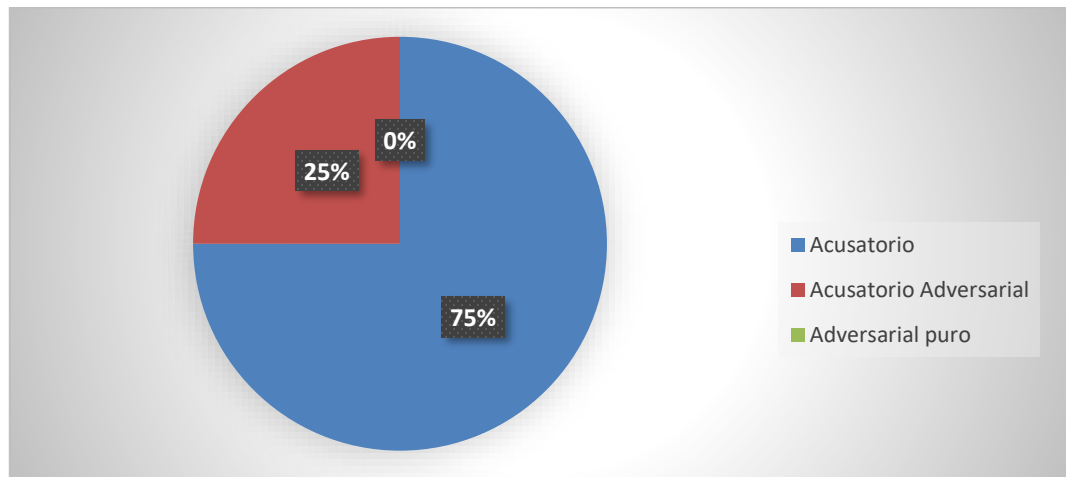
				limpio y 4) los sujetos procesales son protagonistas del proceso.	
5	Armenta Deu (2012)	Sistemas Procesales Penales – La justicia penal en Europa y América	Libro	Para el autor, el sistema acusatorio se caracteriza porque: 1) quien ejerce la acción penal es un sujeto distinto al juez; 2) La imparcialidad del juez; 3) Congruencia entre acusación y condena.	Marcial Pons
6	Gimeno Sendra (2012)	Derecho Procesal Penal	Libro	Para el autor, el sistema acusatorio es moderno, por cuanto: 1) La Constitución adquiere relevancia fundamental; 2) En él, los derechos en juego son constitucionales, por un lado, el de penar, y de otro lado, la libertad y el patrimonio.	Thomson Reatus
7	San Martín Castro (2022)	Derecho Procesal Penal Lecciones	Libro	Para este autor, la finalidad que busca este modelo procesal es la verdad material o verdad judicial.	INPECCP y CAECJPS

Fuente: Elaboración propia

3.1.1. Descripción de resultados

Los resultados de la investigación se relacionaron con el primer objetivo específico de la investigación, el cual se desglosa en dos partes: 1) modelo adscrito al CPP, 2) principios que sustentan dicho modelo optado y 3) la finalidad a la que se orienta; los cuales, pueden ser resumidos mediante el empleo de los siguientes gráficos:

Ilustración 2: Modelo por el cual ha optado el Código Procesal Penal



Fuente: Elaboración propia

Del gráfico, se observó que la postura mayoritaria considera que el modelo optado es el acusatorio, siendo que uno de ellos únicamente ha indicado que sería acusatorio adversarial y ninguno ha señalado que sería adversarial puro.

Ilustración 3: Principios y derechos que sustentan el modelo acusatorio



Fuente: Elaboración propia

Del gráfico, se observó que los autores han señalado que los principios y derechos que sustentan el modelo acusatorio son: principio de igualdad entre las

partes, principio acusatorio, principio de imparcialidad y los derechos de contradicción y defensa; y que la finalidad a la que se orienta es la búsqueda de la verdad material o judicial.

3.2. Identificar el rol actual del agraviado y el Tercero Civilmente Responsable en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada

En la siguiente tabla se sistematizó la información sobre el rol actual que viene teniendo el agraviado y el tercero civilmente responsable en el proceso penal.

Tabla 3: *Rol actual del agraviado en la perspectiva nacional y comparada*

Perspectiva Nacional					
N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
1	Villa Stein (2013)	Casación N.º 353-2011/Arequipa	Jurisprudencia	Se plantea que el agraviado se encuentra en condiciones de ser protagonista del proceso ya que el CPP le ha facultado para tener participación activa dentro del proceso penal.	Corte Suprema de Justicia
2	Prado Saldarriaga (2018)	Casación N.º 966-2017/Ica	Jurisprudencia	Se establece que el agraviado tiene la capacidad de impugnación de las decisiones que lo perjudiquen.	Corte Suprema de Justicia
3	San Martín (2017)	Delito y Proceso Penal	Libro	Arguye que está tomando protagonismo la victimo-dogmática y plantea la mejora de su posición dentro del proceso penal, incluso, llegue a tener capacidad de perseguir el delito.	Jurista Editores

Perspectiva Comparada

1	Escobar Gil (2011)	Sentencia T-589/05	Jurisprudencia	Se señala que el agraviado tiene derecho: 1) a la verdad, 2) a la justicia, para lo cual, se le deben dar las herramientas para tal efecto y 3) a la reparación del daño generado.	Corte Constitucional de Colombia
2	Constitución Política de Colombia (1991)	Artículo 2050 parágrafo 2	Norma Constitucional	En dicho artículo se establece la posibilidad del agraviado como persecutor del delito tomando en cuenta el bien jurídico la lesividad de la conducta punible.	Constituyente Colombiano
3	Volk K. et al (2023)	Derecho Procesal Penal Alemán y Peruano	Libro	El autor señala que, en la legislación alemana, el agraviado puede ingresar al proceso como acusador adhesivo y hacer un control de las actuaciones del fiscal.	Ubi Lex Asesores
4	Gimeno Sendra (2012)	Derecho Procesal Penal	Libro	El autor señala que la participación del agraviado no puede quedar en el simple resarcimiento, sino que debe estar legitimado para solicitar actos de investigación, en tanto, si no hay prueba del objeto penal, tampoco habrá del objeto civil.	Thomson Reuters
5	Binder (2019)	La fuerza de la Inquisición y la debilidad de la república	Artículo	Propone incorporar a la víctima hacia nuevas perspectivas del acusatorio que contradigan el sistema	Pensamiento Legal

inquisitorio, planteando que la víctima también tenga dicha facultad.

Fuente: Elaboración propia

Tabla 4: Rol actual del Tercero Civilmente Responsable en la perspectiva nacional y comparada

Perspectiva Nacional					
N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
1	San Martín Castro (2020)	Casación N.º 498-2019/Cajamarca	Jurisprudencia	El autor señala que el TCR está vinculado al proceso civil acumulado y la pretensión en su contra se desarrollará bajo las normas del Código Civil cuando se trate de determinar los criterios de imputación.	Corte Suprema de Justicia
2	Oré Guardia (2011)	Manual de derecho Procesal Penal	Libro	El autor señala que este sujeto procesal una vez incorporado, tendrá derecho, entre otros, a utilizar aquellos mecanismos propios del proceso penal y a impugnar aquellas decisiones que lo perjudiquen.	Reforma
3	Taboada Pilco (2017)	Elementos de la Responsabilidad Civil	Libro	El autor establece que si la antijuricidad puede ser producto de un accionar sancionado penal y civilmente.	Grijley
4	García Cavero (2008)	La persona jurídica en el Derecho Penal	Libro	El autor señala que este sujeto procesal está en paridad con el imputado, por lo que condena o la absolución	Grijley

				llevan igual resolución en el campo de la responsabilidad civil.	
5	San Martín Castro (2014)	Derecho Procesal Penal	Libro	El autor señala que, a este sujeto procesal juntamente con el imputado, les corresponde resistir la pretensión resarcitoria, en tanto, el hecho que funda la pretensión penal no es distinta al hecho que funda la pretensión civil.	Grijley
6	Calderón Samurriua (2006)	Análisis Integral del Nuevo Código Procesal Penal	Libro	El autor señala que, en mérito al derecho de defensa, tanto al acusado como al TCR les interesa contradecir la acusación y por ello, están conferidos de la potestad de utilizar cualquiera de los medios técnicos de defensa que existan.	San Marcos
Perspectiva Comparada					
1	Gimeno Sendra (1999)	Derecho Procesal Penal	Libro	El autor señala que este sujeto procesal no es accesorio, por cuanto, una vez ingresado al proceso, tiene posibilidad de intervenir activamente durante la investigación y el juicio a fin de salvaguardar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva	Colex
2	Berdugo Gómez (2004)	Curso de Derecho Penal	Libro	El autor plantea que se deben valorar las causas de justificación en el juicio de determinación de la responsabilidad	Experiencia

				civil, por cuanto, si una de ellas concurre, el hecho se convierte en permitido.	
3	Clariá Olmedo (1960)	Tratado de Derecho Procesal	Libro	El autor señala que al TCR también le son propios los mismos derechos y garantías del imputado, en lo concerniente a sus intereses patrimoniales y que, por tal motivo, puede ejercer los actos de defensa establecidos en el proceso penal	Ediar

3.2.1. Descripción de resultados

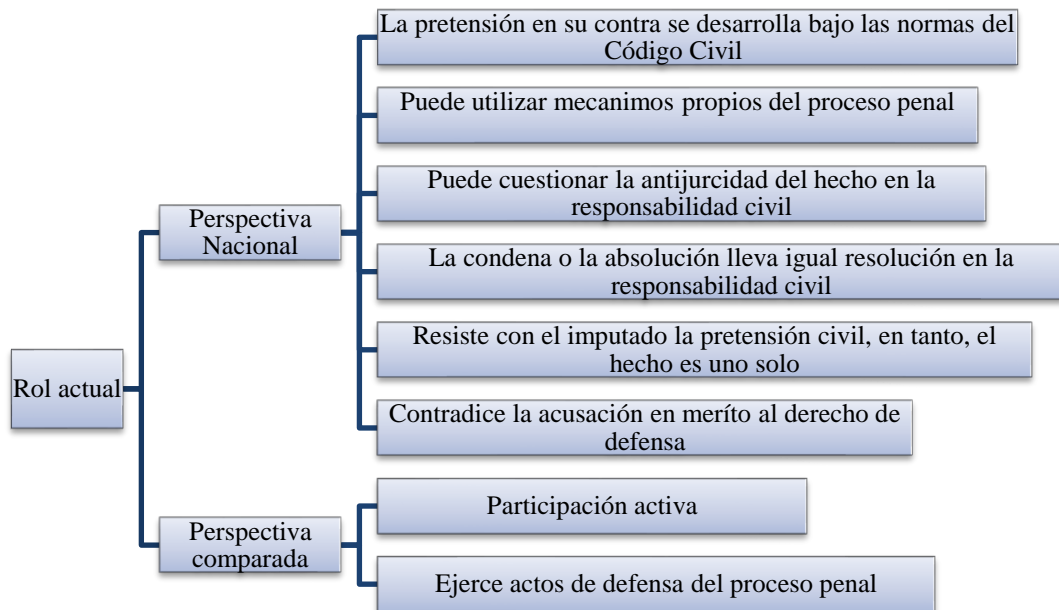
Los resultados de la investigación se relacionaron con el segundo objetivo específico de la investigación, el cual se desglosa en dos partes: 1) Rol actual del agraviado en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada y 2) Rol actual del TCR en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada; los cuales, pueden ser resumidos a través del empleo de los siguientes gráficos:

Ilustración 4: Rol actual del agraviado en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada



Fuente: Elaboración propia

Ilustración 5: Rol actual del Tercero Civilmente Responsable en el proceso penal desde la perspectiva nacional y comparada



Fuente: Elaboración propia

De los gráficos, se observó que, a nivel nacional e internacional, se está dando un mayor realce al agraviado y al TCR, al señalarlos como sujetos que pueden tener protagonismo del proceso penal, que pueden ejercer actos de defensa a fin de salvaguardar su pretensión, e incluso, en el caso del agraviado, ser persecutor del delito en adhesión al fiscal, y en el caso del TCR, de cuestionar la antijuricidad del hecho.

3.3. Analizar la naturaleza jurídica de la Tutela de Derechos

En la siguiente tabla se sistematizó lo que han señalado los autores respecto a la naturaleza jurídica de la tutela de derechos.

Tabla 5: *Resultados sobre el tercer objetivo específico*

N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
1	Neyra Flores (2015)	Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo I	Libro	Para el autor, es una garantía de orden constitucional, pero de naturaleza procesal penal	Idemsa
2	Pérez López (2022)	Medios técnicos de Defensa y Tutela de Derechos	Libro	Para el autor, es la concreción de orden legal del derecho fundamental a la protección judicial reconocido en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos–	Instituto Pacífico
3	San Martín Castro (2022)	Derecho Procesal Penal Lecciones	Libro	Para el autor, es un mecanismo procesal que se posiciona como uno al alcance del justiciable, con la	INPECCP y CAECJPS

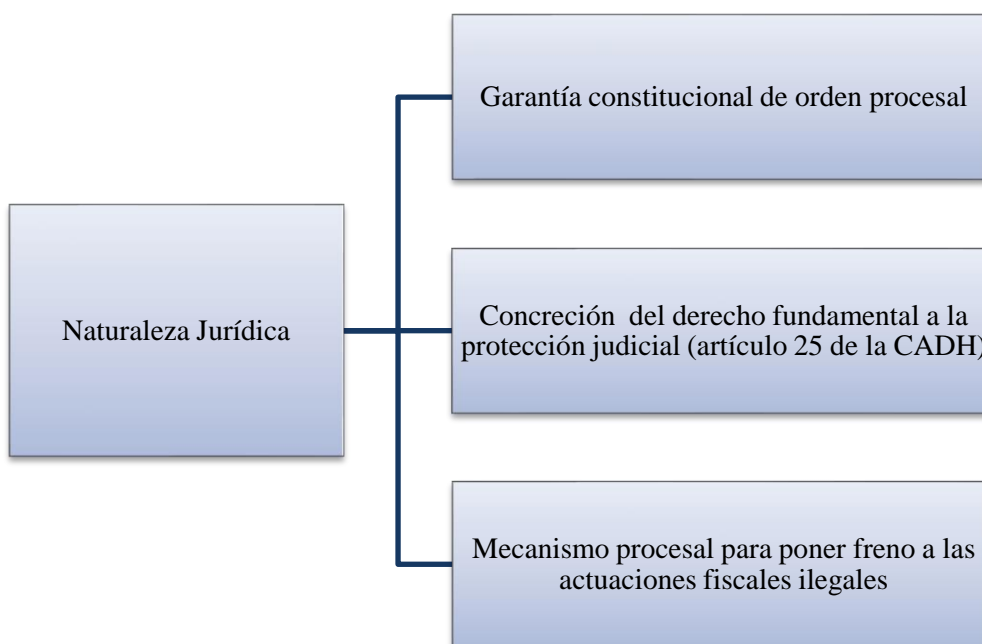
finalidad de poner freno a aquellos actos de investigación realizados por el Ministerio Público que sean ilegales.

Fuente: Elaboración propia

3.3.1. Descripción de resultados

Los resultados de la investigación se relacionan con el tercer objetivo específico de la investigación, los cuales pueden ser resumidos mediante el empleo del siguiente gráfico:

Ilustración 6: *Naturaleza jurídica de la Tutela de Derechos*



Fuente: Elaboración propia

Del gráfico se observó que la tutela de derechos es un mecanismo procesal de orden constitucional que se concretiza en el derecho fundamental a la protección judicial, establecido en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos

Humanos, que tiene por finalidad, poner freno a las actuaciones fiscales que no sean conformes a la Ley.

3.4. Desarrollar el contenido del principio de Igualdad de Armas Procesales, el derecho de Defensa y el derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva

En las siguientes tablas se sistematizó lo que se ha establecido en el ordenamiento jurídico, la jurisprudencia y lo que han señalado los autores respecto de: 1) el principio de igualdad de armas procesales; 2) el derecho de defensa y; 3) el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Tabla 6: Resultados sobre el Principio de Igualdad de Armas Procesales

Código Procesal Penal					
Art. I, numeral 3		Las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código. Los jueces preservarán el principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia.			
N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
1	Texto Unico Ordenado de la Ley Organica del Poder Judicial	Art. 6	Ley	Todo proceso debe ser sustanciado bajo el principio de igualdad de las partes.	Congreso de la República
2	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	artículo XVIII	Tratado Internacional	Toda persona puede concurrir a los tribunales a efectos de hacer valer sus derechos.	-----

3	Declaración Universal de los Derechos Humanos	Art. 8	Tratado Internacional	Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes.	----
4	San Martín Castro (2022)	Derecho Procesal Penal Lecciones	Libro	Para el autor, tiene carácter absoluto y de exigencia elemental impuesto al juez y al legislador a fin de que se haga incidencia en el desarrollo legal y fáctico.	INPECCP y CAECJPS
5	Molina Cayo (2020)	¿Igualdad de armas en el proceso penal en el proceso penal peruano?	Artículo	Para el autor, deviene del principio de igualdad ante la Ley regulado en la Constitución y diversos tratados.	Ius et Veritas
6	Gimeno Sendra (2007)	Derecho Procesal Penal	Libro	Para el autor, se vulnera cuando el legislador crea privilegios procesales solamente para una de las partes procesales sin fundamento constitucional o cuando el juez crea desbalances.	Colex
7	Neyra Flores (2015)	Tratado de Derecho Procesal Penal	Libro	Para el autor, para que sea efectivo el principio de contradicción, las partes deben encontrarse en igualdad de condiciones, lo que implica que tengan idéntica posibilidad y cargas de alegación, prueba e impugnación.	Idemsa

8	Montero Aroca (2000)	Derecho Jurisdiccional III. Proceso Penal	Libro	Para el autor, este principio requiere conceder a todas las partes los mismos derechos, las mismas posibilidades, las mismas cargas, de modo tal que no exista disparidad entre ellas, ni privilegios en favor de uno de ellos.	Tirant Lo Blanch
9	Caferrata Nores (2000)	Manual de Derecho Procesal Penal	Libro	Para el autor, este principio exige el trato igualitario cualquiera sea la condición personal del sujeto procesal, en tanto, no debe existir privilegios ni discriminación de ninguna naturaleza, hasta la decisión final.	Ciencia, Derecho y Sociedad
10	Landa Arroyo et al. (2007)	Expediente N.º 06135- 2006-PA/TC	Jurisprudenci a	Se señala que, en todo proceso, sea la materia que fuere, se debe garantizar que las partes dentro de aquel proceso, tengan las mismas oportunidades de alegar, defenderse o probar, sin evidenciarse ventajas.	Tribunal Constitucio nal
11	Cepeda Espinosa y Monteale gre Lynett (2002)	Sentencia C- 228/02	Jurisprudenci a	Se señala que la víctima y su representante tienen una intervención en el proceso penal que debe regirse por el principio de igualdad de armas, lo que les permite interponer recursos y solicitar la práctica de la prueba.	Corte Constitucio nal Colombiana
12	Cançado Trindade	Caso Hilaire, Constantine y	Jurisprudenci a	Se señala que para que haya un debido proceso	Corte Interameric

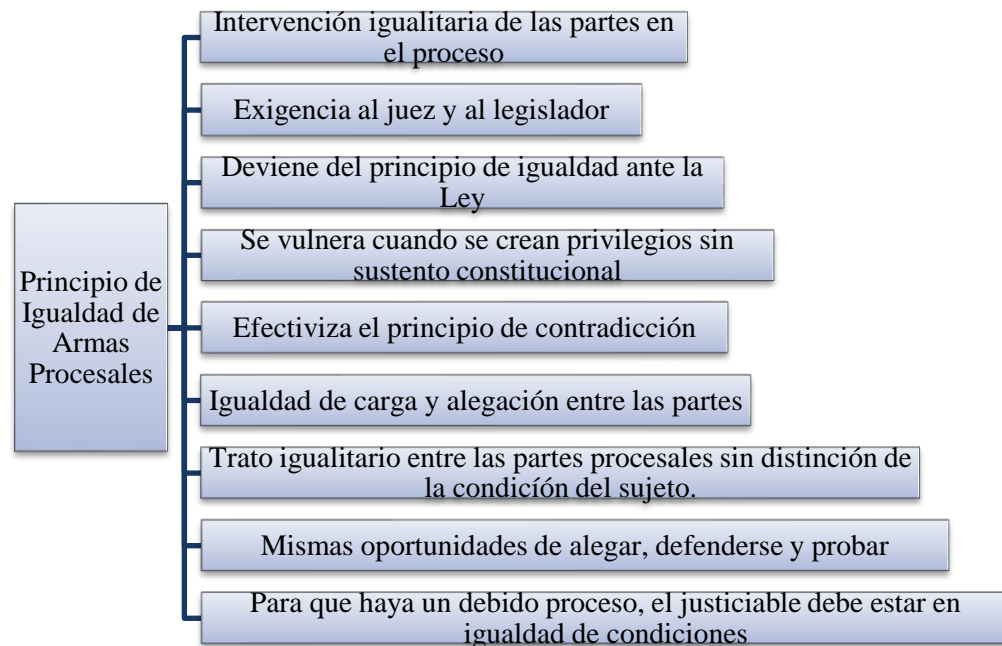
et al. (2000)	Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago	legal, debe el justiciable poder hacer prevalecer los derechos y defender los intereses en forma efectiva y en igualdad de condiciones procesales con los otros justiciables	ana de Derechos Humanos
------------------	---	--	-------------------------------

Fuente: Elaboración propia

3.4.1. Descripción de resultados

Los resultados de la investigación se relacionaron con el cuarto objetivo específico de la investigación, referido específicamente al principio de igualdad de armas procesales, el cual puede ser resumido mediante el empleo del siguiente gráfico:

Ilustración 7: *Principio de Igualdad de Armas Procesales*



Fuente: Elaboración propia

Del gráfico se observó que el principio de igualdad de armas permite la intervención igualitaria entre las partes, la cual es exigida al juez y al legislador,

que deviene del derecho genérico de igualdad de todos ante la Ley, y se vulnera cuando se crean privilegios sin sustento constitucional. Por otro lado, es un principio que, al ser cumplido, efectiviza el principio de contradicción y el debido proceso.

Tabla 7: Resultados sobre el Derecho a la Defensa

Código Procesal Penal					
Art. IX, numeral 3			El proceso penal garantiza, también, el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada por el delito. La autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición.		
N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
1	Constitución Política del Perú	Art. 139, núm. 14	Carta Magna	Nadie puede ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso.	Constituyente Peruano
2	Montero y et al. (2013)	Derecho de Defensa en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	Artículo	Para el autor, consiste en que toda persona debe ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por el juzgador competente e imparcial para la determinación de sus derechos de orden civil, laboral, fiscal o cualquier otra índole.	Corte Interamericana de Derechos Humanos
3	San Martín Castro (2022)	Derecho Procesal Penal Lecciones	Libro	Para el autor, está ligado a la igualdad de armas y contradicción y que es un derecho de las pretensiones y resistencias de todas partes procesales	INPECCP y CAECJPS

4	Oré Guardia (2016)	Derecho Procesal Penal Peruano	Libro	Para el autor, es un derecho que permite a las partes hacer valer sus pretensiones en función de sus derechos de orden subjetivo que pretender resguardar acabadamente.	Gaceta Jurídica
5	Binder (2004)	Introducción al Derecho Procesal Penal	Libro	Para el autor, es una garantía que pone en ejercicio a las demás garantías, por lo que, debe ser puesta en un plano superior.	Ad. Hoc.
6	García Toma (2021)	Los derechos fundamentales en el Perú	Libro	Para el autor, es una garantía destinada a la protección de los derechos de los justiciables para que puedan contradecir impugnando aquellos actos procesales que repercuten de manera negativa en sus bienes e intereses.	Instituto Pacífico
7	Rey Terry et al. (2002)	Exp. N.º 649-2002-AA/TC	Jurisprudencia	Se señala que es facultad de cualquier persona, de contar con el tiempo razonable y con los medios necesarios para el ejercicio de su pretensión en todo tipo de proceso, incluso, los administrativos.	Tribunal Constitucional
8	Blume Fortini et al (2018)	Exp. N.º 03238-2014-PHC/TC	Jurisprudencia	Se señala que su contenido constitucionalmente protegido se afecta cuando dentro del proceso jurisdiccional, cualquiera de las partes resulta impedida, por	Tribunal Constitucional

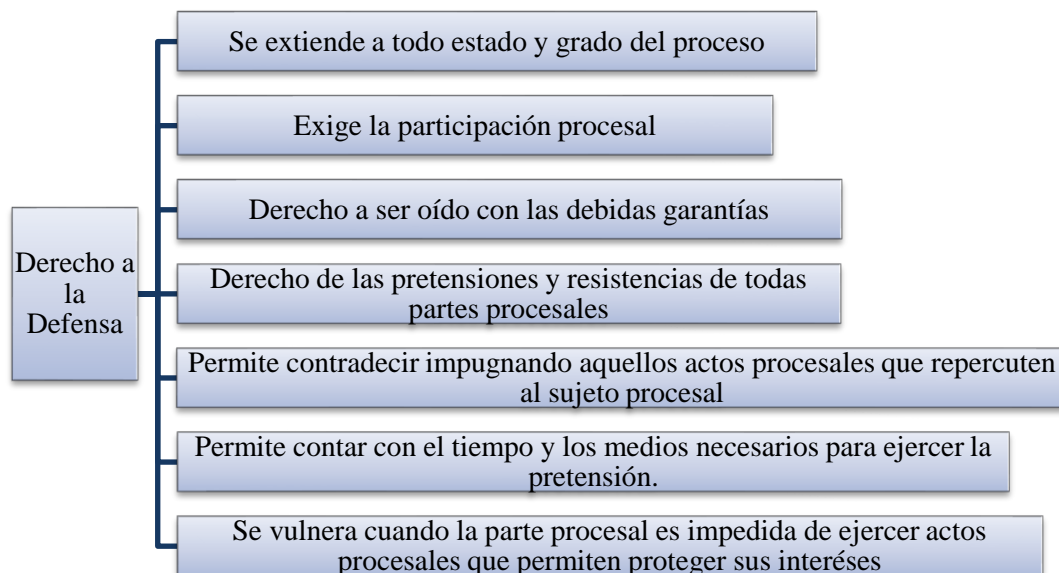
				actos concretos de los organos judiciales, de ejercer los mecanimos establecidos legalmente para proteger sus interes legítimos y sus derechos.	
9	Varela (1999)	Fundamentos constitucionales del derecho procesal	Libro	Para el autor, si el acusado, procesado, demandado o actor no tuviese la capacidad de poder defender su vida, libertad, patrimonio, honor u otros derechos, estos últimos se tornarían en letra muerta.	Ad Hoc

Fuente: Elaboración propia

3.4.2. Descripción de resultados

Los resultados de la investigación se relacionaron con el cuarto objetivo específico de la investigación, referido específicamente al derecho a la defensa, el cual puede ser resumido mediante el empleo del siguiente gráfico:

Ilustración 8: Derecho a la Defensa



Fuente: Elaboración propia

Del grafico se observó que el derecho de defensa se extiende a todo el proceso y permite al justiciable contar con todas las garantías, además, permite plantear las pretensiones y resistencias de las partes procesales a través de la impugnación de aquellos actos procesales que lo perjudiquen y se ve vulnerado cuando la parte procesal es impedida de ejercer actos procesales que le permiten proteger sus intereses.

Tabla 8: Resultados sobre el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva

N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
1	Código Procesal Civil (1993)	Art. I del Título Preliminar	Ley	Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con	Congreso de la República

				sujeción a un debido proceso.	
2	Constitución Política del Perú (1993)	Art. 139 numeral 3	Carta Magna	Derechos de la Función Jurisdiccional: La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional	Constituyente Peruano
3	TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial (1993)	Art. 7	Ley	Toda persona goza de la plena tutela jurisdiccional, con las garantías de un debido proceso	Congreso de la República
4	San Martín Catro (2022)	Derecho Procesal Penal Lecciones	Libro	Para el autor, este derecho implica: 1) el derecho a la justicia, tanto de quien ha pretendido la tutela, como quien se defiende de aquella pretensión; 2) el derecho a una sentencia sobre el fondo; 3) el ejercicio efectivo de los derechos subjetivos y los intereses legítimos.	INPECCP y CAECJPS
5	Priori Posada (2019)	El proceso y la tutela de derechos	Libro	Para el autor, este derecho exige que todos tengan la posibilidad de acudir igualmente a un órgano jurisdiccional a solicitar la protección de cualquier derecho e interés frente a cualquier lesión o acto atentatorio.	PUCP
6	Ledesma Narváes (2016)	Código Procesal Civil Comentado por los	Libro	Para la autora, este derecho no se agota en el acceso a la justicia, sino que debe obtenerse un pronunciamiento fundado en las	Gaceta Jurídica

		mejores especialistas		pretensiones que se deduzcan.	
7	Peña Cabrera (2021)	Exégesis. Nuevo Código Procesal Penal	Libro	Para el autor, este derecho faculta a todo ciudadano a acudir a la administración de justicia a efectos de demandar que se le reconozca, extinga o modifique un derecho reconocido taxativamente en el ordenamiento jurídico.	Rodhas
8	Marinoni (2007)	Derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva	Libro	Para el autor, este derecho no solo implica la efectiva protección de los derechos fundamentales, sino que, además, se requiere de técnicas idóneas para la efectiva tutela de cualquiera de los derechos que se invoque.	Palestra
9	García Toma (2021)	Los derechos fundamentales en el Perú	Libro	Para el autor, es un derecho propio de toda persona que le permite ser tratado en el sistema judicial dentro de un marco objetivo, resguardador y tutelar.	Pacífico
10	Ormázabal Sánchez (2002)	Introducción al Derecho Procesal	Libro	Para el autor, tiene un contenido constitucional: al proceso, a una resolución fundada en derecho, acceso a los recursos legalmente previstos, a la firmeza, invariabilidad y a la cosa juzgada y a la ejecución de lo decidido.	Marcial Pons

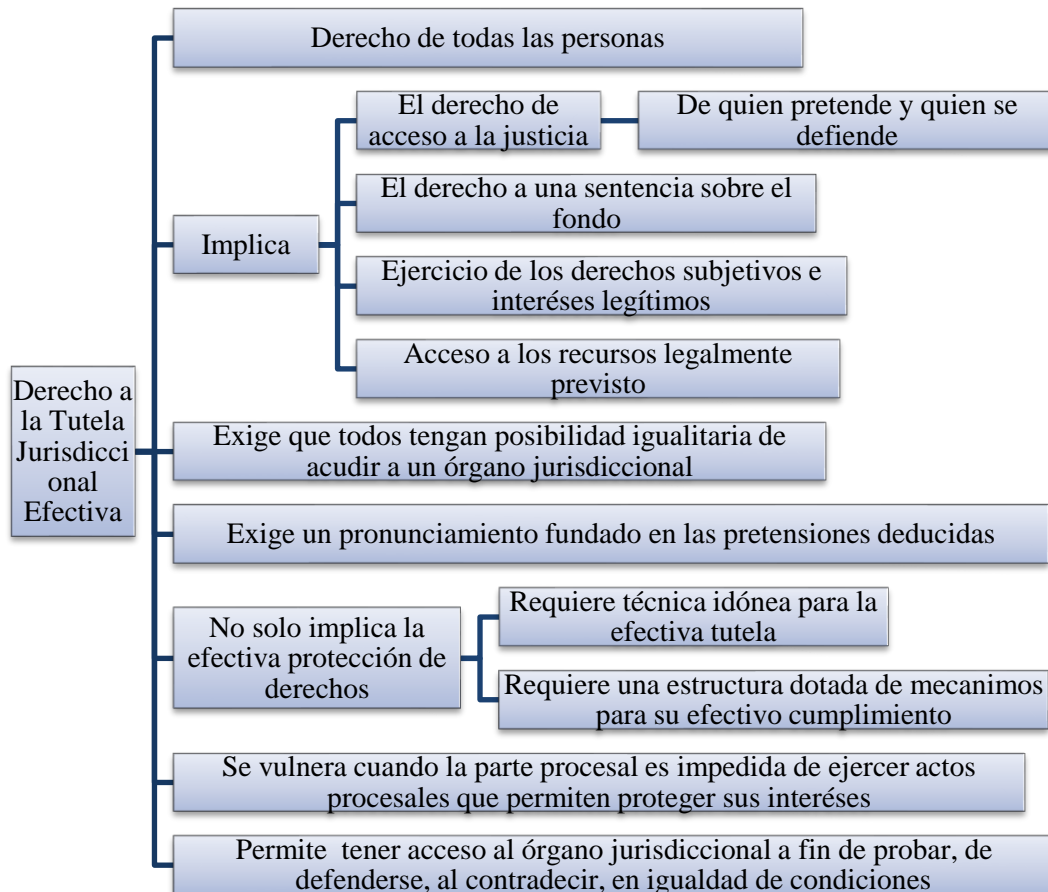
11	Reyna Alfaro (2022)	Derecho Procesal Penal	Libro	Para el autor, dentro de sus aristas está el de acceso al proceso, en virtud del cual el ciudadano puede incoar una pretensión procesal	Gaceta Jurídica
12	Alva Orlandini et al. (2006)	Exp. N.º 963-2005-HC/TC	Jurisprudencia	Se señala que se cumple este derecho cuando: entre otros, el justiciable, tiene acceso al órgano jurisdiccional a fin de probar, de defenderse, al contradecir, todo ello, en igualdad de condiciones.	Tribunal Constitucional
13	Vergara Gotelli et al. (2009)	Exp. N.º 06356-2006-PA/TC	Jurisprudencia	Se señala que su efectividad implica que no debe agotarse en la sola provisión de protección jurisdiccional, sino que ésta debe estar estructurada y dotada de mecanismos que permitan su cumplimiento efectivo y célere.	Tribunal Constitucional

Fuente: Elaboración propia

3.4.3. Descripción de resultados

Los resultados de la investigación se relacionaron con el cuarto objetivo específico de la investigación, referido específicamente al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el cual puede ser resumido mediante el empleo del siguiente gráfico:

Ilustración 9: *Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva*



Fuente: Elaboración propia

Del gráfico se observó que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho continente que engloba una serie de derechos que le son propios al justiciable, además, es un derecho que exige que todas las partes tengan posibilidad igualitaria de acceso a la jurisdicción; por otro lado, este derecho no se agota con la efectiva protección de derechos, sino que establece una técnica idónea para su tutela y requiere la formación de una estructura dotada de mecanismos para su efectivo cumplimiento; en ese sentido, no se agota en el simple acceso, sino que requiere que ese acceso sea efectivo.

Tabla 9: Derecho de Acceso a la Justicia

N.º	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio /fuente
1	San Martín Catro (2022)	Derecho Procesal Penal Lecciones	Libro	Para el autor, implica este derecho que todos tengan la posibilidad de presentar sus pretensiones y deducir las resistencias a las mismas, sin que haya barreras que disuadan irracionalmente sus pretensiones. La interpretación de admisibilidad e improcedencia debe ser interpretada restrictivamente	INPECCP y CAECJPS
2	Marcheco Acuña (2020)	La dimensión constitucional y convencional del derecho a la tutela judicial efectiva (no penal) desde la perspectiva jurisprudencial europea y americana	Artículo	Para el autor, exige este derecho la posibilidad real de que la pretensión pueda ser revisada en cuanto al fondo, lo que implica que deben eliminarse las barreras de: costes excesivos, plazos irracionales, obstáculos procesales que dificulten o impidan plantear la controversia.	SciELO
3	Cançado Trindade et al. (2003)	Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala	Jurisprudencia	Se señala que este derecho implica que los jueces tienen el deber de dirigir y encausar el proceso sin sacrificar la justicia evitando el formalismo y así evitar la impunidad.	CIDH
4	San Martín	Derecho Procesal	Libro	Para el autor, este derecho implica que los actos de los poderes	INPECCP y CAECJPS

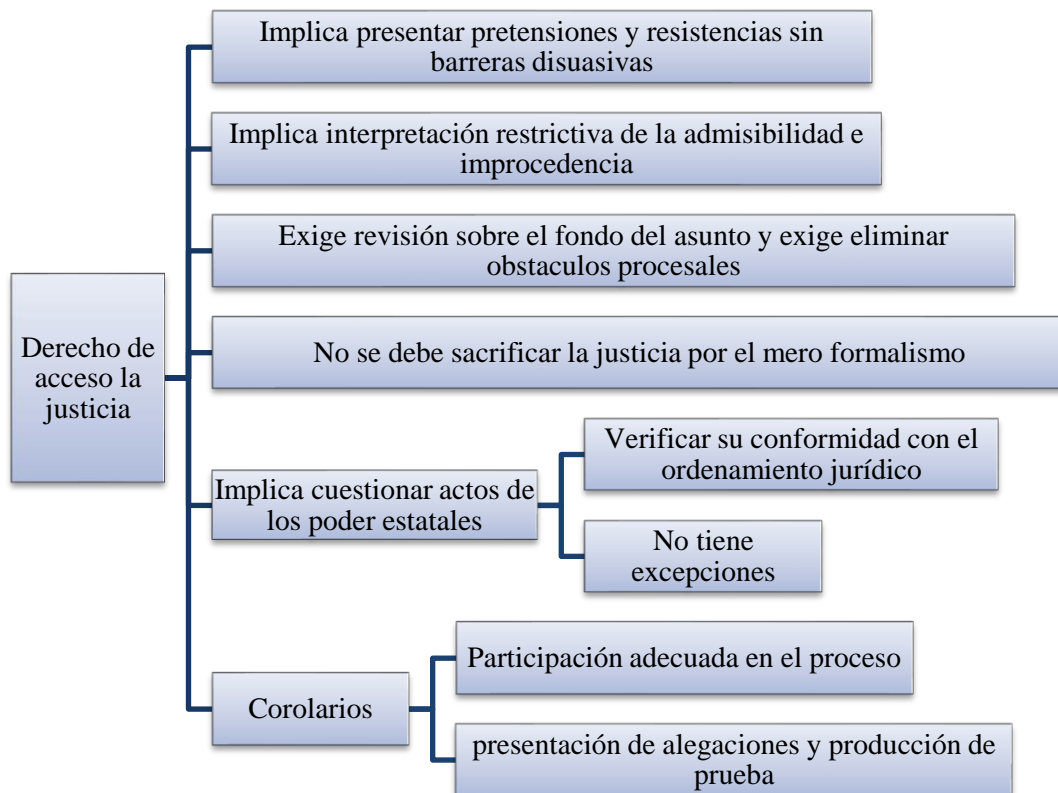
	Catro (2022)	Penal Lecciones		estatales sean revisables por los órganos jurisdiccionales con el fin de controlar su conformidad con el ordenamiento, situación que no tiene excepciones.	
5	Marinoni (2007)	Derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva	Libro	Para el autor, este derecho debe efectivizarse en sus diversos corolarios: participación adecuada en el proceso y presentación de alegaciones y producción de pruebas en el plazo razonable.	Palestra
6	Alva Orlandini (2005)	EXP. N.º 763-2005- PA/TC	Jurisprudencia	Se señala que este es un derecho que permite acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión a plantear y de la eventual legitimidad que pueda acompañar o no al petitorio.	Tribunal Constitucional

Fuente: Elaboración propia

3.4.4. Descripción de resultados

Los resultados de la investigación se relacionaron con el cuarto objetivo específico de la investigación, referido específicamente al derecho de acceso a la justicia, el cual puede ser resumido mediante el empleo del siguiente gráfico:

Ilustración 10: Derecho de Acceso a la justicia



Fuente: Elaboración propia

Del grafico se observó que el derecho de acceso a la justicia –como sub derecho del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva– implica que los justiciables tengan la posibilidad de presentar sus pretensiones y resistencias sin que haya barreras disuasivas, lo que denota la interpretación restrictiva de la admisibilidad e improcedencia, por otro lado, exige eliminar obstáculos procesales configurados en el mero formalismo; finalmente, implica el poder cuestionar sin excepción actos estatales que no estén acordes al ordenamiento jurídico; todo ello permitirá una participación adecuada en el proceso.

CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

En este capítulo, se desarrollaron los argumentos del porque la prohibición legal de la tutela de derechos al agraviado y el TCR vulnera el principio de igualdad de armas, el derecho a la defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Para tal efecto, en primer lugar, se plasmaron los argumentos que permiten dilucidar que la prohibición legal de legitimidad al agraviado y el TCR establecida en el artículo 71 numeral 4 del CPP vulnera el principio de igualdad de armas (apartado 4.1.). En segundo lugar, se puso en evidencia que la prohibición legal establecida en el artículo antes citado vulnera el derecho a la defensa del agraviado y el TCR (apartado 4.2.). En tercer lugar, se plasmaron los argumentos que establece que la prohibición legal establecida en el artículo antes señalado vulnera también el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del agraviado y el TCR (apartado 4.3.). En cuarto lugar, se evaluó la necesidad o no de una reforma legislativa, teniendo en cuenta la uniformidad o no de la jurisprudencia en sus decisiones en torno a ello (apartado 4.4.). Por otro lado, se establecieron las conclusiones arribadas con relación al objetivo general y a los objetivos específicos, teniendo en cuenta lo desarrollado en el marco teórico, los resultados y la discusión (apartado 4.5.). Finalmente, se realizaron algunas recomendaciones a propósito de la discusión y las conclusiones arribadas (apartado 4.6.).

4.1. Discusión

4.1.1. Vulneración del principio de igualdad de armas procesales

La igualdad de armas procesales, es un principio de orden procesal con tamiz constitucional, pues deviene del principio general de igualdad ante la Ley; además, es un principio que exige dentro del proceso la intervención igualitaria entre las partes, por otro lado, es también un principio que exige su estricto

cumplimiento al juez al momento de dirigir el proceso y al legislador, al momento de establecer el procedimiento que debe regir en el CPP; finalmente, es un principio que efectiviza el principio de contradicción (véase tabla 6 e ilustración 7).

Así mismo, este principio es pasible de ser vulnerado cuando se crean privilegios –de orden legal o por criterios jurisdiccionales– que no guardan sustento con la Norma Constitucional; además, cuando se pone a una o varias de las partes en desigualdad ante los demás sujetos procesales al no permitirles tener la oportunidad de alegar, defenderse, probar con las mismas posibilidades; también, cuando, por su condición, no se le permite tener participación dentro del proceso (véase tabla 6 e ilustración 7). En ese sentido, es menester verificar si la prohibición contenida en el artículo 71 del CPP referido a la legitimidad de la tutela de derechos vulnera o no el principio de igualdad de armas del agraviado y el TCR al no permitirles su utilización.

Para dar respuesta a lo antes planteado, es necesario señalar primeramente, que modelo procesal que ha seguido el CPP es el modelo acusatorio, el cual se sustenta en una serie de principios y derechos de orden procesal, entre ellos, el de igualdad de armas procesales, el cual establece, como se ha manifestado, trato igualitario entre las partes procesales (véase tabla 2 e ilustración 2 y 3); en ese sentido, es claro que el agraviado y el TCR desde el ángulo del modelo procesal que rige en nuestro CPP, no están recibiendo con esta prohibición legal, el trato que realmente merecen, pues, no se les está permitiendo que estos ejerzan con plenitud su intervención en igualdad de condiciones dentro del proceso al no tener acceso a esta garantía constitucional, como si se le permite al imputado, teniendo en cuenta

además, que el modelo procesal acusatorio no se refiere a que la igualdad de armas procesales sea un principio únicamente del imputado y del Ministerio Público, sino, de todas las partes procesales.

Salta a la vista también, la interrogante del porque el imputado si podría acceder a la tutela de derechos y por qué no el agraviado y el TCR, y la respuesta no podría ser sustentada en que el principio de igualdad de armas así lo establece, pues, en sentido negativo, ¿Se vulneraría el principio de igualdad de armas procesales del imputado al posibilitarle al agraviado y al TCR el uso de la tutela de derechos? Y la respuesta es no, ello teniendo en cuenta tres puntos trascendentales: la pretensión no va dirigida en contra de los actos de defensa que ha realizado el imputado a través de su defensa, sino, a los actos desarrollados por el Ministerio Público que vulneran sus derechos; además, que su pretensión está dirigida con fines propios a fortalecer su pretensión principal, como podría ser la adecuación hechos –imputación necesaria–, no se le ha permitido el acceso a la información, entre otros que establece el CPP; teniendo en cuenta que el modelo procesal busca la verdad material (véase tabla 2 e ilustración 3) a diferencia de modelos inquisitivos o adversativos; y finalmente, no se le está prohibiendo al imputado el acceso a la tutela de derechos con el acceso del agraviado y el TCR a esta garantía constitucional.

Por otro lado, se debe señalar que el agraviado según las normas del CPP, tiene las herramientas para ser uno de los protagonistas del proceso penal, pues, tiene varias facultades procesales, además, una serie de derechos que el mismo código le reconoce (véase punto 1.3.2.3. del marco teórico), entre ellas, cuestionar

decisiones jurisdiccionales que sean contrarias a sus intereses, además, puede solicitar actuaciones fiscales, incluso, a nivel del derecho comparado, ya tiene la posibilidad de ser persecutor del delito a través de la acusación adhesiva (véase tabla 3 e ilustración 4). En ese sentido, ya no puede ser una parte procesal secundaria o solo un sujeto testigo del proceso penal, por el contrario, este sujeto procesal es portador derechos como a la justicia, a la verdad y debe contar con las herramientas para ejercerlos plenamente; en ese sentido, tampoco existe un argumento válido por su condición procesal como para considerarlo como un sujeto procesal secundario que no podría portar ningún derecho en el proceso penal, más aún, si el artículo I numeral 3 del Título Preliminar del CPP señala que “las partes” intervendrán con igualdad de posibilidades, no refiriéndose únicamente al imputado y al Ministerio Público (véase punto 1.3.2.3 del marco teórico).

En cuanto al TCR, según las normas del CPP, este sujeto procesal también tiene las herramientas para ser protagonista dentro del proceso penal, pues, al igual que el imputado, este sujeto procesal resiste la pretensión resarcitoria con el imputado, además, puede también utilizar mecanismos propios del proceso penal, incluso, puede cuestionar el hecho a fin de lograr demostrar la antijuricidad del mismo –lo que llevaría consigo que la pretensión civil no tenga sustento– (véase tabla 4 e ilustración 5). En ese sentido, tampoco puede ser una parte procesal secundaria, sino que este sujeto procesal también tiene los derechos y garantías que le competen al imputado, pues, ambos, en puridad se contraponen a la pretensión acusatoria –uno en el aspecto civil y al otro en el aspecto penal–, en ese sentido, tampoco existe un argumento válido por su condición procesal como para

considerarlo como un sujeto procesal secundario, más aún si el artículo 113 del Código Procesal Penal le faculta en lo concerniente a sus intereses, los mismos derechos y garantías que al imputado (véase punto 1.3.2.4 del marco teórico).

Es también necesario afirmar, que la tutela de derechos es una garantía constitucional de orden procesal que se concretiza en el derecho fundamental a la protección judicial establecido en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y que su finalidad es poner freno a las actuaciones ilegales del Ministerio Público (véase tabla 5 e ilustración 6). En ese sentido, dado el fundamento constitucional de este mecanismo procesal, lo que se busca en él es la protección de derechos de orden humano que han sido vulnerados por las actuaciones del fiscal, y no es el imputado el único que puede ser vulnerado, en tanto, no es el único portador de derechos, señalar que el agraviado y el TCR no son portadores de derechos es no reconocer su calidad de personas y en general, de justiciables que plantean su pretensión y la resisten, en ese sentido, el no permitirles el acceso a la tutela de derechos es no reconocerles que son portadores de derechos fundamentales y tampoco portadores de principios como el de igualdad de armas procesales, situación que es contraria a la Constitución Política del Perú y a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos.

Además, debe tenerse en cuenta que la tutela de derechos tiene entre sus notas características, el de ser igualadora, es decir, que permite poner en igualdad de condiciones a los sujetos procesales y no solo al imputado, ello con el fin poner freno a los excesos o negligencias en la investigación fiscal (véase punto 1.3.1.2.e del marco teórico), en ese sentido, determinado que el agraviado y el TCR son

sujetos procesales dentro del procesal con capacidad de protagonismo, es innegable que desde las características de la tutela de derechos, estos sujetos procesales tienen la posibilidad de acudir a la tutela de derechos a fin de superar el desnivel de condiciones generado por el fiscal en desmedro de sus derechos.

Es menester también establecer que el principio de igualdad de armas procesales no es ilimitado, es un principio que puede tener excepciones como cualquier otro principio, y ello guarda correlación con su fundamento constitucional, en ese sentido, solo puede tener excepciones si las mismas guardan sustento en la norma constitucional o en algún tratado internacional. Al respecto, la limitante al agraviado y al TCR no tiene según lo verificado, ningún sustento de orden constitucional, pues, como se sabe, al igual que el imputado y el fiscal, también son justiciables que concurren al órgano jurisdiccional en busca de satisfacer sus pretensiones, sin importar la materia en controversia, y no existe ninguna justificación para tratarlos como desiguales, pues, no tienen ninguna discapacidad, no tienen alguna falencia física o psicológica que les de tal cualidad y tampoco el CPP les reconoce como partes procesales no portadoras de derechos o que no tienen participación activa en el proceso.

Ahora bien, siendo que la igualdad de armas es un principio que compete al juez y al legislador, debe evaluarse si realmente se está cumpliendo con tal exigencia. En tal sentido, es necesario reconocer que la jurisprudencia de manera parcial, aún, está dando cumplimiento a este principio, pues, ya existe jurisprudencia que así lo establece, por otro lado, el mismo tribunal constitucional también lo ha hecho (véase realidad problemática), pues, estos tribunales están

asumiendo el criterio amplio de legitimidad en la tutela de derechos –que permite el acceso al agraviado y al TCR–. No obstante, no ocurre lo mismo con el legislador, pues, se verifica que el artículo 71 numeral 4 del CPP sigue estableciendo como único legitimado al imputado, lo cual, como se ha establecido, no guarda sustento alguno de orden constitucional, procesal, ni menos, procedimental.

De otro lado, el principio de igualdad de armas exige las mismas oportunidades para alegar, defenderse y probar. No obstante, si el agraviado y el TCR no pueden ejercer sus pretensiones a través de la tutela de derechos, no podría señalarse que estos se encuentran en igualdad de posibilidades de alegar, ni mucho menos, de defenderse y probar en etapas sucesivas como la etapa intermedia y la etapa de juicio oral, pues, no tendrían las herramientas para hacerlo, por ejemplo, si hay pruebas ilegales o una mala redacción de hechos –no circunstanciada ni congruente–, entre otros, no podría alcanzarse la plenitud de la pretensión en la sentencia por deficiencias probatorias o de fundamento fáctico.

Del mismo modo, este principio también es presupuesto para la efectivización del principio de contradicción en la realidad. No obstante, no se podría hablar de contradicción, cuando a dos de las cuatro partes procesales –agraviado y TCR– no se les permite acceder a mecanismos como la tutela de derechos, mecanismo que les permitiría entrar a un verdadero contradictorio, donde puedan rebatir los argumentos planteados por la contraparte, ya que, este mecanismo les permitiría tener las armas para plantear adecuadamente sus pretensiones y alegaciones; si un sujeto procesal se somete al contradictorio sin tener las armas para ello, lo que crearía es desigualdad entre las partes y no se podría

ejercitar plenamente el principio de contradicción; en ese sentido, al no permitírseles a estos sujetos procesales acceder a la tutela de derechos no permitiría que se efectivice el principio de contradicción en la etapa intermedia y en la etapa de juzgamiento al no permitírseles su intervención en igualdad de condiciones con el imputado y el Ministerio Público.

Por lo que, es patente que el principio de igualdad de armas procesales se vulnera con lo establecido en el artículo 71 del Código Procesal Penal, al no permitírsele al agraviado y al TCR acceder a la tutela de derechos, pues, no tiene este artículo ningún sustento constitucional que lo avale en torno a la legitimidad; además, estos sujetos procesales tienen protagonismo en el proceso penal, la misma norma les faculta ello; también, el modelo procesal les da esa posibilidad y dada la naturaleza jurídica de la tutela de derechos, no es un mecanismo que solo le competa al imputado a ponerla en marcha; en ese sentido, el legislador en este punto, está incurriendo en incumplimiento de sus deberes que le establece el principio de igualdad de armas al regular de manera inadecuada el procedimiento procesal de la tutela de derechos.

4.1.2. Vulneración del derecho a la defensa

El derecho a la defensa, es una garantía de orden procesal y constitucional que está dentro de las garantías de la función jurisdiccional y que le es propio a todos ciudadanos en general; este derecho consiste en que toda persona debe ser oída con las garantías y dentro de un plazo razonable, además, permite el ejercicio de las pretensiones y resistencias de todas las parte procesales, en tanto, faculta a todas las partes procesales el poder cuestionar aquellos actos procesales que

repercuten de manera negativa en sus bienes e intereses; finalmente, este derecho permite contar con el plazo razonable y los medios necesarios para el ejercicio de la pretensión en todo estado del proceso (véase tabla 7 e ilustración 8).

Así mismo, este principio es pasible de ser vulnerado cuando en alguna de las etapas del proceso, el justiciable o parte procesal se ve impedido de ejercer aquellos mecanismos que le permiten ser oído por el órgano jurisdiccional, por otro lado, también este derecho es pasible de ser vulnerado cuando la parte procesal es impedida de ejercer actos procesales que le permiten proteger sus intereses, sin interesar el tipo; por último, este derecho se ve vulnerado cuando el justiciable no tiene a su alcance los medios necesarios para ejercer su pretensión. Siendo ello así, resulta trascendente verificar si la prohibición contenida en el artículo 71 del CPP referido a la legitimidad de la tutela de derechos vulnera o no el derecho de defensa.

En respuesta a lo antes planteado, es necesario reafirmar –tal como se indicó en el apartado anterior– que modelo procesal que ha seguido el CPP es el acusatorio, el cual se resguarda por entre varios principios y derechos, el derecho a la defensa, el cual exige que el justiciable cuente con el tiempo y los medios necesarios para el ejercicio de su pretensión (véase tabla 2 e ilustración 2 y 3). En ese sentido, es evidente que al agraviado y el TCR desde el ángulo del modelo procesal que rige en nuestro CPP, no se les está reconociendo con esta prohibición legal el derecho de poder ejercer actos de defensa propios de sus intereses, pues, no existe tamiz limitador que establezca el modelo procesal en torno a estos dos sujetos procesales, que nos permita afirmar que existe una justificación enfocada en el modelo procesal y en específico, al derecho de defensa – como derecho que lo sustenta– que así lo

establezca, a diferencia del imputado y el Ministerio Público que son sujetos que si pueden ejercer actos de defensa propios a sus intereses; más aún, el modelo procesal establece como uno de los derechos rectores, el derecho a la defensa y no solo se refiere que este derecho sea exclusivo del imputado o el fiscal, sino, en general, a todos los intervinientes en el proceso penal.

Salta a la vista también, la interrogante del porque el imputado si podría acceder a la tutela de derechos y por qué no el agraviado y el TCR, y la respuesta no podría ser sustentada tampoco en el derecho a la defensa, pues, en sentido negativo, ¿Se vulneraría el derecho a la defensa del imputado al posibilitarle al agraviado y al TCR el uso de la tutela de derechos? Y la respuesta evidente es que no, ello teniendo en cuenta los siguientes puntos: la pretensión cuestionadora no va dirigida en contra de algún acto de defensa realizado por el imputado o que este enfocado a limitar algún acto propio de dicho sujeto procesal, por el contrario, la pretensión va dirigida a los actos desarrollados por el Ministerio Público, además, su pretensión está encaminada con fines propios de su interés, y más importante, su pretensión no está enfilada a recortar el derecho de defensa del imputado, en tanto, no establece un límite en el ejercicio pleno de este mecanismo procesal a este sujeto procesal, solamente apertura el campo de legitimidad a todos los sujetos procesales intervinientes en el proceso penal.

Por otro lado, tal como se señaló en el apartado anterior, tanto el agraviado y como el TCR, cuentan con las herramientas para poder ser protagonistas del proceso penal y no son partes procesales secundarias. En ese sentido, estos sujetos procesales también son portadores como cualquier parte del proceso penal, de

derechos que le son inherentes, entre ellos, el derecho de defensa, derechos que le son reconocidos en los artículos 95 del CP –derechos en general del agraviado– y IX numeral 3 del Título Preliminar del CPP –derecho de participación procesal del agraviado o derecho de defensa en sentido amplio— (véase tabla 7 e Ilustración 8) y 113 del Código Procesal Penal (véase. véase punto 1.3.2.4 del marco teórico) –derecho de defensa, por interpretación sistemática, en mérito a que es una garantía que también le es pasible al TCR–; en ese sentido, tampoco existe un argumento válido por su condición procesal como para considerarlos como un sujeto procesal que no sean portadores del derecho de defensa, más aún, si la propia Norma Procesal les reconoce tal derecho.

Es menester reafirmar también que la tutela de derechos es una garantía constitucional que tiene como finalidad poner freno a las actuaciones ilegales del fiscal (véase tabla 5 e ilustración 6). En ese sentido, dada la naturaleza constitucional que reviste a este mecanismo procesal, teniendo en cuenta que busca la protección de derechos fundamentales por actuaciones del fiscal y establecido que el agraviado y el TCR son partes procesales portadores de derechos fundamentales, es evidente que no es el imputado el único sujeto procesal pasible de ser vulnerado en sus derechos por actuaciones inconstitucionales por parte del Ministerio Público, en ese sentido, el no permitirles el acceso a la tutela de derechos es no reconocerles la calidad de sujetos de derecho, tampoco ser sujetos pasibles de ser lesionados en sus derechos –como sería el derecho de defensa–, y ante la no existencia de un mecanismo para resguardarlos a través de la corrección, reparación o protección, es dejarlos en un estado de indefensión, pues, no se les está

permitiendo acceder a aquel mecanismo procesal que permite restaurar el estatus quo de sus derechos, lo cual es contrario a la Constitución Política y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos.

Es de tener en cuenta además, que este derecho-garantía exige que su ejercicio deba extenderse a todo estado del proceso –es decir, a todas las etapas del proceso penal– y que su ejercicio permite impugnar aquellos actos que son contrarios a sus intereses, al respecto, dado que la prohibición legal establecida en el artículo 71 del CPP no legitima a estos sujetos procesales el poder impugnar aquellos actos que le repercuten en sus intereses y su pretensión principal, es evidente que se les vulnera el derecho a la defensa, pues, no pueden poner en funcionamiento este mecanismo procesal que les permitiría cuestionar aquellos actos que son contrarios a su intereses y que además, están afectando y afectarán en el desarrollo de su pretensión a lo largo del proceso, lo cual, salta a la vista, no les permitiría en etapas sucesivas –intermedia y juzgamiento– hacer actos adecuados de defensa, pues, no llegaron a esa etapa con el material necesario y no podrán ejercer una defensa eficaz en torno a sus interés, sobre todo, en el juzgamiento.

Por otro lado, este derecho se vulnera cuando la parte procesal no cuenta con los medios necesarios para ejercitar la pretensión (véase tabla 7 e ilustración 8). Así, se evidencia que en tanto, la tutela de derechos no está a disposición de la parte agraviada ni tampoco a disposición del TCR, es visible que estos no cuentan con un medio fundamental para el ejercicio de su pretensión principal, que es el resarcimiento o no, pues, a través de la tutela de derechos pueden lograr un fundamento fáctico sólido, tener además, pruebas revestidas de licitud para poder

debatir en el juicio oral su pretensión principal, sea de resarcimiento o resistencia a la pretensión de resarcimiento, en ese sentido, se estaría vulnerando en este punto también su derecho a la defensa, por no contar con un mecanismo que les va a dar prueba y fundamentos fácticos sólidos.

Por lo que, es manifiesto que el derecho a la defensa del agraviado y el TCR se vulnera con lo establecido en el artículo 71 del Código Procesal Penal, al no permitirles acceder a la tutela de derechos, pues, no tiene esta prohibición un sustento de orden constitucional que permita señalar que no se les ha vulnerado su derecho a la defensa; por el contrario, la misma norma les faculta ello, también, el modelo procesal les da esa posibilidad y dada la naturaleza jurídica de la tutela de derechos, no se le vulnera en alguno de sus derechos al imputado, sobre todo, el de defensa; en ese sentido, no se le está permitiendo a estos sujetos procesales ejercer actos de defensa que permitirían proteger de manera adecuada sus intereses o su pretensión principal, además, este derecho se recorta al limitarse su ejercicio a determinados actos y etapas procesales, cuando lo que exige este derecho es su cumplimiento en todas las etapas procesales y por último, privilegia a un sujeto procesal –imputado–, cuando este principio exige que todos puedan tener la posibilidad de cuestionar los actos procesales emitidos por los poderes estatales.

4.1.3. Vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional en su vertiente de derecho de acceso a la justicia.

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es en principio, un derecho de todos los justiciables, el cual está integrado como una garantía de la función jurisdiccional, en ese sentido, este derecho implica que el justiciable tenga la

posibilidad como cualquier ciudadano –sin distinción alguna– de acudir a un órgano jurisdiccional, no obstante, ello no es suficiente, pues se requiere no solo la protección efectiva de los derechos, sino que se requiere una técnica procedimental idónea para su efectivo cumplimiento, además, requiere de una estructura procedimental dotada de mecanismos para su efectivo cumplimiento, y ello es en razón de que lo que garantiza este derecho es un pronunciamiento fundado en las pretensiones deducidas. Por otro lado, esta garantía se vulnera cuando la parte procesal es impedida de ejercer actos procesales que permiten proteger sus intereses (véase tabla 8 e ilustración 9).

Así mismo, este es un derecho continente que engloba una serie de subderechos que hacen efectivo su ejercicio pleno, entre ellos, el derecho a una sentencia sobre el fondo, el ejercicio pleno de derechos subjetivos e intereses legítimos, el acceso al recurso legalmente previsto y finalmente, el derecho de acceso a la justicia (véase tabla 8 e ilustración 9). Sobre este último derecho, el mismo implica que la parte procesal pueda presentar sus pretensiones y resistencias sin barreras disuasivas que le impidan ello; además, también implica la interpretación restrictiva de la admisibilidad o improcedencia de una pretensión, exige también la revisión sobre el fondo del asunto y exige eliminar aquellos obstáculos procesales, pues, no se debe sacrificar la justicia por el mero formalismo.

Por otro lado, este derecho también es pasible de ser vulnerado cuando la parte procesal no tiene una participación adecuada dentro del proceso y no se le permite presentar alegaciones y producción de prueba (véase tabla 9 e ilustración 10). Siendo ello así, resulta trascendente verificar si la prohibición contenida en el

artículo 71 del CPP referido a la legitimidad de la tutela de derechos vulnera o no el derecho a la tutela jurisdiccional en su vertiente de acceso a la justicia del agraviado y el TCR.

En respuesta a lo antes planteado, debemos partir reafirmando como en los apartados anteriores que: 1) el modelo procesal es un modelo acusatorio que busca además, la constitucionalización del derecho procesal penal, es decir, que busca que los asuntos que se ventilan en el proceso sean de naturaleza constitucional; además, 2) el agraviado y el TCR son partes procesales que tienen capacidad de protagonismo en el proceso penal, pues así lo establece la doctrina, la jurisprudencia y la propia Ley; por último, 3) la naturaleza jurídica de la tutela de derechos es que es una garantía constitucional de orden procesal que busca poner freno a las actuaciones ilegales del Ministerio Público. En ese sentido, es claro que el agraviado y el TCR por su calidad de justiciables, también son sujetos con capacidad de portar este derecho-garantía.

Siendo ello así, es evidente que un tamiz de la vertiente acceso a la justicia es que el justiciable pueda presentar sus pretensiones y resistencias sin barreras disuasivas (véase tabla 9 e ilustración 10). En ese sentido, lo que se evidencia en la prohibición legal establecida en el artículo 71 del CPP, si bien no es una barrera disuasiva para el imputado, si lo es para el agraviado y el TCR, pues, no se les permite con ello presentar su pretensión específica que es el cuestionamiento a los actos del fiscal, lo cual está encaminado a fortalecer su pretensión principal que sería el resarcimiento o la resistencia a la pretensión resarcitoria, pues para ello, se requiere una teoría del caso solida en hechos –sin imprecisiones que podrían afectar

su pretensión– y prueba que no haya sido obtenida vulnerando derechos fundamentales o que se haya realizado sin su participación, siendo así, es obvio que si bien están estos sujetos dentro del proceso penal, ello no es suficiente, pues no se estaría cumpliendo con la efectividad de su participación y sobre todo, estarían limitados por barreras que los disuaden en el sustento de sus pretensiones.

Por otro lado, es de verse que otro tamiz de la vertiente de acceso a la justicia es la interpretación restrictiva de la admisibilidad e improcedencia, la cual no debe ser solamente sobre la pretensión general, sino que debe estar presente en cualquier pretensión específica que sirva para garantizar la pretensión principal (véase tabla 9 e ilustración 10). En ese sentido, es de verse que no hay ningún sustento constitucional ni convencional que permita argumentar que el acceso del agraviado y el TCR a la tutela de derechos es improcedente por ilegitimidad, pues, como se ha hecho notar, el modelo procesal establece que las partes son iguales, la naturaleza jurídica de la tutela de derechos es constitucional, por lo que, su protección es en general a todas las personas y no solamente al imputado, por ello, es evidente que la interpretación correcta es aquella que efectivice el acceso a todos a este mecanismo procesal, es decir, también al agraviado y al TCR, lo contrario sería vulnerar el derecho de acceso a la justicia que implica interpretación restrictiva de admisibilidad e improcedencia.

También es menester señalar que este subderecho exige poner por encima la justicia por el formalismo (véase tabla 9 e ilustración 10). Así las cosas, se verifica que al no tener esta prohibición algún sustento de orden constitucional, ni mucho menos legal, tal como se argumentó en el primer apartado, es perfectamente

válido que el agraviado y el TCR puedan acceder a este mecanismo procesal, de no ser así, la prohibición legal establecida en el artículo 71 del CPP se configuraría como un formalismo que impide que estos sujetos procesales accedan a la justicia –que también les es propio–, pues se les recortan ejercer pretensiones que permitan sustentar su pretensión general; por otro lado, no se debe dejar de lado el hecho de que la justicia no es un valor que le compete de manera excluyente imputado o al Ministerio Público, sino que es un valor que le competen a todos los ciudadanos y que no implica únicamente la condena o la absolución, sino el conocimiento de la verdad dentro de un proceso justo donde no debe prevalecer el formalismo procesal, en ese sentido, el legislador ha implantado un formalismo en el artículo en comento, que impide a estos sujetos procesales lograr la justicia que anhelan.

Otro tamiz de este subderecho implica que el justiciable tenga la posibilidad de cuestionar los actos emitidos por los poderes estatales a fin de verificar que los mismos estén en concordancia con el ordenamiento jurídico, este punto no tiene excepciones. En ese orden de ideas, lo que se cuestiona en la tutela de derechos son actuaciones de un poder estatal – Ministerio Público, y no se cuestiona cualquier acto, sino, los que sean contrarios al ordenamiento jurídico por ser ilegales y que trasgreden derechos de orden fundamental; por otro lado, este tamiz no señala que es una posibilidad únicamente de determinadas personas, no hace la distinción ya que establece que todos pueden hacerlo, en ese sentido, el hecho de que el imputado solo pueda hacerlo, no es concordante con lo que establece este tamiz, pues, no es el imputado el único que puede verificar que determinados actos sean contrarios al ordenamiento jurídico, sino también, lo puede hacer el agraviado y el TCR, pues a

ellos, también pueden ser vulnerados en sus derechos con actuaciones ilegales del Ministerio Público, en ese sentido, no es conforme a este tamiz lo establecido en el artículo 71 del CPP, pues sería discriminatorio con los demás sujetos procesales en el ejercicio de cuestionamiento a los poderes estatales.

En otro ángulo este subderecho es que el mismo implica dos corolarios, el primero referido a la participación adecuada en el proceso y el segundo referido a la presentación de alegaciones y producción de prueba. En el caso concreto, es notorio que el no poder estos sujetos procesales utilizar la tutela de derechos para cuestionar actuaciones fiscales, es claro que no se les está dando una participación adecuada en el proceso, pues, se les está recortando el acceso a mecanismo que serán útiles para el ejercicio pleno de sus pretensiones y sobre todo, de participación en la obtención de prueba que les sirva como sustento para convencer al órgano jurisdiccional sobre la fundabilidad de su pretensión, no podrían hacerlo si no han podido sanear actos irregulares, no se les ha permitido participar en la producción de pruebas, entre otros.

En ese sentido, es palmario que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia del agraviado y el TCR se vulnera con lo establecido en el artículo 71 del Código Procesal Penal, al no permitirles acceder a la tutela de derechos, pues, es una barrera disuasiva sin argumento legal ni constitucional, además no es conforme con la interpretación restrictiva de la admisibilidad y la improcedencia y no permite cuestionar a estos sujetos procesales, actos ilegales de la fiscalía, lo cual lleva a que estos tengan una participación

inadecuada en el proceso que terminará con un pronunciamiento no conforme a la justicia que exige este derecho.

4.2. Necesidad de una reforma legislativa.

Teniendo en cuenta que el artículo 71 del CPP si vulnera el principio de igualdad de armas y los derechos a la defensa y a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia, es menester indicar que la interpretación extensa (véase parte *in fine* de la introducción) es la más adecuada, pues, es compatible con estos principios, es compatible con el modelo procesal, con el rol que deben tener estos sujetos procesales y con la naturaleza jurídica de la tutela de derechos.

Sin embargo, es necesario también verificar si es suficiente que se plantee una propuesta de interpretación que sea asumida por los operadores de justicia, o por el contrario, es necesario que se haga una reforma legislativa. Al respecto, como se ha evidenciado en la parte introductoria del presente, la Corte Suprema, las Salas Penales y los juzgados de investigación preparatoria, si bien, han dado saltos agigantados en su análisis y van optando por la interpretación extensa de artículo antes citado, no obstante, aún existen decisiones que optan por la interpretación legalista y cerrada de la legitimidad.

Por ello, es fundamental que se planté una reforma legal de modificación –no es necesaria la derogación– de dicho artículo, aumentando un numeral más referido a la legitimidad del agraviado y el TCR, pues, ello permitirá que los operadores de justicia no puedan interpretar a su convicción lo que establece dicho artículo, además, ello permitirá la unificación de la jurisprudencia y, por ende, lograr que en los ciudadanos prevalezca la seguridad jurídica.

En ese sentido, se ha realizado un proyecto de Ley que busca modificar el artículo en cuestión y plantea la interpretación extensa de la legitimidad en la tutela de derechos, la cual permite el acceso al agraviado y al TCR, siempre que sus derechos establecidos en la constitución y en la Norma Procesal Penal sean vulnerados (véase ANEXO N.º 03).

4.3. Conclusiones

Luego de haberse obtenido los resultados conforme a lo planteado en el objetivo general y los objetivos específicos; y teniendo en cuenta lo desarrollado en el apartado de discusión, se obtuvieron las siguientes conclusiones:

- Se ha demostrado que la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y el tercero civilmente responsable vulnera el principio de igualdad de armas procesales, el derecho a la defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia.
- Se ha determinado que la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y el tercero civilmente responsable vulnera el principio de igualdad de armas procesales, en tanto: no existe intervención igualitaria con el imputado y el fiscal, no tiene esta prohibición alguna justificación constitucional que la sustente y no existe igualdad de oportunidad de alegación y probanza por estos en comparación con el imputado y el fiscal; por lo tanto, el legislador está incurriendo en incumplimiento de la obligación que le exige este principio de regular adecuadamente el procedimiento procesal.
- Se ha verificado que la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y el tercero civilmente responsable vulnera el derecho de defensa, pues: no se les

está permitiendo ejercer un mecanismo procesal que le va a permitir ejercer plenamente su pretensión general, no se les está permitiendo ejercer esta garantía en todas las etapas procesales y por último, privilegia solo al imputado cuando ésta exige que todos los sujetos procesales puedan cuestionar actos procesales emitidos por los poderes estatales.

- Se ha evidenciado que la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y el tercero civilmente responsable vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia, por cuanto: la prohibición establecida es una barrera disuasiva que está sacrificando la justicia por el formalismo, además, no es conforme con la interpretación restrictiva de la admisibilidad y la improcedencia y no está permitiendo una participación adecuada de estos sujetos procesales en el proceso penal; por lo que, terminará el proceso con un pronunciamiento no conforme a la justicia que buscan éstos.

4.4. Recomendaciones

A propósito de lo plasmado en el marco teórico, de lo obtenido en los resultados de la investigación, y lo evaluado en la discusión, saltó a la vista la necesidad de plantear algunas recomendaciones:

- Se recomienda al Poder Legislativo tomar acción inmediata en la modificación del artículo 71 del Código Procesal Penal para ampliar la legitimidad en la tutela de derechos (conforme al ANEXO N.º 03 de la presente tesis), ya que la redacción actual de dicho artículo está vulnerando el principio de igualdad de armas y los derechos de defensa y tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la

justicia, porque de no hacerse dicha modificatoria se estaría atentando contra lo establecido en el mismo Código Procesal Penal, la Constitución Política del Perú y los diversos tratados de los cuales, el Perú es parte.

- Se recomienda a los jueces en general, hasta que se efectivice la reforma legislativa, optar por aplicar la interpretación extensa de legitimidad en la tutela de derechos, ya que, de esa manera, no estarían atentando contra el principio y derechos antes señalados, que son también propios del agraviado y el tercero civilmente responsable.

REFERENCIAS

- Alexy, R. (2010). *Teoría de la Argumentación Jurídica*. Palestra
- Alexy, R. (2017). *Una teoría de la argumentación jurídica*. UNAM.
- Alva, C. (2010). "Cuestiones Referidas a la Tutela de Derechos y al Control de Plazos en el Nuevo Código Procesal Penal" (Tomo XI). *Gaceta Penal y Procesal Penal*,.
- Armenta, T. (2003). *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Marcial Pons.
- Armenta, T. (2012). *Sistemas Procesales Penales - La justicia penal en Europa y América ¿Un cambio de ida y vuelta?*. Marcial Pons.
- Asencio, J. (2016). *Derecho Procesal Penal - Estudios Fundamentales*. Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales y Centro de Altos Estudios en Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.
- Ávalos, C. (2012). "Tutela judicial de derechos, luces y sombras en el Acuerdo Plenario N.º 4-2010/CJ-116". *Gaceta Penal & Procesal Penal* N.º 36.
- Ávalos, C. (2020). Derechos del Imputado. En J. Salas, E. Villegas, L. Reyna, V. Cubas, D. Rodríguez, J. Urquiza, (...) J. Velarde, *Código Procesal Penal Comentado* (Tomo I - artículos 1 al 113) (pp. 414-440). *Gaceta Jurídica S.A.*
- Azañero, R. (2015). *Naturaleza jurídica de la tutela de derechos prevista en el Código Procesal Penal* [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Cajamarca]. Repositorio Institucional UNC. <http://hdl.handle.net/20.500.14074/1462>

Benavente, H. (2012). *La investigación judicial y el control de convencionalidad en el proceso penal. Concepto y Modalidades*. J. M. Bosch.

Berdugo, I. (2004). *Curso de Derecho Penal. Parte General*. Ediciones Experiencia.

Binder, A. (2019). La fuerza de la inquisición y la debilidad de la República. *Pensamiento Penal*. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2006/09/doctrina30866.pdf>

Binder, A. (2004). *Introducción al Derecho Procesal Penal* (2°. ed., 3°. reimpresión). Ad. Hoc.

Bovino, A. (1998). *Problemas del Derecho Procesal Penal Contemporáneo*. Editores del Puerto S.R.L.

Cabel, C. (2020). *La interpretación de la Corte Suprema sobre el artículo 71.4 del Código Procesal Penal y el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva* [Tesis de pregrado, Universidad Privada del Norte]. Repositorio Institucional UPN. <https://hdl.handle.net/11537/26101>

Caferrata, J. (2000). *Manual de Derecho Procesal Penal* (2°. ed.). Ciencia, Derecho y Sociedad.

Calderón, A. (2006). *Análisis Integral del Nuevo Código Procesal Penal*. San Marcos.

Carnelutti, F. (2019). *Lecciones sobre el proceso penal*. Olejnik.

Carrera, L. (2010). *¿En qué etapa del proceso procede la exclusión del tercero civilmente responsable?*. Gaceta Penal N.º 16.

Clariá, J. (1960). *Tratado de Derecho Procesal. La actividad procesal*. Ediar.

Coágula, J. (2013). *Los derechos del imputado y la tutela de derechos en el nuevo Código Procesal Penal*. Gaceta Penal & Procesal Penal.

Condolo, A. (2019). *La Tutela de Derechos a favor del agraviado* [Tesis de pregrado, Universidad Privada Antenor Orrego]. Repositorio Institucional UPAO.
<https://hdl.handle.net/20.500.12759/5161>

Congreso de la República del Perú. (1993, 03 de junio). Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
<https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/dbcb830046d21f058d788d44013c2be7/lopj.pdf?MOD=AJPERES>

Constitución Política de Colombia. (1991, 04 de julio - edición 2015, incluye las dos últimas reformas constitucionales y Actos Legislativos expedidos por el Congreso de la República.). <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf>

Sentencia C-228/02 (2002, 03 de abril). Corte Constitucional de Colombia (Cepeda Espinosa & Montealegre Lynett, M.P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-228-02.htm>

Sentencia T-589/05 (2005, 07 de junio). Corte Constitucional de Colombia (Escobar Gil, M.P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/T-589-05.htm>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_94_esp.pdf

Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 24 de noviembre, 2009,

https://www.corteidh.or.cr/reglamento.cfm#_ftn2

Sentencia Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala (2003, 25 de noviembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Cañado Trindade).

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf

Acuerdo Plenario N.º 04-2010/CJ-116 (2010, 16 de noviembre). Corte Suprema de Justicia de la República (Príncipe Trujillo, M.P.).

https://www.mpfj.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4055_ap_04_2010_aud_tutela.pdf

Acuerdo Plenario N.º 02-1012/CJ-116 (2012, 26 de marzo). Corte Suprema de Justicia de la República (San Martín Castro, M.P.). [https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/acuerdo-
plenario-en-materia-penal-sobre-audiencia-de-tutela-acuerdo-n-2-2012cj-116-819396-2/](https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/acuerdo-plenario-en-materia-penal-sobre-audiencia-de-tutela-acuerdo-n-2-2012cj-116-819396-2/)

Casación N.º 353-2011/Arequipa (2013, 04 de junio). Corte Suprema de Justicia de la República (Villa Stein, M.P.).

[https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cbdc4f804e7fdd0ca165f72670ef9145/353-
2011+Arequipa.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=cbdc4f804e7fdd0ca165f72670ef9145](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cbdc4f804e7fdd0ca165f72670ef9145/353-2011+Arequipa.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=cbdc4f804e7fdd0ca165f72670ef9145)

Casación N.º 966-2017/Ica (2018, 20 de abril). Corte Suprema de Justicia de la República (Prado Saldarriaga, M.P.). [https://img.lpderecho.pe/wp-](https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/05/Casaci%C3%B3n-966-2017-Ica-LP.pdf)

[content/uploads/2020/05/Casaci%C3%B3n-966-2017-Ica-LP.pdf](https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/05/Casaci%C3%B3n-966-2017-Ica-LP.pdf)

Casación N.º 498-2019/Cajamarca (2020, 17 de septiembre). Corte Suprema de Justicia de la República (San Martín Castro, M.P.). [https://img.lpderecho.pe/wp-](https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/09/Casacion-498-2019-Cajamarca-)

[content/uploads/2020/09/Casacion-498-2019-Cajamarca-](https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/09/Casacion-498-2019-Cajamarca-)

[LP.pdf?_gl=1*knc8v9*_ga*MTc3ODA1MTA0Ni4xNjg1NDYzMDYz*_ga_CQZX6GD3LM*
MTY4OTAxNjQ2Mi40OS4xLjE2ODkwMTY0ODEuMC4wLjA](#)

Auto de Apelación N.º 75-2021-Juzgado Supremo (2022, 05 de julio). Corte Suprema de Justicia de la República (Altabás Kajatt, M.P.). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/10/Apelacion-75-2021-Juzgado-Supremo-LPDerecho.pdf>

Casación N.º 1145-2021/Arequipa (2022, 06 de septiembre). Corte Suprema de Justicia de la República (Carbajal Chávez, M.P.). <https://iuslatin.pe/wp-content/uploads/2022/10/Casacion-1145-2021-Arequipa.pdf>

Auto de Apelación N.º 05-2018-"1" (2018, 21 de agosto). Corte Suprema de Justicia de la República (Salas Arenas, M.P.). https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/08/Auto-de-apelaci%C3%B3n-05-2018-1-Legis.pe_.pdf

Recurso de Nulidad N.º 705-2018/Huancavelica (2018, 17 de mayo). Corte Suprema de Justicia de la República (San Martín Castro, M.P.). https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/10/Recurso-de-Nulidad-705-2018-Huancavelica-LPDerecho.pdf?_gl=1*1pcmr45*_ga*MTc3ODA1MTA0Ni4xNjg1NDYzMDYz*_ga_CQZX6GD3LM*MTY4OTAxNjQ2Mi40OS4xLjE2ODkwMTY5MDEuMC4wLjA

Dulce J., Fuentes M., & Riego R. (2009). *La reforma Procesal Penal en América Latina y su impacto en el uso de la Prisión Preventiva*. Centro de Estudios de Justicia de las Américas - CEJAMERICAS.

Ferrajoli, L. (2013). *La Democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. Laterza.

García, P. (2008). *La Persona Jurídica en el Derecho Penal*. Grijley.

García, D. (2008). *Instituciones de Derecho Procesal Penal*. Asociación Civil Mercurio
Peruano.

García, V. (2021). *Los derechos fundamentales en el Perú*. Instituto Pacífico.

Gimeno, V. (1999). *Derecho Procesal Penal. Tercera Edición*. Colex.

Gimeno, V. (2007). *Derecho Procesal Penal* (2°. ed.). Colex.

Gimeno, V. (2012). *Derecho Procesal Penal*. Aranzadi S.A.

Gimeno, V. (2012). *Derecho Procesal Penal*. Thomson Reuters.

Gossel, K. (2007). *El Derecho Procesal Penal en el Estado de Derecho*. Rubinzal Culzoni
Editores.

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. MC
Graw Hill.

Resolución N.º 02, recaída en el EXP. 00006-2023-1-5001-JS-PE-01 - Auto que resuelve
Tutela de Derechos (2023, 08 de marzo). Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte
Suprema de Justicia de la República (Checkley Soria).
[pj.gob.pe/wps/wcm/connect/712495004aa1fa17a600f69026c349a4/EXP+6-2023-
1+RES.+2+TUTELA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=712495004aa1fa17a600f69026c349a4](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/712495004aa1fa17a600f69026c349a4/EXP+6-2023-1+RES.+2+TUTELA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=712495004aa1fa17a600f69026c349a4)

Sentencia T-589/05 (2005, 07 de junio). Corte Constitucional de Colombia (Escobar Gil,
M.P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/T-589-05.htm>

Ledesma, M. (2016). Comentario al artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil. En A. varios, *Código Procesal Civil comentado por los mejores especialistas. Análisis y comentarios artículo por artículo* (Tomo I, pp. 19-25). Gaceta Jurídica.

Loayza, E. (2021). El fichaje de investigación como estrategia para la formación de competencias investigativas. *Educare et Comunicare*, 9 (1).
<https://www.aacademica.org/edward.faustino.loayza.maturrano/22.pdf>

Maier, J. (2003). *Derecho procesal penal. Parte General. Sujetos procesales* (Tomo II). Editoriales del Puerto S.R.L.

Mamani, V. (2022). *Derecho Procesal Penal - Proceso común: obtención, incorporación y valoración de la prueba*. Rimay editores.

Marcheco, B. (2020). La dimensión constitucional y convencional del derecho a la tutela judicial efectiva (no penal) desde la perspectiva jurisprudencial europea y americana. *SciELO Analytics*. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002020000100091

Marinoni, L. (2007). *Derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva*. Palestra Editores.

Medina, G. (2020). *Facultad del agraviado de poder acudir en vía de tutela ante el juez de la investigación preparatoria en la zona judicial de Tocache, 2017* [Tesis de Maestría, Universidad de Huánuco]. Repositorio Institucional UH. <http://repositorio.udh.edu.pe/123456789/2539>

Molina, J. (2020). ¿Igualdad de armas en el proceso penal peruano? Breves reflexiones sobre su inclusión en el proceso penal peruano. *Ius Et Veritas*. <https://ius360.com/igualdad-de->

[armas-en-el-proceso-penal-peruano-breves-reflexiones-sobre-su-inclusion-en-el-proceso-penal-peruano-jose-miguel-molina-cayo/](#)

Monje, C. (2011). *Metodología de la Investigación Cuantitativa y Cualitativa - Guía didáctica*. Universidad de Surcolombia Facultad de Ciencias Sociales y Humanas Programa de Comunicación Social y Periodismo Neiva.

Montero, J. (2000). *Derecho Jurisdiccional III. Proceso penal, 10ma edición*. Tirant Lo Blanch.

Montero, D., & Salazar, L. (2013). Derecho de defensa en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos. *Corte Interamericana de Derechos Humanos, 27*. Obtenido de Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Moreno, V. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Tirant lo Blanch.

Neyra, J. (2015). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Idemsa.

Nieva, J. (2019). *Derecho Procesal III - Proceso Penal*. Tirant lo blanch.

Oré, A. (2011). *Manual derecho procesal penal*. Editorial Reforma.

Oré, A. (2016). *Derecho Procesal Penal Peruano - Análisis y comentarios al Código Procesal Penal*. Gaceta Jurídica S.A.

Ormázabal, G. (2002). *Introducción al derecho procesal*. Marcial Pons.

Palacios, D. (2011). *Comentarios del nuevo Código Procesal Penal*. Grijley.

Peña Cabrera, A. (2009). *Exégesis. Nuevo Código Procesal Penal. Tomo I*. Editorial Rodhas.

Pérez, J. (2022). *Medios Técnicos de Defensa y Tutela de Derechos*. Instituto Pacífico.

Priori, G. (2019). *El proceso y la tutela de los derechos (Lo Esencial del Derecho: 42)*.
PUCP.

Reategui, J. (2018). *Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal (Volumen I)*. Editorial
Legales.

Reategui, J. (2021). *Tratado de Derecho Penal - Parte Especial*. Legales.

Reyna, L. (2022). *Derecho Procesal Penal. Un estudio doctrinario, normativo y
jurisprudencial*. Gaceta Jurídica S.A.

Rodríguez, A., & Pérez, A. (2017). Métodos científicos de indagación y de construcción
del conocimiento. *Scielo* (pp. 179-199). <http://www.scielo.org.co/pdf/ean/n82/0120-8160-ean-82-00179.pdf>

Rubio, C. (2020). El Tercero Civil. En J. L. Salas, E. A. Villegas, L. M. Reyna, V. C.
Cubas, D. R. Rodríguez, J. Urquiza, (...) A. Peña Cabrera, *Código Procesal Penal Comentado*
(Tomo I - Artículos I al 113) (pp. 660 - 674). Gaceta Jurídica S.A.

Casación N.º 136-2013/Tacna (2014, 11 de junio). Sala Penal Permanente de la Corte
Suprema de Justicia de la República (Cevallos Vegas, M.P.). https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/09/Casaci%C3%B3n-136-2013-Tacna-Legis.pe_.pdf

Casación N.º 1232-2018/El Santa (2022, 04 de marzo). Sala Penal Permanente de la Corte
Suprema de Justicia de la República (San Martín Castro, M.P.). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/03/Casacion-1232-2018-Del-Santa-LPDerecho.pdf>

Recurso de Apelación N.º 54-2022/Suprema (2022, 20 de septiembre). Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República (San Martín Castro, M.P.). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/10/Apelacion-54-2022-Suprema-LPDerecho..pdf>

Recurso de Apelación N.º 80-2021/Suprema (2022, 22 de agosto). Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República (Luján Túpez, M.P.). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/11/Apelacion-80-2021-Corte-Suprema-LPDerecho.pdf>

San Martín, C. (2003). *Derecho Procesal Penal* (2º. ed.). Editorial Grijley.

San Martín, C. (2006). *Derecho Procesal Penal* (Tomo I). Grijley.

San Martín, C. (2014). *Derecho Procesal Penal*. Grijley.

San Martín, C. (2017). *Delito y Proceso Penal - Nuevas perspectivas a cinco instituciones penales*. Jurista Editores E. I. R. L.

San Martín, C. (2022). *Derecho Procesal Penal Lecciones* (2º. ed.). Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales y Centro de Altos Estudios en Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.

Sánchez, A. (2001). *El Método Hermenéutico Aplicado a un Nuevo Canon: hacia la autorización de la producción escrita de los estudiantes de inglés*. Cauce.

Sánchez, E. (2019). *Inclusión de la víctima como sujeto legitimado para instar la audiencia de Tutela de Derechos en salvaguarda del numeral 3 del artículo I y numeral 3 del artículo IX del*

Título Preliminar del Código Procesal Penal Peruano. [Tesis de maestría - Universidad Privada Antenor Orrego] Repositorio Institucional UPAO. <https://hdl.handle.net/20.500.12759/5077>

Sánchez, P. (2006). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Idemsa.

Taboada, L. (2015). *Elementos de la Responsabilidad Civil. Comentarios a las normas dedicadas por el Código Civil a la Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual* (3°. ed.). Grijley.

Tam, J., Vera, G., & Oliveros, R. (2008). Tipos, métodos y estrategias de Investigación Científica. *Pensamiento y Acción*, pp. 145-154.
http://www.imarpe.pe/imarpe/archivos/articulos/imarpe/oceanografia/adj_modela_pa-5-145-tam-2008-investig.pdf

Expediente N.º 06135-2006-PA/TC (2007, 19 de octubre). Tribunal Constitucional de Perú (Landa Arroyo). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/06135-2006-AA.pdf>

Exp. N.º 649-2002-AA/TC (2002, 20 de agosto). Tribunal Constitucional del Perú (Rey Terry). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00649-2002-AA.pdf>

Exp N.º 03238-2014-PHC/TC (2018, 01 de marzo). Tribunal Constitucional del Perú (Blume Fortini). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/03238-2014-HC.pdf>

Exp. N.º 00788-2020-PA/TC (2021, 13 de mayo). Tribunal Constitucional del Perú. (Ledesma Narváez). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/07/Expediente-00788-2020-PA-TC-LP.pdf>

Exp. N.º 015-2001-AI/TC (2004, 29 de enero) Tribunal Constitucional Peruano (Alva Orlandini). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00015-2001-AI%2000016-2001-AI%2000004-2002-AI.html>

Exp. N.º 763-2005-PA/TC (2005, 13 de abril). Tribunal Constitucional Peruano (Alva Orlandini). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00763-2005-AA.html>

Exp. N.º 963-2005-HC/TC (2006, 15 de setiembre). Tribunal Constitucional Peruano (Alva Orlandini). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00963-2005-HC%20Resolucion2.html#:~:text=se%20entiende%20por%20tutela%20procesal.de%20la%20jurisdicci%C3%B3n%20predeterminada%20ni>

Vara, A. (2012). *7 pasos para una tesis exitosa desde la idea inicial hasta la sustentación*. Instituto de Investigación de la Facultad de Ciencias Administrativas y Recursos Humanos - Universidad de San Martín de Porres.

Varela, C. (1999). *Fundamentos constitucionales del derecho procesal*. Ad Hoc.

Vicente, F. (2017). Las Lagunas del derecho. *Universidad de Salamanca* (49). https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/132775/TG_VicenteAvila_Lagunas.pdf?sequence=1

Vilchez, J. (2022). *Necesidad de tutela de derechos de la víctima y el principio de igualdad procesal, Tumbes-2022* [Tesis de pregrado, Universidad Nacional de Tumbes]. Repositorio Institucional UT. <https://repositorio.untumbes.edu.pe/handle/20.500.12874/63626>

Villegas, E. (2020). El agraviado. En J. L. Salas, E. A. Villegas, L. M. Reyna, V. C. Cubas, D. R. Rodríguez, J. Urquiza, (...), Peña C., *Código Procesal Penal Comentado* (Tomo I - artículos I al 113) (pp. 534-594). Gaceta Jurídica S.A.

Volk, K., Kai, A., & Sánchez, J. (2023). *Derecho Procesal Penal Alemán y Peruano*. Ubi Lex Asesores S.A.C.

ANEXOS

ANEXO N.º 01: Matriz de Consistencia

Tabla 10: Matriz de Consistencia

TÍTULO Tutela de Derechos a favor del Agraviado y el Tercero Civilmente Responsable					
Problema	Hipótesis	Objetivo	Variables	Método	Población
¿Cuáles son los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable?	Los derechos y principios que vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable, son los siguientes: a) El principio de Igualdad de Armas Procesales; b) El derecho a la Defensa; y c) El derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.	Establecer los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable.	Por la naturaleza de la investigación, no se aplican.	<ul style="list-style-type: none"> • Analítico– Sintético. • Inductivo– Deductivo. • Dogmática Jurídica. • Hermenéutico <p>Tipo</p> <p>Básico</p> <hr/> <p>Diseño</p> <p>Explicativo y Propositivo.</p> <hr/> <p>Muestra</p> <p>No probabilístico de selección intencional.</p> <hr/> <p>Técnicas e Instrumentos de recolección de datos</p> <p>Técnicas</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Fichaje 2. Revisión documental. 3. Argumentación Jurídica. <p>Instrumentos</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Fichas. 2. Hoja Guía de Revisión Documental. 	<ul style="list-style-type: none"> • Documental.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO N.º 02: Matriz de Categorización

Tabla 11: Matriz de Categorización

TÍTULO Tutela de Derechos a favor del Agraviado y el Tercero Civilmente Responsable					
Problema	Objetivo	Hipótesis	Variables	Categorías generales	Categorías específicas
¿Cuáles son los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable?	Establecer los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del agraviado y del tercero civilmente responsable.	Los derechos y principios que se vulneran con la prohibición de la tutela de derechos a favor del tercero civilmente responsable, son los siguientes: a) El principio de igualdad de armas procesales; b) El derecho a la defensa; y c) El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.	Por la naturaleza de la investigación, no se aplican.	Legitimidad procesal del agraviado y del tercero civilmente responsable.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Principio de igualdad de armas Procesales. 2. Derecho a la defensa. 3. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. 4. Rol actual del agraviado y el tercero civilmente responsable desde la perspectiva nacional y comparada. 5. Convenciones internacionales. 6. Sentencias de los tribunales internacionales. <hr/> <ol style="list-style-type: none"> 1. Principios, derechos, modelo y finalidad que sigue el CPP. 2. Naturaleza Jurídica de la tutela de derechos.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO N.º 03: Propuesta de Ley que modifica el artículo 71 del Código Procesal Penal.

Propuesta de Ley “Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

Proyecto de Ley N.º _____

**PROYECTO DE LEY QUE INCORPORA EL NUMERAL 5 AL ARTÍCULO 71 DEL
CÓDIGO PROCESAL PENAL QUE LEGITIMA AL AGRAVIADO Y AL TERCERO
CIVILMENTE RESPONSABLE EL ACCESO A LA TUTELA DE DERECHOS.**

El bachiller de la Escuela Académica Profesional Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte – Sede Cajamarca, Andy Fernando Arce Valdez, en ejercicio del derecho a la iniciativa legislativa prevista en el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y de conformidad con lo establecido en los artículos 22 literal c), 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, propone el siguiente Proyecto de Ley:

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El derecho procesal penal, en el cual se materializa la búsqueda de la verdad y que sirve como instrumento para la materialización del derecho penal material y también, el derecho civil en lo que concierne a la reparación civil, está guiado por un modelo procesal proveniente del mundo europeo continental, que tiene como principios y derechos rectores: el derecho a la igualdad de armas, el principio acusatorio, el principio de contradicción, el derecho a la defensa y el principio de imparcialidad, además, tiene como finalidad fundamental, la búsqueda de la verdad material; por ello, es necesario que el Código Procesal Penal también adapte sus normas con el fin de lograr que todas las partes procesales se encuentren en igualdad de condiciones de poder ejercer estos derechos y garantías.

Ahora bien, en el proceso penal pueden existir hasta cuatro partes procesales contrapuestas por sus intereses, pero en todo caso, están las partes acusadoras y las partes que resisten la acusación. Si bien se ha hecho un desarrollo amplio de las figuras del Ministerio Público y el imputado –como partes protagonistas del proceso penal–, no son las únicas partes que concurren al proceso en la búsqueda de la justicia. En mérito a ello, se debe señalar que el agraviado según las normas del CPP, tiene las herramientas para ser uno de los protagonistas del proceso penal, pues, tiene varias facultades procesales, además, una serie de derechos que el mismo Código le reconoce, entre ellas, cuestionar decisiones jurisdiccionales que sean contrarias a sus intereses, además, puede solicitar actuaciones fiscales, incluso, a nivel del derecho comparado, ya tiene la posibilidad de ser persecutor del delito a través de la acusación adhesiva. En ese sentido, ya no puede ser una parte procesal secundaria o solo un sujeto testigo del proceso penal, por el contrario, este sujeto procesal es portador derechos como a la justicia, a la verdad y debe contar con las herramientas para ejercerlos plenamente; en ese sentido, no existe un argumento válido por su condición procesal como para considerarlo como un sujeto procesal secundario que no podría portar ningún derecho en el proceso penal, más aún, si el artículo I numeral 3 del Título Preliminar del CPP señala que “las partes” intervendrán con igualdad de posibilidades, no refiriéndose únicamente al imputado y al Ministerio Público; en ese sentido, se ve imperioso que esta parte procesal pueda estar revestido de legitimidad para poder utilizar la tutela de derechos cuando sus derechos son vulnerados.

En cuanto al TCR, según las normas del CPP, este sujeto procesal también tiene las herramientas para ser protagonista dentro del proceso penal, pues, al igual que el imputado, este sujeto procesal resiste la pretensión resarcitoria con el imputado, además, puede también

utilizar mecanismos propios del proceso penal, incluso, puede cuestionar el hecho a fin de lograr demostrar la antijuricidad del mismo –lo que llevaría consigo que la pretensión civil no tenga sustento–. En ese sentido, tampoco puede ser una parte procesal secundaria, por el contrario, este sujeto procesal también tiene los derechos y garantías que le competen al imputado, pues, ambos, en puridad se contraponen a la pretensión acusatoria –uno en el aspecto civil y al otro en el aspecto penal–, en ese sentido, tampoco existe un argumento válido por su condición procesal como para considerarlo como un sujeto procesal secundario, más aún si el artículo 113 del Código Procesal Penal le faculta en lo concerniente a sus intereses, los mismos derechos y garantías que al imputado; en tal sentido, también se ve imperioso que esta parte procesal también pueda estar revestido de legitimidad para poder utilizar la tutela de derechos cuando sus derechos son vulnerados por las actuaciones fiscales.

Por otro lado, la tutela de derechos es una garantía constitucional de orden procesal que se concretiza en el derecho fundamental a la protección judicial establecido en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos que establece que: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”. En ese sentido, dado el fundamento constitucional de este mecanismo procesal, lo que se busca en él es la protección de derechos de orden humano que han sido vulnerados por las actuaciones del fiscal, y no es el imputado el único que puede ser vulnerado en sus derechos, en tanto, no es el único portador de ellos, señalar que el agraviado y el TCR no son portadores de derechos es no reconocer su calidad de personas y en general, de justiciables que plantean su

pretensión y la resisten, por lo que, el no permitirles el acceso a la tutela de derechos es no reconocerles que son portadores de derechos fundamentales y tampoco portadores de principios como el de igualdad de armas procesales; lo válido sería que esta garantía constitucional institucionalizada en el artículo 71 del Código Procesal Penal deba ser acorde con la norma internacional señalada, la cual no hace distinción sobre la calidad procesal del sujeto que la postule.

Por lo tanto, es necesaria la proyección de esta modificación al Código Procesal Penal, a fin de que se establezca la legitimación del agraviado y el tercero civilmente responsable dentro de un proceso penal a poder recurrir vía audiencia de tutela de derechos cuando se les vulneren los derechos establecidos en la Norma Procesal Penal y la Constitución Política del Perú al constituirse como tal en el proceso penal; siendo que la posibilidad de que el agraviado y el tercero civilmente responsable recurran a través de una tutela de derechos es válida y tiene fundamento constitucional que se sustenta en el principio de igualdad de armas, el derecho a la defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia, ello, a partir de una interpretación armoniosa con los principios constitucionales y con los derecho-garantías que sustentan al proceso penal peruano, además de que el propio Código Procesal Penal, les reconoce en los artículos I numeral 3 del Título Preliminar, IX numeral 3 del Título Preliminar y 113 numeral 1. Es decir, no es posible escudarse en la falta de regulación de una determinada institución para concluir que la parte procesal —en este caso, el agravio y el tercero civilmente responsable— no tienen derecho a ella.

En ese orden de ideas, también es manifiesto que el principio de igualdad de armas procesales se vulnera con lo establecido en el artículo 71 del Código Procesal Penal, al no permitírsele al agraviado y al TCR acceder a la tutela de derechos, pues: no tiene este artículo ningún sustento constitucional que lo avale en torno a la legitimidad; además, dicha prohibición legal limita la efectivización del principio de contradicción en la realidad al no permitírseles acceder a mecanismos como la tutela de derechos, mecanismo que les permitiría entrar a un verdadero contradictorio, donde puedan rebatir los argumentos planteados por la contraparte, ya que, este mecanismo les permitiría tener las armas para plantear adecuadamente sus pretensiones y alegaciones; así también, dicha prohibición legal limita las oportunidades para alegar y defenderse y probar, en tanto, el agraviado y el TCR no pueden ejercer sus pretensiones a través de la tutela de derechos, no podría señalarse que estos se encuentran en igualdad de posibilidades de alegar, ni mucho menos, de defenderse y probar en etapas sucesivas como la etapa intermedia y la etapa de juicio oral, pues, no tendrían las herramientas para hacerlo.

De otro lado, también es evidente que el derecho a la defensa del agraviado y el TCR se vulnera con la prohibición legal establecida en el artículo 71 del Código Procesal Penal, al no permitirles acceder a la tutela de derechos, pues, no tiene esta prohibición un sustento de orden constitucional que se justifique en este derecho, que permita señalar que no se les ha vulnerado dicho derecho; por el contrario, no se le está permitiendo a estos sujetos procesales ejercer actos de defensa que permitirían proteger de manera adecuada sus intereses o su pretensión principal, además, no se le está permitiendo ejercer un medio necesario para ejercer finalmente su pretensión principal en el juzgamiento, también, este derecho se está recortando al limitarse su ejercicio a determinados actos y etapas procesales,

cuando lo que exige este derecho es su cumplimiento en todas las etapas procesales y por último, privilegia a un sujeto procesal –imputado–, cuando, por el contrario, este principio exige que todos puedan tener la posibilidad de cuestionar los actos procesales emitidos por los poderes estatales.

Respecto al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia del agraviado y el TCR, es también notorio que se vulnera con la prohibición establecida en el artículo 71 del Código Procesal Penal, al no permitirles acceder a la tutela de derechos, pues, es una barrera disuasiva sin argumento legal ni constitucional, además no es conforme con la interpretación restrictiva de la admisibilidad y la improcedencia y no permite cuestionar a estos sujetos procesales, actos ilegales de la fiscalía, lo cual lleva a que estos tengan una participación inadecuada en el proceso que terminará con un pronunciamiento no conforme a la justicia que exige este derecho.

Si bien el artículo 71 de la Norma Procesal Penal solo prevé que el imputado puede recurrir a través de la tutela de derechos, cuando estos hayan sido violentados, no es menos cierto que también el agraviado y el tercero civilmente responsable lo puede hacer, al estar, conforme al nuevo sistema procesal, en posibilidad de ser portadores de derechos y garantías que pueden ser vulnerados con la actuación del Ministerio Público.

Si el imputado tiene el derecho de solicitar la corrección de los actos ilegales que causen perjuicio o desconozcan sus derechos, la víctima y el tercero civilmente responsable también pueden hacer lo mismo en virtud del principio de igualdad de armas procesales que les faculta estar en igualdad de condiciones con el imputado y el Ministerio Público.

En ese sentido, es claro que el artículo antes desarrollado no es acorde con el modelo procesal, no es acorde con el rol actual del agraviado y el tercero civilmente responsable, con la finalidad que busca la tutela de derecho; vulnera además el principio de igualdad de armas procesales, el derecho a la defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso a la justicia; por lo que es necesario que se haga la presente reforma del artículo y se agregue un numeral más a fin de posibilitar de manera legal y en concordancia con el principio de legalidad, la legitimidad para que estos sujetos procesales puedan poner en funcionamiento esta garantía constitucional de orden procesal, cuando el Ministerio Público a través de sus actos vulneren sus derechos fundamentales.

II. VIGENCIA DE LA NORMA

La aprobación de la incorporación del numeral 5 al artículo 71 del Decreto Legislativo N° 957 – Código Procesal Penal, no es contraria a las normas contenidas en el Código Procesal Penal, a los derechos y principios contenidos en la Constitución Política del Estado y los tratados internacionales sobre derechos humanos; puesto que el efecto que va a tener es que la práctica jurídica se verá dinamizada en las distintas sedes en donde se llevan a cabo las etapas del proceso penal; logrando con ello evitar que los actos del Ministerio Público vulneren los derechos del agraviado y el tercero civilmente responsable, pues, se permitirá que estos actos sean corregidos, reparados o protegidos a través de la tutela de derechos.

III. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

Respecto al costo, la iniciativa legislativa planteada no genera ningún tipo de gasto para el estado peruano, pues, lo único que hace es extensa la legitimidad en el uso de la tutela

de derechos, en ese sentido, lo único que generará es gastos en copias y el pago a los legisladores y asesores del Congreso que legislan.

Respecto al Beneficio, esta propuesta es fundamental, pues permitirá optimizar adecuadamente el principio de igualdad de armas, el derecho a la defensa y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en tanto, permitirá mantener en armonía las normas procesales que regulan el proceso penal con los principios y garantías que la Norma Procesal Penal, la Constitución Política del Perú y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos reconocen a todas las personas sin distinción alguna y que reconocen a todos los justiciables sin discriminación alguna.

IV. FÓRMULA LEGAL

LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE INCORPORA EL NUMERAL 5 AL ARTÍCULO 71 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Artículo 1°. - Incorpórese numeral 5 al artículo 71: En el Capítulo IX: Sección IV: El Ministerio Público y los demás Sujetos Procesales.

Artículo 71. – Derechos del imputado y Tutela de Derechos

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.
2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a:
 - a) Conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda;
 - b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata;
 - c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor;
 - d) Abstenerse de declarar; y, si acepta hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia;
 - e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por Ley; y
 - f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.
3. El cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el acta se hará constar la abstención, y se consignará el motivo si lo expresare. Cuando la

negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del Fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta.

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

5. Cuando el agraviado y el tercero civilmente responsable consideren que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a las disposiciones establecidas en este código, o que sus derechos reconocidos en la Constitución y Tratados Internacionales no son respetados, o que son objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, pueden acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del agraviado y el tercero civilmente responsable se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes.”.

Disposición complementaria única: La presente modificación será de aplicación a los procesos penales en curso y que se inicien al momento de la publicación en el diario oficial el peruano.

Comuníquese a la señora Presidenta de la República para su promulgación.

En Lima, a los veinticinco días del mes de julio de dos mil veintitrés.

JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA

Presidente del Congreso de la República

MARTHA LUPE MOYANO DELGADO

Primera Vicepresidenta del Congreso de la República

A LA SEÑORA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA, POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los diecisiete días del mes de julio del año dos mil veintitrés.

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA

Presidenta de la República

LUIS ALBERTO OTÁROLA PEÑARANDA

Presidente del Consejo de Ministros.