

# Tutela jurisdiccional efectiva y plazo razonable en la calificación del ministerio público peruano



Roosevelt Osorio  
Florentino Vizcarra  
Sheylla Cotrado

DOI: 10.35622/inudi.b.083



# **Tutela jurisdiccional efectiva y plazo razonable en la calificación del ministerio público peruano**

DOI: <https://doi.org/10.35622/inudi.b.083>

**Roosevelt Osorio**

<https://orcid.org/0000-0003-0222-6823>  
rosorio@uandina.edu.pe

**Florentino Vizcarra**

<https://orcid.org/0000-0001-9965-3295>  
florentino.vizcarra@uniq.edu.pe

**Sheylla Cotrado**

<https://orcid.org/0000-0003-3746-4784>  
scotrado@uandina.edu.pe

**Instituto Universitario  
de Innovación Ciencia y Tecnología Inudi Perú**

Tutela jurisdiccional efectiva y plazo razonable en la calificación del ministerio público peruano

Roosvelt Osorio Román  
Florentino Vizcarra Pinto  
Sheylla Lía Cotrado Lupo  
(Autores)

ISBN: 978-612-5069-73-3 (PDF)

Hecho el depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2023-01805

DOI: <https://doi.org/10.35622/inudi.b.83>

Categoría: Libro producto de una investigación científica

Editorial: Instituto Universitario de Innovación Ciencia y Tecnología Inudi Perú S.A.C

Urb. Ciudad Jardín Mz. B3 Lt. 2, Puno – Perú

RUC: 20608044818

Email: [editorial@inudi.edu.pe](mailto:editorial@inudi.edu.pe)

Teléfono: +51 973668341

Sitio web: <https://editorial.inudi.edu.pe>

Primera edición digital

Puno, marzo de 2023

Libro electrónico disponible en

<https://doi.org/10.35622/inudi.b.083>

**Editores:**

Wilson Sucari / Patty Aza / Antonio Flores

*Las opiniones expuestas en este libro es de exclusiva responsabilidad del autor/a y no necesariamente reflejan la posición de la editorial.*

*Publicación sometida a evaluación de pares académicos (Peer Review Doubled Blinded)*

Publicado en Perú / *Posted in Peru*



Esta obra está bajo una licencia internacional Creative Commons Atribución 4.0.





## Contenido

SINOPSIS .....	12
ABSTRACT .....	13
INTRODUCCIÓN .....	14
CAPÍTULO I .....	16
CARACTERIZACIÓN DEL PROBLEMA Y METODOLOGÍA .....	16
1.1 Planteamiento del problema .....	16
1.2 Formulación del problema.....	18
1.3 Objetivos de investigación .....	19
1.4 Justificación de la investigación .....	19
1.5 Delimitación del estudio .....	20
1.6 Diseño metodológico.....	21
1.6.1 Objeto de la investigación jurídica.....	21
1.6.2 Alcance de la investigación jurídica.....	22
1.6.3 Población de estudio.....	22
1.6.4 Muestra.....	22
1.6.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	22
1.7 Hipótesis de trabajo .....	22
1.8 Antecedentes investigativos.....	23
CAPITULO II.....	27
TEORÍA DEL CONFLICTO SOCIAL .....	27
2.1 Orígenes, conceptualización, niveles y objetivos del Conflicto Social .....	27
2.1.1 Consideraciones preliminares.....	27
2.1.2 Orígenes del conflicto social .....	28
2.1.3 Conceptualización del conflicto social.....	29
2.1.4 Niveles de conflicto social.....	30
2.1.5 Objetivos del conflicto social .....	31
2.2 Teorías, resolución de los conflictos y enfoques para abordar la Teoría del Conflicto Social .....	32
2.2.1. Teorías del conflicto social .....	32
2.2.2. Resolución de conflictos.....	33
2.2.3. Enfoques para abordar la Teoría del Conflicto Social.....	34
2.3 Relación de la Sociología Jurídica, el Control Social y la Política Criminal del derecho penal con la Teoría del Conflicto Social .....	35
2.3.1 La sociología jurídica .....	35
2.3.2 El derecho penal como medio de control social.....	36

2.3.3 Política criminal .....	37
2.3.4 Principios de la política criminal .....	39
2.3.5 Derecho penal y política criminal .....	41
CAPITULO III .....	42
LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y EL PLAZO RAZONABLE DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LAS NORMAS SUPRANACIONALES .....	42
3.1 La Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Plazo Razonable en la Declaración Universal de los Derechos Humanos .....	42
3.1.1 Consideraciones preliminares.....	42
3.1.2 Origen y evolución histórica de los derechos humanos .....	45
3.2 Los derechos humanos .....	63
3.2.1 Definición de los Derechos Humanos .....	63
3.2.2 Clasificación de los Derechos Humanos .....	64
3.2.3 Los Derechos Humanos de Tercera Generación.....	65
3.2.4 Los Sujetos de los Derechos Humanos .....	67
3.2.5 La situación de los Derechos Humanos en la legislación peruana .....	67
3.3 Los Tratados Internacionales como Ley común en el Perú .....	69
3.4 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en la Declaración Universal de los Derechos Humanos .....	71
3.5 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	73
3.5.1 Sistema interamericano de los Derechos Humanos.....	73
3.5.2 Antecedentes de creación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	73
3.5.3 Contenido de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos .....	74
3.5.4 El derecho de igualdad en la Convención Americana sobre Derechos Humanos .....	76
3.5.5 La tutela jurisdiccional efectiva en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	77
3.5.6 El plazo razonable en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. 78	
3.6 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	80
3.6.1 Antecedentes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	80
3.6.2 Contenido del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	81
3.6.3 El derecho de igualdad en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	82
3.6.4 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la tutela jurisdiccional .....	83
3.6.5 El derecho al plazo razonable en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	84



3.7 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	85
3.7.1 Las fuentes del Sistema Interamericano.....	85
3.7.2 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos .....	86
3.7.3 La Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	89
3.7.4 La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la tutela jurisdiccional efectiva .....	91
3.7.5 La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho al plazo razonable .....	94
<b>CAPITULO IV .....</b>	<b>96</b>
<b>LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y EL PLAZO RAZONABLE DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO .....</b>	<b>96</b>
4.1 La tutela jurisdiccional efectiva en la Constitución Política del Estado ...	96
4.1.1. Consideraciones generales .....	96
4.1.2 Origen de la tutela jurisdiccional efectiva .....	98
4.1.3 Definición de la tutela jurisdiccional efectiva.....	99
4.1.4 Características de la tutela jurisdiccional efectiva.....	101
4.1.5 Tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso.....	102
4.1.6 Diferencias entre tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso .....	103
4.2 El plazo razonable en la Constitución Política del Estado .....	105
4.2.1 Consideraciones generales .....	105
4.2.2 Concepto de derecho de plazo razonable .....	107
4.2.3 El plazo razonable y la tutela jurisdiccional efectiva .....	108
4.2.4 El derecho de petición.....	109
4.2.5 El derecho fundamental de igualdad ante la ley .....	110
4.2.6 El derecho al plazo razonable del agraviado o la víctima en el proceso según el tribunal constitucional .....	112
4.3 La tutela jurisdiccional efectiva como derecho constitucional o fundamental .....	113
4.3.1 Consideraciones generales .....	113
4.3.2 La Constitucionalización del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva .....	115
4.3.3 El tribunal constitucional y la tutela jurisdiccional efectiva.....	119
4.3.4 La tutela jurisdiccional efectiva y el proceso de amparo, una primera alternativa de solución constitucional .....	122
<b>CAPITULO V .....</b>	<b>124</b>
<b>LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y EL PLAZO RAZONABLE EN EL DERECHO PROCESAL PENAL.....</b>	<b>124</b>
5.1 La tutela jurisdiccional efectiva en el derecho procesal penal .....	125
5.1.1 Consideraciones generales .....	125

5.1.2	La noción de tutela jurisdiccional efectiva en el Derecho Procesal Penal .....	126
5.1.3	Contenido de la tutela jurisdiccional efectiva en el Derecho Procesal Penal .....	128
5.1.4	Principios y garantías del Derecho Procesal Penal.....	135
5.2	El Derecho Procesal Penal.....	136
5.2.1	El derecho procesal.....	136
5.2.2	El derecho procesal penal.....	137
5.2.3	Autonomía del derecho procesal penal .....	138
5.2.4	El derecho penal y derecho procesal penal .....	140
5.2.5	La acción en el proceso penal .....	144
5.2.6	Las garantías procesales.....	150
5.2.7	Las etapas del proceso penal común en el Código Procesal Penal.....	164
5.2.8	Los tratados internacionales como fuente del derecho procesal penal .....	170
5.3	La víctima o agraviado en el Derecho Procesal Penal.....	172
5.3.1	Consideraciones generales.....	172
5.3.2	La víctima o agraviado en la Constitución Política del Estado .....	173
5.3.3	Concepto de víctima o agraviado en el Derecho Procesal Penal .....	174
5.3.4	La identificación del agraviado .....	175
5.3.5	Derechos fundamentales de la víctima.....	176
5.3.6	Derechos de la víctima en el Derecho Procesal Penal .....	177
5.3.7	La víctima como testigo.....	178
5.3.8	Oportunidad o facultades del agraviado como actor civil en el Derecho Procesal Penal.....	179
5.3.9	La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	181
5.4	El Ministerio Público en el Derecho Procesal Penal .....	181
5.4.1	Consideraciones generales.....	181
5.4.2	El Ministerio Público en el Derecho Procesal Penal .....	183
5.4.3	Atribuciones del Ministerio Público.....	184
5.4.4	El Ministerio Público y el respeto de los derechos fundamentales.....	188
5.4.5	Problemática actual del Ministerio Público .....	189
5.5	El plazo razonable en el Derecho Procesal Penal.....	191
5.5.1	Consideraciones generales.....	191
5.5.2	El derecho a la igualdad en el código procesal penal .....	192
5.5.3	El derecho de las partes a la tramitación de un proceso dentro de un plazo razonable .....	193
5.5.4	La necesidad de contar con un plazo legal en el Código Procesal Penal, a fin de que el Ministerio Público califique una denuncia de parte dentro de un plazo razonable .....	194

5.5.5 La disposición fiscal y su relación jurídica con el auto judicial previsto en el Código Procesal Civil. Una primera alternativa procesal de solución a la problemática .....	196
5.5.6 La tutela de derechos como derecho invocado por la víctima o agraviado y el control de convencionalidad, una segunda alternativa procesal de solución a la problemática .....	198
CAPITULO VI.....	205
RESULTADOS, DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES .....	205
6.1 Exposición de resultados .....	205
6.2 Conclusiones.....	212
BIBLIOGRAFÍA.....	214



## SINOPSIS

El libro es una adaptación de una investigación presentada a la Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco, cuyo objetivo fue establecer si el incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público peruano, vulnera el Principio constitucional de la Tutela Procesal Efectiva. Se ha evidenciado que la tutela jurisdiccional efectiva tiene como finalidad que los justiciables sigan un proceso penal rápido en ambos niveles, función que es incumplida de acuerdo con el Código Procesal Penal, lo que vulnera este principio o derecho constitucional. Se identificó entonces que la tutela jurisdiccional efectiva, a través del plazo razonable, se muestra como un vacío legal en el Código Procesal Penal, mediante el cual se deba fijar cual es el plazo legal que debe tener el Ministerio Público para emitir su disposición fiscal al momento de resolver una denuncia de parte presentada por el agraviado o víctima. Se concluye entonces que, establecido el plazo legal que debería tener el Ministerio Público para emitir su disposición ante una denuncia de parte, debería insertarse en el artículo 329° del Código Procesal Penal un inciso más, a fin de establecer de manera expresa cual es el plazo legal máximo que tendría el Ministerio Público para calificar la denuncia de parte presentada por el agraviado o víctima.

**Palabras clave:** plazo razonable, calificación de denuncias, tutela judicial efectiva, derecho de igualdad.

## ABSTRACT

The book is an adaptation of an investigation presented to the Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco, whose objective was to establish whether the effective breach of the reasonable term in the qualification of complaints by the Peruvian Public Ministry violates the Constitutional Principle of Guardianship. Effective Procedural. It has been shown that effective jurisdictional protection is intended for the defendants to follow a quick criminal process at both levels, a function that is not fulfilled in accordance with the Code of Criminal Procedure, which violates this principle or constitutional right. It was then identified that effective jurisdictional protection, through a reasonable term, is shown as a legal vacuum in the Criminal Procedure Code, through which the legal term that the Public Ministry must have to issue its tax provision to the time to resolve a complaint filed by the aggrieved party or victim. It is concluded then that, having established the legal term that the Public Prosecutor's Office should have to issue its disposition in the face of a complaint by a party, one more paragraph should be inserted in article 329 of the Code of Criminal Procedure, in order to expressly establish what the maximum legal term that the Public Ministry would have to qualify the complaint filed by the aggrieved party or victim.

**Keywords:** reasonable term, classification of complaints, Effective Judicial Protection, right to equality.

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene por objetivo establecer si el incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público, vulnera el Principio constitucional de la Tutela Procesal Efectiva, para cuyo efecto el presente reporte de investigación se ha organizado en seis capítulos, los mismos que se describen a continuación:

En el primer capítulo denominado el problema, se exponen: el planteamiento y formulación del problema, los objetivos y justificación de la investigación tales como la conveniencia, relevancia social, implicancias prácticas, valor teórico y utilidad metodológica, se describe así mismo la delimitación del estudio y el diseño metodológico que comprende: el tipo, objeto y alcance de la investigación; la población, muestra, la técnica e instrumentos de recolección de datos; la hipótesis de trabajo, los antecedentes de investigación que están organizados en tesis, monografías y artículos especializados.

El capítulo segundo denominado teoría del conflicto social, comprende los siguientes aspectos: Orígenes, conceptualización, niveles y objetivos del Conflicto Social, las Teorías, resolución de los conflictos y enfoques para abordar la Teoría del Conflicto Social; y la Relación de la Sociología Jurídica, el Control Social y la Política Criminal del derecho penal con la Teoría del Conflicto Social.

En el tercer capítulo denominado la tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable desde el punto de vista de las normas supranacionales; comprende: La Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Plazo Razonable en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los derechos humanos; los Tratados Internacionales como Ley común en el Perú, la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Plazo Razonable en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Plazo Razonable en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Plazo Razonable en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Plazo Razonable en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En el cuarto capítulo denominado la tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable desde el punto de vista de la constitución política del estado; se han

considerado los siguientes tópicos: la tutela jurisdiccional efectiva en la Constitución Política del Estado, el plazo razonable en la Constitución Política del Estado, y la tutela jurisdiccional efectiva como derecho constitucional o fundamental.

El capítulo quinto está dedicado a describir la tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en el derecho procesal penal, en ella se han considerado: la tutela jurisdiccional efectiva en el derecho procesal penal, el derecho procesal penal, la víctima o agraviado en el Derecho Procesal Penal, el Ministerio Público en el Derecho Procesal Penal, el plazo razonable en el Derecho Procesal Penal,

En el capítulo sexto denominado resultados y discusión; comprende los siguientes aspectos: determinar en qué consiste el principio constitucional de la Tutela Jurisdiccional Efectiva; determinar en qué consiste el plazo razonable; establecer que repercusión se deriva de la transgresión del Principio Constitucional de la Tutela Jurisdiccional Efectiva; establecer que repercusión se deriva de la transgresión al plazo razonable y la no calificación oportuna de una denuncia de parte en el Ministerio Público; y establecer cuál es el plazo legal que debería establecerse en la legislación penal peruana, para la calificación de denuncias de partes en el Ministerio Publico.



## CAPÍTULO I

### CARACTERIZACIÓN DEL PROBLEMA Y METODOLOGÍA

#### 1.1 Planteamiento del problema

Desde la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en el Distrito Judicial de Huaura, Lima (Perú) a inicios del mes de julio del año 2006 y a la fecha, dicho texto normativo ha sido materia de aclaración e integración por parte de los Acuerdos Plenarios emitidos por los Jueces Penales Supremos en Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la República, así como las doctrinas jurisprudenciales vinculantes.

La finalidad de los Acuerdos Plenarios y las doctrinas jurisprudenciales vinculantes, ha sido llenar los vacíos que el actual Código Procesal Penal mantiene en su contenido, y de esa manera concordar criterios jurisprudenciales de especialidad. Así tenemos el caso, por ejemplo, y entre otros, del Acuerdo Plenario N° 6-2010/CJ-116 de fecha 16 de noviembre del año dos mil diez, mediante el cual regula las instituciones de la Acusación Directa y el Proceso Inmediato.

Una de las razones del Estado para dar inicio a la entrada en vigencia del Código Procesal Penal fue el tema de la celeridad procesal en los procesos judiciales, entendida como la búsqueda inmediata de justicia penal por parte del agraviado, debido a que el Código de Procedimientos Penales de 1940 no otorgaba en la praxis el cumplimiento de esta garantía procesal. Es así que el artículo I numeral 1 del Título Preliminar del Código Procesal Penal reconoce la garantía procesal del “Plazo razonable”, concibiendo desde un punto de vista hermenéutico que esta garantía del plazo razonable no solo está referido a favor del imputado, sino también a favor de la víctima o agraviado. Sin embargo, a la fecha, vemos que tal garantía del plazo razonable no se cumple a favor de este último.

Al respecto, conforme señala el artículo 329° numeral 1 del Código Procesal Penal, una de las formas mediante el cual el señor representante del Ministerio Público toma conocimiento de la “*notitia criminis*” es mediante la “denuncia de parte”. Se entiende a dicha denuncia como aquella interpuesta por una persona natural o por el representante legal de una persona jurídica.

Lo cierto del caso es que, si bien el artículo 330° del cuerpo legal precitado establece el inicio de las diligencias preliminares y sus actuaciones a nivel de esta etapa prejudicial, empero, no señala de manera expresa cual es el plazo legal que debe tener el Ministerio Público para calificar las denuncias de parte presentada por los agraviados. Este hecho en la realidad jurídica da pie al incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias por parte de la Fiscalía, lo cual a su vez también vulnera el principio constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva.

Ahora bien, en algunos casos y en la praxis judicial, el agraviado a fin de buscar justicia inmediata y ante el retardo del Ministerio Público en calificar su denuncia de parte, se ve en la imperiosa necesidad de solicitar al Juez del Juzgado de la Investigación Preparatoria una audiencia de “Control de Plazo”, conforme a lo señalado en el artículo 343° del Código Procesal penal; sin embargo, el problema en esta petición se suscita al momento de analizar y determinar cuál es el plazo legal que se pretende cumplir, esto debido a que la norma adjetiva procesal penal precitada no señala de manera expresa cual es el plazo legal que tiene el Ministerio Público para emitir una Disposición fiscal al momento de calificar una denuncia de parte. El hecho de que esta institución tenga un reglamento administrativo interno en donde se señale que el plazo de pronunciamiento de los Fiscales es de dos días, sin embargo, consideramos que esta normativa es una disposición a nivel administrativo, mas no procesal, y que su incumplimiento acarrearía una sanción administrativa a dicho funcionario público por parte del órgano de control de dicha entidad, empero, lo que se busca con el Código Procesal Penal es un proceso eficaz y oportuno ante un Juez de garantías.

Por otra parte, un aspecto procesal penal que vulnera no solo el derecho constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva, sino también el derecho de igualdad, se da cuando el agraviado, ante la demora del Ministerio Público en la calificación de su denuncia de parte presentada, recurre al Juez de la Investigación Preparatoria a fin de solicitar “tutela de derechos”, siendo dicha petición rechazada por el Juez, debido a que la tutela de derecho es una garantía procesal que solo puede ser invocado por el imputado, ello haciendo una interpretación restringida del artículo 71° del Código Procesal Penal, así como el numeral 11 del Acuerdo Plenario N° 04-2010/CJ-116.

Una clara muestra de la vulneración de estos derechos se suscita en el Distrito de Echarati, Provincia de La Convención del Departamento del Cusco, en donde el Ministerio Público de dicha localidad no cumple con emitir sus Disposiciones Fiscales dentro de un plazo razonable, afectando de esa manera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima o agraviado.

Así las cosas, lo que se busca con este trabajo de investigación es contribuir a que se modifique o inserte en el Código Procesal Penal una norma legal en donde se establezca el plazo legal que debe tener el Ministerio Público para calificar una denuncia de parte dentro de un plazo razonable, a fin de que no se vulnere el principio constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva, así como el acceso rápido a la justicia, y de esa manera se cumpla con la finalidad de la entrada en vigencia de este cuerpo legal citado, *el cual consiste en la tramitación rápida y oportuna de los procesos judiciales.*

## 1.2 Formulación del problema

### **Problema principal**

¿En qué medida el incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público, vulnera el Principio Constitucional de la Tutela Jurisdiccional Efectiva?

### **Problemas secundarios**

- ¿En qué consiste el principio de la Tutela Jurisdiccional Efectiva?
- ¿Qué repercusión se deriva de la transgresión de la Tutela Jurisdiccional Efectiva?
- ¿En qué consiste el plazo razonable?
- ¿Puede aplicarse el plazo razonable a favor del agraviado o la víctima?
- ¿Qué repercusión se derivan del incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público?
- ¿Cuál es el plazo legal que debería establecerse en la legislación penal peruana, para la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público?

### 1.3 Objetivos de investigación

#### **Objetivo general**

Establecer si el incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público, vulnera el Principio constitucional de la Tutela Procesal Efectiva.

#### **Objetivos específicos**

- Determinar en qué consiste el principio de la Tutela Judicial Efectiva.
- Establecer qué repercusión se deriva de la transgresión de la Tutela Judicial Efectiva.
- Determinar en qué consiste el plazo razonable.
- Determinar si se puede aplicar el plazo razonable a favor del agraviado o la víctima.
- Establecer qué repercusión se derivan del incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público.
- Establecer cuál es el plazo legal que debería establecerse en la legislación penal peruana, para la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público.

### 1.4 Justificación de la investigación

#### **Conveniencia**

Es conveniente realizar esta investigación, por tratarse de un problema que en la actualidad no se encuentra regulado en el Código Procesal Penal, el mismo que está referido al plazo legal que debe tener el Ministerio Público para calificar las denuncias de parte que presenta la víctima o el agraviado en dicha entidad, y de esa manera buscar una adecuada solución al problema señalado, sin transgredir el plazo razonable ni la tutela jurisdiccional efectiva.

#### **Relevancia Social**

Tiene relevancia de carácter social dentro de la sociedad peruana, debido a que una vez que se establezca en el Código Procesal Penal cual es el plazo legal que tiene el Ministerio Público para calificar las denuncias de parte, se va a dar cumplimiento a una de las finalidades de este Código, el cual se fundamenta en el

acceso rápido y oportuno a la administración de justicia y la celeridad procesal, características estas de la tutela jurisdiccional efectiva, ello dentro de un plazo razonable.

### **Implicaciones prácticas**

Lo que se pretende es que una vez establecido en el Código Procesal Penal el plazo legal que tendría el Ministerio Público para calificar las denuncias de parte, y ante su incumplimiento por parte de esta Entidad, el agraviado tendría el derecho de hacer efectivo el cumplimiento del plazo señalado en el Código Adjetivo precitado a través de las audiencias de Control de Plazo mediante tutela de derechos, solicitadas ante el Juez de la Investigación Preparatoria. Asimismo, una vez que se inserte en el Código Procesal precitado el plazo legal señalado, el representante del Ministerio Público va a saber legalmente cuantos días tiene para calificar una denuncia de parte.

### **Valor teórico**

De igual manera se pretende conocer los casos prácticos suscitados en la fiscalía provincial Mixta del Distrito de Echarati, y que debido a la falta de un plazo legal establecido de manera expresa en el Código Procesal Penal, perjudica el principio constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva solicitada por los agraviados, al amparo de lo establecido en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado.

### **Utilidad Metodológica**

Consideramos que los resultados pueden motivar y aportar información para estudios jurídicos posteriores los cuales pueden ser abordados desde diversos puntos de vista que complementen al presente estudio. Efectivamente, el presente trabajo aportó en la elaboración de instrumentos de recolección de datos, lo cual servirá como aportes para trabajos futuros.

#### **1.5 Delimitación del estudio**

La investigación estará dirigida a toda la población peruana en donde se encuentre vigente el Código Procesal Penal, en particular a la parte agraviada dentro de un proceso penal, quien busca una inmediata respuesta a su petición a través de la tutela jurisdiccional efectiva.

## 1.6 Diseño metodológico

Siguiendo a Hernández et al. (2014) la presente investigación corresponde a un enfoque cualitativo, por cuanto utiliza la recolección y análisis de los datos para afinar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación.

De otro lado, el tipo de investigación científica es la investigación aplicada, por cuanto, en este caso, las razones prácticas que orientan el saber o conocimiento científico, pretenden alcanzar una meta utilitaria, por ello, el conocimiento ligado con este tipo de investigación también ha sido denominado ciencia aplicada, orientada hacia la acción sobre la realidad objeto de sus estudio, para el mejoramiento de la vida humana y puede ser vista como una forma racional de la técnica (Solis, 2008).

### 1.6.1 Objeto de la investigación jurídica

El objeto de la investigación jurídica puede ser: la realidad normativa, la realidad empírica, o la realidad empírica y normativa; en este caso, la presente investigación es jurídico normativa, es decir desde una visión genérica de la práctica de investigación en el campo del derecho, se puede afirmar que existe un predominio de la investigación dogmática, centrada en el universo normativo.

Sobre este particular, se considera que la metodología de la dogmática jurídica tiene como propósito la técnica de la averiguación del sentido de las normas jurídicas, en este sentido, la dogmática jurídica constituye una perspectiva persona pero distinta de la técnica jurídica, próxima por cuanto se centran en el análisis interpretativo de las normas jurídicas, pero distinto porque ese análisis interpretativo, no se dirige a la resolución de un problema jurídico concreto, sino a la exposición sistemática de las posibles propuesta de interpretación. La dogmática se encuentra, pues, ante textos que tiene que interpretar, no ante casos que resolver y a diferencia de la técnica jurídica, tiene un carácter eminentemente cognoscitivo. Es lo que se conoce como interpretación doctrinal.

### 1.6.2 Alcance de la investigación jurídica

Teniendo en cuenta que la presente investigación tiene por objeto una investigación jurídico-dogmática, entonces su alcance es de tipo jurídico-propositivo. Las investigaciones propositivas, es decir aquellas en donde se formula una propuesta de modificación, derogación o creación de una norma jurídica, se encuentran en este tipo de investigaciones como una clase de las más resaltantes, a tal punto que se suele reducir a la investigación jurídico dogmática como la investigación propositiva, lo cual no es del todo correcto; puesto que puede haber investigaciones dogmáticas sin necesidad de culminar en una propuesta.

O sea, no toda investigación dogmática necesariamente es un estudio propositivo, ya que se puede hacer el análisis concienzudo de una institución jurídica sin necesidad de aterrizar en una propuesta. Por el contrario, un estudio propositivo, necesariamente tendría que ser dogmático, pues la modificación de una norma implica la alteración de una institución jurídica.

### 1.6.3 Población de estudio

Tratándose de una investigación jurídico-dogmático, la población de estudio, está conformada por el conjunto de teorías, normas y documentos que existan sobre el caso materia de estudio.

### 1.6.4 Muestra

Toda vez que la investigación precisa de una rigurosidad científica, se ha visto por conveniente utilizar toda la información disponible, a efectos de llegar a una propuesta de norma legislativa. En consecuencia, la muestra es de tipo censal.

### 1.6.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

En este caso, se ha utilizado la técnica de la recopilación documental, y el instrumento ha sido la ficha de recolección de datos.

## 1.7 Hipótesis de trabajo

El incumplimiento efectivo del plazo razonable en la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público, vulnera significativamente el Principio Constitucional de la Tutela Judicial Efectiva.

## 1.8 Antecedentes investigativos

Burgos (2002) en su tesis “El proceso penal peruano: una investigación sobre su constitucionalidad”, concluye:

- a. En nuestro país rige en la actualidad, un nuevo orden institucional, con clara vocación democrática y de profundo respeto por lo constitucional. Y como quiera que el proceso penal es en la actualidad, el centro de atención de la sociedad peruana, e incluso de la comunidad internacional, valdría la pena preguntarse, si las normas que regulan el proceso penal vigente, son respetuosas a la Constitución y a los Tratados sobre Derechos Humanos que diseñan las llamadas garantías penales o reglas mínimas del proceso penal.
- b. Las prescripciones constitucionales que consagran derechos, principios o garantías con naturaleza procesal penal (expresa o tácita) poseen “eficacia directa”, constituyen derecho procesal penal, y en tal virtud deben ser aplicadas directamente por los jueces penales.
- c. El Estado Peruano se encuentra sometido a la observancia de un conjunto de reglas mínimas del proceso penal que tienen carácter supranacional (vinculante), por lo que los jueces deben de observar durante todo el desarrollo del proceso penal. El proceso penal debe ser llevado de acuerdo y con respeto a las garantías constitucionales.

Ramones (2009) en su trabajo “Tutela judicial y efectiva en la investigación de la fase preparatoria del proceso penal venezolano”, resalta:

- a. El Estado Venezolano al igual que los países del mundo se han interesado por la problemática penal, y gracias a incansables luchas, ha instaurado un verdadero sistema de derecho acusatorio dentro de su proceso penal. Con el propósito de destacar alguno de sus aspectos relevantes de acuerdo con el modelo garantista propio del Estado de derecho, la investigación de su fase preparatoria, los requisitos exigidos para su aplicación a la luz de los principios contenidos en los diferentes tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por Venezuela, así como la instrucción o procedimiento a seguir por quien tiene a su cargo y responsabilidad esta investigación, evitando en la práctica lesionar los



derechos y garantías de quien presuntamente se encuentre implicado en la comisión de un delito, logrando así una justicia expedita mediante la tutela judicial efectiva y sus derechos.

b. La humanidad a lo largo de la historia, ha mantenido una lucha sin fin por la consecución de formas óptimas y justas de enjuiciamiento penal. Lucha ésta estrechamente ligada al curso del desarrollo político de los pueblos y a la presencia de mayores o menores niveles de democracia en las distintas sociedades humanas.

c. Estos hechos sensibilizaron e incentivaron la realización del presente trabajo de grado referente a la Tutela Efectiva y Judicial en la investigación de la Fase Preparatoria del proceso penal venezolano. Siendo así como la fase preparatoria o etapa inicial del proceso penal, presenta como propósito u objeto fundamental, la preparación del juicio oral y público, mediante la investigación de la verdad y la recolección de todos los elementos de convicción que permitan fundar la acusación del Ministerio Público, la defensa del Imputado.

d. En especial, el deber del Estado de tutelarlos con efectividad y eficiencia, en virtud del derecho de todo ciudadano a quien se le impute la comisión de un presunto delito, todo ello en fiel cumplimiento de los principios y garantías de todo proceso, como es en esencial la presunción de inocencia y el debido proceso.

La diferencia de esta investigación con la que pretendo realizar está en el objeto de estudio, y esto es referente a la tutela jurisdiccional efectiva del agraviado y no del imputado. A ello, debo de señalar que el sistema acusatorio que se practica en el proceso penal venezolano, es distinto al sistema acusatorio “garantista” que rige en la actualidad en gran parte del Perú.

En el trabajo de Vargas (2012) “La vulneración del derecho al plazo razonable en las diligencias preliminares en la legislación procesal penal” se señala:

a. En el referido trabajo la autora señala que el derecho al plazo razonable o también conocido como el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, es el derecho que tiene toda persona y que se encuentra contemplado en la Constitución Política del Estado. El plazo de las

diligencias preliminares se computará desde la recepción de la noticia criminal por el Fiscal, siempre que el imputado se encuentre individualizado. Dicho plazo es de veinte días naturales, el cual es concedido por el representante del Ministerio Público, pudiéndose fijar uno distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación.

b. El derecho al plazo razonable resulta de suma importancia en un proceso penal, porque está en juego la libertad individual como atributo esencial de los seres humanos y como valor fundamental de un Estado Constitucional de Derecho. Es por eso que constituye una garantía fundamental integrante del debido proceso cuya duración debe tenerse a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, para el caso concreto, debiendo tenerse siempre presente que las diligencias preliminares tienen como finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables conforme lo dispone el artículo 330° del Código Procesal Penal.

La diferencia entre el trabajo monográfico mencionado precedentemente con la investigación que pretendo realizar, está referido a las dilaciones que se dan en la investigación preliminar desde que el Fiscal toma conocimiento de la *notitia Críminis*, pero en relación al agraviado y su denuncia de parte presentada en el Ministerio Público, la cual en muchas veces no es calificada por el representante de esta entidad dentro de un plazo razonable.

Castañeda (2007) con su artículo “El plazo razonable de la investigación preliminar y del proceso penal – su control a través del Hábeas Corpus” explica que este tema precitado señala que la Constitución Política del Estado en su artículo 139° ha incorporado un listado de derechos procesales, a los que si bien el Poder Constituyente los ha denominado principios y derechos de la función jurisdiccional, en realidad constituyen derechos de los sujetos procesales, los cuales en el área penal forman parte de lo que se denomina programa penal de la Constitución o Constitucionalización del proceso penal, tendencia esta que ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en innumerables sentencias.

Sin embargo dentro de esos derechos, el ser juzgado dentro de un plazo razonable constituye un derecho fundamental, que, si bien no está reconocido

explícitamente en la Constitución de 1993, deriva de la libertad y seguridad personal – tratándose de los procesados privados de libertad – y del debido proceso, cuya afectación ha determinado la interposición de diversos habeas corpus, para lograr que el proceso culmine con una decisión de fondo cuando el plazo de tramitación ha transcurrido en exceso. Asimismo, este artículo hace una diferencia entre el plazo razonable que debe tener el proceso penal cuando el imputado se encuentra libre y cuando éste último se encuentra detenido por prisión preventiva.

La diferencia entre este artículo y el trabajo de investigación que se pretende realizar, está referido al Plazo Razonable en relación al imputado dentro del proceso penal, sin embargo, nuestro objeto materia de investigación está relacionado al plazo razonable que debe tener el Ministerio Público al momento de calificar la denuncia de parte de la víctima o agraviado, plazo este que no se encuentra establecido de manera expresa en el Código Procesal Penal.

Nayu (2011) en su artículo “La investigación preliminar en el nuevo código procesal penal”, especifica que la investigación preliminar es una sub etapa de la investigación preparatoria que antecede a la etapa de la investigación preparatoria propiamente dicha, en la cual, se realizan las diligencias urgentes e inaplazables destinadas a corroborar los hechos denunciados y determinar su delictuosidad. Y es de suma importancia para el éxito de la investigación, puesto que en ella se van a realizar las primeras diligencias frente a la sospecha de la comisión de un delito. Asimismo, esta etapa prejurisdiccional tiene por objetivo determinar si se presentan los presupuestos procesales establecidos en el Código Procesal Penal a fin de proceder a formalizar la investigación preparatoria. Además, se actúan una serie de diligencias a fin de esclarecer los hechos materia de denuncia, teniendo diferente objetivo y naturaleza que la investigación preparatoria propiamente dicha, puesto que se diferencia en cuanto a su objetivo, requisito para su inicio, conclusión, efectos e impugnación.

La diferencia entre este artículo y el trabajo de investigación realizado, está referido al desarrollo de las diligencias preliminares previas a la investigación preparatoria, empero, sin tomar en cuenta el plazo que debe tener el Ministerio Público para calificar las denuncias de parte del agraviado, obviándose este aspecto que es de vital importancia para la tutela jurisdiccional efectiva.

## CAPITULO II

### TEORÍA DEL CONFLICTO SOCIAL

#### 2.1 Orígenes, conceptualización, niveles y objetivos del Conflicto Social

##### 2.1.1 Consideraciones preliminares

El conflicto que se da dentro de una sociedad actual, constituye una situación, fenómeno o hecho que no es de data reciente, debido a que históricamente existen antecedentes de esta problemática dentro de la convivencia humana. Por lo general, muchos de estos conflictos se dieron por temas de terrenos, propiedades de animales, injusticia social, desamparo legal, conflicto en la aplicación de una norma legal, etc. En sí, el conflicto nace como consecuencia del descontento, la desigualdad o disconformidad entre dos personas o dos grupos de personas dentro de una sociedad, ello, sin importar el tipo de política de Estado en que se viva.

Así mismo, como consecuencia del surgimiento de un conflicto, se produce una discusión o lucha en la sociedad, mediante el cual una de las partes desea sobreponerse a la otra. Así también se producen conflictos dentro de la sociedad por el contenido de normas establecidas en un ordenamiento jurídico, debido a que puede darse el caso de que hay normas legales que no son del agrado de un grupo de personas, y que por lo tanto no desean cumplirlas, o puede ser el caso que existan normas que contengan vacíos o lagunas legales.

Ahora bien, según Arnoletto (2013) tema central de las ciencias sociales durante toda la modernidad ha sido el análisis del conflicto. Esto se explica porque desde el siglo XVIII la idea del conflicto era central para una sociedad que estaba cambiando sus principios de legitimidad, y en la cual emergía la idea del orden social como producto de la voluntad e inteligencia del hombre, expresadas en el “pacto social”, y la idea del orden político, como consecuencia de la interacción de los intereses egoístas de los individuos. Además, en esa sociedad inmersa en un profundo proceso de cambio, la posibilidad de la reconstrucción del orden político y social, gira alrededor de la posibilidad de compatibilizar una serie de dicotomías, fuentes de diversos conflictos, como son: Estado versus Sociedad Civil, Derecho versus Moral, Economía versus Política, Costumbres versus legislación, Interés individual versus intereses generales y Felicidad privada versus felicidad pública.

Por otra parte, la Teoría del Conflicto Social puede ser todo aquello que sea contrario a los intereses o aspiraciones personales, los que pueden ser económicos, políticos, domésticos, morales u otros. Pero, cuando hablamos de una Teoría, podemos estar refiriéndonos a una hipótesis que se aplica a una ciencia o a un conocimiento especulativo. A lo precitado, debo de mencionar que los interés o aspiraciones personales no solo obedecen a los señalados precedentemente, sino también surgen intereses jurídicos, esto, por parte de un grupo de personas que se encuentran desprotegidos o no reconocidos sus derechos oportunamente por la Ley, lo cual genera un descontento social (Arnoletto, 2013).

Justamente, en el presente reporte de investigación se busca encontrar la problemática y dicotomía entre el Estado (a través del Derecho) y la sociedad, respecto al desamparo jurídico en contra de un grupo de personas, a quien denominaremos agraviados o víctimas, fenómeno este que ha creado en la práctica un conflicto o disconformidad dentro de la sociedad, por no ser reconocido y amparado su derecho oportunamente dentro del Código Procesal Penal, esto, en amparo al principio constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva, así como el derecho al plazo razonable y de igualdad, derechos estos que también son reconocidos por las normas supranacionales.

### 2.1.2 Orígenes del Conflicto Social

Para poder determinar el origen de un conflicto, es necesario analizarlo, por ello el primer paso es decidir si el conflicto o la disputa son reales o no: **El conflicto real**, se basa en diferencias bien entendidas de intereses, opiniones, percepciones o interpretaciones. **El conflicto irreal**, se basa en comunicaciones erróneas, percepciones equivocadas, malos entendidos. Casi todos los conflictos contienen elementos reales e irreales.

Como señalan Marsh y Stocker, en su libro Teoría y Métodos de la Ciencia Política, citado por Arnoletto (2013), el análisis de los conflictos requiere buscar debajo de la situación superficial para hallar las causas de fondo. El problema real suele diferir de la “presentación del problema”.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que cuando una situación genera más apasionamiento del justificado y comprensible, es muy probable que haya en juego factores encubiertos. Situaciones aparentemente triviales suelen agravarse

si no se profundiza el análisis de sus causas, que pueden gestar luego conflictos graves.

De lo señalado, queda establecido que en el presente reporte de investigación nos encontramos ante un conflicto real, debido a la diferencia entendida en intereses jurídicos, en agravio de un grupo de personas, denominados víctimas o agraviados, y la falta de una norma procesal penal que proteja de manera oportuna sus derechos reclamados.

### 2.1.3 Conceptualización del conflicto social

Para una mejor comprensión del tema, es necesario realizar una conceptualización desde el punto de vista moderno y acorde a nuestra realidad, con lo cual se busca encontrar una forma de solución a la problemática planteada.

Es así que, en la conceptualización moderna del conflicto, según Arnoletto (2013), han influido ideas tales como Progreso, Democracia, Libertad, siendo alguno de ellas las siguientes:

- El conflicto surge en una situación de interacción entre dos o más partes.
- El conflicto surge en situaciones de escasez de posiciones y recursos, sobre los que hay pretensiones incompatibles de las partes.
- El conflicto revela una situación en la que se aprecia que las ganancias de las partes solo se producen a costa de las pérdidas de otras partes.
- La situación de interacción consiste esencialmente en acciones y reacciones mutuamente opuestas.
- El conflicto supone una tendencia temporaria hacia la dislocación de la interacción entre las partes, con incrementos de costos para todas las partes.
- El conflicto supone demandas de cambios en las normas que regían el equilibrio anterior y en las expectativas que había antes de que el conflicto se planteara.
- A lo largo de su proceso, salvo momentos de bloqueo, el conflicto no interrumpe la interacción entre las partes: refuerza las fronteras del grupo, fortalece su cohesión, simplifica su complejidad, aclara objetivos, remodela las normas grupales y mantiene la interacción, pero siempre en condiciones de tensión.

Por otra parte, el tema de la conceptualización del Conflicto Social no es un tema estático, siendo un tema metamorfofóico, debido a que la sociedad va evolucionando y cambiando socialmente con el transcurrir de los años. Es por ello, que en el contexto global actual de los conflictos sociales se dan los siguientes conflictos político-sociales: La producción de inseguridad social, la complejidad del mundo contemporáneo, el crimen organizado global, la guerra imperial contra el terrorismo, el fenómeno social de la inseguridad ciudadana, y hacia una posible gobernabilidad de los conflictos.

Entonces, de lo señalado en la conceptualización moderna, así como en los conflictos políticos sociales globalizados, se colige que la problemática que se plantea en la presente investigación científica está relacionado al cambio de normas, entiéndase que cuando se hace mención de esto último no nos referimos a la derogación de una norma, sino a la mejora y perfección de la norma procesal penal ya establecida en la ley, con la finalidad de garantizar el derecho de un grupo de personas que forman parte de la sociedad, quienes se encuentran disconformes, debido a que su derecho reclamado no es resuelto por el Estado de manera oportuna, lo que genera un descontento social.

#### 2.1.4 Niveles de conflicto social

Para Alzate (1994), en su artículo sobre Teoría del Conflicto, señala que los niveles de conflicto son los siguientes:

**a. Conflicto intrapersonal o intrapsíquico:** En este nivel el conflicto ocurre dentro de los individuos. El origen de los conflictos incluye ideas, pensamientos, emociones, valores, predisposiciones, impulsos, que entran en colisión unos con otros. Indudablemente, en esta clase de conflicto nos encontramos ante un conflicto subjetivo, ideal y psíquico de las propias personas.

**b. Conflicto interpersonal:** Este tipo de conflictos ocurre entre las personas individuales: marido y mujer, jefe y subordinado, amigos, etc. La mayoría de la teoría sobre negociación y mediación se refiere a la resolución de los conflictos interpersonales.

**c. Conflicto intragrupal:** Este tipo de conflicto se da dentro de un pequeño grupo: dentro de las familias, corporaciones, clases, etc. En este nivel se analiza

como el conflicto afecta a la capacidad del grupo para resolver sus disputas y continuar persiguiendo eficazmente sus objetivos.

**d. Conflicto intergrupalo:** En este último nivel el conflicto se produce entre dos grupos: dos naciones en guerra, sindicato y patronal, etc. En este nivel el conflicto es muy complicado debido a la gran cantidad de gente implicada y a las interacciones entre ellos.

De los niveles mencionados precedentemente, se colige que nuestra problemática se encuentra establecida en el nivel intergrupalo, debido a que la problemática se suscita a nivel judicial -al inicio del procedimiento penal-; siendo que, por una parte existe un grupo de personas denominados víctimas o agraviados, quienes pretenden que se les resuelva sus derechos reclamados ante la justicia de manera oportuna y eficaz, ello, ante la rémora en la calificación de sus denuncias de parte; y por otra parte, se encuentra el Ministerio Público, quien no emite sus Disposiciones dentro de un plazo razonable, ocasionando un descontento en el primer grupo de personas precitadas.

#### 2.1.5 Objetivos del conflicto social

Sobre el tema, se ha expresado que el objetivo del conflicto es el control de los escasos recursos, los cuales se presentan bajo formas de poder, riqueza y prestigio; por lo tanto, según los tipos de conflictos se podrán establecer otros recursos o especificarlos mejor. Por ejemplo, en los casos de conflictos internacionales, un recurso importante es el territorio; en los casos de conflictos políticos un recurso codiciado es el control de los cargos en competencia; y en el caso de conflictos industriales, los recursos en juego son las relaciones de autoridad y de mando.

Así mismo, Arnoletto (2013), haciendo mención a lo comentado por Percy Calderón Concha, en su comentario sobre Teoría de los Conflictos, señala que los objetivos de los conflictos se relacionan casi siempre con procesos de cambio: con mucha frecuencia el conflicto se refiere a quienes tienen que cambiar; que es lo que hay que cambiar; quien tiene que pagar el cambio; cual es el precio y cuándo y cómo debe pagarse.

Como se puede apreciar, los objetivos del conflicto están determinados a la problemática o situación de un determinado tipo de conflicto que se vive en una



sociedad, razón por lo cual, en el caso de un conflicto jurídico, será necesario analizar y encontrar ese recurso que llevara como consecuencia a una mediación satisfactoria.

## 2.2 Teorías, resolución de los conflictos y enfoques para abordar la Teoría del Conflicto Social

### 2.2.1. Teorías del conflicto social

Conforme a lo mencionado líneas atrás del presente reporte de investigación, está demostrado que el conflicto social ha generado un abundante número de reflexiones teóricas, fundamentalmente desde el campo de la sociología, así como en el campo de la política, la psicología, la filosofía, etc.

Por otra parte, las teorías de todo conflicto social buscan explicar cómo la sociedad necesita tanto leyes y estabilidad como desacuerdo y a fin de lograr Integración social lo que puede conseguirse ya sea con consenso o con coacción. En cualquier caso, el conflicto es el factor del progreso, que se basa en la formación de grupos de cambio y acción social, a fin de obtener la integración, mediante pactos o acuerdos con el resto de los actores o sectores sociales, de nuevas relaciones o estructuras, que propician los grupos de presión o interés de los artífices del cambio. Es, por tanto, que la teoría de los conflictos sostiene que estos no son ni buenos ni malos en sí, sino que son sus efectos o consecuencias los que determinan que un conflicto sea bueno o sea malo.

Justamente, estos efectos o consecuencias de la teoría de los conflictos que se encuentran plasmados en la problemática del presente reporte de investigación, y que está referido a la necesidad de una norma procesal penal que proteja a un grupo de personas –denominados agraviados o víctimas-, será determinante para mencionar en su oportunidad si el conflicto fue trascendente o no.

Además, como señala Pedro-Luís Lorenzo Cadarso, dentro de las principales teorías sobre el Conflicto Social se puede hablar de dos grandes concepciones:

**a. Teoría consensualistas.** Las organizaciones de cualquier sistema social tienden a la autocomposición entre los actores y las fuerzas que articulan sus estructuras y su funcionamiento. Los conflictos son pues situaciones anómalas, fruto de una alteración en el discurso normal de la

vida social, de manera que tenderán a ser explicados en términos espasmódicos.

**b. Teoría conflictivistas.** La sociedad encierra dentro de sí una serie de contradicciones y objetivos colectivos contrapuestos que provocan confrontación de intereses. Por esta razón, el conflicto es inherente a cualquier dinámica social es un imperativo estructural y un motor del cambio social.

De lo mencionado en las teorías precitadas, se advierte que la teoría conflictivista es la teoría que guarda relación con la confrontación de intereses que existe entre el Estado y la víctima, siendo este último el interesado de que exista una norma procesal penal expresa que ampare su derecho reclamado, en un plazo oportuno y eficaz.

#### 2.2.2. Resolución de conflictos

Se define como el conjunto de conocimientos y habilidades para comprender e intervenir en la resolución pacífica y no violenta de los conflictos. Es una disciplina que contiene muchas otras cosas, desde las matemáticas y la física teórica a la biología humana.

Así mismo, se define como aquellas situaciones de disputa o divergencia en las que existe una contraposición de intereses, necesidades, sentimientos, objetivos, conductas, percepciones, valores, y/o afectos entre individuos o grupos que definen sus metas como mutuamente incompatibles.

Por otra parte, sin dejar de lado los enfoques que concurren para resolver los conflictos -lo cual se verá más adelante-, es de señalar que existen únicamente tres vías para resolver cualquier conflicto, siendo necesario decidir cuál de ellas es la más adecuada de cara a abordar cada conflicto y las consecuencias que pueden tener, siendo las siguientes según Muñoz y Ramos (2004):

**a. Vía del Poder.** Es la capacidad o las posibilidades que tiene una persona de conseguir su objetivo, haciendo que la otra persona realizará actuaciones que sin la influencia de la primera probablemente no harían. No siempre el poder es negativo. Puede llegar a serlo cuando se abusa de su uso negando a la otra parte la posibilidad de defender sus intereses.

**b. Vía del Derecho.** El derecho es un sistema de normas que pretende regular los comportamientos. Este sistema determina la existencia de una serie de conductas prohibidas y un catálogo de sanciones para estas conductas, que son impuestas por el sistema judicial. La capacidad de resolución corresponde al poder judicial, que resuelve en función de lo que dice la ley.

**c. Vía del Interés.** El objetivo de esta vía es llegar a un entendimiento entre las partes en conflicto, de forma que les permita encontrar soluciones que satisfagan a todas ellas. Las partes deben colaborar para encontrar una solución. Son ellas a quienes se les reserva la capacidad de decidir la solución que mejor les satisfaga, que está basada necesariamente en su interés, es decir, en lo que las partes quieran.

Esta última vía es la que más concuerda con la problemática que se plantea en la presente investigación, debido a que de por medio hay un interés de un grupo de personas, llamados agraviadas o víctimas, que pretenden que se les satisfaga y reconozcan sus derechos reclamados legalmente de manera eficaz y pronta.

### 2.2.3. Enfoques para abordar la Teoría del Conflicto Social

Sobre el tema, existen tres enfoques para abordar los conflictos:

#### **a) Enfoque jurídico-moral o normativo.**

Trata de abordar el conflicto aplicando una serie de normas jurídicas o morales. Es útil cuando existe un consenso básico entre las partes sobre esas normas y lo que se discute es la aplicabilidad de estas en el caso concreto. Cuando la divergencia predomina sobre el consenso el enfoque normativo necesita de la fuerza para mantener zanjado el conflicto.

#### **b) La negociación o regateo coercitivo.**

El conflicto se considera omnipresente, ya que se presupone que se debe a una tendencia a dominar, inherente al individuo en sociedad, o imputable al menos a la escasez material. Las relaciones sociales son una pugna entre dominantes y dominados, por lo que el conflicto solo puede zanjarse o arreglarse, pero no resolverse.

### **c) Resolución de conflictos.**

Se entiende una situación en que las partes establecen unas relaciones, sin temor, que resultan aceptables para todos según sus preferencias individuales. Además, estas relaciones deben reflejar un *perfecto conocimiento* que elimine el riesgo de que la violencia estructural convierta a una de las partes en *esclavos felices*. Cuando un conflicto queda resuelto la situación se mantiene ya que las partes están satisfechas, es decir el conflicto está resuelto.

## **2.3 Relación de la Sociología Jurídica, el Control Social y la Política Criminal del derecho penal con la Teoría del Conflicto Social**

### **2.3.1 La sociología jurídica**

Como señala de la Rosa Pacheco, la sociología jurídica esta avocada al estudio de los comportamientos externos de los seres humanos que conviven en una sociedad que puede ser causa y efecto de la vigencia de normas jurídicas, incluyendo los comportamientos de incumplimientos. En ocasiones, a pesar de la intención del legislador de que se realicen determinadas conductas previstas en la Ley, éstas no se producen. (...) La sociología jurídica, estudiará los comportamientos de los hombres y de sus instituciones en sociedad, fundamentalmente por el hecho social de existir una regulación jurídica, buscará las causas y los efectos en las conductas (Peña, 2011).

De lo mencionado se colige que la sociología jurídica lo que busca es estudiar el comportamiento o conducta de las personas dentro de su convivencia en la sociedad, y a su vez verificar si estas conductas cumplen o no las normativas vigentes. Puede ser el caso de que algunas normas no son del agrado de las personas y por lo tanto no lo cumplen, o como también puede darse el caso que las normativas vigentes contengan vacíos o lagunas legales; siendo que, ante esta situación, y al existir una disconformidad de la sociedad, se crea un conflicto social, siendo necesario buscar una solución a dicho conflicto.

Además, como señala Seminario Ojeda, no debemos dejar de lado que la sociología jurídica, llamada también sociología del derecho, es la rama de la sociología, cuyo objeto es el estudio de la conducta humana y el fenómeno jurídico como forma particular de las relaciones sociales. Es justamente este fenómeno

jurídico que crea el conflicto social en una sociedad, siendo importante esta rama de la sociología a fin de buscar una solución a la problemática social (Peña, 2011).

### 2.3.2 El derecho penal como medio de control social

La sociedad a lo largo de la historia ha tenido una serie de normativas de convivencia, así como instituciones o personas encargadas de hacer cumplir dichas normas sociales.

Es por ello, haciendo una retrospectiva a todo lo largo de la civilización humana, identificamos que todos los grupos humanos que se asentaron en un determinado territorio crearon mecanismos o medios de control social, a fin de preservar un mínimo de orden en las relaciones de los individuos. (...) El orden social se construye constantemente por el hombre en su relación con los otros hombres, de acuerdo a la concepción del mundo imperante en cada momento histórico. Para asegurar el mantenimiento de ese orden social se establecen una serie de reglas de conducta (normas sociales) y también mecanismos para asegurar esas reglas de conducta (el control social) (Peña, 2011).

Es entonces en donde el derecho penal<sup>1</sup>, como rama del derecho público, y facultad exclusiva del Estado, a través del *ius puniendi*, es el encargado de mantener el orden social, verificando que se cumplan las normas legales, así como castigando su incumplimiento. Dicho de otro modo, es el derecho penal que determina qué transgresiones contra el orden social constituyen delito, amenazando con la pena como consecuencia jurídica por la realización de aquel.

Por lo tanto, el control social es la base fundamental de cualquier sistema social, constituyendo la ordenación de la vida del hombre en sociedad, a partir de toda una ordenación reglada que recoge formas de actuar y formas de reaccionar (Peña, 2011).

Lo cierto del caso es que a través del control social se busca que dentro de la sociedad las personas en su *modus vivendi* convivan en paz y armonía, siendo que, en caso de incumplimiento se originaría un conflicto social por el no respeto

---

<sup>1</sup>Lo más característico del derecho penal es el hecho de ser sancionador de conductas delictivas, el castigo es lo propio del derecho penal por eso su consecuencia más típica es la pena aun cuando existen otras principalmente las llamadas medidas de seguridad, luego las consecuencias jurídicas del derecho penal y las medidas de seguridad. ZEHNDER, J.

de las normas legales establecidas en la Ley, fijadas por el Estado, y aceptadas por la sociedad.

Ahora bien, el ámbito del control social se divide en: medios de control social informales y medios de control social formales.

#### **a) Medios de control social informales.**

Son todos aquellos mecanismos de control social que se agrupan a partir de instituciones sociales, cuyas ordenaciones o reglas sólo son obligatorias para determinados miembros, no se encuentran reglamentadas en el derecho positivo. Se reconoce como el proceso de socialización primaria (Peña, 2011).

Se entiende a este mecanismo de control social a las normas morales o éticas previstas en nuestra sociedad, así como las normas internas en una institución, las mismas que no se encuentran previstas en nuestro ordenamiento jurídico, empero, son obligatorios para determinados miembros de la sociedad, como por ejemplo la familia, en el trabajo, etc.

#### **b) Medios de control social formales.**

Este mecanismo de control social, contrario al anterior, si establece las normas de estricto cumplimiento para toda la comunidad en una sociedad. Sus normas si se encuentran previstas en el ordenamiento jurídico, siendo imperativas y coercitivas, y su incumplimiento genera una sanción, la misma que es ejercida por el Estado, a través del Derecho Penal.

Es en este momento que el control social se convierte en punitivo, siendo que, el control social punitivo institucionalizado como punitivo se ejerce sobre la base de un conjunto de agencias estatales que suele llamarse sistema penal (Reátegui, 2014).

### **2.3.3 Política criminal**

La palabra política proviene del latín "*politicus*" y del griego "*politikós*", que significa "de los ciudadanos" o "del Estado". A su vez, la palabra criminal, está referido a un acto o hecho humano que vulnera lo dispuesto por la ley, y como consecuencia se incurre en un tipo penal previsto en nuestro catálogo penal.

Por ello, se señala que la política criminal está, en particular, relacionada con la criminología y la teoría de la pena. Antes de la aparición de la criminología, la política estatal contra esta última se inspiraba en la concepción de un derecho penal basado en la culpabilidad y la retribución. La pena era así el único medio para disuadir a las personas de cometer delitos, y una vez cometidos, para restablecer el orden perturbado. Con el positivismo italiano, que está relacionado con el origen de la criminología y que constituyó, en el siglo XIX, la culminación del progreso de las ciencias naturales, la negación de la culpabilidad y de la pena retributiva entrañó un renacimiento en el discurso y la práctica, en el ámbito de la lucha contra la delincuencia (Hurtado, 2005).

Con estas ideas preliminares, y sobre el tema, el Dr. Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, haciendo mención a lo señalado por Franz Von Litz, indica que la política criminal es el conjunto sistemático de principios, garantizados por la investigación científica de las causas del delito y de la eficacia de la pena, con arreglo a los cuales debe conducir el Estado la lucha contra el delito, por medio de la pena y de instituciones similares a ella. Entendamos esta última parte, cuando se refiere a las instituciones de un Estado encargados de luchar contra el delito y poner en práctica las normas penales, se refiere a la Policía Nacional del Perú –en primer lugar, por tener contacto directo con la delincuencia-, el Ministerio Público, el Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y los Establecimientos Penitenciarios (Citado en Peña, 2011).

Ahora bien, el concepto de política en sí, no solo tiene una fuerte influencia para gobernar una nación, sino también tiene una fuerte influencia para quienes se dedican a legislar, quienes tienen por mandato constitucional expedir normas jurídicas -nos referimos a los congresistas, quienes son parte del poder legislativo-. (...) En ese sentido, la política ingresa precisamente a este escenario de la expedición de normas jurídicas, y, obviamente, ingresa al terreno de las normas jurídico – penales (Reátegui, 2014).

Así las cosas, se puede decir que la Política Criminal es considerada como el estudio o investigación científica realizado por los órganos de gobierno, específicamente los legisladores u otras instituciones públicas competentes facultados por ley, con la finalidad de hacer frente a la criminalidad que afecta a un Estado en un determinado momento, o buscar una solución a la problemática

existente en una norma en blanco o con laguna legal, con el propósito de encontrar soluciones oportunas y eficaces en la disminución de los niveles de delincuencia, así como a la insatisfacción social, respetando el Estado de Derecho y el principio de legalidad vigente.

Por otra parte, la política criminal en los últimos años ha seguido la suerte de una redefinición, en cuanto a los objetivos del derecho penal; esto es, se ha producido un desplazamiento de los bienes jurídicos personalísimos (la vida, el cuerpo, la salud, la libertad, etc.) a intereses jurídicos, que dan la idea de estructuras difusas, pues, recogen una protección colectiva, llamada comúnmente “seguridad ciudadana” como bien jurídico tutelado (Reátegui, 2014).

En nuestra actual sociedad peruana, se advierte la existencia de dos fenómenos criminológicos que en estos últimos años han sido materia de importancia por los legisladores, nos referimos a la política criminal en los delitos de corrupción de funcionarios y la inseguridad ciudadana. Estos dos fenómenos criminológicos citados, han sido materia de estudio y de emisión de normas legales que traten de prevenir su incidencia en nuestra sociedad; sin embargo, no se han obtenido resultados favorables.

Es en esta parte, donde la política criminal produce una insatisfacción en la sociedad, quienes se encuentran disconformes por la poca eficacia del Estado en la lucha contra estas clases de delitos, lo cual, como consecuencia genera también un conflicto social dentro de la sociedad, debido a que los perjudicados están interesados en que el Estado encuentre una solución normativa y social a esta problemática. En nuestro caso, y a lo dicho, también existen normas legales o procesales que no satisfacen a un determinado grupo de personas dentro de la sociedad, como es el caso de las víctimas o agraviados, que, ante la presentación de sus denuncias de parte ante el Ministerio Público, esta Institución no cumple en atender y responder su pedido de manera oportuna y eficaz, creando un malestar social, es por ello, que a través de la política criminal se busca dar una solución a dicha problemática social.

#### 2.3.4 Principios de la política criminal

Como toda institución, la política criminal se ciñe a directrices que encaminan su buen desempeño en la práctica jurídica. Es por ello, como señala el profesor



alemán Jescheck (2014), los criterios de justicia en la política criminal se entienden sobre todo en: el principio de culpabilidad, el principio del Estado de Derecho y el principio de humanidad.

**a) Principio de Culpabilidad.** Significa que la pena estatal únicamente puede estar fundada en la comprobación de que al autor le puede ser reprochado personalmente su hecho. Es decir que al agente de un delito tiene que comprobársele la comisión de la infracción normativa por parte de éste, contrario sensu, de no ser así, no se le puede repudiar penalmente. Asimismo, debe existir una proporcionalidad entre la pena y la culpabilidad.

El principio de culpabilidad es entendido como un principio constitucional (*nulla poena sine culpa*).

**b) El principio del Estado de Derecho.** Este principio se basa en mérito al respeto que debe tener la política criminal a la Constitución y al principio de legalidad -debe estar previsto en nuestro ordenamiento jurídico-. Asimismo, se entiende que las normas legales que el Estado pretende emitir a fin de combatir la criminalidad coyuntural, no deben de atentar contra los derechos fundamentales que establece la Constitución, así como las que se encuentran establecidas y reconocidas en normas supranacionales –como los derechos humanos-, a la cual nuestro país es parte.

**c) El principio de Humanidad.** De acuerdo a este principio, la imposición y ejecución de las penas debe tener en cuenta la personalidad de acusado y, en su caso, del condenado, teniendo que hacer frente a la sanción de forma humana y responsable para procurar devolverle a su vida en sociedad. Este principio posibilita la derogación de la pena de muerte, la castración de peligrosos delincuentes sexuales, así como otras penas deshonrosas.

Lo señalado precedentemente, guarda relación con lo dispuesto en el artículo 139° numeral 22 de la Constitución, el mismo que señala que *el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación*

*del penado a la sociedad*. Es por ello, la importancia de este principio dentro de la política criminal.

### 2.3.5 Derecho penal y política criminal

La política criminal se compone del conjunto uniforme de criterios rectores de lo que debe ser el fin del Derecho Penal y de la pena en una sociedad determinada. Por ello, como señala el profesor Jescheck (2014), la política criminal se ocupa de la pregunta acerca de cómo dirigir al Derecho penal para poder cumplir de la mejor forma posible su misión de proteger a la sociedad.

Como se puede ver, el derecho penal y la política criminal siempre se encuentran ligados entre sí, ello, debido a que el derecho penal necesita de la política criminal, a fin de poder combatir de manera eficaz y oportuna la criminalidad que se da en un determinado momento, lo cual incluso genera un conflicto dentro de una sociedad, siendo por ello necesario buscar la solución a la problemática social.

## CAPITULO III

### LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y EL PLAZO RAZONABLE DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LAS NORMAS SUPRANACIONALES

#### 3.1 La Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Plazo Razonable en la Declaración Universal de los Derechos Humanos

##### 3.1.1 Consideraciones preliminares

Para una mejor comprensión del significado de la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho al plazo razonable, es necesario conocer el tratamiento y protección que le dan a estos derechos diversos tratados internacionales, como por ejemplo, y en nuestro caso, la Declaración Universal de los Derechos Humanos; sin embargo, conforme veremos más adelante, no solo este texto supranacional regula estos dos derechos precitados, sino que también existen otras normas supranacionales que regulan y protegen estos derechos, y que forman parte del Sistema Interamericano de los Derechos Humanos.

Es que a lo largo de los años los Estados americanos, en ejercicio de su soberanía, han adoptado una serie de instrumentos internacionales que se han convertido en la base de un sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos. Dicho sistema normativo denominado “Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano” reconoce y define estos derechos, establece obligaciones tendientes a su promoción y protección, y crea órganos destinados a velar por su observancia (Organización de los Estados Americanos Corte Interamericana de los Derechos Humanos, 2012).

Además, en el sistema de protección de los derechos humanos rige la obligación general que se refiere de los derechos esenciales del hombre por parte de los Estados, éstos tienen obligaciones primarias que consisten en el respeto y garantía a los derechos humanos, y obligaciones secundarias que se refieren a la responsabilidad por el cumplimiento o violación de las obligaciones primarias (Chaname, 2008).

Por otra parte, se tiene que con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial coexisten dos sistemas de protección de los derechos humanos: el nacional o interno, y el internacional. El segundo sistema se ha caracterizado por la

pluralidad de fuentes y mecanismos de protección. Existen instrumentos que tienen vigencia en todo el planeta, y otros que sólo se aplican en el ámbito regional, los cuales reconocen y protegen los mismos derechos, inherentes a la dignidad de todas las personas. En ellos se instituyen organismos y mecanismos, jurisdiccionales y no jurisdiccionales, para proteger esos derechos, y por consiguiente para interpretar, de manera vinculante, los tratados en esa materia. Ante esta diversidad de fuentes y mecanismos, la doctrina internacional ha destacado la importancia de su aplicación armónica para lograr su propósito único: lograr la tutela efectiva de los derechos humanos (Silva, 2011). Pero en la realidad no solo se protege este último derecho universal señalado, sino al conjunto de derechos que se encuentran reconocidos por esta normativa supranacional, como por ejemplo el derecho de igualdad ante la ley, el de que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo (dentro de un plazo razonable), a la vida, la libertad, la seguridad de la persona, etc., en razón de que los derechos humanos no deben ser objeto de jerarquías (Martínez, 2008), debido a que no hay ninguno más importante que el otro, siendo todos estos derechos iguales en jerarquía porque están sistematizados, siendo por ello derechos indivisibles, interdependientes, integrales y complementarios.

Justamente nuestro país, como parte de este tratado internacional<sup>2</sup> reconoce estos derechos internacionales in comento, y como tal se encuentra en la obligación de velar por su cumplimiento. Al respecto, la Constitución Política del Estado de 1993, en la Cuarta Disposición Final y Transitoria<sup>3</sup> señala que *las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce*

---

<sup>2</sup> Debido a que participó en la aprobación del proyecto de Declaración, el cual se sometió a votación el 10 de diciembre de 1948 en París, y fue aprobado, por los que entonces eran los 58 Estados miembros de la Asamblea General de la ONU, con 48 votos a favor, habiendo votado nuestro país a favor de la aprobación.

<sup>3</sup> Siguiendo la concepción normativa de la Constitución el Tribunal Constitucional Peruano ha establecido, con relación a las disposiciones finales y transitorias, que estas constituyen auténticas "disposiciones constitucionales, que tienen fuerza vinculante y, por ello, integran el parámetro de control en cualesquiera de los procesos constitucionales" (*Caso setenta y cuatro Congresistas de la República, contra los artículos 1, 2, 3 y la primera y segunda disposición final y transitoria de la Ley N° 26281, Exp. N° 005-2003-AI/TC. Fundamento N° 21*). En consecuencia, la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución es una regla de interpretación de los derechos fundamentales de rango constitucional y de carácter obligatoria para todos los que aplican e interpretan las normas relativas a los derechos y libertades que reconoce la Constitución.

La norma en comentario fue incorporada a la Constitución como una disposición final y transitoria, a pesar de su importancia para la interpretación de los derechos y libertades que la Constitución reconoce. Tiene su antecedente inmediato en el artículo 10.2 del Título I, sobre derechos y deberes fundamentales, de la Constitución Española de 1978 (*Constitución Española Artículo 10*). Al tratarse de normas similares, casi idénticas, consideramos válido tener en cuenta lo que han establecido la doctrina y la jurisprudencia constitucional española con relación a esta regla de interpretación constitucional de los derechos".

*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.* Es en mérito a esta norma constitucional que nuestro país reconoce de manera expresa ser parte de este texto supranacional citado. Asimismo, no debemos olvidar que el Perú tiene el deber de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, conforme a lo dispuesto en el artículo 44° primer párrafo de la Constitución.

En términos generales la relación entre la norma internacional señalada precedentemente y la constitucional es directa y fluida, aunque los modos y sobre todo las relaciones de jerarquía normativa tienen soluciones diferentes, de acuerdo al modelo político jurídico adoptado por los Estados. Una primera cuestión inspirada en principios, pero también en la evolución histórica de la conquista de la democracia, nos lleva a una constatación sustantiva: los derechos fundamentales se estructuran y son reconocidos como una limitación al poder estatal, que se sanciona constitucionalmente. Como sabemos, por su propia naturaleza estos derechos fundamentales que se refieren a la vida, a la libertad, a la igualdad ante la ley y a la seguridad de las personas, entre otros, son universales. A su vez, la Constitución es siempre un acuerdo y una concreción política y jurídica, que es sólo válida para el Estado nacional que se rige por ella (Bernal, 1999). Es así, que estos derechos fundamentales precitados, entre otros, se encuentran descritos de manera exclusiva en el artículo 2° de la Constitución Política del Estado, específicamente en lo que en teoría se denomina “dogmática constitucional”, o “parte dogmática”.

Abundando a lo señalado, se debe tomar en cuenta que una Constitución puede cambiar su modelo político de gobierno y pasar de un régimen presidencial a otro de tipo parlamentario; pero no podría, en cambio, suprimir el derecho a la vida o restringir las libertades individuales, al extremo de declarar que unos hombres son libres y otros no, según su raza o su color (Bernal, 1999).

Lo cierto del caso es que, a la fecha, y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 44° de la Constitución Política del Estado, el Perú a fin de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, ha creado diferentes normativas que garanticen su cumplimiento. Una clara muestra de ello es la aprobación del Plan Nacional de Derechos Humanos 2014 – 2016, mediante el Decreto Supremo N°

005-2014-JUS, el cual fue publicado en el diario Oficial el Peruano en fecha 05 de julio del año 2014, y que estuvo a cargo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. El dispositivo legal citado consta de cuatro (04) lineamientos estratégicos, como son: 1) Promoción de una cultura de derechos humanos en el Perú; 2) Diseño y fortalecimiento de la política pública de promoción y protección de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, 3) Diseño y ejecución de políticas a favor de los grupos de especial protección, y 4) Fortalecimiento del ordenamiento jurídico interno, a través de la implementación de instrumentos internacionales para la promoción y protección de los derechos humanos. Asimismo, en dicha norma legal se ha dispuesto que los Ministerios, las entidades públicas, los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales, adopten las medidas necesarias para la implementación de la citada norma, estando a cargo del monitoreo y supervisión de su cumplimiento el Ministerio precitado.

Por su parte, y en relación a lo mencionado en el párrafo precedente, Chaname (2008) señala que es significativo al respecto que en la Declaración se citen expresamente las violaciones de derechos humanos como uno de los principales obstáculos a la realización del derecho al desarrollo. Es el artículo 6º, en su párrafo 30, el que señala que “los Estados deben adoptar medidas para eliminar los obstáculos al desarrollo resultantes de la inobservancia de los derechos civiles y políticos, así como de los derechos económicos, sociales y culturales”.

En ese sentido, en nuestro país el respeto a los derechos humanos debe ser de estricto cumplimiento por todas las instituciones públicas, valga decir gobierno central, gobiernos regionales y gobiernos locales, así como por los organismos autónomos, siendo el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos la institución encargada y responsable de velar que se cumpla la vigencia de este derecho internacional, así como crear estrategias de protección de estos derechos universales.

### 3.1.2 Origen y evolución histórica de los derechos humanos

Durante el transcurso de la creación y evolución histórica de los derechos humanos han influido distintas corrientes del pensamiento filosófico, religioso, político y jurídico; sin embargo, siempre el elemento central de esa idea y finalidad ha sido la preocupación por la persona humana, su vida, su libertad, su

igualdad, su dignidad, su cultura, su felicidad, como expresiones individuales y colectivas de su ser, que merecen las mayores consideraciones por parte de sus iguales.

El origen de la formulación de los derechos humanos ha sido un proceso largo que arranca en los albores mismos de la constitución de la sociedad humana. Naturalmente, los hechos de la sociedad y la cultura han ido influyendo de manera determinante en los acentos que se ha puesto en las diferentes épocas. La evolución doctrinaria del derecho a la vida, la libertad de pensamiento o la igualdad política, tienen siempre antecedentes en hechos sociales, en la crueldad de los castigos, en la lucha contra las tiranías o contra la intolerancia religiosa. Los derechos humanos no son la evolución de una idea abstracta, encarnan lo más profundo de la experiencia humana frente al dolor, la crueldad y el despotismo (Salgeiro, 2008). Además, esta evolución histórica se ha dado en mérito a corrientes doctrinarias, basadas en el pensamiento liberal, socialista o del humanismo cristiano, los mismos que se han dado en diferentes épocas de la historia humana.

A lo señalado, en una era más reciente, surgen pensamientos de personas con tendencia liberal, quienes a través del ius naturalismo buscan una protección de los derechos naturales de la persona, así como una relación entre derecho y democracia. Ello, motivo la independización de algunos Estados a través del levantamiento del pueblo contra el no reconocimiento de la igualdad, de la propiedad, de la nacionalidad, la libertad, entre otros. Una clara muestra de ello es la independencia de los Estados Unidos, pero que alcanza un nivel de universalidad con la Revolución Francesa, por medio de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789. Esta corriente liberal originada en Europa también llegaría a América Latina en su momento, siendo tomado en cuenta por algunos precursores de Sudamérica.

Posteriormente surgieron grupos de personas con pensamiento liberales, el papel de la iglesia católica ha sido importante en diferentes épocas en la contribución y aporte de algunos derechos ya mencionados en ese entonces. Sobre el tema, Salgueiro (2008) menciona que el papel de la Iglesia en el desarrollo histórico y filosófico de los derechos humanos es una gran constante, especialmente en el mundo occidental. Pero es en el siglo XVIII cuando se generan Encíclicas Papales

que van a tener enunciados trascendentales, especialmente por una preocupación social, más allá de los derechos individuales. En 1882, León XIII, preocupado por el problema social, promulga la Encíclica “*Rerum Novarum*”, en la que el Papa expresa su angustia ante lo que llama la “miseria inmerecida” de los trabajadores. Posteriormente, se derivan otras encíclicas no menos importantes como la “Cuadragésimo Año del Papa Pío XII”, en 1931, que proponía soluciones teóricas y prácticas al conflicto social y la “*Mater e Magistra*” y “*Pacem in Terris*”, formuladas por Juan XXIII, conocido como el pontífice de la socialización por esas encíclicas.

Como consecuencia del transcurso del estadio histórico, se tiene que en la Primera Guerra Mundial la Sociedad de Naciones impulsó los Convenios de Ginebra sobre seguridad, respeto y derechos mínimos de los prisioneros de guerra, y en 1948, tras la Segunda Guerra Mundial, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el documento titulado “Declaración Universal de Derechos del Hombre”, conjunto de normas y principios, garantía de la persona frente a los poderes públicos.

Justamente, el momento crucial de universalización y estandarización de los derechos humanos ocurre a partir de la finalización de la Segunda Guerra Mundial, con el advenimiento del reconocimiento de una rama nueva del Derecho Internacional: el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la generación de un amplio sistema de mecanismos de protección de los derechos humanos en el ámbito de las Naciones Unidas y los correspondientes sistemas regionales (Salgueiro, 2008).

O' Donnell (1988), señala al respecto que “el derecho internacional de los derechos humanos surge como nueva rama del derecho internacional, esencialmente después de la Segunda Guerra Mundial, destinado a establecer una suerte de orden público entre los Estados, en beneficio de la persona humana”. Añade que “las grandes declaraciones de 1948, aunque no fueron consideradas vinculantes en la época de su promulgación, han adquirido ese carácter con el correr de los años, porque los Estados paulatinamente han pasado a atribuirles esa calidad. Incluso, en cierta forma, la jerarquía usual entre las declaraciones y los tratados se ha invertido en el caso de los grandes instrumentos de derechos humanos aplicables en nuestro hemisferio, pues las grandes declaraciones de



1948, en vez de carecer de obligatoriedad, son de fundamental importancia al ser vinculantes para todo país del continente”.

Entonces, tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, han generado en nuestro continente, para los países que las suscribieron, el marco a partir del cual los derechos humanos se han convertido en una de sus principales orientaciones y obligaciones de derecho internacional. Más aun, el peso de ellas puede considerarse como derecho consuetudinario internacional (Bernal, 1999).

En ese sentido, de lo dicho y conforme comentaremos más adelante, se tiene que el tema de los derechos humanos ha tenido una evolución histórica a lo largo de los años, teniendo aportes filosóficos, religiosos, sociológicos, doctrinarios y corrientes ideológicas, que sirvieron para que las personas tomen conciencia y reclamen el respeto de sus derechos, ya sea a través de revoluciones o independizaciones.

Los Derechos Humanos desde la Edad Antigua hasta el Imperio Romano. Para un mejor entendimiento del tema, es necesario conocer el origen de los derechos humanos desde esta edad histórica para adelante. Es cierto que la fundamentación filosófica de los derechos humanos tiene un largo período de gestación y desarrollo, por lo cual debemos dirigir la mirada más atrás en el tiempo. Incluso hasta el nacimiento de la filosofía, en civilizaciones como la egipcia, la mesopotámica y posteriormente la griega, que trabajaron fuertemente en afianzar las ideas de ley, justicia, derecho y Estado, muchísimo antes de la aparición de las disciplinas jurídicas, o bien la positivización de los derechos humanos.

En la antigua Mesopotamia el Código de Hammurabí se conoce como el primer conjunto de leyes de la historia, debido a que fue creado en el año 1760 a.c. por el rey Hammurabí, a quien se le encomendó la tarea de recopilar todas las leyes aplicables a su territorio para evitar que sus ciudadanos tomaran la justicia por sus propias manos. Dentro del contenido de sus leyes – se destacan 282 normas – se observa la aplicación de la Ley del Talió, pues los acusadores de los distintos crímenes tipificados, debían probar la verdadera comisión del delito, de lo

contrario, se convertían en acreedores de las sanciones previstas; siendo que ni el mismo rey podía cambiarlas, al igual que ocurre en la actualidad con algunas normas de rango constitucional. Asimismo, dentro de las normas contenidas se encuentra las referentes a los grupos sociales, se distingue así a los hombres libres de los esclavos o inferiores; además aquéllas sobre precios, responsabilidad de los profesionales, administración de justicia, derechos de la mujer y de los menores, derecho al matrimonio, y otras de tipo penal sobre actividades ilícitas como el robo, homicidio, muerte y lesiones. Las penas y sanciones parece que se fijaron tomando en cuenta la proporcionalidad de la falta y de la condición de su autor, tipificando entonces de antemano las condenas por cumplir, previo a ser juzgado de forma imparcial, como se ve, son muestras que constituyen las primeras manifestaciones de garantías judiciales a favor de los seres humanos; y por otro lado una forma de poner freno a las venganzas sucesivas y sin límites entre las personas<sup>4</sup>.

Posteriormente, en el año 539 a.C., los ejércitos de Ciro el Grande, el primer rey de la Persia antigua, conquistaron la ciudad de Babilonia. Pero sus siguientes acciones fueron las que marcaron un avance significativo para el Hombre. Liberó a los esclavos, declaró que todas las personas tenían el derecho a escoger su propia religión, y estableció la igualdad racial. Éstos y otros decretos fueron grabados en un cilindro de barro cocido en lenguaje acadio con escritura cuneiforme. Conocido hoy como el Cilindro de Ciro, este documento antiguo ha sido reconocido en la actualidad como el primer documento de los derechos humanos en el mundo. Está traducido en los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas y sus disposiciones son análogas a los primeros cuatro artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Años más tarde se encuentra el posterior referente fundamental en materia de derechos humanos: las civilizaciones helénicas y la aparición de la democracia, que se basaba en un nuevo concepto de libertad del hombre, dignidad humana y en el ciudadano – *no todos tenían esta calidad, pues se veía restringida a ciertos miembros de la población excluyendo a las mujeres, menores y esclavos, estos*

---

<sup>4</sup> El Código de Hammurabí no distingue entre derecho civil y derecho penal propiamente dichos, simplemente es una sucesión de leyes que enumeran los posibles casos y lo que se debe obrar en consecuencia.

*últimos necesarios para el sistema social* -. Este hecho generaba un descontento en los pensadores de esa época.

Es en este momento que la visión de justicia y ley constituye la semilla de los derechos humanos modernos, en cuanto ven la organización jurídica basada en la *polis* como limitación al poder del Estado libre, porque el esclavo era un “*instrumento parlante*” (Aguilar, 2015). Asimismo, presagian lo que se ha dejado llamar el “*estado de derecho*”. El cultivo de la filosofía en Grecia supuso un punto de inflexión entre las sociedades *creenciales* (basadas en la tradición, las revelaciones, los mitos, la fe) y el alumbramiento de un nuevo marco intelectual con fundamento en la lógica y la razón. Básicamente rechazaba la organización esclavista y ciega de la estructura social griega. Este aspecto particularmente, es de una gran importancia en la historia de los derechos humanos, en la medida que denota los inicios de la cuestionabilidad popular y de los pensadores, sobre la legitimidad de un sistema u organización social cuando éste es arbitrario (por ejemplo, basado en la prepotencia del poder, en los beneficios exagerados de la casta sacerdotal, la descendencia divina, solo por mencionar algunos, la privación de la libertad, entre otros derechos, reconocidos hoy en día).

Para Sócrates (470-399 a.C.) las leyes del Estado sirven para organizar la vida del individuo y la comunidad, por lo que, sin ley, *no se puede hablar de familia, matrimonio, educación, cultura, y la polis misma* (Aguilar, 2015). Dicho de otro modo, se entiende que el funcionamiento de la sociedad se basaba en la obediencia de la ley, con la particularidad de que los más protegidos y necesarios para la correcta convivencia grupal, en beneficio de la comunidad son los derechos de naturaleza colectiva, o como actualmente se les conoce, los derechos de corte social o colectivo.

Los Diez Mandamientos del Antiguo Testamento son otro antecedente en la historia de los Derechos Humanos; ya que estableciendo prohibiciones se reconocían valores fundamentales para los seres humanos. El cristianismo, dio origen a una nueva etapa en el desarrollo histórico de los Derechos Humanos, al proclamar la igualdad entre los seres humanos y al rechazar la violencia. Todo ello contribuyó a la aceptación de principios, especialmente entre los pueblos oprimidos y los esclavos.

Seguidamente, otra cultura de la antigüedad que reconoció los derechos humanos fue el Imperio Romano<sup>5</sup>. Fue una gran potencia organizadora, que se manifestó de forma más poderosa en el desarrollo de un amplio cuerpo de leyes: El Derecho Romano, con las características y naturaleza de un completo ordenamiento jurídico, tan desarrollado, que constituye un antecedente inmediato en materia de las relaciones propias del Derecho Privado, y algunos principios del Derecho Público, siendo que a la fecha algunos de estos derechos se vienen practicando.

Por historia se sabe que para el año 449 a.C. se habían expuesto las Doce Tablas, el principio por el cual los ciudadanos podían reclamar sus derechos y defenderse ante los tribunales. Sobre el tema, la *Ley de las XII Tablas* es considerada por la historia como la primera manifestación de normas escritas del derecho romano, y que supeditan la administración de justicia ya no a los sacerdotes, sino que crea un sistema con base en órganos o tribunales encargados de impartir justicia conforme al derecho establecido, pues tenían como principal fuente la ley. Es así que aparecieron los primeros funcionarios públicos de la administración de justicia denominados Pretores (fueron creados en año 366 a.c.). Estos magistrados romanos tenían como función principal de administrar justicia en la fase *in iure*, conceder interdictos, *restitutiones in integrum* y otras funciones judiciales, y por lo tanto podían interpretar las leyes.

Es de esta forma, que se regulan las garantías judiciales a favor de los acusados, sin embargo, en algunos casos se prevé también la aplicación del talión. Igual que ocurrió en su antecesora Grecia, el malestar por la esclavitud y las injusticias vividas genera revueltas sucesivas que mejoran la situación de los esclavos concediéndoles algunos derechos, sin embargo, la institución de la esclavitud no era discutida, sino simplemente la situación de los esclavos. Con la caída del Imperio Romano la sociedad esclavista se ve sustituida por las unidades de producción que realizaban manufactura, esto significó una suavización en la división de las clases y que además transformarían la vida económica.

Posteriormente, durante los años 636 al 653 d.C., se dieron las primeras manifestaciones de garantías individuales en el derecho español, esto a través de

---

<sup>5</sup> Ahí nació el concepto de “ley natural”, tras observar el hecho de que las personas tendían a seguir, en el transcurso de la vida, ciertas leyes que no estaban escritas, y la ley romana se basaba en ideas racionales derivadas de la naturaleza de las cosas.

los Concilios V, VI y VIII (Derecho Canónico español – Toledo). Asimismo, en el siglo XI y XII se Reglamentaron ciertas garantías individuales, documentos que fueron castellanos, leoneses y aragoneses (Martínez, 2008).

Los Derechos Humanos en la Carta Magna de 1215. Tomando en cuenta la historia, casi todos los textos de derechos humanos ubican como fecha emblemática y punto de partida del reconocimiento de los derechos humanos el año 1215, en el cual se creó la Carta Magna en Inglaterra. La Carta Magna es el documento de positivización más emblemático, puesto que más que un proceso de concertación, representó una conquista de “algunos” derechos para “algunas” personas, cuando las afectaciones y la carga de tributos por parte del Reino de “Juan Sin Tierra” en perjuicio de una clase de propietarios, implicó un primer esbozo de derechos a su favor. Este documento consagra la libertad personal, algunas garantías individuales y ciertas limitaciones al establecimiento de cargas tributarias. Su valor radica en que, más que principios declarativos universales, estableció provisiones específicas con medidas reparadoras, donde los barones podían incluso embargar castillos, bienes y posesiones reales.

Este documento se origina como consecuencia de que la nobleza, el clero y la naciente burocracia unieron sus fuerzas para obligar a los reyes a reorganizar un principio inherente en el feudalismo. Esto se dio como consecuencia de que el rey Juan de Inglaterra violara un número de leyes y tradiciones antiguas con que se había gobernado Inglaterra, sus súbditos lo forzaron a firmar la Carta Magna, la cual enumera lo que después vino a ser considerado como los derechos humanos. Entre ellos estaba el derecho de la iglesia a estar libre de la intervención del gobierno, los derechos de todos los ciudadanos libres a poseer y heredar propiedades y que se les protegiera de impuestos excesivos. Estableció el derecho de las viudas que poseían propiedades para decidir no volver a casarse, y establece principios de garantías legales e igualdad ante la ley. También contenía disposiciones que prohibían el soborno y la mala conducta de los funcionarios.

Además, y en relación a lo mencionado en los párrafos precedentes, se plantearon dos importantes principios: el primero, destinado a evitar los abusos judiciales por el que se obligaba al rey y a sus funcionarios a respetar en la aplicación de la justicia; y el segundo, se refería al establecimiento de los tributos por el que estaba prohibido exigir contribuciones a los vasallos sin previo consentimiento. Estos

derechos en un inicio eran limitados para la clase privilegiada como la iglesia y la nobleza, sin embargo, posteriormente fue reconocido en todo Inglaterra.

**Los derechos humanos en la Petición de Derechos (*Petition of Rights*).**

El siguiente hito reconocido en el desarrollo de los derechos humanos fue la Petición del Derecho, producida en 1628 por el Parlamento Inglés y enviada a Carlos I como una declaración de libertades civiles. El rechazo del Parlamento para financiar la impopular política externa del rey, causó que su gobierno exigiera préstamos forzosos y que tuvieran que acuartelar las tropas en las casas de los súbditos como una medida económica. El arresto y encarcelamiento arbitrarios por oponerse a estas políticas, produjo en el Parlamento una hostilidad violenta hacia Carlos y George Villiers, el primer duque de Buckingham. La Petición del Derecho, iniciada por Sir Edward Coke, se basó en estatutos y documentos oficiales anteriores y hace valer cuatro principios: (1) No se podrá recaudar ningún impuesto sin el consentimiento del Parlamento. (2) No se puede encarcelar a ningún súbdito sin una causa probada (reafirmación del derecho de habeas corpus), (3) A ningún soldado se le puede acuartelar debido a su ciudadanía, y (4) No puede usarse la ley marcial en tiempos de paz.

Como se puede apreciar de lo señalado, en este documento se reitera a los principios de la Carta Magna, reafirma las limitaciones del poder monárquico y el imperio de la ley. Estableció expresamente que no podían imponerse tributos sin la aprobación del Parlamento (principio de aplicación actual) y que nadie sería detenido o juzgado sino de conformidad con las leyes comunes.

El Acta de Habeas Corpus de Inglaterra. Este documento histórico tiene como antecedente la Carta Magna de 1215. El primer registro del uso de este recurso contra una autoridad establecida data de 1305, durante el reinado de Eduardo I de Inglaterra, cuando se exigió al rey que rindiera cuentas de la razón por la cual la libertad de un sujeto era restringida donde quiera que esta restricción se aplicara; sin embargo, más tarde se convertiría en la ley del Hábeas Corpus de 1640, aunque no sería hasta la ley del Hábeas Corpus de 1679 que se establece los procedimientos correspondientes.

Este documento consagró y reglamentó la protección de la libertad personal, así como fue concebida como una forma de evitar agravios e injusticias cometidas por los señores feudales contra sus súbditos o personas de clase social inferior.

**Declaración de derechos o “*Bill of Rights*”.** Es el principal documento constitucional de la historia de Inglaterra. Precisó y fortaleció las atribuciones legislativas del Parlamento frente a la Corona y proclamó la libertad de las elecciones de los parlamentarios. Consignó el derecho de petición, proscripción de penas crueles y el resguardo del patrimonio personal contra multas excesivas y las confiscaciones (Martínez, 2008).

Así mismo, la *Bill of Rights* es una declaración limitativa para los reyes en la que se reconocieron derechos y libertades de los ingleses, lo cual se tradujo en un fortalecimiento del poder del parlamento, pues todas las cuestiones debían pasar por esta cámara para poder ser aprobadas, además la protección se ve reforzada con la *Toleration Act* de mayo de 1689, que concede libertad religiosa a los anglicanos (no a católicos y otros protestantes), la libertad de culto público, el derecho a abrir escuelas y el acceso a todas las funciones públicas. Se trata de un verdadero contrato entre el pueblo soberano y los soberanos, al imponerse como condición para coronar a la Reina María II Estuardo y el Rey Guillermo de Orange. Como se puede apreciar, se da mayor importancia al derecho de las personas, especialmente al derecho de petición y al trato humano de las penas, así como la protección al derecho de propiedad.

**La Independencia y Acta de Independencia de los Estados Unidos de América (Congreso de Filadelfia).** Antes de iniciar el comentario sobre esta parte de la historia, es necesario hacer mención a uno de los personajes ius naturalistas del siglo XVII, que contribuyó a través de sus ideales y pensamiento a la incitación de las grandes revoluciones señaladas en la historia, a fin de buscar la consagración de una serie de derechos humanos, los cuales son considerados como derechos naturales e inherentes de la persona, me refiero al Inglés John Locke (1632-1704). Considerado el padre del liberalismo moderno, propuso que la soberanía emanaba del pueblo y considera a los ciudadanos poseedores de derechos irrenunciables.

Sostiene Locke que todos los hombres tienen derecho natural a la vida, a la libertad y a la propiedad, que el pueblo funda el gobierno para la protección de tal derecho, y si un gobierno deja de realizar su tarea, el pueblo puede ejercer lógicamente, el derecho, igualmente natural, a la revolución, el derecho al gobierno, es decir, el verdadero soberano es el pueblo. Nadie antes que él había expuesto con tanta certeza y claridad la teoría de la soberanía popular. Locke pertenecía a la llamada escuela Iusnaturalista, la cual por medio de sus pensadores más afamados, sostiene que el Derecho se descubre por medio de la razón y solo por ella, y que así existe todo un conjunto de derechos eternos e inmutables que la razón humana puede descubrir y aplicar, derechos que son anteriores al hombre y por esta razón son superiores al mismo Estado.

Como se puede apreciar, las ideas de Locke tuvieron gran influencia en el reconocimiento de los derechos como inherentes al ser humano y de que el Estado está en el deber de respetar y protegerlos, estas premisas tienen un gran efecto en la gestación de la Revolución Norteamericana, conforme se mencionará más adelante.

Ahora bien, las primeras declaraciones nacen a finales del siglo XVII: el 12 de junio de 1776 en el estado de Virginia con la Declaración de Derechos. Este documento se firmó un mes antes de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos. Es de mencionar que en este documento se afirmaba que “la existencia de ciertos derechos innatos que tienen todos los hombres una vez que entran en estado de sociedad no se pueden privar o desposeer bajo ningún pacto”. En resumen, en este documento se afirma que todo poder es inherente al pueblo y precede de él, los magistrados son mandatarios del pueblo, servidores y en cualquier momento responsables ante él; los poderes legislativo, ejecutivo y judicial deben ir separados; y la libertad de prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad y no puede ser restringida jamás.

Posteriormente el 4 de julio de 1776, el Congreso de los Estados Unidos aprobó la Declaración de Independencia. Su autor principal, Thomas Jefferson, escribió la Declaración como una explicación formal de porqué el Congreso había votado el 2 de julio para declarar la Independencia de Gran Bretaña, más de un año después del estallido de la Guerra de la Revolución de Estados Unidos, y cómo la declaración anunciaba que las trece Colonias Americanas ya no eran parte del



Imperio Británico. El Congreso publicó la Declaración de Independencia en varias formas. Inicialmente se publicó como un impreso en gran formato que fue distribuido ampliamente y leído al público. Filosóficamente, la declaración hace énfasis en dos temas: *derechos individuales y el derecho de revolución*. Estas ideas llegaron a ser ampliamente aceptadas por los estadounidenses y también influyó en particular a la Revolución Francesa.

Es necesario mencionar que se postula con fuerza los siguientes derechos y principios: igualdad del hombre, vida, libertad, búsqueda de la felicidad, designación de gobiernos justos con consentimiento de los gobernados, derecho del pueblo a destruir formas de gobierno ilegítimas y constituir nuevos gobiernos fundados en aquellos principios (Martínez, 2008).

Como se puede apreciar de lo mencionado en el párrafo precedente, para garantizar estos derechos se instituyeron entre los hombres, gobiernos que derivan sus poderes legítimos bajo el consentimiento de los gobernados, y en el caso de que un gobierno pretenda destruir los derechos y principios precitados, el pueblo tiene el derecho a reformarlo o abolirlo e instituir un nuevo gobierno que se funde y reconozca tales derechos y principios. Asimismo, esta declaración de independencia no incluyó una declaración explícita de derechos, como tampoco lo hizo la constitución de 1787, lo cual explica que, en 1791, se aprobaran diez enmiendas a la constitución, las cuales jugaron precisamente ese papel. La principal de estas enmiendas es la primera de ellas<sup>6</sup>, la cual consagra la libertad de conciencia, de religión, de expresión, de prensa, de reunión y el derecho de petición.

**La Constitución de los Estados Unidos de América.** Este documento constitucional fue escrito en el verano de 1787 en Filadelfia. La Constitución de Estados Unidos de América es la ley fundamental del sistema federal estadounidense y es el documento histórico del mundo occidental. Es la constitución nacional escrita más antigua en uso y define los organismos principales del gobierno y sus jurisdicciones, y los derechos básicos de los ciudadanos.

---

<sup>6</sup> “El congreso no hará ley alguna por la que se establezca una religión, o se prohíba ejercerla, o se limite la libertad de palabra, o de prensa o el derecho del pueblo a reunirse pacíficamente y pedir al gobierno la reparación de sus agravios”.

Conforme a lo mencionado precedentemente, las primeras diez enmiendas a la Constitución (la Carta de Derechos), entraron en vigor el 15 de diciembre de 1791, limitando los poderes del gobierno federal de Estados Unidos y protegiendo los derechos de todos los ciudadanos, residentes y visitantes en territorio estadounidense, protegiendo la libertad de expresión, la libertad religiosa, el derecho de tener y portar armas, el derecho de reunirse, la propiedad, prensa, inviolabilidad del hogar, seguridad personal y la libertad de petición.

También prohíbe la búsqueda e incautación irrazonable, castigo cruel e inusual y la autoincriminación obligada. Entre las protecciones legales que brinda, la Carta de Derechos le prohíbe al Congreso hacer cualquier ley respecto al establecimiento de religión y le prohíbe al gobierno federal privar a cualquier persona de la vida, libertad o propiedad sin el debido proceso legal. En casos criminales federales se requiere de una acusación por un gran jurado, por cualquier delito capital, o crimen reprobable, garantiza un juicio público rápido con un jurado imparcial en el distrito en el cual el crimen ocurrió, y prohíbe el doble enjuiciamiento. Como se puede apreciar, se evidencia la existencia de derechos fundamentales reconocidos a la fecha en todas las constituciones americanas, así como garantías procesales genéricas, como el debido proceso, el derecho de defensa, la cosa juzgada, el *ne bis in ídem* y la no autoincriminación, garantías procesales estas que en la actualidad no solo se encuentran vigentes en nuestro ordenamiento jurídico nacional, sino también en la gran mayoría de los países.

**La Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.** En 1789, el pueblo de Francia causó la abolición de una monarquía absoluta y creó la plataforma para el establecimiento de la primera República Francesa. Sólo seis semanas después del ataque súbito a la Bastilla, y apenas tres semanas después de la abolición del feudalismo, la Asamblea Nacional Constituyente adoptó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (En francés: *La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*) como el primer paso para escribir la constitución de la República Francesa. Esta declaración señalaba que todos los ciudadanos debían gozar de los derechos a la libertad de

propiedad, seguridad, resistencia a la opresión entre otros derechos<sup>7</sup> naturales e inherentes a la persona.

Con la declaración francesa culmina la etapa teórica o doctrinaria de los derechos naturales y se inicia, en lo que se refiere a la protección normativa de los derechos humanos, la etapa de su incorporación a los textos de las constituciones políticas – positivización normativa –, elevados así a la categoría de preceptos de la máxima jerarquía, cuya tutela se encomienda al poder judicial de cada ordenamiento interno (Soriano, 2003).

Lo cierto del caso, y conforme se puede apreciar de lo narrado por la historia, se advierte que las declaraciones americanas y la francesa suponen un hito fundamental en la historia de los derechos humanos, así los derechos del individuo son proclamados de forma concreta por primera vez, y la enunciación de la "libertad, igualdad y fraternidad" de los seres humanos se acompaña con la afirmación de la separación de los poderes legislativo y ejecutivo, la primacía del poder del pueblo y de sus representantes y el triunfo del poder militar al poder civil. Además de que la única vía para legitimar el poder del Estado es que éste poder provenga de la voluntad de su pueblo.

**La Primera Convención de Ginebra.** En fecha 22 de agosto de 1864, dieciséis países europeos y varios países de América asistieron a una conferencia en Ginebra, por invitación del Consejo Federal Suizo, y por iniciativa de la Comisión de Ginebra. La conferencia diplomática se llevó a cabo con el propósito de adoptar un convenio para el tratamiento de soldados heridos en combate. Los principios más importantes establecidos en la Convención y mantenidos por las últimas Convenciones de Ginebra estipulan la obligación de proveer atención médica sin discriminación a personal militar herido o enfermo y de respetar el transporte y el equipo del personal médico con el signo distintivo de la cruz roja sobre fondo blanco.

---

<sup>7</sup>**Principales principios y derechos:** **Artículo 1:** “los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales solo pueden fundarse en la utilidad común”; **Artículo 2:** “el objeto de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”. Los artículos siguientes garantizan la libertad personal, religiosa, de opinión y de imprenta; la igualdad ante la ley y las garantías procesales.

Los 10 artículos originales del tratado de 1864, a la fecha se han ampliado en 64 artículos. Este largo tratado protege a los soldados que están fuera de combate (fuera de la batalla, debido a una enfermedad o lesión), así como del personal sanitario y religioso y de los civiles en la zona de batalla.

**Los Derechos Humanos en la Primera Guerra Mundial y el Tratado de Versalles.** La historia señala que la guerra había comenzado tras el asesinato en Sarajevo del archiduque Francisco Fernando y su esposa por parte de un joven Bosnio, siendo este archiduque heredero del trono austrohúngaro, hecho ocurrido el 28 de junio de 1914. Pronto el Imperio Austrohúngaro declararía la guerra a Serbia, y Rusia intervendría a favor de esta última. La guerra no tardará en propagarse para enfrentar a los imperios centrales -Alemania, Austro-Hungría y Turquía (más tarde se sumaría Bulgaria)- con la llamada Triple Entente, integrada por Gran Bretaña, Francia y Rusia (luego se sumarían Japón, en 1914, Italia, en 1915, y Estados Unidos, en 1917). Los imperios centrales perdieron la guerra.

Posteriormente, el Tratado de Versalles formalmente terminó con el estado de guerra entre Alemania y las potencias Aliadas (también conocidas como la Entente). Costó seis meses de disputa en la *Conferencia de Paz de París* concluir el tratado de paz. Finalmente el 28 de junio de 1919, en el Salón de los Espejos del Palacio de Versalles fue firmado el Tratado del mismo nombre, exactamente cinco años después del asesinato del Archiduque Francisco Fernando . Sin embargo, algunos historiadores coinciden en señalar que el Tratado de Versalles implicó para Alemania no sólo su desmembramiento territorial y la aceptación de una deuda de guerra de 33 mil millones de dólares, sino un desarme casi total del ejército y la flota. Por su parte, Austria se vio obligada a reconocer la independencia de Polonia, Checoslovaquia, Yugoslavia y Hungría, y a ver reducido su territorio a un pequeño país del centro de Europa. Las nuevas fronteras delimitadas en el tratado dejaron desconforme a la mayoría de los países, y constituirán más adelante el germen de una nueva guerra mundial y de algunos partidos políticos, como el Partido Nacional Social Alemán (1930).

Así mismo, en esta parte debo hacer hincapié, de que durante el desarrollo de la primera guerra mundial y hasta su culminación, se buscó el respeto al Convenio

de Ginebra, en relación a la protección de los soldados que estaban fuera de combate, debido a una enfermedad o lesión.

**La Organización de las Naciones Unidas.** Las Naciones Unidas fue un nombre concebido por el presidente de los Estados Unidos Franklin Delaton Roosevelt y se empleó por primera vez en la Declaración de las Naciones Unidas del 01 de enero de 1942, durante la Segunda Guerra Mundial, cuando los representantes de veinte y seis naciones establecieron el compromiso, en nombre de sus Gobiernos, de proseguir juntos la lucha contra las Potencias del Eje<sup>8</sup>.

La Segunda Guerra Mundial había avanzado violentamente de 1939 a 1945, y al aproximarse el fin, las ciudades de toda Europa y Asia yacían en ruinas humeantes. Millones de personas murieron, millones más quedaron sin hogar o morían de hambre. Las fuerzas rusas se acercaban, rodeando los restos de la resistencia alemana en la bombardeada capital de Alemania, Berlín. En el Pacífico, la infantería de Marina de los Estados Unidos todavía estaba luchando contra las fuerzas japonesas atrincheradas en islas como Okinawa. En abril de 1945, delegados de cincuenta naciones se reunieron en San Francisco, llenos de optimismo y esperanza. La meta de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional era crear un organismo internacional para promover la paz y evitar guerras futuras. Los ideales de la organización se establecieron en el preámbulo al Acta constitutiva que propusieron: “Nosotros, la gente de las Naciones Unidas, estamos decididos a proteger a las generaciones venideras del azote de la guerra, la cual dos veces en nuestra vida ha producido un sufrimiento incalculable a la humanidad”. El Acta Constitutiva de la nueva organización de las Naciones Unidas fue firmada el 26 de junio de 1945, y entró en vigencia el 24 de octubre de 1945, fecha que se celebra cada año como Día de las Naciones Unidas.

Un hecho posterior de la segunda guerra mundial, y que constituyó los primeros juicios de guerra por delito de lesa humanidad, fueron los juicios de Nuremberg y de Tokio.

---

<sup>8</sup> El término **Eje** (Fuerzas del Eje, Eje Roma-Berlín-Tokio) designa el conjunto de países (Alemania, Italia y Japón) que lucharon contra los Aliados durante la Segunda Guerra Mundial.

La historia señala que para el castigo de estos hechos se celebraron los Juicios de Nuremberg y los Juicios de Tokio, los vencedores juzgaron a los máximos responsables alemanes y japoneses por crímenes cometidos contra la paz (violaciones de tratados internacionales y actos de agresión injustificada contra otras naciones), crímenes contra la humanidad (planificación y participación en exterminios y genocidios) y crímenes de guerra (violación de las leyes y convenios internacionales sobre la guerra). El conjunto de procedimientos llevados a cabo tanto en Tokio como en Nuremberg significaron el establecimiento, a partir de entonces (ya que con anterioridad no existían), de reglas básicas de persecución de criminales de guerra, así como la tipificación de los delitos correspondientes (como los primeros antecedentes del Derecho Penal Internacional). Pero lo que no se juzgó en ningún caso fueron las violaciones de derechos humanos propiamente dichas, cometidas por los países aliados, que también se produjeron.

**La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).** Como consecuencia de la vulneración de los derechos humanos durante la segunda guerra mundial, se hace necesario crear una norma internacional, la misma que deberá ser reconocida dentro de su ordenamiento jurídico por parte de los Estados adscritos a las Naciones Unidas. Pero no solo ello era necesario, sino también se es necesario crear instituciones que protejan y hagan respetar estos derechos internacionales.

Es así que el 24 de octubre de 1945, se forma la Organización de las Naciones Unidas, en la cual se crea una comisión de Derechos Humanos, para la elaboración de una Carta Internacional de Derechos Humanos, con tres pilares fundamentales: a) Declaración de Derechos Humanos; b) un Convenio Internacional o Pacto de Derechos Humanos que vinculara la mayor cantidad de Estados; y c) medidas de aplicación que hicieran efectivo el respeto a los derechos humanos. Es de esta manera que en el año de 1948, tras la experiencia adquirida, se declaran los derechos humanos en su concepción moderna, que es la primera Declaración Universal de los Derechos del Hombre<sup>9</sup>, dirigida a todos los hombres del mundo.

---

<sup>9</sup> Declaración Universal de los Derechos de Hombre: Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 en París, como una cuestión para fortalecer el nexo con la declaración

Es por ello que La Declaración Universal de Derechos Humanos ha inspirado a muchas otras leyes y tratados sobre los derechos humanos por todo el mundo<sup>10</sup>. Fue adoptada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. En su preámbulo y en el Artículo 1, la Declaración proclama, sin lugar a equivocaciones, los derechos inherentes a todos los seres humanos: “La ignorancia y el desprecio de los derechos humanos han resultado en actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y la llegada de un mundo donde los seres humanos gocen de libertad de expresión y creencia y sean libres del miedo y la miseria se ha proclamado como la más alta aspiración de la gente común. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Los países miembros de las Naciones Unidas se comprometieron a trabajar juntos para promover los 30 artículos de los derechos humanos que, por primera vez en la historia, se habían reunido y sistematizado en un solo documento, normas supranacionales estas que en diferentes formas son parte de las leyes constitucionales de las naciones o Estados democráticos adscritos a las Naciones Unidas.

Por otra parte, la Declaración no es más que uno de los tres instrumentos que las Naciones Unidas elaboran para promover la protección de los derechos humanos. Los otros documentos son el “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales” (PIDESC) y el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” (PIDCP), aprobados en 1966, que entran en vigor en 1976, cuando cada uno de ellos se ratifica por los 35 Estados necesarios. Actualmente cuentan con 42 y 74 ratificaciones respectivamente, lo cual demuestra la reticencia de los Estados frente a los DESC. En esta parte no podemos dejar de mencionar a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, documento supranacional este a la cual nuestro país se encuentra adscrito.

Respecto al valor jurídico de la nueva Declaración se han considerado tres opiniones: a) la que sostiene que únicamente posee valor moral; b) la que le

---

francesa, considerando que: “que la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. Es en 1952, que por una Resolución de las Asamblea General se le cambia el nombre a Declaración Universal de los Derechos Humanos, para ser acorde con su contenido, pues su protección es para el hombre y la mujer sin distinción alguna.

<sup>10</sup> Para 1948, la nueva Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se había apoderado de la atención mundial. Bajo la presidencia dinámica de Eleanor Roosevelt (viuda del presidente Franklin Roosevelt, defensora de los derechos humanos por derecho propio y delegada de Estados Unidos ante la ONU), la Comisión se dispuso a redactar el documento que se convirtió en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Roosevelt, a quien se atribuyó la inspiración del documento, se refirió a la Declaración como la Carta Magna internacional para toda la humanidad.

reconoce algún valor jurídico y c) la que dice que es un desarrollo anexo a la Carta Constitutiva de la ONU, y con un valor similar al de ésta. Los pactos por su parte, sí son instrumentos jurídicamente obligatorios, imponen a los Estados que los suscriben y ratifican la aceptación de los procedimientos de aplicación previstos y la obligación de presentar informes sobre el cumplimiento de lo dispuesto en ellos, referentes al respeto a los derechos humanos incluidos en la Declaración y las circunstancias excepcionales que permiten a los Estados restringirlos<sup>11</sup>. La Declaración Universal representa un inestimable avance en la comparación con sus antecesoras. En su cuerpo normativo contiene, además de los tradicionales derechos civiles y políticos – derivados del jusnaturalismo del siglo XVIII: todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos - derechos económicos, sociales y culturales. La Declaración es, pues, un criterio de alta estimación jurídica de las Naciones Unidas, o en las palabras de la misma Declaración: un ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse.

## 3.2 Los derechos humanos

### 3.2.1 Definición de los Derechos Humanos

Como bien señala Salgueiro (2008), las definiciones de "derechos humanos" abundan y la mayoría de ellas siempre hacen alguna referencia a un enfoque jurídico debido a que la propia denominación alude a la palabra "derecho". Esta circunstancia, más que facilitar el concepto genera un sesgo porque se tiende a "juridizar" el concepto. Así, por ejemplo, es normal que las definiciones más comunes utilicen la idea general de entender por derechos humanos "aquellos derechos" inherentes a la persona humana por su simple condición de persona. Como aproximación general, podemos utilizar esa definición, pero solo como un primer punto de partida.

Por otra parte, se define a los derechos humanos como el principio de respeto por el individuo. Su suposición fundamental es que cada persona es un ser moral y racional que merece que lo traten con dignidad. Se llaman derechos humanos porque son universales. Mientras que naciones y grupos especializados disfrutan de derechos específicos que aplican sólo a ellos, los derechos humanos son los

---

<sup>11</sup> Como es el caso en nuestro país, donde el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, mediante DECRETO SUPREMO N° 005-2014-JUS, ha aprobado el Plan Nacional de Derechos Humanos 2014-2016.



derechos que cada persona posee (sin importar quién es o dónde vive) simplemente porque está vivo.

Lo cierto del caso es que la definición de derechos humanos se encuentra protegido por una estructura filosófica, que tiene como eje principal al hombre, personaje éste que goza de una serie universal de derechos, los cuales han sido obtenidos y reconocidos a lo largo de la historia; siendo que, la Declaración de 1948 es un instrumento jurídico que se encarga de proteger que esos derechos de las personas no sean conculcados o vulnerados por un estado o grupo de personas. Asimismo, los derechos humanos deben entenderse de una manera mucho más amplia e integral, debido a que se encuentra en constante construcción y evolución.

### 3.2.2 Clasificación de los Derechos Humanos

Esta clasificación que da la doctrina obedece a un reconocimiento histórico de la evolución que ha tenido los derechos humanos a lo largo de la historia. Asimismo, también obedece a una finalidad metodológica y de mejor comprensión, por ello, es importante señalar que sobre la clasificación que se le da a esta clase de derecho, existen varios autores que opinan desde diversas perspectivas los tipos de clasificaciones en los derechos humanos. A nuestro parecer, y sin interesar el tipo de clasificación que haga cada autor, existe una uniformidad de criterio (sin importar el orden) en señalar que los derechos individuales forman parte importante de esta clasificación, debido a que tiene como finalidad proteger a la persona, seguido de los derechos políticos, sociales y económicos.

Es necesario tener en cuenta, y conforme a lo precitado, que las clasificaciones más comunes son las que distinguen entre derechos civiles y políticos, por una parte, y derechos económicos, sociales y culturales, por otra parte. Sin embargo, cualquiera sea su clasificación o categoría, deben ser respetados por los Estados de manera igual, y sin distinción alguna.

Al respecto, Salgueiro (2008) menciona que la clasificación de los derechos humanos se da por categorías, así como por su naturaleza, por los sujetos y según el momento histórico de su reconocimiento. Dicha autora citada menciona que las clasificaciones de los derechos humanos por categorías tienen sentido didáctico al estudiar la evolución de los derechos humanos, señalándose que

fueron los derechos civiles y políticos (primera generación), los primeros en ser reconocidos por las constituciones políticas, para posteriormente, incursionar los derechos colectivos, los cuales están referidos a los económicos, sociales y culturales.

Esta autora precitada, también señala que la clasificación según su naturaleza: está referido a los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, según los sujetos: a los derechos individuales, colectivos y de los pueblos; y según el momento histórico de su reconocimiento: a los de primera generación, segunda generación, tercera generación y cuarta generación. Estas tres primeras generaciones de derechos humanos es una propuesta efectuada por Karel Vasak en 1979, para clasificar los derechos humanos. Su división sigue las nociones centrales de las tres frases que fueron la divisa de la revolución francesa: Libertad, igualdad y fraternidad.

Sin embargo, Salgueiro también señala que tanto la doctrina, jurisprudencia y prácticas recientes, han echado por la borda estas clasificaciones para concentrarse en una doctrina integral de los derechos humanos donde se les considera derechos universales, indivisibles, interrelacionados e interdependientes. Este enfoque está claramente documentado en las Conferencias Mundiales de Derechos Humanos de la ONU de Teherán (1968) y de Viena (1993).

Conforme se puede advertir de lo mencionado en los párrafos precedentes, la clasificación de los derechos humanos no es un tema estático, más por el contrario evoluciona con el transcurso y la vivencia histórica de la persona dentro de la sociedad.

### 3.2.3 Los Derechos Humanos de Tercera Generación

Como se aprecia de la evolución histórica de los Derechos Humanos, se advierte que esta rama del derecho (Derecho Internacional) ha reconocido diversos tipos de derechos a favor de la humanidad a lo largo de la historia. Es así que en un inicio se ha reconocido a los Derechos Naturales<sup>12</sup>, posteriormente a la Derechos Innatos (los cuales tienen una inspiración en el Ius Naturalismo), para

---

<sup>12</sup> Implica la existencia de ciertos derechos que les son debidos al hombre en razón de su propia naturaleza humana.

seguidamente tener un matiz ontológico y sociológico, con el cual se reconocen determinados derechos políticos, sociales, económicos y democráticos.

Es en relación a lo precitado, que en esta materia es posible distinguir etapas o generaciones de derechos: “La primera dada por la circunstancia de que la dimensión generacional de los derechos humanos deriva de su carácter histórico. La Segunda, enmarcada en el hecho cierto de que los derechos históricamente denominados económicos, sociales y culturales, surgen como consecuencia de los excesos en la ideología individualista, y crisis del sistema económico capitalista, como se ha visto”. Así es posible complementar lo dicho indicando que los derechos de primera generación son de un carácter defensivo y los de segunda, de prestación (Martínez, 2007).

Estas dos generaciones de derechos mencionados precedentemente no han quedado ahí, ello, debido a que con el evolucionar de la sociedad, y como consecuencia del derecho, ha nacido una tercera generación de derechos (Jiménez, 2004), los cuales surgen como una respuesta a los efectos que se desprenden de la post modernidad y por ello su desafío “es el de la recuperación de la legitimidad democrática, con más alta participación popular en el ámbito de las cosas públicas y el de evitar la degradación de ciertas estructuras, a partir del avance desmedido del capitalismo, como esquema económico”. Esto en la práctica y en nuestra realidad guarda relación con el liberalismo y el neoliberalismo, tendencias económicas dominantes a la fecha.

Por otra parte, también se reconoce a los derechos de tercera generación como a los derechos medio ambientales y el de planificación familiar. Incluso se dice que el derecho de cuarta generación está referido a la bioética (como son las clonaciones), al tema de los trasplantes de órgano y su regulación a fin de evitar el tráfico, el tema de la procreación artificial, entre otros. Sobre el tema, Salgueiro (2008) señala que los derechos humanos de cuarta generación son los que actualmente están en proceso de reconocimiento en países desarrollados, y que están relacionados con la protección de la vida y de la entidad genética de la humanidad frente a los riesgos del desarrollo tecnológico y científico. Como se puede apreciar, el derecho moderno a futuro generará nuevas generaciones de derechos humanos, los cuales deben ser regulados.

### 3.2.4 Los Sujetos de los Derechos Humanos

Esta parte de los derechos humanos también ha evolucionado históricamente con el transcurrir de los años. Se tiene que hasta el siglo pasado el Estado era considerado el sujeto por excelencia del derecho internacional, entendiendo como tal aquel a quien el derecho internacional atribuye un catálogo de derecho y obligaciones; sin embargo, a la fecha se han perfilado nuevos sujetos sobre los cuales no se llega a un consenso.

Así las cosas, y estando a lo comentado, no se puede perder de vista que el fin de los derechos humanos es la protección de la persona humana, y como tal debe considerársele como sujeto de derecho a éste. Ello, claro está, sin dejar de tomar en cuenta los nuevos fenómenos sociales que se han dado últimamente en nuestra sociedad.

Es en esas circunstancias que la doctrina señala que los sujetos o titulares de los derechos humanos son la persona humana, los grupos sociales y los pueblos. La persona humana: es por excelencia, el sujeto o titular primario de los derechos humanos y las libertades fundamentales; Los grupos sociales: son sujetos o titulares de derechos humanos, como por ejemplo las personas refugiadas, los inmigrantes, los grupos religiosos, los trabajadores y los pueblos: conocido también como las grandes colectividades humanas, como por ejemplo el derecho al desarrollo humano, el derecho a la paz, el derecho al medio ambiente, etc. (Martínez, 2008).

### 3.2.5 La situación de los Derechos Humanos en la legislación peruana

Los Derechos Humanos a lo largo de la historia peruana han sido reconocidos e integrados de manera paulatina en nuestras constituciones<sup>13</sup>. Así, de las 12 Constituciones Políticas que hemos tenido, es a partir de la Constitución de 1979 (García, 2006), donde nuestro país la Constitucionaliza por primera vez, merced al talento e influjo personal del jurista Javier Valle Riestra.

Sin embargo, los derechos humanos fueron reconocidos y aprobados por el gobierno peruano, mediante tres pactos incorporados al derecho interno peruano, los cuales son: La Convención Americana sobre Derechos Humanos, el

---

<sup>13</sup> Como por ejemplo la protección de los derechos individuales de las personas, el debido proceso, la abolición de la esclavitud, la protección de la familia, entre otros derechos universales.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En relación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, considerado también como el Pacto de San José de Costa Rica, dicho documento supranacional fue reconocido por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22231 de fecha 11 de julio de 1978, bajo la Presidencia del General de División EP. Francisco Morales Bermúdez Cerrutti, el cual a su vez fue ratificada en el segundo párrafo de la Décimo Sexta Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de 1979<sup>14</sup>. El Instrumento de Ratificación por el Perú fue de 1978. Reiterado en 1980 y vigente para el Perú desde 1981 hasta la fecha.

Por otra parte, en relación al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dicho instrumento internacional fue reconocido por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22128 de fecha 28 de marzo de 1978, también bajo la Presidencia del General de División EP. Francisco Morales Bermúdez Cerrutti. Nuestro país presentó el instrumento de adhesión el 12 de abril de 1978, siendo depositado el 28 de abril del mismo año, para finalmente el instrumento de adhesión fue aceptado como ratificado por la Naciones Unidas por ser signatario el Perú. Este documento fue reconocido y ratificado en el primer párrafo de la Décimo Sexta Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de 1979.

Así también, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido por algunos autores por la sigla (PIDESC), fue reconocido por nuestra legislación mediante el Decreto Ley N° 22129, siendo presidente de la República don Francisco Morales Bermúdez Cerruti, en fecha 28 de marzo de 1978. En este pacto también se presentó el instrumento de adhesión el 12 de abril de 1978, siendo depositado el 28 de abril del mismo año, para finalmente el instrumento de adhesión fue aceptado como ratificado por la Naciones Unidas por ser signatario el Perú.

---

<sup>14</sup> **(Const. 1979). DECIMOSEXTA.**- Se ratifica constitucionalmente, en todas sus cláusulas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos así como el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas. Se ratifica, igualmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, incluyendo sus artículos 45 y 62, referidos a la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En la fecha, la Constitución de 1993, reconoce en la Cuarta Disposición Final y Transitoria a estos tratados internacionales mencionados precedentemente, siendo de estricto cumplimiento no solo por órganos que administran justicia en nuestro país, sino también por las demás Entidades públicas del Estado.

En consecuencia, tanto en la Constitución de 1979, así como en la actual de 1993, se reconocen los derechos humanos en nuestro ordenamiento jurídico a través de estos tres documentos supranacionales precitados, teniendo por ello garantía y protección en nuestra legislación interna, y como tal deben ser respetados por los operadores del derecho en nuestro país, aspecto este que será materia de comentario más adelante.

### 3.3 Los Tratados Internacionales como Ley común en el Perú

El artículo 55° de la Constitución Política del Estado señala que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional. Como se puede apreciar, esta norma constitucional citada reconoce de manera expresa que los tratados a los cuales nuestro país pertenece, forman parte de nuestro ordenamiento jurídico nacional, por lo tanto, tiene validez plena (Bernales, 1999).

Este artículo constitucional precitado recoge el principio de incorporación de los tratados al Derecho interno, de manera tal que una vez debidamente celebrados, ingresan a la normatividad jurídica general<sup>15</sup>, con el rango correspondiente a la función con la que fue aprobado: si la aprobación proviene del Congreso tendrá rango de ley y si viene del Ejecutivo tendrá rango de decreto supremo.

Los tratados, según la Comisión de Derecho Internacional (1962), es cualquier acuerdo internacional que celebran dos o más Estados, u otras personas internacionales, que está regido por el Derecho Internacional. Existen tratados bilaterales (sólo acuerdo entre dos Estados) y tratados multilaterales (acuerdo celebrado por más de dos Estados). El tratado es un acuerdo adoptado entre miembros de la comunidad internacional, destinado a producir determinados efectos jurídicos. Asimismo, existe consenso entre los publicistas en entender por "tratado" el acuerdo de voluntades celebrado en forma verbal o escrita, entre dos o más sujetos del Derecho Internacional, destinado a producir efectos jurídicos y

---

<sup>15</sup> Es decir, son legislación interna obligatoria, y los organismos políticos y jurisdiccionales peruanos tienen la obligación, derivada del precepto constitucional, de velar por su obligatorio cumplimiento.

regulado por dicho ordenamiento; es decir, se entiende que el vocablo "tratado" abarca todo acuerdo de voluntades entre sujetos del Derecho Internacional, independientemente de su procedimiento de celebración (simplificado o complejo) o de su denominación particular (Novak, 2006).

Por otra parte, en la Constitución Política del Estado de 1979, el tema de los Tratados fue abordado de mejor manera que en la Constitución de 1993. Tal es así que la Constitución de 1979 preveía 09 artículos relacionados a los tratados, mientras que la actual Constitución sólo establece dos artículos. Al respecto, el Bernales (1999) hace hincapié a lo precitado, y plantea dos problemáticas que se dio en un inicio con la actual Constitución. Por una parte, señala que la actual constitución no menciona de manera expresa que sucede en el caso que exista un conflicto de leyes, como si lo hacía el artículo 101° de la Constitución de 1979; y, por otra parte, no establece en la actual Constitución que Rango legal tienen los tratados, como si lo hacía de manera expresa la Constitución de 1979 en su artículo 105°.

Sin embargo, también debemos de mencionar que en la actualidad estas dos interrogantes planteadas por el Jurista Constitucional precitado han sido aclaradas y disipadas por el Tribunal Constitucional. Es así que en el Exp. N° 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC<sup>16</sup>, el Tribunal ha señalado en los fundamentos jurídicos 25 y 26 que (**Tratados internacionales sobre derechos humanos y su rango constitucional**) los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte, integran el ordenamiento jurídico (artículo 55° de la Constitución), y que detentan rango constitucional. Como se aprecia, en esta sentencia el Tribunal Constitucional ya dejó establecido que los tratados tienen un rango o jerarquía constitucional, y como tal está por encima de las demás normas legales que prevé nuestra legislación, y que, en caso de un conflicto de leyes, tienen que prevalecer los Tratados, justamente por tener rango constitucional. Esto incluso es conocido por una parte de la doctrina como Control Convencional.

---

<sup>16</sup> Fundamentos Jurídicos N° 25 y 26 del Exp. N° 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC, caso Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de Arequipa y el Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima, contra el artículo 22, inciso c), de la Ley N.º 26397, Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura.

Así mismo, y desde un punto de vista de sistematización de las normas, es de señalar que el artículo 55° de la Constitución guarda relación en parte con la Cuarta Disposición Final y Transitoria del citado texto constitucional, ello, en cuanto señala que 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 al cual nuestro país es parte. Esta norma constitucional citada, como bien señala el Dr. Enrique Bernales Ballesteros, aclara tibiamente el panorama de la jerarquización de las normas, lo cual, como ya se señaló, ha sido explicado e interpretado mediante Jurisprudencia por el Tribunal Constitucional.

### 3.4 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en la Declaración Universal de los Derechos Humanos

Esta norma supranacional señalada que contiene 30 artículos, no establece de manera expresa -en su contenido- el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, así como tampoco al plazo razonable; sin embargo, debemos entender que esta declaración que data todavía del año 1948, debe ser interpretado de manera sistemática con otros tratados relacionados a los derechos humanos, así como los reconocidos por la norma nacional interna.

Así las cosas, el primer párrafo del preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala que “*Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana*”. En esta parte del señalado párrafo se reconoce a manera de introducción que todos somos iguales ante la ley, con los mismos derechos y obligaciones ante la sociedad. Es decir, a nivel judicial, ya sea como agraviado, víctima o procesado, se tiene igual derecho a una justicia pronta y oportuna, sin importar la condición jurídica. A su vez se reconoce que este derecho no puede ser negado o quitado a una persona, lo cual desde ya genera una garantía supranacional.

Sobre lo mencionado en el párrafo precitado, el artículo 8° de la norma supranacional señalada, establece 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*”. Este artículo in comento ha sido materia de análisis



por el Tribunal Constitucional<sup>17</sup>, quien ha señalado que el derecho a la ejecución de las sentencias forman parte de manera implícita del derecho a la tutela jurisdiccional, previsto en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Perú, siendo por ello que el derecho a la tutela jurisdiccional no solo implica el derecho de acceso a la justicia, sino también el derecho a la “efectividad” de las resoluciones judiciales, lo cual es reclamado por la víctima o agraviado dentro de un proceso penal, el mismo que está referido a un recurso rápido, sencillo y efectivo.

Por otra parte, los artículos 7° y 10° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señalan que: “*Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. (...)*”, así como que “*Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal*”. Como se aprecia, si bien estos artículos citados guardan relación de manera expresa con la Tutela Jurisdiccional Efectiva<sup>18</sup>, sin embargo, al encontrarse este último derecho vinculado al derecho constitucional del Debido Proceso (conforme se aprecia del contenido del artículo 139° numeral 3 de la Constitución), es que también se entiende que todo sujeto de derecho puede solicitar al órgano jurisdiccional ser juzgado o que se tramite su proceso dentro de un Plazo Razonable y sin dilaciones indebidas, siendo el derecho al plazo razonable un derecho fundamental de la persona, reconocido por la legislación

---

<sup>17</sup> Fundamento Jurídico N° 07 del Expediente N° 04078-2010-PA/TC de fecha 13 de abril del año 2011, caso MARGARITA DEL CAMPO VEGAS. F.J. N° 07: “Que este Colegiado también ha establecido que el derecho a la ejecución de las sentencias se encuentra contenido implícitamente en el derecho a la tutela jurisdiccional, reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de nuestra Constitución. En efecto, si bien la referida norma no hace referencia expresa a la “efectividad” de las resoluciones judiciales, dicha cualidad se desprende de su interpretación de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos (Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución). Precisamente el artículo 8° de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone 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”; y el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos preceptúa que “Toda persona tiene derecho a un *recurso sencillo, 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 (...)”. De este modo, el derecho a la tutela jurisdiccional no solo implica el derecho de acceso a la justicia, sino también el derecho a la “efectividad” de las resoluciones judiciales; busca garantizar que lo decidido por la autoridad jurisdiccional tenga un alcance práctico y se cumpla, de manera que no se convierta en una simple declaración de intenciones. (...)”.

<sup>18</sup> Se trata de un derecho genérico o complejo que se descompone en otros diversos derechos enumerados dentro de él, y algunos implícitos, entre los cuales destacan el derecho de toda persona de promover la actividad jurisdiccional de Estado y el derecho a la efectividad de las resoluciones.

nacional y jurisprudencia supranacional y las constituciones de los países democratas.

### 3.5 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en la Convención Americana sobre Derechos Humanos

#### 3.5.1 Sistema interamericano de los Derechos Humanos

El tema de protección de los derechos humanos como se ha podido estudiar líneas atrás, obedece en un primer momento a intereses de países internacionales, por ello se habla de la existencia de un sistema interamericano de los derechos humanos; sin embargo, como se puede apreciar históricamente, se tiene que en América desde a fines del año 1800, ya se le prestaba interés al tema de los derechos humanos.

Es así que, en el caso de nuestra área geográfica, América, sus Estados se han reunido en encuentros interamericanos desde 1899, cuando se celebró la primera Conferencia Interamericana. En el noveno de dichos encuentros, llevado a cabo en Bogotá en 1948, se dio nacimiento a la Organización de los Estados Americanos, organización internacional regional, dentro del cual se desarrolla el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

Como bien señala Salgueiro (2008), el Sistema Interamericano, al igual que cualquier otro sistema de protección, como vimos anteriormente, requiere de la existencia de tres componentes centrales a fin de hacer posible su funcionamiento. Ellos son las normas, los órganos encargados de aplicarlas y el procedimiento previsto para supervisar su cumplimiento. Justamente, una de las normas que forman parte del Sistema Interamericano viene a ser la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### 3.5.2 Antecedentes de creación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Los antecedentes de creación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se remontan a la Conferencia Interamericana celebrada en México en 1945, la cual encomendó al Comité Jurídico Interamericano la preparación de un proyecto de Declaración. Dicha idea fue retomada en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que se reunió en Santiago de Chile en agosto de 1959 y decidió impulsar la preparación de una convención de derechos humanos. El proyecto elaborado por el Consejo Interamericano de

Jurisconsultos fue sometido al Consejo de la OEA y sujeto a comentario por parte de los Estados y de la Comisión Interamericana. En 1967 la Comisión presentó un nuevo proyecto de Convención. A fin de analizar los diferentes proyectos, la OEA convocó a una Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, la cual se reunió en San José de Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969. El 21 de noviembre de 1967, la Conferencia adoptó la Convención Americana Sobre Derechos Humanos <sup>19</sup>.

Ahora bien, este instrumento supranacional entro en vigencia el 18 de julio de 1978, conforme al artículo 74.2 de la Convención, siendo aprobado en nuestro país por el Decreto Ley N° 22231 de fecha 11 de julio de 1978, para luego ser ratificado por la Décima Sexta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú de 1979. Asimismo, en la actualidad es reconocido también en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1993.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue el segundo de los instrumentos adoptados en materia de derechos humanos en el marco del Sistema Interamericano (debido a que el primero fue la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre). Desde el punto de vista jurídico, la Convención es un tratado, ello implica que para el derecho internacional, sus postulados son de cumplimiento obligatorio para los Estados que lo ratifican, como sucede en el caso de Perú (Salgueiro, 2008).

### 3.5.3 Contenido de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos

El pacto de San José, como también se le conoce a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, define a la persona como todo ser humano.

Según establece el primer párrafo de su Preámbulo, la Convención Americana tiene como propósito “consolidar es este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. En su parte primera (el cual consta de 32 artículos), establece la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades en ella reconocidos, así como su deber de adoptar las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para hacer

---

<sup>19</sup> Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos San José, Costa Rica. Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. Editado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. San José – Costa Rica. 2012. Pág. 10.

efectivo el goce de tales derechos. A continuación, la Convención define los derechos y libertades protegidos, principalmente, los derechos civiles y políticos. En cuanto a los derechos económicos, sociales y culturales, al momento de adoptar la Convención los Estados sólo se comprometieron a “adoptar providencias tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (...), por vía legislativa u otros medios apropiados” (artículo 26°).

En relación a lo mencionado precedentemente, y respecto al tema materia de investigación, la Convención consagra las garantías judiciales y los principios de legalidad y de retroactividad, lo que implica que solo una ley emanada del Congreso y adoptada según criterios constitucionales puede determinar que es un delito, y que ésta no se puede aplicar a hechos ocurridos antes de su sanción. Asimismo, respecto de las garantías judiciales, se advierte que la Convención crea una serie de derechos que protege a las partes procesales por igual, así como garantiza el derecho al plazo razonable, el derecho a la defensa y de presunción de inocencia a favor de los imputados; sin embargo, estos temas de la igualdad ante la ley y de la protección judicial, se repiten de manera taxativa en los artículos 24° y 25° de la norma supranacional citada, respectivamente, donde nuevamente se señala que toda persona (sin importar su condición jurídica dentro de un proceso) tiene derecho a un recurso sencillo y rápido ante los jueces y tribunales competentes, así como que todas las personas son iguales y merecen la misma protección ante la Ley.

Por otro lado, en su segunda parte, la Convención Americana establece los medios de protección: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a los que declara órganos competentes “para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes de la Convención”. Las funciones y facultades de la Comisión aparecen enunciadas en los artículos 41 a 43, y los artículos 44 a 51 establecen el procedimiento referido al régimen de peticiones individuales.

En consecuencia, la Convención contiene no solo un conjunto de normas que protege los derechos humanos de las personas, sino que también garantiza el procedimiento que ha de seguir el individuo al ser lesionado sus derechos, así como que también está previsto en dicho texto supranacional los órganos encargados de proteger tales derechos universales.

#### 3.5.4 El derecho de igualdad en la Convención Americana sobre Derechos Humanos

El artículo 24° del Pacto de San José, señala que: *“Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley”*. Es de notarse en este artículo citado, que se recogen dos derechos fundamentales: la igualdad y la no discriminación ante la ley.

El principio de igualdad ante la ley, se encuentra estrechamente relacionado con los derechos de igualdad y no discriminación. Este principio no implica que todos los individuos deban encontrarse siempre y en cualquier circunstancia en condiciones de absoluta igualdad, sino que se refiere a la igualdad genérica, la cual se traduce en el derecho de todos los gobernados de recibir el mismo trato que aquellos que se encuentran en similar situación de hecho (Ferrer, 2013).

Así mismo, no toda desigualdad de trato es violatoria de garantías, sino sólo cual produce distinción entre situaciones objetivas y de hechos iguales, sin que exista para ello una justificación razonable e igualmente objetiva, de manera que a iguales supuestos de hecho corresponden similares situaciones jurídicas. Los Estados<sup>20</sup> tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de ese carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

Sobre esto último, se entiende que dentro de un debido proceso existe igualdad procesal en las partes, es decir como bien señala la doctrina supranacional, a iguales supuestos de hecho corresponden similares situaciones jurídicas. Esto quiere decir que las partes procesales dentro de un proceso, ante determinadas situaciones jurídicas de una parte, corresponden similar derecho a la otra parte.

---

<sup>20</sup> Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

Justamente el presente reporte de investigación busca una igualdad en lo que respecta al derecho al plazo razonable, en el sentido de que éste último derecho no solo debe ser incoado dentro de un proceso por el investigado o imputado, sino también por la víctima o agraviado, debiendo el Estado buscar una política criminal adecuada a fin de insertar en nuestro ordenamiento jurídico esta igualdad de derecho.

### 3.5.5 La tutela jurisdiccional efectiva en la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Este principio se encuentra previsto en la norma supranacional precitada, específicamente en el artículo 25° numeral 1 de dicho texto legal, el cual prescribe 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 públicas oficiales.*

Es por ello que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva<sup>21</sup> exige a los jueces que dirijan el proceso de modo tal que se eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

Así mismo, como señala Castillo (2008), invocando al Dr. Gonzáles Pérez, sostiene que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es el derecho de toda persona a que se le haga justicia, a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas. Por ello, los Estados tienen la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción. Conforme a lo señalado por la Convención Americana<sup>22</sup>, una de las medidas positivas que los Estados Partes deben suministrar para salvaguardar la obligación de garantía es proporcionar recursos judiciales efectivos de acuerdo con las reglas del debido proceso legal,

---

<sup>21</sup> Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100.

<sup>22</sup> **Artículo 2°. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno (Convención Americana Sobre Derechos Humanos)**. (...) los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las Disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

así como procurar el restablecimiento del derecho conculcado, si es posible, y la reparación de los daños producidos.

Por otra parte, la denegación del acceso a la justicia se relaciona con la efectividad de los recursos, previsto en el artículo 25° de la Convención Americana, ya que no es posible afirmar que un proceso penal en el cual el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad penal imputada se hace imposible por una demora injustificada en el mismo, *pueda ser considerado como un recurso judicial efectivo*. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva exige a los jueces que dirijan el proceso en forma que eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos que conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos<sup>23</sup>. Nótese en esta última parte que el tema de que el órgano jurisdiccional (incluido el Ministerio Público) produzca dilaciones indebidas en la tramitación de un proceso penal, es considerado como una afectación a la efectividad del proceso, con lo cual se desnaturalizaría el principio de la tutela jurisdiccional efectiva, el mismo que está referido a un recurso rápido, sencillo y oportuno. Es más, a opinión del tesista, este hecho constituiría también una afectación al derecho al plazo razonable, lo cual, en aplicación del principio de igualdad, atentaría con el derecho oportuno que tienen las víctimas o agraviados dentro de la tramitación de un proceso penal.

### 3.5.6 El plazo razonable en la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Este derecho reconocido por el Pacto de San José en el artículo 8° numeral 1, se encuentra previsto como una garantía judicial, el cual señala que *toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o por la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter*.

El tema de la garantía judicial señalado en este artículo por la Convención, no viene a ser sino el principio del debido proceso, mediante el cual se protege o garantiza que las partes dentro de un proceso puedan ejercer su derecho de

---

<sup>23</sup> Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187.

defensa en igualdad de armas, conforme a ley. Asimismo, si bien el artículo 8° de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal (Silva, 2011).

Ahora, el derecho al plazo razonable, y en amparo a lo dispuesto en el artículo 2° de la Convención, se encuentra implícitamente previsto en nuestra Constitución Política del Estado, en el artículo 139° numeral 3, es decir dentro del principio constitucional del debido proceso. Sobre el tema, el Tribunal Constitucional ha emitido abundante jurisprudencia, en lo que respecta a personas imputadas en un proceso penal, señalando *“Que el derecho a ser juzgado en un plazo razonable constituye una manifestación implícita del derecho al debido proceso establecida en el artículo 139°, inciso 3, de la Constitución Política del Perú. El Tribunal Constitucional ha señalado que la determinación de si se violó o no su contenido constitucionalmente protegido es un tema que solo puede obtenerse a partir del análisis de los siguientes criterios: a) la actividad procesal del interesado; b) la conducta de las autoridades judiciales, y c) la complejidad del asunto. Estos elementos permitirán apreciar si el retraso o dilación es indebido, que como ya lo ha señalado el Tribunal Constitucional, es la segunda condición para que opere este derecho”*.

Como se puede apreciar, el análisis que hace el tribunal constitucional, así como la doctrina nacional sobre el tema del plazo razonable, es solamente en relación a una persona imputada por la comisión de un delito, sin embargo, en amparo al derecho supranacional de *igualdad ante la ley*, previsto en el artículo 24° de la Convención, todas las personas somos iguales ante la ley, y como tal las víctimas de la comisión de un delito o sus herederos legales, tienen también el derecho a través de la tutela jurisdiccional efectiva, que la tramitación de su proceso penal sea dentro de un plazo razonable, efectivo, rápido y sencillo. Esto último guarda relación con lo señalado de manera expresa en el artículo 8° numeral 1 de la



norma supranacional citada, del cual literalmente se dice toda persona tiene derecho al plazo razonable.

### 3.6 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

#### 3.6.1 Antecedentes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

La norma supranacional precitada viene a ser un tratado multilateral general que reconoce Derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Organización de las Naciones Unidas, mediante Resolución 2200 A (XXI), de fecha 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y ha sido ratificado por 167 Estados, siete más que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

En el Perú, fue aprobado por el Decreto Ley N° 22128. Instrumento de Adhesión de fecha 12 de abril de 1978, depositado el 28 de abril de 1978. El instrumento de adhesión fue aceptado como ratificación por las Naciones Unidas por ser signatario el Perú. Es de mencionar que este pacto citado fue adoptado al mismo tiempo que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por ello se les conoce con el nombre de Pactos Internacionales de Derechos Humanos o Pactos de Nueva York. A su vez, éstos, junto con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, comprenden lo que algunos han llamado la Carta Internacional de Derechos Humanos.

Se considera que este instrumento internacional es fundamental para la protección de los derechos humanos, los derechos civiles y políticos, los mismos que se refieren a los derechos individuales y libertades fundamentales que poseen las personas en una sociedad democrática los cuales conllevan la obligación del Estado de respetarlos y garantizarlos sin discriminación alguna y condiciones de igualdad. Asimismo, es importante recordar que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos a nivel internacional forma parte de la Carta Internacional de Derechos Humanos junto con la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuya relevancia radica en el hecho de ser los pilares en la definición de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas.

### 3.6.2 Contenido del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

La norma internacional señalada contiene 53 artículos, el mismo que consta de 1 preámbulo y VI partes. El Pacto<sup>24</sup> recoge derechos humanos individuales como la vida, la libertad y seguridad de las personas, la protección contra la esclavitud y la tortura, pero además reconoce y protege las libertades fundamentales como la libertad de opinión y expresión, de pensamiento, conciencia, religión, y de asociación.

El preámbulo del Pacto señala que los Estados Partes reconocen la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana. Asimismo, en su Parte I, el artículo 1° está referido a la libre determinación de los pueblos, entendiéndose que todos los pueblos tienen el derecho de decidir sus propias formas de gobierno, de desarrollo económico, social y cultural, y a disponer sin intromisiones de sus riquezas y recursos naturales. Esto en virtud del ejercicio de su independencia y soberanía. El ejercicio de este derecho es fundamental para el ejercicio de los derechos individuales. En virtud de este derecho, los Estados no debe interferir en la decisión o estructura de la forma política de otro Estado, por el contrario, deben procurar para que este derecho se ejercite libremente y fomentar las relaciones de cooperación y amistad entre los pueblos.

La Parte II de este Pacto, contiene los artículos del 2° al 5°, los mismos que están referidos al compromiso que tienen los Estados con esta norma supranacional, de respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren dentro de su jurisdicción, ello, en aplicación al derecho de igualdad y sin discriminación. Asimismo, los Estados parte se comprometen a adoptar en su ordenamiento jurídico las normas previstas en el Pacto.

Por otro lado, la Parte III contiene los artículos 6° al 27, los mismos que están referidos al derecho a la vida, la pena de muerte, el no trato a torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, la no esclavitud, las garantías judiciales dentro de un debido proceso, el principio de legalidad, el derecho a la intimidad,

---

<sup>24</sup> Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos – COPREDEH-. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Versión Comentada. Editado por el Gobierno de la República de Guatemala. Guatemala. 2011. Pág. 10.

a la libertad de opinión y expresión, de pensamiento, conciencia y religión, y de asociación.

La Parte IV de la norma internacional materia de comentario, contiene los artículos 28° al 45°, los cuales están referidos a la estructura, organización y procedimiento del Comité de Derechos Humanos. Asimismo, la parte V y VI de esta norma supranacional, contienen los artículos 46° al 53°, los que están referidos a la correcta interpretación que se deben realizar a las normas que contienen el Pacto, y que no deben contraponerse a la Carta de las Naciones Unidas u otros instrumentos internacionales, entendiéndose en aplicación del *ius cogens*, así como su entrada de vigencia, la apertura a la firma de los Estados que son parte, las firmas de ratificaciones y adiciones de los Estados partes, su modificación y los idiomas de su publicación.

### 3.6.3 El derecho de igualdad en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Sobre el tema, el artículo 26° del Pacto, señala que *“todas las personas son iguales ante la ley y tiene derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”*.

El tema del derecho de igualdad consagrado en este artículo se refiere a la igualdad ante la ley y a la igual protección de ésta sin discriminación. Para que esta disposición sea efectiva es necesario que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma y situaciones distintas deben ser tratadas conforme a sus diferencias, es decir, que no existan privilegios o excepciones en la aplicación de la misma, o en su caso que se permita la protección adecuada de la ley conforme a las desigualdades que se presenten. El derecho a la igualdad y equidad ante la ley incluye la igual protección y trato de las autoridades, así como garantizar que no se restrinja arbitrariamente el ejercicio de algún derecho<sup>25</sup>.

---

<sup>25</sup> Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos – COPREDEH-. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Versión Comentada. Editado por el Gobierno de la República de Guatemala. Guatemala. 2011. Pág. 38-39.

Esta norma supranacional materia de estudio, guarda relación en sus dos primeras líneas con el artículo 24° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; sin embargo, debemos señalar que la citada norma es más completa y precisa en señalar en su contenido respecto de la prohibición de la discriminación, así como garantizar a todas las personas protección igual y efectiva ante la ley. Nótese en esta parte que el citado artículo hace mención a todas las personas, es decir imputado o agraviado, quienes tienen los mismos derechos procesales ante la ley, y dentro de un debido proceso.

Ahora bien, lo mencionado in supra también guarda relación con el artículo 14° del Pacto, el mismo que de manera expresa establece que todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. *Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.* Como se puede apreciar, nuevamente esta norma internacional reconoce el derecho a la igualdad dentro de un debido proceso.

#### 3.6.4 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la tutela jurisdiccional

Este principio se encuentra previsto en el Pacto, en el artículo 2° numeral 3, párrafos a), b) y c) de la citada norma supranacional, señalándose que “*Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:* a) *Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;* b) *La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;* c) *Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso*”.

Al respecto, todas<sup>26</sup> las personas que se encuentren dentro del territorio nacional tienen derecho, sin discriminación alguna, a que se respeten y garanticen los derechos civiles y políticos contenidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, derechos dentro de los cuales encontramos, la igualdad, la vida, la libertad personal, la libertad de circulación y residencia o libertad de locomoción, la libertad de asociación, la libertad de expresión y participación política. Este derecho de las personas se convierte en una obligación para el Estado, que debe adecuar su legislación interna para que estos derechos sean ejercitados y para evitar que las leyes nacionales le impidan cumplir con su obligación de respetarlos, lo cual implica que los servidores públicos no violen los derechos, ya sea de manera directa o por no lograrlos garantizar, por lo tanto, tienen la obligación de prevenir, investigar, sancionar y reparar. En virtud de este artículo los Estados deben garantizar que todas las personas a quienes se violen sus derechos civiles y políticos tengan acceso a un recurso efectivo aun cuando la violación a los derechos se realice por personas en ejercicio de sus funciones.

Es por ello que, mediante la tutela jurisdiccional efectiva, se busca amparar, proteger o restablecer los derechos de las personas, ya sea en la vía judicial (incluido el Ministerio Público), administrativo o de otra naturaleza, el mismo que debe ser resuelto por una autoridad competente de manera oportuna y eficaz, ello también en aplicación del principio de igualdad.

### 3.6.5 El derecho al plazo razonable en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Este derecho precitado, se encuentra previsto en el artículo 9° numeral 3 del Pacto, el cual prescribe que *“Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. (...)”*.

De lo señalado en el artículo y numeral citado, podemos colegir que el tema del plazo razonable sólo está referido al imputado privado de su libertad; sin embargo, haciendo una interpretación sistemática de este cuerpo legal supranacional, así como de sus artículos 14° numeral 1 y 26°, podemos entender

---

<sup>26</sup> Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos – COPREDEH-. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Versión Comentada. Editado por el Gobierno de la República de Guatemala. Guatemala. 2011. Pág. 12-13.

igualmente que el derecho al plazo razonable también está referido a la razonabilidad que debe tener un proceso, cuando de por medio exista un derecho reclamado por una víctima o agraviado, quien a través de las autoridades judiciales o del Ministerio Público busca una justicia rápida, oportuna, sencilla y efectiva, ante lo cual recién podríamos decir que el derecho cumplió su finalidad.

Como se puede apreciar, el derecho al plazo razonable se encuentra previsto en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, y como tal, y a través del *jus cogens*, debe ser implementado por los Estados Partes dentro de sus ordenamiento jurídicos, conforme a lo dispuesto en el artículo 2º numeral 2 del Pacto, con la finalidad de que cuando las partes procesales soliciten tutela jurisdiccional efectiva, sin importar la condición jurídica en el trámite de un proceso, ingresen en igualdad de derechos dentro de un debido proceso, es decir que sus derechos peticionados o procesados, sean resueltos de manera oportuna.

### 3.7 La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

#### 3.7.1 Las fuentes del Sistema Interamericano

La estructura del sistema interamericano de protección de los derechos humanos es mucho más sencilla que la del sistema universal. Los órganos principales del sistema interamericano son la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (O'Donnell, 2004).

El autor señala que también existen también dos órganos políticos que, ocasionalmente, adoptan pronunciamientos sobre situaciones concretas o temas que tienen relevancia para la interpretación del derecho interamericano de los derechos humanos, estos órganos son la Asamblea General y la Reunión de Consulta de los ministros de relaciones exteriores de los Estados Miembros. A diferencia de las Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos (OEA) no tiene un órgano político dedicado a cuestiones de derechos humanos.

Algunos autores nacionales, como por ejemplo Bernales (1999), señalan a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana) como los Órganos de La Convención. Lo señalado por el precitado autor tiene sentido, debido a que

estos órganos supranacionales fueron reconocidos por primera vez de manera formal en los artículos 34° al 51° (Comisión) y 52° al 68° (Corte), así como del 70° al 73°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Lo cierto del caso es que en el Sistema de Protección de los Derechos Humanos rige la obligación general que se refiere de los derechos esenciales del hombre por parte de los Estados, siendo que éstos tienen obligaciones primarias que consisten en el respeto y garantía de los derechos humanos; y obligaciones secundarias que se refieren a la responsabilidad por incumplimiento o violación de las obligaciones primarias (Chaname, 2008). Es en estas circunstancias, cuando un Estado Parte vulnera las normas primarias referidas a los derechos humanos, en que toda persona agraviada puede recurrir a estos órganos supranacionales, a fin de hacer respetar sus derechos fundamentales.

### 3.7.2 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Este órgano es la primera entidad del sistema interamericano de protección y promoción de los Derechos Humanos en las Américas, es decir que los casos que llegan a la Corte, primero son recibidos, analizados e investigados individualmente por dicha comisión, luego ésta observa la vigencia general de los derechos humanos en los Estados miembros, y cuando lo considera conveniente publica informes especiales sobre la situación de un Estado en particular, realizando visitas en el lugar para profundizar la observación y/o investigación, sobre una situación particular (Chaname, 2008).

La Comisión, al igual que el Comité de Derechos Humanos del sistema universal, es un órgano compuesto por expertos independientes. La competencia de la CIDH para conocer casos de violaciones de los derechos humanos proviene de distintas fuentes, de las cuales las más relevantes son las siguientes (O'Donnel, 2004):

- Competencia original para conocer violaciones de derechos humanos en todos los Estados miembros de la OEA, derivada de su Estatuto.
- Competencia para conocer denuncias de violaciones de los derechos reconocidos por la Convención Americana por un Estado Parte.
- Competencia para conocer violaciones de la libertad sindical y del derecho a la educación, reconocida por el Protocolo de San Salvador sobre derechos

económicos, con respecto a los Estados Partes en dicho instrumento (art. 19.6).

- Competencia para conocer denuncias de violaciones de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, la Convención Interamericana sobre la desaparición forzada de personas y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

En lo que respecta al Perú, cuando la máxima instancia judicial emite sentencia dentro de un proceso, así como el Tribunal Constitucional emite un fallo de fondo, y con ello se da por agotado la jurisdicción nacional, toda persona que considere que su derecho reconocido por nuestra legislación nacional, así como por la norma interamericana a la cual somos parte, ha sido vulnerado, entonces podrá optar de manera extraordinaria por la vía supranacional recurrir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, siendo en un primer momento recepcionado su denuncia por la Comisión, quien calificara los hechos materia de denuncia, conforme al procedimiento establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Dentro de estos últimos se encuentra el llamado de "peticiones individuales" donde participan como partes quien o quienes presentaron la denuncia o sus representantes, sean o no las víctimas de los hechos denunciados, y el Estado indicado como responsable (Salgueiro, 2008).

La Comisión se encuentra reconocido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los artículos 34° al 51°. En ello se encuentra establecido la Organización de la Comisión, del cual se establece que está conformado por 7 miembros, los cuales serán elegidos por la Asamblea General de la Organización, siendo elegidos por 4 años, y sólo podrán ser reelectos una vez, no pudiendo conformar la comisión más de un nacional de un mismo país. Asimismo, se señala que la misma Comisión prepara y elabora su Reglamento y su Estatuto.

Sus funciones establecidas en el artículo 41°, están referidos a la promoción y conciencia que deben tener y respetar los Estados partes, sobre los derechos humanos. Asimismo, en los artículos 44° al 47°, están establecidos su Competencia, en el cual se establece que toda persona o entidad no gubernamental legalmente reconocido por un Estado miembro, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta



Convención por un Estado parte; sin embargo, no toda petición comunicada a la Comisión puede ser aceptada, para ello, se debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 46° de la Convención, siendo que en caso de no cumplirse, se declarara inadmisibile la petición, conforme a lo señalado en el artículo 47°. Además, en los artículos 48° al 51°, se encuentra el trámite del procedimiento que sigue la Comisión cuando se recibe una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuenta con tres distintas formas de resolver el caso, a saber: lograr una solución amistosa, preparar y presentar un informe, o remitir el caso a la Corte. La solución amistosa consiste en una etapa del proceso en la cual las partes (los denunciantes y el Estado) pueden acordar resolver la controversia de manera satisfactoria para ambas, y fundada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana. Si se ha logrado una solución amistosa, la Comisión redacta un informe con una breve descripción del caso y el texto del acuerdo arribado, el cual es publicado. Si ello ocurre allí finalizan las actuaciones.

Ahora bien, si en cambio, el intento de llegar a una solución amistosa ha fracasado o directamente no ha tenido lugar, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos debe confeccionar un informe confidencial con las recomendaciones que crea pertinentes hacerle al Estado, el cual es puesto a consideración de las autoridades del país involucrado. Este informe es confidencial. El Estado tiene tres meses para cumplir con las recomendaciones formuladas, si no lo hace, la Comisión puede elaborar un informe definitivo y eventualmente publicarlo, aplicándose así una condena al Estado frente a la Comunidad Internacional; sin embargo, si se trata de un Estado que ha ratificado la Convención Americana, que ha aceptado la competencia de la Corte, y que no ha cumplido con las recomendaciones del informe confidencial, la Comisión debe, en principio, remitir el caso a la Corte. Para decidir el envío o no de un asunto ante la Corte, la Comisión debe requerir la opinión de los peticionarios, aunque dicha opinión no vincula la decisión final de la Comisión Interamericana.

En la actualidad, la Comisión cuenta con un Reglamento Aprobado por la Comisión en su 137º período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009; y modificado el 2 de septiembre de 2011, y en su 147º período ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1º de agosto de 2013.

### 3.7.3 La Corte Interamericana de Derechos Humanos

Es uno de los organismos principales de protección del sistema interamericano más importante creado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Como bien lo ha establecido la propia Corte, ella está como una institución judicial del sistema interamericano, cuya función consultiva y jurisdiccional resalta claramente el hacer uso de las facultades reconocidas tanto por la Convención como por su propio Estatuto (Martínez, 2008). En ese contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución judicial autónoma del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Su objetivo es la aflicción e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Es un tribunal establecido por la mencionada Convención, con el periodo primordial de resolver los casos que se le sometan de supuestas violaciones de aquellos derechos humanos protegidos por ella (Chaname, 2008).

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece en los artículos 52º al 69º, su organización, competencia, funciones, y procedimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como en los artículos 70º al 73º del mismo texto supranacional, sus Disposiciones Comunes. En lo que respecta a su organización, tan igual que la Comisión, la Corte está integrado por 7 miembros o jueces, nacionales de los Estados Miembros, no debiendo existir dos jueces que conforme el tribunal, de la misma nacionalidad, siendo elegidos por la Asamblea General de la Organización.

Los jueces de la Corte son elegidos por un periodo de 6 años y sólo podrán ser reelegidos una vez. Asimismo, los Jueces ejercerán sus funciones hasta la culminación de su mandato, sin embargo, excepcionalmente en los procesos donde se haya abocado, o esté en el estadio procesal de emitir sentencia, el Juez no podrá ser sustituido por los nuevos jueces elegidos. El quórum para las deliberaciones de la Corte es de 5 jueces. Además, la Comisión comparecerá en todos los casos ante la Corte.

Sobre el tema de la competencia y funciones, el artículo 61° numeral 1 de la Convención, señala que sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte<sup>27</sup>, siendo necesario para ello, que previamente se haya agotado la jurisdicción interna. La Corte es competente para decidir sobre la existencia o no de una violación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por parte de un Estado, y para disponer una indemnización en favor de las víctimas o sus derechos habientes. Además, la Corte tiene competencia para interpretar la aplicación de las Disposiciones de la Convención (Salgueiro, 2008).

En relación al alcance de la indemnización, la Corte ha dispuesto que "La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional consiste en la plena restitución, o restitución integral, lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior, la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales, incluyendo el daño moral".

Por otra parte, respecto al procedimiento, el mismo artículo 66° de la Convención obliga a los Jueces de la Corte a motivar sus decisiones en la sentencia que emitan, incluso, de ser el caso, el Juez que lo considere conveniente puede agregar al fallo la opinión disidente o individual que considere. El fallo que emite la Corte es definitivo e inapelable, sin embargo, en el caso de un desacuerdo por algunas de las partes, la Corte interpretará a petición de ésta, siempre y cuando lo haya solicitado dentro del plazo de los 90 días siguientes, a partir de la notificación de la sentencia.

Así mismo, los Estados Partes de la Convención se comprometen a cumplir los fallos que emita la Corte, siendo que, en lo que respecta a la indemnización, esta pretensión deberá ser ejecutada y pagada por el Estado Parte, de acuerdo al procedimiento establecido en sus normas internas. Sobre el tema, la Dra. María Elena Martínez Salguero señala que si bien el fallo es inapelable; sin embargo, cualquiera de las partes puede pedir su interpretación. También, la sentencia, en la parte que disponga una indemnización compensatoria (monto de dinero),

---

<sup>27</sup> Vale decir que la víctima, sus familiares, o terceros no pueden hacerlo, pero quienes hubieran presentado la denuncia ante la Comisión, una vez llegado el asunto a la Corte, son parte autónoma en todo el proceso ante el Tribunal y no dependen de los argumentos esgrimidos por la Comisión en la presentación del caso.

puede ser hecha efectiva internamente de acuerdo al procedimiento nacional para la ejecución de sentencias contra el Estado.

Un aspecto a tomar en cuenta, es que tanto los miembros de la Comisión, así como de la Corte, gozan desde el momento de su elección de inmunidad diplomática por el derecho internacional. Asimismo, no se les podrá exigírseles de responsabilidad alguna, por los fallos que emitieron cuando ejercieron el cargo de Jueces de la Corte.

A la fecha, la Corte cuenta con un Reglamento vigente aprobado por este organismo en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009<sup>28</sup>; así como un Estatuto, el mismo que fue aprobado mediante Resolución N° 448, adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.

#### 3.7.4 La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la tutela jurisdiccional efectiva

Desde su instalación formal en 1979, la Corte Interamericana ha emitido una serie de sentencias, en relación a transgresiones cometidas por los Estados Partes en contra de ciudadanos civiles. La Corte a fin de unificar criterios, así como notificar con sus fallos a las partes dentro un procedimiento tramitado en esta máxima instancia supranacional, ha publicado diferentes sentencias relacionadas a los derechos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ahora, conforme se ha analizado precedentemente, si bien es cierto que en la Convención no se encuentra previsto expresamente el principio de la tutela jurisdiccional efectiva, como si lo es en el caso del derecho al plazo razonable (Art. 8° numeral 1 de la Convención); sin embargo, este principio y derecho precitado se encuentra previsto implícitamente en el artículo 25° numeral 1 del también llamado Pacto de San José.

---

<sup>28</sup> El primer Reglamento de la Corte fue aprobado por el Tribunal en su III Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 30 de junio al 9 de agosto de 1980; el segundo Reglamento fue aprobado en su XXIII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 9 al 18 de enero de 1991; el tercer Reglamento fue aprobado en su XXXIV Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 9 al 20 de septiembre de 1996; el cuarto Reglamento fue aprobado en su XLIX Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000, el cual fue reformado en su LXI Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 20 de noviembre al 4 de diciembre de 2003, y en su LXXXII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 19 al 31 de enero de 2009.

Dentro de las muchas jurisprudencias emitidas por la Corte, tenemos las siguientes:

a. “El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos”<sup>29</sup>.

b. “La Corte Interamericana ha establecido que los Estados tienen, como parte de sus obligaciones generales, un deber positivo de garantía con respecto a los individuos sometidos a su jurisdicción. Ello supone tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1 de la Convención”<sup>30</sup>.

c. “Esta Corte considera que, si bien el derecho al acceso a la justicia no es absoluto y, consecuentemente, puede estar sujeto a algunas limitaciones discrecionales por parte del Estado, lo cierto es que éstas deben guardar correspondencia entre el medio empleado y el fin perseguido y, en definitiva, no pueden suponer la negación misma de dicho derecho. En consecuencia, el monto por cobrar en el caso en estudio no guarda relación entre el medio empleado y el fin perseguido por la legislación argentina, con lo cual obstruye, evidentemente, el acceso a la justicia del señor Cantos, y en conclusión viola los artículos 8 y 25 de la Convención. Este Tribunal estima que para satisfacer el derecho de acceso a la justicia no basta que en el respectivo proceso se produzca una decisión judicial definitiva. También se requiere que quienes participan en el proceso puedan hacerlo sin el temor de verse obligados a pagar sumas desproporcionadas o excesivas a causa de haber recurrido a los tribunales”.

---

<sup>29</sup> Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100.

<sup>30</sup> Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Véase también Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11.

d. “No obstante haber planteado dos recursos de amparo, los cuales fueron resueltos a su favor, la protección del derecho que les fue reconocido por esa vía a las presuntas víctimas aún no se ha materializado por completo, faltando que se les pague los montos pensionarios que dejaron de percibir entre los meses de abril de 1993 y octubre de 2002. Al respecto, el Estado señaló insuficiencias presupuestarias como justificación del incumplimiento de esta obligación. En este sentido, cabe reiterar que para que los recursos de amparo planteados en el presente caso fueran verdaderamente eficaces, el Estado debió adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento, lo cual incluye medidas de carácter presupuestal. Si bien el Estado ha manifestado que ha adoptado una serie de medidas de naturaleza administrativa, legislativa y judicial orientadas a superar la referida limitación económica con el propósito de cumplir con sus obligaciones convencionales, éstas aún no se han concretado. Al respecto, el Tribunal ha señalado que las normas de presupuesto no pueden justificar la demora durante años del cumplimiento de sentencias”.

e. “La denegación del acceso a la justicia se relaciona con la efectividad de los recursos, en el sentido del artículo 25 de la Convención Americana, ya que no es posible afirmar que un proceso penal en el cual el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad penal imputada se hace imposible por una demora injustificada en el mismo, pueda ser considerado como un recurso judicial efectivo. El derecho a la tutela judicial efectiva exige a los jueces que dirijan el proceso en forma que eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos que conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos. La Corte considera que con motivo de la falta de una resolución pronta y definitiva de la denuncia penal presentada en este caso por hechos de tortura y privación ilegal de la libertad se afectó el derecho de la víctima a la debida protección judicial. Este derecho comprende no sólo el acceso del ofendido a los procesos penales en condición de querellante, sino el derecho a obtener un pronunciamiento definitivo mediante mecanismos efectivos de justicia. Asimismo, tomando en cuenta tanto el notorio retardo en la investigación y en el proceso referido, sin que exista explicación razonada, como el reconocimiento de hechos formulado por el Estado, la Corte estima que Argentina violó los artículos 8.1 y 25.1 (tutela jurisdiccional efectiva) de la Convención Americana”.

### 3.7.5 La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho al plazo razonable

El derecho al plazo razonable se encuentra previsto de manera expresa en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8° numeral 1. Al respecto, la Corte ha emitido varias sentencias en alusión al derecho al plazo razonable, entre ellas tenemos algunas relevantes que guardan relación con el tema, siendo las siguientes:

a. “El artículo 8.1 de la Convención consagra los lineamientos del llamado “debido proceso legal”, que consiste en el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley para la determinación de sus derechos. El plazo razonable al que se refiere el artículo 8.1 de la Convención se debe apreciar en relación con la duración total del procedimiento que se desarrolla hasta que se dicta sentencia definitiva”.

b. “El artículo 8.1 de la Convención también se refiere al plazo razonable. Este no es un concepto de sencilla definición. Se pueden invocar para precisarlo los elementos que ha señalado la Corte Europea de Derechos Humanos en varios fallos en los cuales se analizó este concepto, pues este artículo de la Convención Americana es equivalente en lo esencial, al 6 del Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. De acuerdo con la Corte Europea, se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales”.

c. “La función de los órganos judiciales intervinientes en un proceso no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en un tiempo razonable el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables. El derecho a la tutela judicial efectiva exige que los jueces que dirijan el proceso eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos, que conduzcan a la impunidad y frustren la debida protección judicial de los derechos humanos”. Nótese en esta Jurisprudencia Supranacional, que el tema del derecho in comento no solo está

ligado a un imputado o denunciado, sino también está referido al derecho al plazo razonable que deben tener las víctimas o agraviados dentro de un debido proceso.



## CAPITULO IV

### LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y EL PLAZO RAZONABLE DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO

#### 4.1 La tutela jurisdiccional efectiva en la Constitución Política del Estado

##### 4.1.1. Consideraciones generales

La Tutela Jurisdiccional Efectiva o también conocido como Tutela Procesal Efectiva, es reconocida por la doctrina nacional como un principio constitucional, así como un derecho genérico. Se dice que es un principio constitucional porque se encuentra dentro de los principios de la función jurisdiccional, establecido de manera taxativa en el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado. Al respecto, el Dr. Luís Miguel Reyna Alfaro, señala que este principio (derecho y garantía) constituye uno de los pilares sobre los que se asienta la idea de “debido proceso legal”, indicativo de ello es la vinculación existente entre debido proceso y tutela jurisdiccional en el parágrafo 3 del artículo 139° de la Constitución Política.

También se dice que es un derecho genérico o complejo, porque parte de una concepción garantista y tutelar para asegurar tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia, como la eficacia de lo decidido en la sentencia. Asimismo, un aspecto especialmente interesante en el ámbito del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva proviene del derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales que es justamente la que permite que la tutela jurisdiccional sea “efectiva”.

Es por estas razones ya sea entendido como principio o derecho, lo que se busca a través de la Tutela Jurisdiccional Efectiva es garantizar el acceso de las personas a la administración de justicia o a la administración pública, a fin de que puedan recurrir de manera directa o a través de un representante, dentro de un proceso o procedimiento respetuoso de las garantías mínimas, sin importar que las pretensiones que se sustentan sean de orden penal, civil, laboral, constitucional o administrativo.

Además, cuando se dice que lo que se busca es garantizar el acceso a la administración de justicia, se entiende como el interés que tiene una persona de

buscar justicia ante el poder – deber del Estado. Es así por ejemplo en el caso de los procesos penales, vamos a encontrar que la persona que tiene legítimo interés en buscar justicia ante el Estado (representado por el Poder Judicial o el Ministerio Público), es el agraviado o la víctima de un delito, ello, porque se le ha vulnerado su bien jurídico.

Sin embargo, como señala el profesor Landa (2012), ello no significa que la judicatura deba de admitir a trámite toda demanda, y mucho menos que deba de estimar de manera favorable y necesaria toda pretensión formulada. El órgano jurisdiccional (así como el Ministerio Público) solo tiene la obligación de acoger la pretensión y, bajo un razonable análisis jurídico, decidir sobre su procedencia. Si, por el contrario, la judicatura desestima de plano y sin previa merituación una petición, entonces se estaría vulnerando el derecho de acceso a la justicia.

Es por ello, que se considera también una vulneración a este principio constitucional, el hecho de no calificarse oportunamente las denuncias de parte presentadas al Ministerio Público por el agraviado o la víctima, debido a que con esta conducta desplegada por el Estado se estaría transgrediendo la naturaleza de este principio o derecho, el mismo que consistente en la calificación oportuna y eficaz del derecho invocado.

Ahora bien, y en relación a lo mencionado precedentemente, como todo derecho fundamental, el derecho o principio de acceso a la justicia no es absoluto. Para aclarar este aspecto, se debe tomar en cuenta ciertos requisitos que se encuentran establecidos en la legislación civil, penal, etc. Así por ejemplo en la legislación procesal civil es necesario cumplir los presupuestos procesales y las condiciones de la acción que establece tanto la ley como la doctrina, donde se tomará en cuenta la competencia del Juez, la capacidad procesal del demandante o su representante, la legitimidad para obrar, etc.

Asimismo, en el presente caso materia de investigación, el artículo 328° del Código Procesal Penal señala taxativamente el contenido y forma que debe tener la denuncia, caso contrario, como bien señala el inciso 4 del artículo 334° del mismo cuerpo legal: “cuando aparezca que el denunciante ha omitido una condición de procedibilidad que de él depende, dispondrá la reserva provisional de la investigación, notificando al denunciante”. Es por ello necesario que el

agraviado o la víctima al momento de presentar su denuncia de parte de manera directa a la Fiscalía, cumpla con estos presupuestos procesales establecidos por la misma ley procesal penal.

Por otro lado, y como se ha señalado, el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales que han pasado en autoridad de cosa juzgada constituye otra manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional, esto, debido a que un proceso solo puede considerarse realmente correcto y justo cuando alcance sus resultados de manera oportuna y efectiva.

Un aspecto importante a tomar en cuenta es que no solo basta solicitar la tutela jurisdiccional efectiva y que se admita a trámite la denuncia que se presente, sino que también es necesario garantizar que dicho proceso se desarrolle dentro de un conjunto de garantías mínimas, para ello este principio recurre a otro principio constitucional denominado el Debido Proceso, principio que también se encuentra prescrito en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado.

Entonces, lo que se busca a través de este principio constitucional o derecho genérico en el presente reporte de investigación, es que el agraviado o la víctima al momento de presentar su denuncia de parte ante el Ministerio Público, tenga una respuesta oportuna y eficaz dentro de un plazo razonable, es decir tenga una respuesta inmediata a su petición a través de una Disposición fiscal, ello en igualdad de armas y derechos.

#### 4.1.2 Origen de la tutela jurisdiccional efectiva

En cuanto al origen del principio o derecho genérico de la Tutela Jurisdiccional Efectiva, es de señalar que este principio surge en Europa luego de culminada la Segunda Guerra Mundial, como consecuencia de un fenómeno de Constitucionalización de los derechos fundamentales de la persona, y dentro de éstos, una tutela de las garantías mínimas que debe reunir todo proceso judicial.

Así tenemos, por ejemplo, que el primer umbral de este principio citado se encuentra en el artículo 24° de la Constitución de Italia de 1947 y en los artículos 19° inciso 4, 101° inciso 1 y 103° inciso 1, respectivamente, de la Ley Fundamental de Bonn de 1949.

Es así, de lo señalado en el artículo 24° de la Constitución Italiana se desprende el derecho que tienen todos de actuar en juicio para la tutela de sus derechos e intereses legítimos, siendo requisito *sine quoniam* la defensa como derecho inviolable en cualquier estado y grado de la causa. Asimismo, este principio de tutela jurisdiccional efectiva era considerado ya entonces como uno de los principios supremos del Ordenamiento Constitucional.

Por otra parte la Ley Fundamental de Bonn de 1949, en su artículo 9° numeral 1, se limita y se restringe a regular un concreto y capital aspecto como es la justicia de la intervención pública que incide en la esfera subjetiva de los ciudadanos, mientras que en otras disposiciones de esa misma Ley Fundamental se consagran otros elementos comunes, tales como la independencia judicial (Art. 97°), el derecho a ser oído (Art. 103°), el derecho a un Juez predeterminado por la Ley y la Prohibición de los Tribunales de Excepción (Art. 101° numeral 1), entre otros. Como se puede apreciar de lo mencionado precedentemente, estos antecedentes constitucionales citados, dieron origen al reconocimiento de la tutela jurisdiccional efectiva como principio dentro de la Constitución. A su vez, San Martín (1999), señala que la tutela jurisdiccional efectiva se trata de una institución procesal de reciente data en el derecho comparado. Su origen se encuentra en el numeral 1 del artículo 24° de la Constitución Española de 1978.

En ese orden de ideas, como se puede apreciar, el origen de la tutela jurisdiccional efectiva ha sido reconocido en un inicio por normas constitucionales europeas, después de culminada la segunda guerra mundial; sin embargo en el Perú, y tomando como referencia la Constitución Española de 1978, recién aparece expresamente este principio o derecho constitucional en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado de 1993, no siendo tomado en cuenta como garantía de la administración de justicia en el artículo 233° de la Constitución de 1979.

#### 4.1.3 Definición de la tutela jurisdiccional efectiva

La doctrina lo define señalando que se entiende como la facultad que tiene toda persona, de recurrir a los órganos jurisdiccionales competentes para que éstos resuelvan un conflicto de intereses o declaren un derecho insuficientemente indeterminado, garantizando la protección procesal necesaria, que un justiciable requiere para el mejor esclarecimiento de su derecho.

A su vez, el profesor español Joaquín García Morillo, citado por Humberto Bello, analizando la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español, define a la Tutela Judicial Efectiva como “el derecho de todas las personas a tener acceso al sistema de justicia y a obtener una resolución fundada en derecho y por lo tanto motivada, la cual puede ser de inadmisión cuando concurre una causa legalmente prevista”. En la misma corriente, Chamorro Bernal citado por Molina Galicia, la define en sentido estricto “como el derecho fundamental que tiene toda persona a la prestación jurisdiccional, esto es, obtener una resolución fundada jurídica y normalmente sobre el fondo de la cuestión que se haya planteado en el proceso, por lo que los derechos y garantías procesales derivados de la Tutela Judicial Efectiva, solo se infringen si: a) se niega u obstaculiza gravemente el acceso a la jurisdicción o al proceso en el que pueda plantearse su pretensión ante los jueces y tribunales; b) se produce indefensión en el proceso donde se ventila la pretensión; c) no obtiene una resolución razonable y fundada en derecho; d) la resolución obtenida no es efectiva” .

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha definido a la tutela jurisdiccional efectiva, señalando que es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela jurisdiccional efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela jurisdiccional efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia.

Así mismo, Priori (2009) señala que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es el derecho constitucional que tiene todo sujeto de derecho de acceder a un órgano jurisdiccional para solicitar tutela de una situación jurídica que se alega está siendo vulnerada o amenazada a través de un proceso dotado de las mínimas garantías, luego del cual se expedirá una resolución fundada en derecho, que desplegará efectos vinculantes. En consecuencia, de las definiciones señaladas

precedentemente, se puede colegir que la tutela jurisdiccional efectiva es el principio o derecho que tiene toda persona de recurrir a los órganos jurisdiccionales, incluido el Ministerio Público, a fin de solicitar que se tutele su derecho invocado o lesionado, ello, dentro de un plazo razonable y eficaz, a fin de obtener una resolución judicial oportuna, ajustada a derecho, la misma que a su vez debe ser ejecutada y efectivizada a fin de que se pueda resarcir el derecho vulnerado.

#### 4.1.4 Características de la tutela jurisdiccional efectiva

En esta parte es necesario mencionar que no sólo los órganos que ejercen función jurisdiccional se encuentran obligados a respetar el ejercicio del principio o derecho de la tutela jurisdiccional efectiva, sino que también dicha obligación alcanza a todos los estamentos, organismos y poderes del Estado. Es por ello, que ya sea a nivel de la administración de justicia o a nivel de la administración pública, la tutela jurisdiccional efectiva siempre va a cumplir las características siguientes:

a. Derecho a acudir ante el órgano jurisdiccional o de acceso a la justicia. Se trata de un derecho implícito de la tutela procesal efectiva, mediante el cual se asegura a todas las personas el acceso a un tribunal de justicia, de manera directa o a través de un representante, para que, con un proceso respetuoso de garantías mínimas, se sustente una pretensión de orden penal, civil, laboral, contencioso administrativo, etc.

Sin embargo, como se ha señalado también, no todo derecho que se acude ante el órgano jurisdiccional tiene acceso a la justicia o a la administración pública, pues también como todo derecho es relativo, y esto se demuestra cuando las peticiones que se realizan deben cumplir los requisitos establecidos por la ley, o en su defecto, deben encontrarse previstos y sancionados dentro de nuestro ordenamiento jurídico interno.

b. Derecho a obtener una resolución fundada en derecho. Este aspecto de la tutela jurisdiccional efectiva guarda estrecha relación con el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, previsto en el artículo 139° numeral 5 de la Constitución Política del Estado. Como señala el profesor César Landa, es el derecho de toda persona de obtener, por parte del órgano jurisdiccional

encargado de la resolución del conflicto (incluido el Ministerio Público), una respuesta cuya motivación se funde en el derecho vigente. Empero, ello no implica que el Juez este obligado a pronunciarse sobre el fondo de la demanda.

A su vez, San Martín (1999) señala que esta decisión puede ser denegatoria e inclusive puede ampararse en razones estrictamente formales, siempre y cuando razone de modo no arbitrario, en absoluta congruencia con la solicitud y los alegatos de las partes. Efectivamente, este principio procesal de la congruencia establece que las resoluciones judiciales no pueden ir más allá de lo pedido por el interesado, o aplicar en su contenido aspectos que no han sido materia de controversia jurídica.

c. Derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. Otro aspecto que caracteriza a este principio o derecho constitucional es la ejecución de las resoluciones judiciales que emite el órgano jurisdiccional.

Haciendo un análisis sobre el tema, vamos a encontrar que esta característica guarda relación con el artículo 139° numeral 2 de la Constitución, el mismo que está referido a la Cosa Juzgada, y es que, un proceso judicial puede considerarse realmente efectivo, cuando se consiga sus resultados de manera oportuna y efectiva.

Sobre el tema, San Martín (1999) menciona que el derecho a la ejecución cierra el derecho a la tutela judicial. Ello significa que las resoluciones judiciales firmes, no son mera declaraciones de intenciones, sino que es necesario que se ejecuten obligatoriamente, inclusive de modo coactivo en los casos en que voluntariamente no se cumpla el contenido en ella. Al respecto, el artículo 118° inciso 9 de la Constitución impone al Poder Ejecutivo la obligación de hacer cumplir las sentencias y resoluciones de los órganos jurisdiccionales. Es por ello, que la tutela no solo tiene que ser eficaz, oportuna y motivada, sino que también tiene que ser efectiva, a fin de que materialice el derecho reclamado por el justiciable ante el Poder -Deber del Estado.

#### 4.1.5 Tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso

Estos dos principios constitucionales se encuentran establecidos en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado. Sobre el tema, el profesor César Landa Arroyo comenta que no basta garantizar que las pretensiones de los

justiciables sean atendidas por un órgano jurisdiccional, siendo necesario – además- que se realice mediante un proceso dotado de un conjunto de garantías mínimas, las cuales no se limitan a los derechos fundamentales reconocidos de manera expresa en la Constitución, sino que se extienden a aquellos derechos que se funden en la dignidad humana (artículo 3° de la Constitución), o que sean esenciales para cumplir con la finalidad del proceso.

El derecho al debido proceso resulta, entonces, un derecho implícito del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, que supone tanto la observancia de los derechos fundamentales esenciales del procesado, como de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso.

Al respecto, el profesor Aníbal Quiroga León señala que el debido proceso es la institución del Derecho Procesal Constitucional que identifica los principios y presupuestos procesales mínimos que debe reunir todo proceso jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado.

Es por ello que estos dos derechos o principios constitucionales se encuentran estrechamente vinculados entre sí, razón por lo cual se ubican sistemáticamente en un mismo artículo de nuestra Constitución, y como bien señala la doctrina, no solo basta que el proceso sea eficaz, oportuno y efectivo, sino que es necesario que en su tramitación procesal se respeten las garantías procesales genéricas y específicas, siendo que estas garantías solo se dan dentro de un debido proceso. Justamente es a través del debido proceso que la tutela jurisdiccional efectiva busca que ese derecho vulnerado y tramitado dentro de un proceso, sea resuelto por el órgano jurisdiccional de manera oportuna dentro de un plazo razonable, derecho último este que se encuentra implícitamente inmerso dentro del debido proceso.

#### 4.1.6 Diferencias entre Tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso

Conforme se ha señalado precedentemente, está demostrado que existe un nexo o relación entre estos dos principios o derechos constitucionales; sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia constitucional también nos hace ver que entre estos dos principios existen diferencias. Es así que dentro de las diferencias de estos principios encontramos los siguientes:



A. Una de las primeras diferencias entre la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso ha sido establecido por el Tribunal Constitucional , en donde se señala que mientras la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia; el derecho al debido proceso, en cambio, significa la observancia de los derechos fundamentales esenciales del procesado, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos .

B. Otra diferencia que existe entre estos dos principios constitucionales, y desde un punto de vista literal, surge de la misma sentencia del Tribunal Constitucional precitado, del cual se colige que existe una relación de género a especie, siendo el primero (tutela jurisdiccional efectiva) la abstracción, mientras que el debido proceso vendría a ser la manifestación concreta del primero, es decir ubican el derecho al debido proceso dentro de la tutela jurisdiccional efectiva.

C. También se puede apreciar que la diferencia se da en el ámbito de aplicación, debido a que mientras la tutela jurisdiccional efectiva, en su gran mayoría, opera en los procesos de jurisdicción, por el contrario, el debido proceso es aplicable no sólo al proceso judicial sino a los procedimientos administrativos, arbitrales, militares y particulares. Es por ello que se dice que el debido proceso es un medio de la tutela jurisdiccional efectiva.

Sobre esto último, el Profesor César Landa señala que se entiende que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, reconocido en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución, parte de una concepción garantista y tutelar para asegurar tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia. Se trata de un derecho genérico que se descompone en derechos específicos, entre los cuales se encuentran los derechos de acceso a la justicia y del debido proceso.

En consecuencia, si bien en sentido estricto existe una diferencia doctrinaria y funcional entre ambos; sin embargo, ambos principios o derechos constitucionales se encuentran entrelazados entre sí, incluso me atrevería a opinar que existe una relación entre ambos principios a modo de simbiosis, respecto de que uno se necesita del otro. Esto último se explica en el sentido de que, sin el debido proceso no se podría garantizar que la tutela jurisdiccional se

desarrolle en un proceso con el respeto de los derechos fundamentales y las garantías jurisdiccionales, mientras que sin la tutela jurisdiccional el debido proceso no podría desarrollarse procesalmente, porque no existiría quien reclame o exija algún derecho vulnerado ante el Estado.

## 4.2 El plazo razonable en la Constitución Política del Estado

### 4.2.1 Consideraciones generales

El derecho fundamental del plazo razonable no solo se encuentra consagrado en las normas del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, al cual nuestro país es parte, sino que también se encuentra previsto de la manera implícita en nuestro ordenamiento jurídico interno, específicamente en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado, y dentro del principio o derecho constitucional del Debido Proceso. Por ello el Dr. Víctor Burgos Mariños señala sobre el tema que el derecho al plazo razonable es un derecho fundamental de la persona, reconocido por la legislación y jurisprudencia supranacional y las constituciones de los países democráticos.

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho al plazo razonable de los procesos en general se encuentra expresamente reconocido en el artículo 14° numeral 3, literal c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8° numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Este último instrumento internacional establece que: “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un Juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la Ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. En ese sentido, está fuera de toda duda que el contenido del derecho al plazo razonable del proceso despliega sus efectos jurídicos a todo tipo de proceso o procedimiento penal, civil, laboral, administrativo, corporativo, etc.

Como se puede apreciar de lo mencionado precedentemente, el derecho al plazo razonable es aplicable a todo tipo de proceso o procedimiento, empero, en el presente reporte de investigación nos vamos a referir al derecho al plazo razonable que tiene todo sujeto de derecho dentro del proceso penal, derecho este

que no solo es aplicable a favor del imputado, sino también a favor de la parte agraviada.

Es así, en estos últimos tiempos, y en mérito a la protección de los derechos fundamentales de la persona, como es el derecho de que todos somos iguales ante la Ley, conforme lo señala el artículo 24° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como el artículo 2° numeral 2 de la Constitución Política del Estado, se puede advertir que el Tribunal Constitucional ha considerado en sus últimas sentencias de que el derecho al plazo razonable es un derecho fundamental que no solo puede ser invocado por el imputado en un proceso penal, sino también es un derecho que puede ser petitionado por los agraviados o las víctimas.

Incluso, en algunas sentencias, se ha considerado que en caso de existir la vulneración de este derecho fundamental en agravio de la víctima dentro de un proceso penal, y éste último pretenda solicitar tutela de derechos ante el Juez de Investigación Preparatoria, puede recurrir invocando el Control Convencional, o conocido también por la doctrina como Control Difuso Convencional, a fin de que se resuelva su tutela (tramitación de su denuncia o se impulse su proceso) dentro de un plazo razonable.

Lo cierto del caso es que el derecho al plazo razonable ha ido evolucionando en el tiempo. Su razonabilidad se crea al inicio cuestionando la durabilidad de la privación de la libertad de una persona, lo que posteriormente fue ampliado a la duración de todo proceso penal, para ahora último considerarse como sujeto de derecho del plazo razonable al agraviado o víctima en la tramitación de un proceso penal.

En la realidad, y tomando en cuenta la problemática que es materia de estudio, se aprecia que en las diligencias preliminares señaladas en el Código Procesal Penal vamos a advertir que existen vacíos que no han sido tomados en cuenta por el legislador en este Código precitado, como es el caso de no establecer el plazo legal o razonable que debe tener el Ministerio Público para calificar una denuncia presentada por el agraviado o la víctima en un proceso penal, ello, conforme se puede apreciar del contenido de los artículos 122°, 329° inciso 1 y 334° inciso 1 del citado texto procesal penal, respectivamente; siendo por esto, y amparados por

las normas supranacionales y constitucionales mencionados precedentemente, así como las sentencias emitidas a la fecha por el Tribunal Constitucional, lo que se busca en el presente proyecto de investigación es establecer el reconocimiento del derecho al plazo razonable que también debe tener el agraviado o la víctima en las diligencias preliminares en el Código Procesal Penal, desde el punto de vista de estas normas citadas, así como las jurisprudencias emitidas por el Tribunal Constitucional.

#### 4.2.2 Concepto de derecho de plazo razonable

El Jurista hispano Gimeno Sendra señala que el derecho al plazo razonable es un derecho subjetivo constitucional el cual asiste a todos los sujetos que son parte en un procedimiento penal de carácter autónomo, aunque instrumental del derecho a la tutela. Se dirige frente a los órganos del Poder Judicial creando en ellos la obligación de actuar en un plazo razonable de ius puniendi o de reconocer –y, restablecer, de ser el caso- el derecho a la libertad.

Así mismo, se señala que el plazo razonable constituye una garantía del Estado de derecho en tanto es el Estado en que debe demostrar la culpabilidad de un individuo dentro de un determinado lapso de tiempo, de forma tal que se asegure la confianza ciudadana en la imparcialidad del sistema.

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha señalado que el plazo razonable está referido al plazo de duración del proceso en general o de un estadio del proceso, que ha sido introducido en algunas legislaciones como un derecho fundamental del imputado a ser Juzgado dentro de un plazo razonable.

En ese sentido, se entiende que el derecho al plazo razonable constituye un derecho fundamental de todo sujeto de derecho dentro de un proceso o procedimiento, estando reconocido implícitamente dentro del principio constitucional del debido proceso, debido a que garantiza el plazo de duración en el que debe de tramitarse un proceso cuando una persona es imputada, así como regula el plazo en la tutela solicitada por el agraviado o víctima dentro un proceso penal.

Así también, podemos advertir que el derecho al plazo razonable no solo está ligado a favor del imputado, sino también está relacionado al derecho que le asiste al agraviado o la víctima dentro de un proceso penal. Como bien señala el Jurista

Gimeno Sendra, es un derecho subjetivo constitucional el cual asiste a todos los sujetos que son parte en un procedimiento penal de carácter autónomo. Asimismo, se advierte que el derecho al plazo razonable no solo se encuentra inmerso en el principio o derecho constitucional del debido proceso, sino que también de manera indirecta forma parte del principio constitucional de la Tutela Jurisdiccional Efectiva, principios citados estos que van a servir en el presente reporte de investigación como herramientas jurídicas de solución y de soporte a la problemática planteada.

#### 4.2.3 El plazo razonable y la tutela jurisdiccional efectiva

Conforme se ha mencionado líneas atrás, está demostrado que el derecho al plazo razonable no es solo un derecho fundamental supranacional que puede ser invocado por un detenido o imputado, sino que también es un derecho que puede ser invocado por la víctima o agraviado en la tramitación de un proceso penal. Es por ello que este derecho se encuentra implícitamente relacionado con los principios constitucionales del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

Ahora bien, cuando se señala que el derecho al plazo razonable guarda relación con la tutela jurisdiccional efectiva, nos referimos a la tutela invocada por el agraviado o la víctima en un proceso penal; y cuando se señala que el derecho al plazo razonable guarda relación con el debido proceso, nos referimos al derecho invocado por el detenido o imputado en un proceso, entendiéndose esto último como el plazo de detención o el plazo de la tramitación de un proceso en contra de éste.

Es por ello que el derecho al plazo razonable es una manifestación implícita de los derechos al debido proceso y a la tutela judicial efectiva reconocidos en la Carta Magna de 1993 y, en tal medida, se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana.

Ello, debido a que todo sujeto procesal tiene el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, ya sea como agraviado o imputado, debiendo existir, por un lado, un adecuado equilibrio entre la realización de toda la actividad judicial indispensable para la solución del caso que se conoce y para la garantía de los derechos de las partes y, de otro, el tiempo que dicha realización precisa, que habrá de ser el más breve posible.

Así las cosas, se establece que estos dos derechos fundamentales guardan relación y conexidad entre sí dentro de un proceso penal, y que, comprendiendo al plazo razonable desde un punto de vista abstracto y genérico, está demostrado que no solo protege como derecho al imputado, sino también a la víctima o al agraviado. Entonces, cuando este último sujeto procesal busca tutela jurisdiccional efectiva ya sea ante el órgano jurisdiccional o el Ministerio Público, y como consecuencia de ello no exista una respuesta oportuna y eficaz por parte del Estado, la víctima o el agraviado en amparo al principio de la tutela jurisdiccional efectiva puede recurrir al derecho al plazo razonable, a fin de conseguir tutela inmediata. Este último aspecto ya ha sido considerado por el Tribunal Constitucional en sus últimas sentencias, basado en el hecho de que la tutela de derechos no es solo un derecho que puede ser invocado por el imputado en un proceso penal, sino que también es un derecho que puede ser solicitado por el agraviado, aspecto legal este que será analizado más adelante.

#### 4.2.4 El derecho de petición

Como señala Eduardo Luna Cervantes, el derecho de petición se concibe como una solicitud de obtención de una decisión graciable; por lo tanto, sujeta a la discrecionalidad de un órgano competente de la administración pública. Así, el derecho de petición se agota con su solo ejercicio; la autoridad pública solo se encuentra obligada a acusar recibo y dar respuesta oportuna a la solicitud planteada. En otros términos, se trata de una petición graciable en la medida que la autoridad pública accede a lo solicitado no porque le asista derecho alguno al peticionante, o interés legítimo, sino por una concesión gratuita que esta otorga.

De lo mencionado precedentemente, se advierte que el derecho fundamental de petición aparentemente sólo podría ser invocado en procedimientos tramitados en la administración pública; sin embargo, en la práctica este derecho también es invocado en los procesos judiciales, como acompañante del principio constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva. Incluso el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho de petición ha merecido atención de este Colegiado en más de una oportunidad. Es así que en la STC N° 1042-2002-AA/TC, se ha establecido que este “(...) constituye (...) un instrumento o mecanismo que permite a los ciudadanos relacionarse con los poderes públicos

y, como tal, deviene en un instituto característico y esencial del Estado democrático de derecho”.

Como se ve, cuando esta máxima instancia constitucional señala que es un instrumento por el cual los ciudadanos se relacionan con los poderes públicos, se refiere no sólo a la administración pública, sino también a nivel de la administración de justicia, así como el Ministerio Público. Por ello, cuando se menciona que este derecho fundamental es un acompañante de la tutela jurisdiccional, se advierte que este nexo o relación se realiza en un primer momento de manera indirecta a través de una de las características de este principio constitucional, nos referimos al derecho de acceso a la justicia o el derecho de acudir ante el órgano jurisdiccional.

Así mismo, el Tribunal Constitucional también ha precisado que este derecho fundamental está conformado por dos aspectos: “El primer aspecto es el relacionado estrictamente con la libertad reconocida a cualquier persona para formular pedidos escritos a la autoridad competente; y, el segundo, unido irremediamente al anterior, está referido a la obligación de la referida autoridad de otorgar una respuesta al peticionante”.

Es en relación a los argumentos precitados, que se colige que el derecho fundamental de petición guarda relación de manera directa con el derecho de acceso a la jurisdicción, el mismo que es parte de una de las características del principio o derecho de la tutela jurisdiccional efectiva, siendo su relación con este último de manera indirecta. Es así que el derecho de petición reclamado por un administrado o por un sujeto procesal ante las instituciones públicas o judiciales (incluido el Ministerio Público), respectivamente, deben ser resueltas de manera oportuna y eficaz, y dentro de un plazo razonable.

#### 4.2.5 El derecho fundamental de igualdad ante la ley

A manera de preámbulo, es de señalar que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a

quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.

Como se aprecia de lo señalado precedentemente, se tiene que el derecho fundamental de igualdad ante la Ley está relacionado con la dignidad humana, razón por lo cual toda persona debe recibir igual trato ante cualquier autoridad pública o judicial. Es por ello que nuestro ordenamiento jurídico interno reconoce a este derecho como un derecho fundamental de toda persona, el cual no sólo se encuentra fijado en el artículo 2º numeral 2 de la Constitución Política del Estado, sino que también está señalado en el artículo 24º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, donde textualmente se señala que “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho a igual protección ante la Ley”.

Justamente en relación a esto último, y partiendo de lo prescrito en el artículo 24º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, vemos que este artículo citado también guarda relación con los artículos 8º numeral 1 (Plazo Razonable) y 25º (Tutela Jurisdiccional) de la Convención; siendo el nexo de relación de estos derechos fundamentales el término “Toda persona”. Efectivamente de la revisión de las mencionadas normas supranacionales, se advierte que todas las personas tienen derecho al plazo razonable, a ser iguales ante la ley y a tener derecho a un recurso rápido y sencillo, respectivamente, es decir, no existe ningún tipo de discriminación o de preferencia para la aplicación de estas normas señaladas.

Por otra parte, en nuestro ordenamiento jurídico interno, vemos que este derecho fundamental de igualdad ante la ley, tiene relación directa con los principios constitucionales del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, esto, en lo que respecta al derecho al plazo razonable, ya sea a favor del agraviado o del imputado.

Ahora bien, sobre el concepto de igualdad existen muchas posiciones señaladas, una de ellas es la destacada en la doctrina italiana por Bobbio, quien menciona que decir que dos entes son iguales, sin otra determinación, nada significa (...) sino se especifica de qué ente se trata y respecto a qué cosa son iguales, es decir,



si no se está en condiciones de responder a dos preguntas: a) ¿igualdad entre quienes?, y b) ¿Igualdad en qué? Es decir, en el supuesto caso que se pretenda dar una respuesta contraria a estas preguntas precitadas, constituiría una transgresión a este derecho fundamental.

Así mismo, el Dr. Walter Gutiérrez Camacho señala que la igualdad es un permanente desafío para el derecho, más aún en un mundo en que las diferencias se revelan y reclaman a cada instante.

Asimismo, señala que constitucionalmente la igualdad ha de leerse como una aspiración normativa de gran importancia, que representa un estándar básico del contenido de la dignidad humana. En esta línea, la igualdad a que nos referimos no implica una falsa identidad entre todos los seres humanos, sino que apunta al reconocimiento de una equivalente dignidad atribuible a toda persona.

Es por estas razones, que señalamos que el derecho fundamental de igualdad ante la Ley, debe ser entendido en sentido abstracto a favor de cualquier sujeto de derecho dentro de un proceso penal, debido a que tiene una relación directa con el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. Por ello, al ser todo sujeto procesal igual ante la ley y dentro de un proceso penal, no puede existir discriminación en el sentido de que se esté vulnerado el plazo razonable de la parte agraviada, quien como ya se dijo, y estando a las últimas jurisprudencias del Tribunal Constitucional, también tiene derecho de solicitar tutela de derechos ante el órgano jurisdiccional (es decir ante el Juez de Investigación Preparatoria).

#### 4.2.6 El derecho al plazo razonable del agraviado o la víctima en el proceso según el tribunal constitucional

Estando a las normas supranacionales y nacionales mencionadas precedentemente, podemos percibir y señalar que el derecho fundamental del plazo razonable es un derecho que no solo se encuentra implícitamente dentro del debido proceso, sino que también es parte del principio o derecho constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva, por lo que al ser parte de este último derecho, es que es de aplicación y amparo el plazo razonable cuando lo invoca el agraviado o la víctima en el proceso.

El Tribunal Constitucional sobre el tema, ha señalado que entiende que el derecho al plazo razonable del proceso es un derecho de naturaleza inclusiva, en la medida

en que su ámbito de tutela puede alcanzar no solo al procesado, sino también a la víctima o parte civil.

Por ello es posible que, cada vez que se determine la violación del derecho al plazo razonable del proceso, se afecte también el derecho a obtener satisfacción jurídica en un tiempo razonable de la víctima o el agraviado. Y es que, una situación como la descrita, esto es, la prolongación del proceso más allá de lo razonable, podría afectar por igual a ambas partes, y si ello es así, debería considerarse también la tutela del derecho de la víctima o agraviado.

De lo señalado, se advierte que el Tribunal Constitucional reconoce de manera expresa en su sentencia citada, de que el derecho fundamental al plazo razonable también puede ser invocado por el agraviado o la víctima en el proceso penal, no siendo una facultad exclusiva que la ley le puede otorgar al imputado, debido a que la tutela es parte del acceso a la justicia o de acudir ante el órgano jurisdiccional, el mismo que es una de las características de la tutela jurisdiccional efectiva.

#### 4.3 La tutela jurisdiccional efectiva como derecho constitucional o fundamental

##### 4.3.1 Consideraciones generales

El derecho en sí ha ido evolucionado con el transcurrir de los años y los tipos de gobiernos que se han dado a lo largo de la historia, del cual la persona siempre ha sido parte. Al respecto, Omar Sumaria Benavente, señala que desde la lógica evolución de la naturaleza y de las instituciones, a partir de mediados del siglo XX, se es consciente de que otras realidades, a parte la del proceso, son reguladas por normas que ella misma califica de procesales, en la que se incluye dentro del Derecho Procesal “algo” más que el proceso, y ese “algo” suele ser la acción y, sobre todo, la jurisdicción.

En relación a lo último señalado, es necesario entender en un primer momento cual es la definición e importancia del derecho procesal, y en un segundo momento, su implicancia con la jurisdicción, para deducir de esta manera como es que la tutela jurisdiccional efectiva es considera como un derecho constitucional. Al respecto, Hernando Devis Echandía define al derecho procesal como la rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado en todos sus aspectos y que por tanto

fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo en los casos concretos, y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado. Siendo su importancia de manera extraordinaria, puesto que por una parte regula el ejercicio de la soberanía del Estado aplicada a la función jurisdiccional, y por otra parte establece el conjunto de principios que debe encausar, garantizar y hacer efectiva la acción de los asociados para la protección de sus derechos (fundamentales). Asimismo, se señala que sin organización jurisdiccional no puede haber orden social ni Estado de Derecho, y aquella no se concibe sin el derecho procesal, así sea incipiente o rudimentario.

De lo señalado, tiene implicancia el derecho procesal con la jurisdicción, debido que a este último tiene la potestad de administrar justicia, función de uno de los órganos del Estado, y ella emerge de su soberanía, como lo consagran las constituciones. Lo citado, se practica en nuestra realidad jurídica, conforme se aprecia del contenido del artículo 138° de la Constitución Política del Estado de 1993, el cual señala que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y las leyes.

Ahora bien, desde el origen de la tutela jurisdiccional efectiva, esto después de la segunda guerra mundial, muchos países a nivel de Europa, así como de América y de Sudamérica, se han preocupado en insertar este principio o derecho fundamental en sus constituciones, a fin de que sus demás normas legales de menor rango, lo tomen en cuenta en su tramitación procesal o procedimental. Asimismo, al ser entendido este principio citado como protección o defensa de los derechos (tutela) solicitado por cualquier persona al Estado (jurisdicción), para que a través de su Poder – Deber proteja y tutele los derechos reclamados, es que vamos a apreciar que también aparece un condicionante de la tutela jurisdiccional, el mismo que viene a ser la “acción”, el cual es ejercido por la persona que reclama la protección de su derecho conculcado.

Entonces, es en esas circunstancias que a través de la acción y del derecho procesal –el cual sirve como puente-, la tutela jurisdiccional se acciona procesalmente, y se convierte en un derecho Constitucional o fundamental que va a ser reclamado ante el Poder Judicial (función jurisdiccional), y dentro de un

debido proceso. Es por ello, como bien señala el profesor Hernando Devis Echandía, que este derecho constitucional, a través del derecho procesal, va a ser regulado por la función jurisdiccional en todos sus aspectos y de acuerdo a sus procedimientos fijados.

Esto quiere decir, que la tutela jurisdiccional va a poder ser reclamado procesalmente en los diferentes tipos de procesos que establece nuestro ordenamiento jurídico y con las garantías jurisdiccionales respectivas, las mismas que se encuentran previstas en el artículo 139° de la Constitución Política del Estado. Sobre el tema, el Dr. Jorge Carrión Lugo, señala que el régimen jurídico procesal de un país determinado, que comprende naturalmente su estructura organizativa jurisdiccional, sus competencias y sus distintos procedimientos, tiene efectos de orden social y económico.

Nótese en esta parte, que se está analizando a la tutela jurisdiccional efectiva como un principio o derecho constitucional, mas no como derecho constitucional entendido como disciplina jurídica o rama del derecho público, siendo que este último está referido al poder político o con la organización del Estado, lo cual no viene al caso.

En consecuencia, la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho constitucional o fundamental previsto, en un primer momento, en nuestra Constitución, y en un segundo momento, en las demás normas legales de inferior rango, pero que sin embargo son invocadas y aplicadas en los diferentes tipos de procesos que establece nuestro ordenamiento jurídico, siendo que a través de la acción y del derecho procesal (en sus diferentes ramas) es reclamado por un interesado ante el órgano jurisdiccional predeterminado (Estado), quien tiene el Poder – Deber de tutelar el derecho reclamado.

#### 4.3.2 La Constitucionalización del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

Sobre el tema, como señala Omar Sumaria Benavente, sin duda, el elemento central en torno al cual se estructura el nuevo derecho, así como las instituciones de este nuevo orden de valores y creencias en las actuales democracias contemporáneas, es que esta moldeada por el rol que juega la Constitución y por la manera como hoy se concibe. La presencia de la Constitución como norma

fundamental viene a replantear algunos de los postulados centrales del Estado de Derecho, entendido como un Estado que se estructuró en torno a partir de la Ley. Efectivamente, es importante el rol que juega la Constitución dentro de la sociedad, a fin de poder determinar el tipo de Estado, y de esa manera establecer su supremacía y defensa de los derechos fundamentales a favor de los ciudadanos. Es por ello necesario razonar de manera resumida que se entiende por Estado de Derecho y Estado Constitucional de Derecho, a fin de poder comprender la Constitucionalización del principio o derecho de la tutela jurisdiccional efectiva. El primero, entendido como el conjunto de normas previstas en un ordenamiento jurídico, en donde la ley determina la autoridad y la estructura del poder (legislativo, ejecutivo y judicial); y el segundo, entendido en el hecho de que la Constitución determina el contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura del poder.

La Constitución es material, orgánica y procedimental. Material porque tiene derechos que serán protegidos con particular importancia, que, a su vez, serán el fin del Estado; Orgánica, porque determina los órganos que forman parte del Estado y que son los llamados a garantizar los derechos; Procedimental, porque se establecen mecanismos de particulares que procuran que los debates públicos sean informados y reglados, tanto para la toma de decisiones como para la elaboración de normas jurídicas. La constitución es, además, norma jurídica directamente aplicable por cualquier persona, autoridad y Juez.

Así mismo, y en relación a lo precitado, Daniel Cabrera Leonardini señala que dentro de las características más resaltantes del Estado Constitucional de Derecho pueden afirmarse que son las siguientes:

- a. La división de poderes.
- b. La primacía de la Constitución sobre la ley.
- c. La obediencia a la Constitución de la totalidad de los poderes públicos y de los particulares.
- d. La existencia de una jurisdicción constitucional.

Además, éste último jurista citado, señala también que si no se respetan el principio de constitucionalidad y los pilares fundamentales que lo sustentan,

estaremos frente a un Estado con Derecho más no frente a un Estado Constitucional de Derecho.

De lo mencionado en los párrafos precedentes, así como de las características precitadas, se advierte de nuestra realidad nacional que a la fecha nuestro país se encuentra en un Estado Constitucional de Derecho, habiendo superado el modelo de Estado de Derecho desde el momento en que es una obligación primordial y fundamental el respeto de la Constitución y sus derechos fundamentales, estando estos últimos derechos por encima de las demás normas legales, ello, conforme lo dispone la Constitución .

Esta apreciación señalada, se colige del mismo contenido de las características del Estado Constitucional de Derecho, mencionadas precedentemente, y que están previstas en nuestra Constitución Política del Estado de 1993. Es así, que, respecto de la división de poderes, vemos que esta característica se encuentra señalada en la parte orgánica de la Constitución (Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial). Asimismo, en relación a la primacía de la Constitución sobre la ley, el artículo 138° segundo párrafo de la Constitución establece que, en todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior. Como se aprecia, la misma norma fundamental citada, señala de manera expresa que, en caso de conflicto entre una norma constitucional y una norma legal, tiene preferencia por un tema de primacía la norma constitucional. Esto en la práctica jurídica se advierte cuando el Juez realiza un control difuso de las normas.

Por otra parte, en relación a la obediencia de la Constitución por parte de los poderes públicos, esto se manifiesta a manera de ejemplo, cuando dichos poderes emiten normas legales que transgreden o vulneran la Constitución, ante ello, como señala Ana Calderón Sumarriva y Guido Águila Cuadro , procede el Control Constitucional, el cual viene a ser los procedimientos tanto políticos como jurisdiccionales destinados a defender la Constitucionalidad (plena vigencia de la Constitución y el respeto de las normas constitucionales), como la forma más adecuada de defender un Estado Constitucional de Derecho. Lo señalado, en estos últimos años está tomando fuerza, influenciado por la corriente del Neoconstitucionalismo, el mismo que proviene de Europa (Tribunal Europeo de

Derechos Humanos), y que está siendo tomado en cuenta en las Jurisprudencias que emite la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y como consecuencia, también por el Tribunal Constitucional peruano.

Ahora bien, respecto de la obediencia de la Constitución por parte de los particulares o ciudadanos, el artículo 38° de la Constitución Política del Estado señala que “todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación”.

De lo señalado, la norma constitucional citada es clara en señalar que todos los ciudadanos peruanos estamos en la obligación y deber de respetar la Constitución.

Así también, sobre la existencia de una jurisdicción constitucional, se advierte en un primer momento, que el artículo 201° de la Constitución Política del Estado prevé como órgano autónomo al Tribunal Constitucional, órgano supremo encargado de la interpretación y control de la constitucionalidad ; y en un segundo momento, está previsto en nuestro ordenamiento jurídico el Código Proceso Constitucional (Ley N° 28237), norma procesal encargada no solo de la sustanciación de la protección de los derechos fundamentales de las personas (habeas corpus, amparo y habeas data.), sino también del respeto a la jerarquía de las normas constitucionales (inconstitucionalidad, acción popular, cumplimiento) y de resolver los conflictos de competencia entre órganos públicos (proceso competencial). Con lo cual se establece de esta manera una jurisdicción constitucional y procesal.

En ese sentido, a la fecha nuestra Constitución juega un rol importante en nuestra sociedad, debido a que se encuentra establecida dentro de un Estado Constitucional de Derecho, respetándose los principios y derechos fundamentales que en ella se establecen, como es el caso del principio o derecho de la tutela jurisdiccional efectiva. De esta forma, como señala Omar Sumaria Benavente, el concepto de tutela jurisdiccional cumpliría con los requisitos para ser considerada como derecho, toda vez que implica una práctica aceptada socialmente reconocida por el Gobierno, el cual se promueve y protege institucionalmente y que tiene como perspectiva el beneficio mutuo.

Así las cosas, se deduce que la tutela jurisdiccional efectiva es entendida como una norma de rango constitucional o como una norma de derecho fundamental, es por ello que la autotutela que era un tema individual de una persona en nuestra sociedad, se ha convertido en un derecho básico y fundamental, siendo que en esta perspectiva, en realidad el problema del constitucionalismo moderno ya no es reivindicar una posición formal del ciudadano en sus relaciones con el Estado, sino de garantizarle la posibilidad de defender en concreto tales posiciones ante el Poder Público, siendo su problemática resuelta en el plano constitucional. En consecuencia, podemos concluir que la tutela jurisdiccional efectiva se encuentra constitucionalizada en nuestro ordenamiento jurídico interno, siendo respetado por los Poderes del Estado (públicos), así como por los particulares, por estar previsto como un principio o derecho constitucional, garantizándose su constitucionalidad a través del Tribunal Constitucional, siendo un derecho que no solo puede ser invocado por un particular, sino por la sociedad en general.

#### 4.3.3 El tribunal constitucional y la tutela jurisdiccional efectiva

Desde su introducción en la Constitución Política de 1979, como Tribunal de Garantías Constitucionales, hasta su reinstalación en el año de 1996 (reconocido también en la Constitución de 1993) como Tribunal Constitucional, este organismo autónomo tiene como labor primordial defender y hacer respetar la Constitución.

Sobre el tema, Chaname (2008), señala que el Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales. Se encuentra sometido a la Constitución y a su Ley orgánica. El Tribunal Constitucional tiene como sede la ciudad de Arequipa. Puede con acuerdo mayoritario de sus miembros, tener sesiones descentralizadas en cualquier otro lugar de la República. Asimismo, está conformado por siete miembros por cinco años, quienes gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los congresistas.

Una de las razones de creación del Tribunal Constitucional, es el control del poder sobre el derecho. Sobre el tema, Pedro Grández Castro señala que la necesidad de



control del poder por el derecho, que en última instancia es la razón de su existencia, nos tiene que llevar a seguir apostando por el control constitucional, desde luego, sin olvidar que el Tribunal Constitucional no es el único contralor jurisdiccional de la constitucionalidad. Esto último señalado por el autor citado, está referido al hecho de que el control y cumplimiento de las normas constitucionales no solo es una labor del Tribunal Constitucional, sino también es una labor propia del Poder Judicial, conforme lo dispone el artículo 138° segundo párrafo de la Constitución Política del Estado. En relación a lo último señalado, existen dos momentos de control constitucional que realiza el Poder Judicial: El primero, referido al control que realizan los magistrados, en amparo a lo dispuesto en el artículo 138° segundo párrafo de la Constitución, el cual está referido al hecho de que en caso exista incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los Jueces deben preferir la primera; y el segundo, referido a la competencia que le otorga al Poder Judicial el Código Procesal Constitucional, para que en primera y segunda instancia, conozca de los procesos constitucionales de habeas corpus, amparo, habeas data y de cumplimiento, siendo que en esta clase de procesos citados, el Tribunal Constitucional interviene como última y decisoria instancia.

Por otra parte, otro organismo autónomo que también administra justicia en nuestro país y que está obligado a respetar la Constitución Política del Estado, es el Ministerio Público (o Fiscalía). Dicha obligación constitucional se encuentra prevista en el artículo 159° inciso 01 de la Constitución, ello como defensor de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. Además, esta norma constitucional citada guarda relación con el artículo 61° inciso 01 del Código Procesal Penal, cuando señala que “El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y la ley (...)”. Nótese en esta parte que el Fiscal está obligado primero a respetar la Constitución Política del Estado, y luego la ley.

Esto, acorde a lo ya mencionado, es conocido por la doctrina como Control Difuso, el cual también es de obligación del Ministerio Público realizar este tipo de control en el ejercicio de sus funciones, conforme lo dispone el primer párrafo del artículo 158° de la Constitución.

Ahora bien, en relación a la competencia, y como bien señala Javier Alva Orlandini, en la actualidad, como es obvio, la división de funciones estatales ya no se atribuye a esos tres órganos estatales. La casi totalidad de constituciones modernas, en efecto, insertan en el organigrama estatal a una serie de órganos, realizando sobre ellos una diversa intensidad en su tratamiento.

En relación a lo mencionado, es de señalar que el Tribunal Constitucional en amparo a lo dispuesto en el artículo 201° de la Constitución Política del Estado, es competente para conocer, en algunos casos como única instancia (en los procesos de inconstitucionalidad, acción popular y competencial) y otros como última instancia (habeas corpus, amparo, habeas data y cumplimiento), procesos constitucionales referentes a la vulneración de la norma constitucional, de derechos fundamentales y competenciales.

Justamente, como órgano jurisdiccional que es, el Tribunal Constitucional ejerce sus atribuciones de defensa de la Constitución y protección de los derechos fundamentales en el seno de procesos constitucionales. En función de la materia que en cada proceso constitucional se dilucida, esas competencias pueden clasificarse en: a) Procesos de control normativo; b) Procesos de tutela de los derechos fundamentales; y c) Procesos de conflictos competenciales.

En el presente reporte de investigación, nos interesa entender sobre la competencia que ejerce el Tribunal Constitucional en los procesos de tutela de los derechos fundamentales de la persona. Además, existe abundante jurisprudencia emitida por este órgano de control constitucional, respecto de la protección de los derechos fundamentales de las personas, siendo por ello que en nuestro país también se ha confiado al Supremo Intérprete de la Constitución el conocimiento de los procesos de tutela de los derechos fundamentales; empero, antes que el Tribunal tome conocimiento de la vulneración de estos derechos elementales, deben ser tramitados a nivel judicial ante el Poder Judicial, conforme al procedimiento establecido en el Código Procesal Constitucional.

Así las cosas, el Tribunal Constitucional como órgano de control de la Constitución, es el encargado de velar por el respeto y cumplimiento de los derechos fundamentales de todas las personas, como es el hecho de que se admita

de una persona (sin importar la conducción jurídica dentro de un proceso) su solicitud de tutela jurisdiccional efectiva petitionada ante el Órgano Jurisdiccional (así como también ante el Ministerio Público), y dentro de un plazo razonable. Es por ello que el Tribunal citado ha señalado en sus sentencias emitidas que, la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido.

En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia.

#### 4.3.4 La tutela jurisdiccional efectiva y el proceso de amparo, una primera alternativa de solución constitucional

Como señala Pedro Abraham Valdivia Dextre , el Amparo es un proceso constitucional de la libertad, que está reconocido por nuestra Constitución de 1993 como Garantía Constitucional, el mismo que tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales, frente a la vulneración o amenazas de éstos por cualquier autoridad, funcionario o particular, con excepción de aquellos derechos que son protegidos por el habeas corpus (libertad individual y derechos conexos) y el habeas data (derecho de acceso a la información pública y derecho a la autodeterminación informativa).

Esta definición precitada, guarda relación con el artículo 1º del Código Procesal Constitucional, el cual señala que el proceso de amparo tiene por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional.

Al respecto, Raúl Chanamé Orbe menciona que la Constitución Política de 1993 concibió al Amparo como una garantía constitucional, es decir, como un proceso constitucional alternativo para la protección de los derechos constitucionales amenazados o vulnerados. Por lo tanto, la función procesal del amparo es la

prestación de justicia de probabilidades con la finalidad de brindar protección urgente a los derechos constitucionales.

Por otra parte, el tercer párrafo del artículo 4° del Código Procesal precitado, señala que se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal.

De lo mencionado precedentemente, se aprecia que existen diversos derechos constitucionales reconocidos dentro de la tutela procesal efectiva (o Tutela Jurisdiccional Efectiva); sin embargo, se advierte que solo dos de estos derechos constitucionales guardan relación con el presente reporte de investigación, los mismos que están referidos a la igualdad sustancial (procedimental) en el proceso y la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales.

Ahora bien, cuando se hace mención al derecho constitucional de “igualdad sustancial (procedimental) en el proceso”, nos referimos implícitamente al principio o derecho constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva; y cuando se hace mención al derecho constitucional de la “actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales”, nos referimos al derecho al plazo razonable. En esta parte es necesario aclarar que los efectos del control difuso de la constitucionalidad a través de la Acción de Amparo producen dos consecuencias: Una, para las partes, en la que no se aplica la norma incompatible con otra superior; y la que funciona como precedente para casos futuros, con lo cual, en realidad, se convierte en un principio general a menos que se modifique posteriormente el sentido constitucional.

Estos dos derechos constitucionales mencionados precedentemente, los cuales se encuentran inmersos en la tutela procesal efectiva, guardan relación con la problemática del presente proyecto de investigación, por estar referidos a la tutela

jurisdiccional efectiva y al plazo razonable, siendo que en la práctica esta problemática se manifiesta en el hecho de que el nuevo modelo procesal penal no admite la petición de Tutela de Derechos sobre Control de Plazo cuando es invocado por el agraviado, debido a que el Código Procesal Penal otorga este derecho solamente al imputado, siendo por ello rechazado por el Juzgado de Investigación Preparatoria, conducta procesal con lo cual este Órgano Jurisdiccional vulnera los derechos constitucionales de la tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable, dejando de lado el control constitucional o difuso que el juzgado debe realizar en estos casos, convirtiéndose en un mero Juez positivista; razón por lo cual, al estar estos dos derechos citados dentro de los derechos reconocidos por la tutela procesal efectiva, es que pueden ser tutelados y reclamados judicialmente mediante el proceso constitucional de Amparo, a fin de que el Aquo Constitucional ordene al Juez de Investigación Preparatoria la solicitud petitionada, y de esa manera se controle el excesivo plazo que en algunos casos se toma el fiscal al momento de calificar una denuncia de parte, procedimiento procesal constitucional con lo cual se pretende dar solución a esta problemática.

En consecuencia, este proceso constitucional precitado vendría a ser un primer supuesto de solución ante la negativa u obstaculización al acceso jurisdiccional por parte del Poder Judicial (a través del Juzgado de Investigación Preparatoria) , quien amparado en una norma procesal penal y desde un punto de vista positivista, niega el acceso a la víctima o agraviado a los derechos fundamentales previstos en la Constitución Política del Estado, como son el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho al plazo razonable, ello en aplicación del derecho fundamental de igualdad. Supuesto de solución este que podría ser aplicado procesalmente en caso de que el Fiscal no emita su Disposición dentro de un plazo razonable y tolerable, entendido esto en el hecho de que la tutela jurisdiccional efectiva tiene que ser oportuna, rápida y eficaz.

## CAPITULO V

### LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y EL PLAZO RAZONABLE EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

## 5.1 La tutela jurisdiccional efectiva en el derecho procesal penal

### 5.1.1 Consideraciones generales

Desde el punto de vista de las normas supranacionales, así como de la Constitución Política del Estado, se tiene que la titularidad del principio o derecho de la tutela jurisdiccional efectiva abarca y se extiende a todas las personas que tengan legitimidad de solicitar tutela al órgano jurisdiccional (incluido el Ministerio Público), con la finalidad de buscar la protección de sus derechos reclamados.

Es por ello, y en relación a lo mencionado precedentemente, que este principio de la tutela jurisdiccional efectiva se configura, como una concretización transversal del resguardo de todo derecho fundamental sometido a un ámbito contencioso, y supone la habilitación que posee todo ciudadano para acudir a los órganos judiciales y exigir de ellos una solución para algún problema o conflicto jurídico ocurrido.

Así las cosas, se entiende también que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es un atributo subjetivo que comprende una serie de derechos entre los que se destacan el acceso a la justicia, es decir, el derecho de cualquier justiciable de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se obstruya, impida o disuada irrazonablemente; también comprende el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales.

Es en estas circunstancias, cuando el agraviado o la víctima a través del acceso a la jurisdicción buscan la protección judicial de su tutela a través de este derecho o principio, teniendo que recurrir al derecho procesal penal, a fin de dar la sustanciación respectiva ante el órgano jurisdiccional. En nuestra doctrina nacional, específicamente en el derecho procesal penal, la tutela jurisdiccional efectiva es considerado como un derecho procesal genérico, ocupando un tratamiento importante, empero, como una garantía procesal genérica; y es justamente en esta parte adjetiva del derecho penal que será invocado por las partes procesales (en el presente caso por el agraviado o la víctima) a fin de hacer valer sus derechos legítimos, los cuales son vulnerados por terceros, conocidos procesalmente éstos últimos como imputados o denunciados.

Ahora bien, sobre el tema de que la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho también de naturaleza procesal, el Tribunal Constitucional sostiene que "la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no sólo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia".

Por otra parte, este principio de la tutela jurisdiccional efectiva constituye uno de los pilares sobre los que se asienta la idea de "debido proceso legal", indicativo de ello es la vinculación existente entre debido proceso y tutela jurisdiccional, los cuales se encuentran previstos en el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política. Lo señalado incide en el hecho de que, por ejemplo, una vez admitido a trámite la tutela jurisdiccional invocada por el agraviado o la víctima, esto a través de la disposición fiscal emitida por el Ministerio Público, es que este principio o derecho procesal genérico denominado debido proceso, garantizará que se respéten las garantías previstas para la tramitación de un proceso penal.

En ese sentido, y conforme será materia de análisis y comentario más adelante, el hecho de que el Ministerio Público no califique una denuncia de parte de manera oportuna y dentro de un plazo razonable, constituiría procesalmente y constitucionalmente un atentado a la tutela jurisdiccional efectiva. Es por ello que en el presente reporte de investigación se busca conocer en una *prime face* las bases doctrinarias de este principio o derecho, y de esa manera buscar una solución a nuestra problemática, claro está, dentro del punto de vista del derecho procesal penal.

#### 5.1.2 La noción de tutela jurisdiccional efectiva en el Derecho Procesal Penal

Conforme se ha mencionado líneas atrás, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es de naturaleza procesal, siendo por ello que también se puede

materializar dentro del derecho procesal penal. Es así que, de la revisión del Código Procesal Penal, se advierte que las instituciones encargadas de administrar justicia en relación a este texto procesal, son el Poder Judicial y el Ministerio Público; sin embargo, estas facultades otorgadas a estas instituciones citadas no solo se encuentran previstos en el Código precitado, sino también están establecidas expresamente en la Constitución Política del Estado.

Al respecto, Giovanni F. Priori Posada haciendo mención en parte a lo señalado por Juan Monroy Gálvez, señala que la Constitución establece cuales son las instituciones encargadas de ejercer la función jurisdiccional debiéndose entender por ésta “el poder-deber del Estado, previsto para solucionar conflictos de intereses intersubjetivos, controlar las conductas antisociales (faltas o delitos) y también la constitucional normativa, en forma exclusiva y definitiva, a través de órganos especializados que aplican el derecho que corresponde al caso concreto, utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible, y promoviendo a través de ella una sociedad con paz social en justicia”.

De lo señalado, y en relación a las atribuciones de los Jueces de administrar justicia dentro del proceso penal, el artículo 138° primer párrafo de la Constitución señala que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes. Nótese en esta parte, que las facultades otorgadas a los jueces de administrar justicia no solo es una facultad establecida en el Código Procesal Penal, sino también lo señala la misma Constitución. Asimismo, también el Ministerio Público tiene facultades para administrar justicia en materia procesal penal, las mismas que se encuentran establecidas en el artículo 159° de la Constitución.

En ese sentido, podemos afirmar que las instituciones que por mandato expreso de la Constitución ejercen función jurisdiccional en aplicación del procedimiento establecido en el Código Procesal Penal, valga decir Poder Judicial y Ministerio Público, se encuentran en la obligación de respetar el ejercicio del derecho de los particulares a la tutela jurisdiccional efectiva, a fin de que puedan acudir ante ellas, en busca de tutela de las situaciones jurídicas de las cuales alegan ser titulares respetando una serie de garantías mínimas. Además, el tema del respeto de este principio constitucional no solo es un tema de los que administran



justicia, sino que también es un tema de todas las instituciones del Estado, es decir ya sea a nivel judicial o a nivel administrativo.

### 5.1.3 Contenido de la tutela jurisdiccional efectiva en el Derecho Procesal Penal

Este derecho no solo contiene características propias a nivel constitucional, sino también contiene un conjunto de garantías y derechos que integran la compleja institución jurídica de la tutela judicial efectiva.

Es entonces que dentro de este conjunto de derechos y garantías encontramos el derecho de acceso a la jurisdicción, el derecho a un proceso con mínimas garantías, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, entre otros derechos, teniendo por finalidad que la tutela jurisdiccional efectiva se desarrolle con normalidad dentro del proceso penal, y de esa manera se dé por solucionado la tutela invocada por el interesado.

#### **a. El derecho de acceso a la jurisdicción.**

Al respecto, el Dr. Cesar San Martín Castro, señala que el derecho de acceso a la justicia, es el derecho que de todas las personas tienen de ser oídas por el órgano jurisdiccional. El acceso al órgano jurisdiccional se debe de manifestar no sólo en la posibilidad de formular peticiones concretas (solicitudes probatorias, oposiciones, impugnaciones, alegatos, etc.), sino también en que se pueda instar la acción de la justicia en defensa de los derechos e intereses legítimos de las personas.

Este derecho no solo se encuentra previsto en nuestra doctrina nacional, sino que también guarda relación con los instrumentos supranacionales establecidos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Es así, que de la revisión de los artículos 14° numeral 1 del Pacto Internacional del Derechos Civiles y Políticos , así como de los artículos 8° numeral 1 y 25° numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos , vamos a encontrar de manera expresa en dichas normas internacionales que toda persona tiene derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, y dentro de un plazo razonable, así como tener derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo. Incluso la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre el tema en el caso Cantos vs Argentina, en donde ha señalado que “(...) Esta disposición de la Convención consagra el

derecho de acceso a la justicia. De ella se desprende que los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan a los Jueces o Tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos. Cualquier norma o medida del orden interno que imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los Tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8°.1 de la Convención. (...)”.

Por otra parte, y en ese mismo entender, Giovanni Priori Posada, haciendo mención a Mauro Cappelletti, señala que el acceso efectivo de la justicia se puede considerar, entonces, como el requisito básico, el derecho humano más fundamental – en un sistema legal igualitario moderno -, que pretende garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos.

En consecuencia, el derecho de acceso a la jurisdicción o a la justicia, viene a ser un derecho que no solo es reconocido por el derecho nacional, sino también es reconocido por el derecho supranacional, siendo por ello que es considerado como parte de los derechos humanos o fundamentales de las personas dentro de la sociedad. Además, este derecho no solo es ejercido dentro del derecho procesal penal, sino que también es ejercido en todas las instancias que administran justicia en nuestro país, así como en las instituciones públicas, no siendo un derecho exclusivo, debido a que puede ser ejercido por cualquier persona en el reclamo de su derecho vulnerado.

#### **b. El derecho a un proceso con las mínimas garantías.**

Este derecho forma parte de los contenidos y garantías que debe existir dentro de un proceso penal, una vez que se ha solicitado la tutela jurisdiccional efectiva. Es por ello que este último principio o derecho precitado se encuentra sistemáticamente acompañado de otro principio o derecho constitucional denominado “debido proceso”, el cual también se encuentra previsto en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado. Sin embargo, este citado derecho constitucional no solo se encuentra previsto en el texto constitucional, sino también se encuentra prescrito en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En relación a lo mencionado precedentemente, Fernando Silva García , haciendo mención del caso “Tribunal Constitucional vs Perú” de fecha 31 de enero de 2001, señala que el artículo 8° de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, y que su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.

Asimismo, la Convención en el artículo 8° numeral 2, establece en *numerus clausus* las garantías mínimas que deben de respetarse dentro de un proceso penal, norma esta que guarda relación con el artículo 8°.1 del mismo texto supranacional citado.

A su vez, y siguiendo este orden de ideas, se entiende que no existiría tutela jurisdiccional efectiva allí donde no exista un proceso dotado de las mínimas garantías, siendo que este derecho constitucional sólo también será efectiva si el órgano jurisdiccional reúne ciertas condiciones y antes de dictar la sentencia sigue un proceso investido de las garantías que hagan posible la defensa de las partes.

En esas circunstancias, podemos concluir que la tutela jurisdiccional efectiva debe desarrollarse dentro de un proceso penal con las garantías mínimas establecidas tanto por las normas internas previstas en nuestro ordenamiento jurídico, así como las señaladas de manera expresa por las normas internacionales, al cual nuestro país es parte, ello, dentro un debido proceso.

### **c. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.**

Este derecho no solo forma parte del derecho procesal penal, como derecho procesal genérico, sino que jerárquicamente se encuentra prescrito en el artículo 139° numeral 5 de la Constitución Política del Estado. Asimismo, como señala Víctor Cubas Villanueva, se trata de una manifestación de la garantía de tutela efectiva, y de acuerdo con la doctrina tiene por fin: permitir el control de la

actividad jurisdiccional por la opinión pública y por los tribunales superiores, hacer visible el sometimiento del juez a la ley, y lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión judicial.

Al respecto, el Tribunal Constitucional como máximo intérprete de la Constitución, ha emitido diversas sentencias sobre este derecho.

Es así, que en el Expediente N° 03433-2013-PA/TC ha mencionado que “(...) El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. (...)”. Asimismo, este órgano constitucional también ha mencionado que no es necesario que una resolución judicial necesariamente tenga que ser ampulosa para establecer que se encuentra debidamente motivada. Para ello, en el Expediente N° 04292-2010-PHC/TC se ha señalado que “ (...) con relación al derecho a la debida motivación de las resoluciones, este Tribunal ha precisado que “la Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica congruente entre lo pedido y lo resuelto, y que, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa o se presenta el supuesto de motivación por remisión [...]” (STC N° 1291-2000-AA/TC. FJ 2)”.

Por otra parte, el tema in comento también ha sido materia de análisis en las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como se tiene del caso: Chaparro Álvarez y Lapa Iñiguez vs Ecuador, en donde la Corte ha señalado que la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. Asimismo, y en relación a lo precitado, Fernando Silva García, haciendo mención de una sentencia emitida por la Corte Europea en el Caso Suominen, menciona que “El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática.

El Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias”.

En ese sentido, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no solo es un derecho o principio constitucional previsto en nuestra Constitución, sino también es considerado por la Convención Americana como parte de los derechos humanos. Es por ello, y en razón a lo último mencionado, que viene a ser una obligación – deber del Estado a través de sus órganos o instituciones que administran justicia, así como de las demás instituciones públicas, velar por su cumplimiento en los actos procesales y administrativos que emitan dentro de sus funciones, debiendo guardar una coherencia y congruencia entre lo pedido y lo resuelto, de tal manera que cualquier ciudadano pueda entender su contenido, razonabilidad y decisión tomada por el Magistrado o funcionario que emite una resolución.

d. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Como señala Giovanni Priori Posada, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es un derecho de rango constitucional conforme al cual se pretende que el proceso se tramita lo más rápido posible a fin de lograr dar una efectiva tutela jurisdiccional a los derechos de los particulares.

Este derecho, como menciona Gimeno Sendra, es el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, se trata de un derecho subjetivo constitucional, que asiste a todos los sujetos que hayan sido parte en un procedimiento penal, de carácter autónomo, aunque instrumental del derecho a la tutela, y que se da a los órganos del Poder Judicial, creando en ellos la obligación de actuar en un plazo razonable o de reconocer y, en su caso, restablecer inmediatamente el derecho a la libertad.

Por lo tanto, se entiende que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva dentro de un proceso penal debe ser oportuno, rápido y sin dilaciones indebidas, hacer lo contrario desnaturalizaría la razón de ser de este principio constitucional citado, así como vulneraría el derecho al plazo razonable, perjudicando la tutela solicitada por las partes en un proceso.

**e. El derecho a una resolución fundada en derecho que de por concluido el proceso.**

Conforme se ha mencionado líneas atrás en el presente proyecto de investigación, las decisiones finales (sentencias) que emiten los órganos jurisdiccionales dentro de un proceso penal deben estar ajustadas a derecho, hacer lo contrario atenta contra el derecho a la motivación de las resoluciones, previsto en el artículo 139° numeral 5 de la Constitución Política del Estado. Además, esta obligación constitucional y legal no solo es responsabilidad del Poder Judicial, sino que también es una obligación para el Ministerio Público, institución última está encargada de administrar justicia en materia procesal penal en nuestro país. Ahora bien, estas decisiones que emiten los órganos que administran justicia pueden ser denegatoria e inclusive pueden ampararse en razones estrictamente formales, siempre y cuando razone de sentido no arbitrario, en absoluta congruencia con la solicitud y los alegatos de las partes. La Corte Suprema ha establecido que todas las resoluciones judiciales deber ser motivadas en todas las instancias con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos en que se sustentan. Asimismo, en cuanto al Dictamen Fiscal (hoy Disposiciones), el máximo tribunal ha precisado que deben estar suficientemente explicado y referirse a los hechos en forma coherente, en caso contrario se considera insuficiente la motivación de la resolución judicial que se sustente en él.

En resumen, este derecho guarda estrecha relación con el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, siendo de obligación de los órganos encargados de administrar justicia en el proceso penal, emitir sus actos procesales finales, en un primer momento, amparados por el marco legal que resulta aplicable al caso, y en segundo lugar, que dicha decisión tenga una congruencia entre lo pedido y lo resuelto.

f. El derecho a la efectividad de la sentencia.

Este contenido de la tutela jurisdiccional efectiva, el cual también es una característica de este principio o derecho constitucional, está referido al hecho de que las sentencias emitidas por el órgano jurisdiccional y que adquieren la calidad de cosa juzgada, deben ser cumplidas en su totalidad de manera oportuna, eficaz y certera, para que de esa manera se dé por protegido la tutela reclamada por el interesado.

En esa línea de pensamiento, Edwin Figueroa Gutarra señala que la efectividad de las sentencias, de otro lado, constituye un principio del Estado Democrático y Social de Derecho, pues esta garantiza que la decisión y mandato del juzgador, agotadas las decisiones respectivas, se plasme en un resultado tangible de consecución del derecho pretendido. En ese sentido, el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales que han pasado en autoridad de cosa juzgada, es una manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional.

En nuestro ordenamiento jurídico el tema de la efectividad de las resoluciones judiciales emitidas por el órgano jurisdiccional, se encuentra señalado en el artículo 139° numeral 2 de la Constitución Política del Estado, el cual está referido a que ninguna autoridad puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, así como tampoco no se puede modificar las sentencias ni retardar su ejecución. Asimismo, el artículo 4° segundo párrafo del Decreto Supremo N° 017-93-JUS – Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial - señala que no se puede dejar sin efecto resoluciones con autoridad de cosa juzgada.

Entonces, podemos afirmar que una sentencia será efectiva cuando, luego de que dicha sentencia ha sido obtenida como consecuencia de un debido proceso, el mandato judicial que ella contiene es realmente cumplido por las partes. Es decir, una vez que el Juez emite su sentencia en la cual consta la decisión a la que ha llegado luego de haberse desarrollado el proceso, dicha decisión es ejecutada y cumplida.

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha comprendido que el derecho a la ejecución de las resoluciones constituye una parte inseparable de la exigencia de efectividad de la tutela judicial. El derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales no es sino una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional, y que no se agota allí, ya que, por su propio carácter, tiene una vis expansiva que se refleja en otros derechos constitucionales de orden procesal (...). El derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales garantiza que lo decidido en una sentencia se cumpla, y que la parte que obtuvo un pronunciamiento de tutela, a través de la sentencia favorable, sea repuesta en su derecho y compensada, si hubiere lugar a ello, por

el daño sufrido. En esta misma línea de razonamiento se ha precisado que “la tutela jurisdiccional que no es efectiva no es tutela”.

En ese sentido, podemos colegir que la tutela jurisdiccional es efectiva, una vez que se llega a cumplir y ejecutar una sentencia (la cual tiene la calidad de cosa juzgada) en su totalidad, esto, de manera oportuna y eficaz.

#### 5.1.4 Principios y garantías del Derecho Procesal Penal

La tramitación de la tutela jurisdiccional efectiva incoada por cualquier persona, y admitida por los órganos que administran justicia, deben de desarrollarse dentro del proceso penal con respeto y en cumplimiento de las directrices establecidas no solo en el Título Preliminar del Código Procesal Penal, sino también de acuerdo a los lineamientos establecidos en la Constitución, en especial los establecidos en el artículo 139° de la citada norma constitucional, ubicación en el cual se encuentran los principios de la función jurisdiccional, el cual rige para todo tipo de proceso.

Al respecto, Jorge Carrión Lugo señala que se entiende al “principio” como la base, el fundamento, la razón fundamental sobre el cual se organiza una institución y éste ejerce funciones. A su vez, José Antonio Neyra Flores menciona que los principios son máximas que configuran las características esenciales de un proceso. En ese sentido, los principios son criterios de orden jurídico-político que orientan el Proceso Penal en el marco de una política global del Estado en materia penal.

Por su parte, “los principios procesales” son aquellas máximas que configuran las características esenciales de un proceso, pudiendo coincidir o no con un derecho fundamental procesal, por ejemplo, el principio de imparcialidad de los jueces o de igualdad procesal. Asimismo, Juan Morales Godo menciona que esas líneas directrices que inspiran un ordenamiento procesal, es lo que podemos denominar principios procesales.

En nuestra realidad, si bien una parte de los principios procesales se encuentran establecidos en el Título Preliminar del Código Procesal Penal, los cuales constituyen directrices del proceso penal; sin embargo, también otra gran parte de estos principios procesales están establecidos en el artículo 139° de la Constitución Política del Estado, los cuales sirven como lineamiento a seguir por



parte del Poder Judicial y el Ministerio Público en el desarrollo de todo el proceso penal, que de transgredirse, puede ser invocado por cualquier sujeto procesal.

Por otra parte, “las garantías” importan el aseguramiento y/o protección contra algún riesgo o necesidad. Las identificamos con el concepto de tutela, amparo o protección jurídica. Las garantías son el amparo que establece la Constitución y que debe prestar el Estado para el efectivo reconocimiento y respeto de las libertades y derechos de la persona individual, de los grupos sociales, e incluso del aparato estatal, para su mejor actuación y desenvolvimiento. Además, tal igual como los principios, las garantías también pueden de invocados por cualquier sujeto procesal que se siente afectado.

A nuestro entender, y en relación a lo mencionado precedentemente, la diferencia que existe entre ambos se da en el sentido de que: “los principios procesales”, están referidos a las directrices y desarrollo del proceso, es decir están orientados a la actividad procesal; mientras que “las Garantías”, están destinados exclusivamente a la seguridad y protección de los derechos fundamentales procesales, frente a la arbitrariedad del Estado, es decir de quienes administran justicia, como por ejemplo, la irrenunciabilidad a la defensa, obliga al Estado a proveer de defensa de oficio, el hecho de no auto incriminarse, la no tortura en una declaración del imputado, a ser juzgado dentro de un plazo razonable, etc. Incluso, en esta parte, me atrevería a decir que los principios en algunos casos pueden ser al mismo tiempo garantías, como señala Salas Beteta, haciendo mención a lo señalado por Víctor Cubas Villanueva.

## 5.2 El Derecho Procesal Penal

### 5.2.1 El derecho procesal

Como señala Hernando Devis Echandía, la existencia del derecho procesal, que, en cuanto a su origen o causa primaria, responde a una necesidad que es la de encausar la acción de los asociados en el deseo de proteger sus intereses contra terceros y contra el mismo grupo, bien sea en presencia de una amenaza o de un hecho perturbatorio consumado.

Es por ello, y en nuestro caso, si bien el Estado ejerce Función Jurisdiccional conforme señala el artículo 138° de la Constitución Política del Estado, empero, esta función jurisdiccional solo puede ejercer el Estado a través del derecho

procesal (dependiendo la rama del derecho que se pretenda invocar o recurrir), mediante el cual el interesado solicitara su tutela dentro de un debido proceso. En ese entender, San Martín (1999) siguiendo a Hugo Alsina, menciona que el Derecho Procesal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo, y su estudio comprende: la organización del Poder Judicial y la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del Juez y las partes en la sustanciación del proceso. Asimismo, las normas que integran el Derecho Procesal no son sólo las procedimentales (normas estrictamente reguladoras del proceso), sino también las orgánicas (normas que regulan la creación y actividad dentro de las cuales actuaran los órganos judiciales).

De lo dicho, podemos entender que el Derecho Procesal es el encargado de la tramitación de las normas sustantivas que se encuentran previstas en nuestro ordenamiento jurídico, estableciendo sus directrices, garantías y principios, con la finalidad de que se pueda encausar de manera correcta la tutela jurisdiccional efectiva incoada por cualquier ciudadano, al cual se pretende o se ha afectado su derecho.

Por otra parte, y a manera de antecedente, se debe tener en cuenta que el Derecho Procesal tiene una elaboración posterior al derecho sustantivo, y que su origen y desarrollo como ciencia autónoma corresponde realmente a fines del siglo XIX y comienzos del siglo XX. Además, en nuestro país el Derecho Procesal, como el de los demás países latinoamericanos, proviene de España. La Ley de Enjuiciamiento Civil (Leyes de 1855 y 1881) y de Instrucción Criminal (ley de 1882), los cuales han inspirado a nuestros ordenamientos procesales en dichas materias.

### 5.2.2 El derecho procesal penal

Estando a lo mencionado sobre el Derecho Procesal, es necesario comprender que se entiende doctrinariamente por Derecho Procesal Penal. Sobre el tema, San Martín (1999), siguiendo al español Gómez Orbaneja, define al Derecho Procesal Penal como el conjunto de normas jurídicas que tiene por objeto organizar los Tribunales de lo penal –nosotros diríamos en un sentido más amplio “a los órganos penales”, que incluye la función persecutoria del Estado en manos del Ministerio Público y su ayudante principal: la Policía Judicial – y regula la

actividad dirigida a la actuación jurisdiccional del Derecho Penal material, fijando las condiciones de admisibilidad del proceso como un todo y los presupuestos, formas y efectos de los actos procesales singulares .

Nótese en esta parte, y conforme se mencionó in supra, que el Derecho Procesal Penal tiene por finalidad la sustanciación del Derecho Penal, y que el encargado por función jurisdiccional de ejercer la persecución del delito es el Estado, como órgano de control social – jurídico, a través del Ministerio Público, y regulado por el Poder Judicial, “en su posición de garantista”. Es por ello, como señala Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, que el Derecho Penal práctico es el ámbito de aplicación del Derecho Penal Sustantivo, en cuanto, las normas jurídico-penales sólo pueden aplicarse de forma concreta a través del proceso penal. Mediante el proceso penal se aplica el Derecho penal material. Asimismo, cuando se señala que el poder persecutorio está a cargo del Estado, se entiende que el Derecho Procesal Penal se realiza al margen de la voluntad de los involucrados en el conflicto social (ofensor-víctima), se antepone entonces, una voluntad suprema sostenida en el poder estatal de imponer penas y medidas de seguridad a los ciudadanos que quebrantan la ley, como un poder-deber indeclinable ante los mismos fines que orientan todo el Sistema Jurídico-Estatal.

Un aspecto más que refuerza lo mencionado precedentemente, es el hecho de que el proceso penal -y en concreto a través de las medidas coercitivas- representa la manifestación conflictiva entre sociedad y Estado, donde los derechos humanos o los derechos fundamentales, como en ningún otro lugar, se encuentran en juego. Es por ello, y en relación a esto último mencionado, que al tratarse de derechos reconocidos no solo por nuestra Constitución sino también por normas internacionales, es el Estado encargado de proteger estos derechos a través del Derecho Procesal Penal, dentro de la convivencia humana en la sociedad, y que, ante su incumplimiento, puesta en peligro o vulneración, de sancionarlos a través de las penas previstas en nuestro ordenamiento jurídico.

### 5.2.3 Autonomía del derecho procesal penal

El tema de la autonomía de este derecho procesal desde un inicio a creado una disyunción de opiniones entre juristas relacionado al tema; sin embargo, en nuestra realidad actual, especialmente con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal del 2004 (D.L. N° 957), podemos apreciar que el derecho procesal

penal, como sostiene Julio Maier, ha alcanzado su autonomía legislativa, científica y académica, conforme analizaremos a continuación.

**A. Autonomía Legislativa.** Como señala Cesar San Martín Castro, la autonomía legislativa es producto de una larga evolución y separación del derecho procesal penal respecto del derecho penal material. Esta autonomía deriva del sistema, propios de los países de influencia jurídica eurocontinental, de separar en diversos cuerpos de leyes al Derecho material y al Derecho Procesal.

Históricamente en nuestro país, y durante la historia peruana republicana cinco cuerpos normativos integrales se han encargado de regular nuestro proceso penal, el Código de Enjuiciamiento en Materia Penal (1863), el Código de Procedimientos en Materia Criminal (1919), el Código de Procedimientos Penales (1939), el Código Procesal Penal (1991) , vigente muy residualmente, y el nuevo Código Procesal Penal (2004) .

De lo precitado, se advierte que nuestra legislación procesal penal en nuestro país, desde un inicio e influenciado por las corrientes procesales penales de ese entonces, siempre ha ejercido autonomía legislativa dentro de nuestro ordenamiento jurídico, por ello, esta última parte coincide con lo señalado por Julio Maier.

**B. Autonomía científica.** Este aspecto de la autonomía científica comenzó con el encuentro de ciertos principios y máximas propias del Derecho Procesal, y con el deslinde y afirmación de su propio objeto y función frente a la ley material, reflejado también en el tipo de normas jurídicas con el que estos dos ámbitos jurídicos se expresan; y continuó con la escisión (rompimiento) de los principios procesales penales frente a los vigentes en el Derecho procesal civil.

En relación a lo mencionado precedentemente, efectivamente esta autonomía del Derecho Procesal Penal se dio en un inicio, y conforme se ha mencionado líneas arriba, desde su desvinculación del derecho penal material, y posteriormente también en la autonomía de sus principios procesales. Esto último mencionado, tomas más fuerza desde el momento en que nuestro país llega a suscribir y ser parte de tratados internacionales encargados de la protección de los derechos humanos (los cuales son considerados en nuestra Constitución como derechos fundamentales, por estar positivizados), y que al ser introducidos en el derecho

procesal penal ya sea como principio o garantía, indudablemente ha motivado su apartamiento de los principios procesales civiles. Asimismo, en la práctica algunas normas del Derecho Procesal Penal, son objeto de investigación e estudio, en mérito a problemáticas planteadas, como en el presente reporte de investigación, lo cual motiva a buscar una solución científica, basado en la metodología de la investigación.

**C. Autonomía académica.** Es cierto lo señalado por San Martín (1999) cuando menciona que la autonomía académica es consecuencia de la autonomía científica. Permite la construcción de cátedras propias que, a su vez, tiendan a desarrollar esta rama jurídica en su interrelación con el derecho material y el derecho procesal. Es en mérito a ello, que académicamente su aprendizaje es considerado de manera autónoma en las aulas universitarias, ya sea como pregrado o post grado. A ello, se aúna el hecho de que existen juristas especializados en derecho procesal penal que comparten sus conocimientos académicos en textos y aulas.

#### 5.2.4 El derecho penal y derecho procesal penal

Al respecto, San Martín (1999) señala que el derecho penal material es, como se sabe, el conjunto de las normas jurídicas que asocian a la realización de un delito como presupuesto, la aplicación de las penas y/o medidas de seguridad, como principales consecuencias jurídicas.

El Derecho procesal penal, en cambio, es el conjunto de normas jurídicas necesarias para la aplicación de las consecuencias jurídicas previstas en el Derecho penal material.

Consideramos en esta última parte, y en relación al Derecho Penal material, que no solo es la aplicación de las consecuencias jurídicas lo que interesa, sino también el desarrollo de los presupuestos de este derecho dentro del Derecho Procesal Penal, debido a que en la sustanciación del proceso, se discutirá jurídicamente y con las garantías del caso, si esas normas jurídicas o tipos penales previsto en el Derecho Penal, han sido realizados o no por el imputado, y como consecuencia de ello recién se determinará las consecuencias jurídicas a aplicarse.

Es en ese sentido, que San Martín Castro, citando a Binder, señala que el Derecho penal material y Derecho procesal penal, son corresponsables de la política criminal y ejes estructuradores de lo que se denomina “Sistema Penal” o “Sistema de Justicia Penal”, que es el conjunto de instituciones vinculadas con el ejercicio de la coerción penal y el castigo estatal. Es por ello, que el Derecho procesal penal no solo está referido al castigo, como consecuencia jurídica del Derecho Penal material, sino al Sistema Penal de este derecho, empero, en su conjunto, incluido las normas jurídicas o tipos penales que lo conforman.

En consecuencia, está demostrado que estos dos derechos siempre están vinculados el uno al otro, debido a que el derecho penal material no podría plasmar sus presupuestos y consecuencias jurídicas sin dejar de recurrir al Derecho Procesal Penal, y del mismo sentido, este último derecho no podría desarrollarse en caso no existiese el Derecho Penal material.

#### **A. La función del Derecho Procesal Penal.**

Entender la función de este derecho precitado, significa conocer cuál es su destino o utilidad en nuestro derecho interno. Sobre el tema, Víctor Cubas Villanueva, haciendo mención a lo señalado por Winfried Hassemer y Francisco Muñoz Conde, señala que para algunos la función que cumple el Derecho Procesal Penal es realizar el derecho penal material. Por ello –se sostiene- es un puente entre el Derecho Penal material y la realidad y va desde la sospecha hasta la condena, una vez constatada la existencia del delito.

En esta misma perspectiva, Julio Maier haciendo mención a lo señalado por Beling, señala que el Derecho Penal solo vive en el papel, es el Derecho Procesal Penal quien se entiende con el hombre. Es por ello que, en el Derecho Procesal Penal, las manifestaciones del poder político son más frecuentes y notables.

Un aspecto a tomar en cuenta es el hecho de que, el medio legal para la aplicación de la ley penal, está contenido en el Derecho Procesal Penal. Entre la violación de la norma y la aplicación de la sanción existe un camino a recorrer: el proceso penal. Producido un delito, no se aplica de inmediato la ley penal, es necesario que previamente se determine si el hecho es realmente delictuoso y si su presunto autor es responsable. Es aquí donde interviene el proceso.

De lo dicho en los párrafos anteriores, podemos colegir que el destino o utilidad que tiene el Derecho Procesal Penal como función, es la realización del Derecho Penal material, siendo que este último derecho no tendría razón de ser sin su existencia. Asimismo, y conforme a lo mencionado líneas arriba, tanto la doctrina internacional, así como la doctrina nacional, coinciden en señalar que esa es la función principal primordial del Derecho Procesal penal en relación al Derecho Penal material.

### **B. Ámbito funcional del Derecho Procesal Penal.**

De las opiniones y conceptos doctrinarios mencionados in supra sobre este derecho, se entiende que ante la supuesta realización de un delito por parte de una persona, es necesario que previo a la imposición de la pena, se le siga a éste un juzgamiento dentro de un procedimiento que goce de la protección de las garantías procesales previstas por la Constitución y el Derecho Procesal Penal, a fin de establecer un Debido Proceso, y de encontrarse culpable, recién se le pueda aplicar a esa persona la pena correspondiente, conforme a la prevista en el Derecho Penal material, como consecuencia jurídica.

**a) El derecho de penar del Estado.** Tal como señala San Martín (1999), haciendo referencia a lo citado por Gimeno Sendra, menciona que el Derecho Procesal Penal se ocupa de la actuación del derecho de penar del Estado, esto es, de la pretensión penal estatal, -el cual comprende también- así como de la protección de los derechos a la libertad, a la tutela de la víctima y a la reinserción del imputado. La pretensión de castigar y la imposición de otras consecuencias jurídicas, constituye monopolio estatal. El Estado tiene el deber de castigar aquellas conductas que causan un gran daño social en aras de garantizar la seguridad ciudadana.

Es en relación a lo precitado, y conforme ya hemos venido mencionando en el presente reporte de investigación, que el Derecho Penal material a través del Derecho Procesal Penal ejerce sus consecuencias jurídicas, el cual consiste en castigar a través de la pena, el hecho punible cometido por una persona, debido a que dentro de un proceso penal se busca la convicción o certeza sobre la comisión del delito y la responsabilidad, ello, con la finalidad de restablecer el orden y la paz social.

**b) La Garantía Procesal.** Conforme ya se ha venido sosteniendo líneas arriba, la realización del Derecho Penal material a través del Derecho Procesal Penal, y ante una supuesta imputación de un delito a una persona, debe realizarse dentro de un debido proceso, respetándose todas las garantías que establece nuestra legislación nacional, las mismas que se encuentra previstas en la Constitución y en la legislación procesal penal.

Una clara muestra de lo mencionado precedentemente, y que cumple la función de garantías jurisdiccionales dentro de un proceso, es lo prescrito en el artículo 139° numeral 10 de la Constitución Política del Estado, el cual señala “El principio de no ser penado sin proceso judicial”. Este principio también es conocido doctrinariamente como el “Derecho de no ser sancionado o afectado sin previo proceso o procedimiento”. Al respecto, Reynaldo Bustamante Alarcón señala que para cumplir con esta exigencia no basta con que se inicie o trámite un proceso o procedimiento cualquiera. Es necesario que este respete aquellos elementos o garantías del debido proceso que son indispensables para que el proceso sea justo, y de que no cumplirse lo mencionado precedentemente, la exigencia prevista en el artículo 139° inciso 10 de la Constitución no habría sido satisfecha.

De lo señalado, también se advierte que esta garantía procesal no solo está prevista en la norma constitucional citada, sino también en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución, el mismo que está referido al Debido Proceso. Esto significa, como señala Baumann, que el Derecho Procesal Penal regula un conflicto secular: persecución penal y garantía de libertad y, en tal virtud, pretende construir una regulación equilibrada de los derechos y deberes de los sujetos procesales.

Es en ese sentido, y estando a lo ya sostenido precedentemente, no podemos dejar de mencionar en esta parte que el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este titulado como “Garantías Judiciales”, norma supranacional esta que establece de manera expresa las garantías que deben ser respetados por los Estados Parte de la Convención, dentro de un proceso penal.



### 5.2.5 La acción en el proceso penal

Como señala Víctor Cubas Villanueva, la evolución que ha seguido la persecución del delito, ha tenido precisamente en la acción penal su punto de referencia, así se distinguen momentos históricos que van desde la venganza privada o autodefensa hasta llegar al control monopólico del Estado en el ejercicio y administración de la acción penal durante el proceso.

Es en relación a lo precitado, que en la actualidad la acción penal ha quedado a cargo del Estado, siendo en nuestro caso su representante el Ministerio Público, conforme lo señala de manera expresa el artículo 159° numeral 5 de la Constitución Política del Estado, el cual menciona que son atribuciones de este Órgano Autónomo “Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte”. Como se aprecia de lo dicho, ya sea de oficio, o por denuncia de parte del agraviado o víctima, el encargado de ejercer la acción penal dentro del proceso penal es el Ministerio Público.

Al respecto, la idea precitada es reforzada por lo señalado por Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, quien señala que la acción penal, por tanto, es el ejercicio de un deber público que según nuestra Constitución Política la asume exclusivamente el Ministerio Público en los delitos perseguibles por acción penal pública. Por ello se dice que hoy se habla del carácter público de la acción penal, ello porque está dirigida al Estado, pues es su atribución restablecer la paz social perturbada por la comisión de un delito; sin embargo, esto constituye un elemento de la acción pública referida al poder punitivo del Estado.

Por otro lado, y siguiendo lo señalado por la Constitución Política del Estado, se ha establecido en su procedimiento que la titularidad de la acción penal está a cargo del Ministerio Público, siendo la regla a la excepción las acciones penales privadas o conocidas también como Querellas, mediante el cual corresponde ejercerla directamente por el ofendido ante el órgano jurisdiccional competente.

#### **A. Definición de acción penal.**

Al respecto, Víctor Jimmy Arbulú Martínez, haciendo mención a lo señalado por Alcalá Zamora y Castillo, señala que la acción penal es el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador se pronuncie acerca

de la punibilidad de los hechos que el titular de la acción reputa como constitutivo de delitos.

Por otra parte, Ana Calderón Sumarriva, define a la acción penal como un derecho consustancial al ser humano, pues es el derecho que tiene a alcanzar la justicia. Incluso señala que, según Pietro Castro, es el ejercicio del derecho a la justicia.

En relación a estas definiciones citadas, se entiende que es el derecho que tiene toda persona de solicitar la acción penal (derecho subjetivo) a través de la tutela jurisdiccional efectiva, ante el órgano jurisdiccional, conforme a lo prescrito en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado.

Por otra parte, y conforme se aprecia del contenido de nuestra legislación procesal penal vigente, podemos advertir que existen dos tipos de acciones penales: la pública y la privada. A fin de aclarar el tema de acción penal pública y acción penal privada, el Dr. Pablo Sánchez Velarde señala que la acción penal, por tanto, es el ejercicio de un deber público que según nuestra Constitución Política la asume exclusivamente el Ministerio Público en los delitos perseguibles por acción penal pública, pues, tratándose de los delitos perseguibles por acción penal privada, esta atribución la asume la persona del ofendido.

Ahora bien, en relación a la acción penal pública, el Código de Procedimientos Penales de 1941, señala en su artículo 2° que la acción penal es pública o privada. La primera se ejercita por el Ministerio Público de oficio o a instancia de la parte agraviada, o por acción popular en los casos autorizados por la ley. Este artículo en mención guarda relación con el artículo 11° del Decreto Legislativo N° 052 - Ley Orgánica del Ministerio Público-, el cual señala también que el titular de la acción penal es el Ministerio Público.

Finalmente, el Código Procesal Penal del 2004, ha otorgado al Ministerio Público mayor responsabilidad en la investigación del delito desde el inicio de las diligencias preliminares hasta la culminación de la investigación preparatoria, ello por ser el titular de la acción penal pública. Una clara muestra de ello se encuentra manifestado en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, así como los artículos 1°, 60°, 61°, 63° y 65° del Código acotado, en donde se facultan funciones, atribuciones y obligaciones al Ministerio Público como titular de la acción penal. Es por ello, que si bien el agraviado o la víctima tiene

esa facultad constitucional de solicitar la acción penal a través de la tutela jurisdiccional efectiva ante el Ministerio Público, mediante una denuncia de parte; sin embargo, una vez que toma conocimiento de la noticia criminal dicha institución pública, es que el poder y deber de la acción penal pública recae sobre él, esto, porque así lo dispone la Constitución Política del Estado.

## **B. Características de la acción penal.**

Según la doctrina nacional dominante, las características de la acción penal son las siguientes:

**a) Es pública.** Se dice la que la acción penal es pública porque va dirigida contra el Estado para hacer valer un derecho como es la aplicación de la Ley penal. Está dirigida a satisfacer un interés colectivo: que el orden social perturbado por el delito sea debidamente restaurado.

A su vez, Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre señala que la naturaleza pública de la acción penal se sostiene en el interés social en la persecución del delito, en la medida que la conducta criminal genera ámbitos insoportables de convivencia social, lo que desencadena una alarma social justificada.

De lo citado en los párrafos precedentes, se entiende que la acción penal es pública, debido a que la institución del Estado encargado de la persecución del delito y de la acción penal es el Ministerio Público, ello, por mandato expreso de la Constitución y de las legislaciones procesales penales vigentes, así como de lo dicho por su propia Ley Orgánica. En el caso de la acción penal privada también se dice que en parte es pública, debido a que el funcionario competente que va a conocer la denuncia privada es el Estado, a través del Juez Penal competente.

**b) Es obligatoria.** Se dice así, debido a que el ejercicio y consiguiente promoción de la acción penal por parte del Fiscal es de naturaleza obligatoria; en otras palabras: la acción penal es de carácter indisponible por parte del agente fiscal, en razón del interés público que sostiene su actividad persecutora y en su vinculación al principio de legalidad.

Por otra parte, Víctor Cubas Villanueva, haciendo mención a lo señalado por el Dr. Oré Guardia, menciona que se distinguen dos dimensiones: obligatoriedad extraproceso, que obliga a los funcionarios incluidos los del Ministerio Público

que por mandato legal deben promover la acción penal; y la obligatoriedad que resulta del imperio estatal en la aplicación de lo que resulte del proceso.

En ese sentido, es claro cuando se dice que la acción penal tiene carácter obligatorio en el Ministerio Público, ello, porque así lo señala y lo dispone el artículo 159° numeral 5 de la Constitución Política del Estado; siendo que, conforme a lo mencionado por el profesor César San Martín Castro, el hecho de que el Fiscal no cumpla con su obligación prevista por la ley, sería pasible del delito de Omisión de Denuncia, previsto en el artículo 407° del Código Penal, incluso podría incurrir también en el delito de Omisión de Función, previsto en el artículo 377° del Código citado.

**c) Es indivisible.** Al respecto, Víctor Jimmy Arbulú Martínez, menciona que la indivisibilidad significa que la acción penal comprende a todos los que han participado en un hecho delictuoso, tanto es así que hasta el perdón del querellante en beneficio de un procesado se extiende a todos los demás.

Por su parte, Ana Calderón Sumarriva señala que alcanza a todos los que han participado en la comisión del delito. Todos los partícipes de un delito son responsables y la acción tiene que comprender a todos sin excepción. Del mismo parecer, Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre señala que la acción penal es unitaria y que debe comprender a todos aquellos que han intervenido en la comisión del injusto penal, sin interesar el grado de participación delictiva (...), pues, ellos se encuentran unidos bajo un hecho históricamente recogido que es constitutivo del delito a partir de un juicio de carácter jurídico-penal.

En ese orden de ideas, se entiende que la acción penal es indivisible, debido a que el Estado, a través del Ministerio Público y como titular de la acción penal, no puede dividir la acción penal a favor de determinadas personas, y en contra de otras; más aún si dichas personas en un determinado caso, actuaron de manera concertada en la ejecución de un delito.

**d) Es intransmisible.** En aplicación del principio de legalidad, y conforme a lo dispuesto en la Constitución Política del Estado, y del contenido de las normas procesal penales vigentes, se advierte que el Ministerio Público es el único facultado para ejercer la acción penal pública en representación del Estado. Nótese que la misma constitución no dice que tal función constitucional tenga

que ser asumida por otra institución pública; es por ello, que se dice que la función encomendada por el Estado al Fiscal es intrasmisible.

Esto quiere decir, conforme señala Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, citando a Martínez Rave, que el agente fiscal no puede transmitir su poder persecutor bajo ningún título, a menos que pierda competencia por una casual de índole organizacional.

**e) Es irrevocable.** Se dice que es irrevocable, debido a que, una vez iniciado el proceso penal, sólo puede concluir con la sentencia condenatoria o absolutoria, un auto de sobreseimiento o abstención de la acción penal. No existiendo posibilidad de desistimiento o transacción, excepto en los procesos iniciados por ejercicio privado de la acción penal o en los casos en que se aplican los criterios de oportunidad (Principio de Oportunidad, Art. 2° del CPP).

De lo señalado, se entiende que una vez que el Ministerio Público toma conocimiento de la *notitia criminis*, y como consecuencia de ello, y en mérito a sus atribuciones emite la Resolución o Disposición Fiscal correspondiente, no se podrá dar marcha atrás, y tendrá que concluir dicho proceso hasta que el Juez Penal emita la decisión final; sin embargo, la regla a la excepción de lo mencionado precedentemente se encuentra previsto en el artículo 387° inciso 4 del Código Procesal Penal, el cual señala que si el Fiscal considera que los cargos formulados contra el acusado han sido enervados en el juicio, retirará la acusación. Como se puede advertir, la Ley procesal penal citada (y no la Constitución), faculta al Fiscal que si durante el desarrollo de la etapa de juicio oral, y antes del inicio del alegato final, el Ministerio Público se percata que los cargos y las pruebas actuadas en juicio han sido desvirtuadas, y por ende se han desvanecidos las imputaciones en contra del acusado, éste podrá (es facultativo) retirar la acusación. En el supuesto que el Fiscal proceda al retiro de la acusación fiscal, entonces este acto procesal contradeciría al hecho de que la acción penal es irrevocable.

**f) Se dirige contra persona física determinada.** Esta característica de la acción penal es importante, debido a que en los procesos penales es necesario identificar al imputado, a fin de que el Ministerio Público ejercite la acción penal sobre esta persona, a quien se le imputa la comisión de un delito.

Sobre el tema, Ana Calderón Sumarriva señala que, en el Nuevo Código Procesal Penal peruano, para que el Fiscal pueda formalizar investigación, se exige la identificación o individualización del presunto autor o partícipe (Art. 336°.1). En relación a esto último, debemos de señalar que el tema de la individualización del denunciado no es tema reciente de responsabilidad del Ministerio Público, debido a que el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales establecía que la denuncia del Fiscal debía contener la individualización del presunto autor o partícipe.

Por otra parte, si bien es cierto que el tema de la individualización del imputado es un requisito importante para el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público; sin embargo, puede darse el caso que la Fiscalía tome conocimiento de un hecho delictivo vía noticia periodística, siendo que de oficio puede apertura investigación preliminar contra los que resulten responsables, debido a que en ese acto todavía no se tiene identificado plenamente al imputado, pudiendo incluso corregirse los errores de los datos personales del imputado en cualquier oportunidad, conforme señala el artículo 72° inciso 3 del Código Procesal Penal.

### **C. Formas del ejercicio de la acción penal.**

Al respecto, Víctor Cubas Villanueva , haciendo mención a lo señalado por Julio Maier, señala que por regla general, está en manos del Ministerio Público (la acción penal); sin embargo, “los delitos de acción privada constituyen la gran cantidad al dominio del Estado sobre el procedimiento penal, pues el interés de la víctima - o su sustituto – prevalece sobre el interés estatal y lo excluye casi totalmente”, cuando ello ocurre en el proceso penal surge la necesidad de diferenciar entre acción penal pública y acción penal privada.

Se dice que la acción penal es pública, cuando la ley permite que la ejercite cualquier persona y esta no se limita a dar la noticia del crimen, sino que pide se adelante la investigación o el proceso. Esta parte señalada guarda relación con el derecho a la acción que tiene todo sujeto de solicitar tutela jurisdiccional efectiva al Estado; sin embargo, en esta parte, y conforme a lo establecido por la Constitución y la norma procesal penal, la acción penal pública también es facultad exclusiva del Ministerio Público. Mientras que se entiende por acción

penal privada, a diferencia de la acción penal pública, cuando la ejercen los particulares y procesalmente es a impulso de parte.

El Código Procesal Penal del 2004, en su artículo 1° incisos 1 y 2, establece de manera expresa que la acción penal es pública y privada. Asimismo, el artículo 2° del Código de Procedimientos Penales establece estas dos formas de la acción penal. Es por ello, y estando a lo mencionado por la doctrina y las legislaciones procesales penales precitadas, que en nuestra legislación se establecen dos formas de acción penal: pública y privada.

#### 5.2.6 Las garantías procesales

Es en mérito al Estado Constitucional de Derecho que rige en nuestro país, que la Constitución Política del Estado establece las directrices del desarrollo del proceso penal, estableciendo por ello principios y garantías (Art. 139° de la Constitución), así como el poder monopolizador que ejerce el Estado encargado de administrar justicia a través de sus representantes: Poder Judicial y Ministerio Público, ello porque así lo establecen los artículos 138° primer párrafo y 159° numeral 5 de la Constitución.

Así mismo, materialmente en el proceso penal los derechos en conflicto son fundamentales, de relevancia constitucional, al ser integrados -de un lado- por el derecho de perseguir o de acusar que ejercita el Ministerio Público (art. 159° incs. 4 y 5 Const.), paralelo al derecho de punir que corresponde al Juez (arts. 138° y 139° inc. 10 Const.), y -de otro- por el derecho a la libertad del imputado que hace valer la defensa (arts. 2° .24 y 139° .14 Const.).

Es por ello, que en la tramitación de un proceso penal se deben regir determinadas garantías procesales, los cuales para Julio Maier son la seguridad que se otorgan para impedir que el goce efectivo de esos derechos (los fundamentales) sea conculcado por el ejercicio del poder estatal, ya en la forma de limitación de ese poder o de remedio específico para repelerlo.

En consecuencia, las garantías procesales son los medios de protección o de seguridad que se otorgan en la tramitación de un proceso penal, a fin de que se respeten los derechos fundamentales de las personas, ante cualquier actuación arbitraria por parte del Estado. Además, se debe tener en cuenta que la naturaleza jurídica de las garantías procesales no es solo de índole constitucional o porque

así lo establezca nuestro ordenamiento jurídico, debido a que este tema rebaza el derecho nacional y se ampara en lo dispuesto en las normas supranacionales. Una muestra de ello es lo señalado en el artículo 8° numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en donde se establece de manera expresa que toda persona tiene que derecho a ser oída, con “las debidas garantías”, norma internacional esta que también guarda relación con el artículo 14° numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

### **A. Garantías Procesales Genéricas.**

Al respecto, Salas Beteta, citado por San Martín (1999), menciona que las garantías genéricas son las normas generales que guían el desenvolvimiento de la actividad procesal. En ocasiones sirven para reforzar el contenido de las garantías específicas.

Un aspecto a tomar en cuenta sobre estas garantías genéricas, es lo señalado por Montero Aroca, citado por San Martín (1999), quien señala que el valor de esta garantía se acrecienta, cuando pueden ampararse en ellas garantías concretas que, por la circunstancia que fuere, no quedaron incluidas de modo expreso en la Constitución.

Por otra parte, doctrinariamente se reconocen como garantías genéricas a: el debido proceso, la presunción de inocencia, la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho de defensa.

En ese sentido, las garantías genéricas son aquellas directrices constitucionalmente generales, que tiene como finalidad proteger el correcto desarrollo del proceso, y el respeto de los derechos fundamentales dentro del proceso penal.

**a) El debido proceso.** Esta garantía genérica, así como las otras, tiene su naturaleza jurídica en nuestra Constitución. Es así, que el artículo 139° numeral 3 de la Constitución prevé esta garantía como una observación que se debe de seguir en todo tipo de proceso, ello, ante una eventual arbitrariedad por parte del Estado.

Para Pablo Sánchez Velarde, se entiende por debido proceso aquel que se realiza en observancia estricta de los principios y garantías constitucionales reflejadas en



las previsiones normativas de la ley procesal: inicio del proceso, actos de investigación, actividad probatoria, las distintas diligencias judiciales, los mecanismos de impugnación, el respeto a los términos procesales, etc.

Desde una perspectiva constitucional, el debido proceso también es reconocido como un derecho fundamental, debido a que forma parte de los derechos humanos (Art. 8°.1 de la Convención), de ahí que el Tribunal Constitucional en algunas sentencias emitidas lo considera como “un derecho continente”. Sobre ello, Luís Castillo Córdova menciona que el debido proceso es un derecho fundamental cuyo contenido esencial está conformado por la facultad de acceder a los órganos encargados de administrar justicia, por el conjunto de garantías procesales y materiales del procesamiento propiamente dicho, y la ejecución eficaz y oportuna de la sentencia firme.

Ahora bien, retornando a la parte procesal, se entiende que el debido proceso es un principio (o garantía) jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al Juez. El debido proceso establece que todo funcionario público está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del Estado. Sobre lo último mencionado, esta garantía procesal genérica es claro en señalar que el Estado, a través del Poder Judicial y del Ministerio Público, están en la obligación de respetar dentro de un proceso penal los derechos fundamentales de las personas, de no ser así, los actos procesales que se hayan realizado dentro del proceso devienen en nulidad. Un claro ejemplo de lo mencionado precedentemente, es lo previsto en el artículo 150° literal “d” del Código Procesal Penal, en el cual se establece que deviene en nulidad absoluta “la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución”.

La doctrina nacional, siguiendo lo establecido en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, considera como parte del Debido Proceso a los siguientes derechos: al Juez natural e imparcial, derecho a ser oído, duración razonable del proceso o plazo razonable, publicidad del proceso, prohibición de doble juzgamiento, la no autoincriminación, etc. Algunos de estos derechos precitados, y conforme a lo mencionado in supra, son derechos que, si bien no

están expresamente establecidos en la Constitución, empero, son recogidos por esta garantía genérica para ser tomados en cuenta dentro un proceso penal, una clara muestra de ello es el derecho al plazo razonable, el mismo que si bien no se encuentra establecido en la Constitución; sin embargo, forma parte del Debido Proceso.

**b) El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.** Esta garantía procesal genérica también se encuentra prevista en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado, y el hecho de que el legislador haya colocado esta garantía procesal en la misma norma constitucional donde se ubica la garantía del debido proceso, no es una casualidad. El tema pasa por lo siguiente, si bien es cierto que toda persona tiene derecho al acceso a la justicia, a fin de hacer valer su pretensión; sin embargo, una vez admitida a trámite esa pretensión, es necesario que esa tutela accedida por el Estado goce de todas las garantías que justamente la establece el debido proceso, ello ante una eventual arbitrariedad por parte del Estado.

En relación a lo precitado, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho a la tutela jurisdiccional implica el acceso a la justicia y al debido proceso, pero también el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. También señala, que la tutela jurisdiccional efectiva supone, en su vertiente subjetiva, el derecho de toda persona de: a) acceder a órganos judiciales (incluido el Ministerio Público); b) ejercer los medios de defensa que franquea la Ley; c) Obtener una decisión fundada en derecho; y d) exigir la plena ejecución de la decisión obtenida.

En ese sentido, y desde un punto de vista procesal, se entiende que la tutela jurisdiccional efectiva es el acceso que tiene toda persona ante los órganos que administran justicia, a fin de hacer valer su pretensión de manera oportuna, eficaz y efectiva. A su vez, el contenido de este derecho comprende: el derecho de acceso a los tribunales (derecho al proceso), el derecho a obtener una sentencia fundada en derecho, el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales, y el derecho a un recurso legalmente efectivo (derecho a los recursos legalmente previstos).

**c) El derecho a la presunción de inocencia.** Al igual que las otras garantías procesales genéricas, esta garantía también se encuentra prevista en la Constitución Política del Estado, específicamente en el artículo 2º numeral 24 literal e) del texto constitucional citado. Asimismo, y desde el punto de vista de la legislación procesal penal, el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal (D.L. N° 957) prevé esta garantía procesal.

Para la doctrina, y como señala Alberto Binder, la presunción de inocencia significa, primero, que nadie tiene que “construir” su inocencia; segundo, que solo una sentencia declarará esa culpabilidad “jurídicamente construida” que implica la adquisición de un grado de certeza; tercero, que nadie puede ser tratado como culpable, mientras no existe esa declaración judicial; y cuarto, que no puede haber ficciones de culpabilidad: la sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.

Es en estas circunstancias que esta garantía forma parte de la protección y seguridad que debe tener dentro de un proceso penal toda persona imputada por una supuesta comisión de un delito. Es por ello, que el reconocimiento de dicha garantía en el campo del proceso penal, constituye un punto de referencia para verificar el equilibrio relativo y alcanzado, o en todo caso buscado, entre el interés estatal en el descubrimiento y sanción de los delitos y el respeto a las libertades y derechos fundamentales de la persona. Asimismo, el ámbito principal de aplicación de la presunción de inocencia es en el proceso judicial, es decir en el proceso penal.

Ahora bien, esta garantía genérica no solo forma parte de nuestra legislación nacional, sino también está previsto en los tratados internacionales al cual somos parte, y por lo tanto es de estricta observación por las instituciones encargadas de administrar justicia en nuestro país. El artículo 8º.2 de la Convención, establece esta garantía de la presunción de inocencia, el artículo 14º.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el artículo 11º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos también lo consideran. Es por ello, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido abundante Jurisprudencia sobre el tema, siendo que, en el caso Cantoral Benavides vs Perú ha señalado lo siguiente: “(...) el artículo 8.2 de la Convención exige que una persona no puede ser condenada mientras no exista prueba plena de su

responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla”. Al respecto, Fernando Silva García menciona que “La Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probando* corresponde a quien acusa”.

La regla a la excepción de esta garantía procesal es la flagrancia delictiva, la misma que se encuentra configurado en sus cuatro supuestos previstos en el artículo 259° del Código Procesal Penal; siendo que, de cumplirse alguno de estos supuestos que la norma procesal precitada establece, de manera automática se disipa en una primera fase el derecho fundamental de presunción de inocencia que protege a toda persona, siendo incluso que el Ministerio Público, al existir verdaderos actos de prueba que destruyen esta garantía, puede requerir al órgano jurisdiccional el inicio del proceso especial de “proceso inmediato”.

En consecuencia, la presunción de inocencia es un derecho fundamental que como garantía tiene por finalidad garantizar que toda persona imputada por la supuesta comisión de un delito, sea tratada con respeto y dignidad, el cual debe tener toda persona que goza de su libertad, impidiendo de ser el caso, el exceso en que puedan incurrir los funcionarios encargados de administrar justicia y sus auxiliares judiciales (como es el caso de la policía judicial), ello, hasta que se emita la decisión final dentro del proceso penal; siendo que, en el caso de que no exista certeza o exista duda sobre la responsabilidad penal (*in dubio pro reo*), prosperará la absolución del imputado.

**d) El derecho de defensa.** Este derecho se encuentra previsto en el artículo 139° numeral 14 de la Constitución Política del Estado, así como procesalmente en el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004. Asimismo, esta garantía procesal también se encuentra señalado en el artículo 8° numeral 2 literales d) y e) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en el artículo 3° literal d) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El derecho a la defensa, como señala Benji Espinoza Ramos es un derecho fundamental de naturaleza procesal, que forma parte de las garantías del debido proceso y, en ese sentido, se le concibe de dos maneras: como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión; y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés.

En relación a esto último, San Martín (1999), citando a Julio Maier, señala que este derecho no solo limita la protección al imputado, pues también alcanza a otras personas que pueden intervenir en él, tales como el actor civil o el tercero. Incluso el mismo autor precitado, citando a Carocca Pérez, advierte las dos dimensiones del derecho de defensa: a) como derecho subjetivo; y, b) como garantía del proceso. En lo que respecta a la primera dimensión, es visto como un derecho fundamental que pertenece a todas las partes del proceso, cuyas notas características son su irrenunciabilidad (la parte no puede decidir que no se le conceda la oportunidad de defenderse) y su inalienabilidad (no puede ser dispuesta por su titular, ni su ejercicio puede serle sustraído ni traspasado a tercero). En cuanto a su segunda dimensión, de carácter objetivo institucional, la defensa constituye un verdadero requisito para la validez del proceso, siempre necesaria, aun al margen o por sobre la voluntad de la parte, para la validez del juicio.

Como se aprecia de lo dicho, esta garantía procesal no forma parte de la exclusividad que tiene el imputado dentro de un proceso penal, debido a que esta garantía alcanza también al agraviado o víctima, así como al tercero civilmente responsable, ello en aplicación del principio de igualdad. Además, este derecho debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o participe de un hecho punible y solo culmina cuando finaliza el proceso.

El derecho a la defensa es un atributo genérico que comprende un cohorte múltiple de garantías, que son básicamente las siguientes: i) derecho a ser informado de los cargos o imputación necesaria; ii) derecho a contar con los medios adecuados para preparar la defensa; iii) derecho a contar con la asistencia de un traductor o interprete; iv) derecho a la información y acceso efectivo a la

asistencia consular; v) derecho a la presunción de inocencia, vi) derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes; vii) principio acusatorio o de correlación entre acusación y sentencia; viii) derecho a una representación legal efectiva: asistencia de abogado de oficio o privado . Además de estos derechos inherentes precitados, y que forman parte del derecho de defensa, la doctrina también señala que forman parte de esta garantía genérica los siguientes derechos: Inmunidad de la declaración (si decide el imputado declarar o no durante el proceso penal), autodefensa, producción de pruebas y los recursos.

Así las cosas, se entiende que se vulnera el derecho de defensa cuando se adopta cualquiera de las siguientes actitudes: i) se niega la asistencia de un abogado; ii) se impide al abogado comunicarse con su defendido; iii) Se hacen las notificaciones con retraso; iv) Se niega el acceso al expediente o a las diligencias vinculadas al proceso; y v) Se obstaculiza los esfuerzos de la defensa para identificar, ubicar y obtener la comparecencia de testigos.

En consecuencia, la garantía genérica del derecho a la defensa constituye un medio de protección que forma parte del debido proceso, mediante el cual el Estado está en la obligación de dar todas las facilidades al imputado, al agraviado o al tercero civilmente responsable, a fin de que puedan producir pruebas dentro del proceso penal, y de esa manera refutar la imputación de responsabilidad penal recaída en su contra (imputado o tercero civilmente responsable) o demostrar la vulneración de su derecho conculcado (agraviado), y de no ser así, y existir actos procesales contrarios a lo reconocido por este derecho, se incurren en vicios procesales insubsanables que llevan a la nulidad.

## **B. Garantías procesales específicas.**

Al respecto, César San Martín Castro señala que la Constitución ha reconocido un conjunto muy numeroso de garantías procesales específicas, considerándose dentro de ello a manera de ejemplo el derecho de igualdad, de investigación oficial y de publicidad. Así también se tiene la garantía de igualdad de armas, la garantía del juicio previo, y la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales.

**a) La Garantía de Igualdad o de igualdad de armas.** Esta garantía específica tiene su base legal en el artículo 2º numeral 2 de la Constitución Política

del Estado, el cual expresamente señala la “igualdad ante la ley”; sin embargo, procesalmente esta garantía también se encuentra prevista en el Código Procesal Penal de 2004, específicamente en el numeral 3 del artículo I del Título Preliminar de dicho texto procesal, el cual señala que “las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código”.

Al respecto Víctor Cubas Villanueva, menciona que la igualdad procesal se encuentra íntimamente relacionada con el derecho de defensa y la posibilidad de contradecir, lo que impone que exista una paridad entre las partes. Este derecho tiene por objeto evitar una situación de privilegio o supremacía de una de las partes, garantizando así la igualdad efectiva de las posibilidades y cargas del actor y del demandado en la alegación y prueba de los hechos controvertidos para lograr la plenitud del estado probatorio.

En el proceso penal, y como señala José Antonio Neyra Flores, no es suficiente que haya contradicción en el proceso, sino que, para que esta sea efectiva, se hace preciso también que ambas partes procesales, acusación y defensa, ostenten los mismos medios de ataque y defensa, lo que implica que las partes tengan idéntica posibilidad y cargas de alegación, prueba e impugnación.

Por otra parte, esta garantía específica al igual que las garantías genéricas no solo se encuentra previsto en nuestro ordenamiento jurídico, sino también está previsto en las normas supranacionales. Es así, los artículos 1º.1 y 24º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé esta garantía (igualdad ante la ley), así como el artículo 14º numeral 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Es en mérito a estas normas supranacionales citadas, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitidos diferentes sentencias al respecto, como es el caso *Yatama vs Nicaragua*, en donde se señala: “Los Estados Parte tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas”.

**b) La Garantía de la investigación oficial.** Al respecto, San Martín (1999) señala que la investigación oficial consiste en que la persecución penal es promovida por órganos del Estado, es decir, no queda librada a la discreción del lesionado o incluso al compromiso, existente o no, de cualquier ciudadano.

En nuestro caso, la investigación oficial de la persecución del delito y de la acción penal recae en el Ministerio Público (como representante del Estado), conforme lo dispone el artículo 159° numerales 1 y 5 de la Constitución. Así también, el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, establece de manera expresa que el titular del ejercicio público de la acción penal es el Ministerio Público.

En consecuencia, esta garantía específica citada, establece de manera específica que el titular de la investigación oficial en delitos de persecución penal pública, es el Ministerio Público, debiendo esta institución actuar bajo los principios de objetividad, de interdicción de funciones jurisdiccionales, de legalidad y de transparencia, principios estos que se encuentran intrínsecamente establecidos en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

**c) La garantía de publicidad.** Esta garantía específica se encuentra expresamente reconocido en el artículo 139° numeral 4 de la Constitución. Asimismo, y desde un punto de vista procesal, el artículo I inciso 2 del Título Preliminar y el artículo 357° inciso 1 del Código Procesal Penal, mencionan de manera expresa que “el juicio será público”.

En ese sentido, Giovanni F. Priori Posada, señala que este derecho es uno que corresponde a cualquier tipo de procesos, salvo aquellos en los que, por alguna razón constitucionalmente aceptable, pueda disponerse mantenerse la reserva del proceso. La publicidad supone que los procesos puedan ser conocidos por más personas que los directamente vinculados a él, permitiendo con ello una proyección en la sociedad.

Por otra parte, la misma Constitución Política del Estado establece las excepciones a la publicidad de los procesos, cuando indica textualmente “salvo disposición contraria a la ley”. En esta parte, nos referimos a las excepciones que prevé el Código Procesal Penal, conforme lo señalan los literales a), b), c) y d) del artículo 357°.1 de la citada norma procesal penal. Un típico caso común de



restricción a la garantía de publicidad son las audiencias por el delito de violación sexual, ya sea de menor de edad o de una persona adulta, ello debido a que en esta clase de delitos no solo se discute la vulneración del bien jurídico libertad o indemnidad sexual, sino de por medio se busca proteger que el honor y la dignidad de la víctima no sea de conocimiento público, siendo por esto que este tipo de audiencias son de carácter privado. Asimismo, en esta garantía rigen los principios de oralidad, inmediación, concentración y contradicción.

**d) La garantía del juicio previo.** Al respecto Cubas Villanueva citando a Alberto Binder, señala que el juicio no significa cualquier pantomima, sino la posibilidad real y concreta de que la persona acusada controle la prueba, conozca que prueba lo incrimina, pueda defenderse y que toda la producción de la prueba tenga lugar delante del juez.

Así también, José Antonio Neyra Flores establece que el Juicio Oral constituye el verdadero debate que presenta el proceso penal, en donde se ponen de manifiesto todos los principios del sistema acusatorio y en donde se puede destruir la presunción de inocencia que inspira todo el proceso penal. Sobre esto último, el Código Procesal Penal le da importancia a esta etapa del proceso, al señalar expresamente en el artículo 356°.1 que “el juicio oral es la etapa principal del proceso”.

En consecuencia, constituye una garantía que toda persona antes de ser sentenciada, deba ser previamente debatida su situación jurídica dentro de la etapa estelar de juicio oral, en el cual se otorguen todas las garantías de defensa y del debido proceso que establece la ley.

**e) La garantía de la motivación de las resoluciones judiciales.** Esta garantía específica, al igual que las otras garantías, se encuentra también establecida en la Constitución Política del Estado, expresamente en el artículo 139° numeral 5. Al respecto, Chaname (2008) menciona que esta garantía procesal es válida e importante para todo proceso judicial. El juez está sometido a la Constitución y leyes, además debe apoyarse en la ley, y en los hechos probados en juicio.

Una resolución judicial puede basarse incluso, en razones estrictamente formales siempre y cuando razone de modo no arbitrario, en absoluta congruencia con la

solicitud y los alegatos de las partes. Nótese en esta última parte, que la motivación de las resoluciones debe respetar el principio de congruencia, el cual está referido al hecho de que las resoluciones que emite el órgano jurisdiccional deben guardar relación entre lo pedido y lo resuelto.

La jurisprudencia señala que el principio de congruencia consiste en la conformidad de expresión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el proceso; siendo una sentencia incongruente aquella que resuelve un punto no controvertido ni demandado, o aquella que revela absoluta contradicción entre los razonamientos jurídicos expuesto en la parte considerativa y en la resolutive.

Algo que si es cierto, y que ha sido aclarado por el Tribunal Constitucional, es el hecho de que una resolución judicial no necesariamente tiene que ser muy extensa para justificar su motivación; es así que, en el Expediente N° 1230-2002-HC/TC, el Tribunal ha señalado que: “(...) La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. (...) En materia penal, el derecho en referencia garantiza que la decisión expresada en el fallo sea consecuencia de una deducción razonable de los hechos del caso, las pruebas aportadas y la valoración jurídica de ellas en la resolución de la controversia. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea proporcionado y congruente con el problema que al juez penal corresponde resolver.

En ese sentido, la garantía específica de la motivación de las resoluciones judiciales forma parte de la tutela jurisdiccional efectiva, el mismo que está referido al hecho de que las resoluciones expedidas por el órgano jurisdiccional, deben contener congruencia lógica jurídica entre lo pedido por las partes y lo resuelto en definitiva por el Juez, caso contrario deviene en nulo la resolución expedida.

**f) El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.** Hablar de esta garantía específica, es hacer mención sobre el derecho al plazo razonable en que

se deben emitir los actos procesales dentro del proceso penal. Así, el hecho de que se obtenga una declaración judicial en un plazo razonable es una aspiración de todos los que alguna vez se han visto involucrados en un proceso. Al ser una garantía procesal, su naturaleza jurídica obedece al proceso penal.

En esta parte, y conforme ya se indicó líneas atrás, el derecho al plazo razonable es un derecho que le corresponde a toda persona involucrada en un proceso penal, no siendo una exclusividad del imputado, ello en aplicación del derecho fundamental de igualdad ante la ley. Esto último tiene sentido, debido a que no solo el imputado se ve perjudicado con la demora de un proceso penal en su contra, sino también el agraviado o la víctima tiene esa necesidad de que su derecho sea resuelto en definitiva y de forma rápida por el órgano jurisdiccional.

Esto último mencionado precedentemente, guarda relación con lo previsto en el numeral 1 del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004, cuando señala que “La justicia penal se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable”. Se advierte de lo señalado, y en aplicación del principio de literalidad, que el derecho al plazo razonable se imparte de forma imparcial para las partes procesales, es decir imputado o agraviado.

Por otra parte, la Jurisprudencia ha señalado que existen tres tipos de plazos: a) el plazo legal (establecido por la ley); b) el plazo convencional (establecido por mutuo acuerdo de las partes); y c) el plazo judicial (señalado por el Juez en uso de sus facultades discrecionales). De estos tres plazos señalados, el que guarda relación con el presente reporte de investigación es el plazo legal, y el mismo que en su oportunidad analizaremos, a fin de que pueda ser normado expresamente por el Código Procesal Penal, en lo que respecta al plazo legal que debe tener el Ministerio Público en la emisión de sus Disposiciones.

g) Las Garantías procesales penales de la víctima. En el derecho procesal penal actual, la víctima o agraviado ocupa un aspecto importante dentro del proceso, ello en aplicación del principio de igualdad ante la ley y del principio o derecho de la Tutela Jurisdiccional Efectiva. Así, esta garantía o derecho no sólo es reconocido por nuestra legislación nacional interna, sino también ha sido tomado en cuenta por los tratados internacionales al cual nuestro país es parte.

Al respecto, el artículo 25°.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en resumen, señala que “toda persona” tiene derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales de justicia competentes, quienes deben amparar los actos violatorios de sus derechos fundamentales vulnerados en su contra. Es en mérito a esta norma supranacional que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido diferentes jurisprudencia al respecto, como es el caso de la Masacre de la Rochela vs Colombia , en donde la Corte ha establecido que “(...) En cuanto a la participación de las víctimas, se debe garantizar que, en todas las etapas de los respectivos procesos, las víctimas pueden formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios y que estos sean analizados de forma completa y seria por las autoridades antes de que se resuelvan sobre hechos, responsabilidades, penas y reparaciones. (...)”.

Es en ese sentido, el tema de las garantías procesales a favor del agraviado o la víctima, así como de sus derechos fundamentales dentro de un proceso penal, no es un aspecto facultativo que tiene el Estado para garantizar y proteger sus derechos, sino el tema pasa por una obligación impuesta por la ley supranacional (principio de legalidad), como es el caso de lo dispuesto expresamente en el artículo 25°.2.a) de la Convención, en donde se señala que “Los Estados Partes se comprometen a garantizar que la autoridad competente prevista en el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso (se refiere a lo dispuesto en el artículo 25°.1 y en el art. 8.1).

Debe tenerse en cuenta que hasta antes de la década de los sesenta, la dogmática penal, la criminología y el derecho procesal penal centraron su estudio durante largo tiempo en las causas de la conducta ilícita, en la respuesta estatal frente a ésta y en el juicio donde se determinaría la procedencia de la reacción penal pública, quedando el ofendido del delito ausente de la definición del delito, de la pena y de sus finalidades, siendo que a través de la disciplina de la nueva victimología se volcó una preocupación en dos ámbitos distintos: en primer lugar, en los derechos y necesidades de las víctimas; y en segundo término, en el estudio de cómo repercute la conducta de la víctima en la valoración jurídico penal del comportamiento del partícipe del delito.

Por su parte, San Martín (1999) señala que, parece ser que, por lo menos la víctima tiene dos derechos fundamentales de a ser protegidos en un proceso

penal: en primer lugar – de carácter procesal-, el derecho a la verdad y a intervenir en el proceso penal a fin de que se esclarezca el delito en su agravio, lo cual dimana del deber del Estado de investigar diligentemente los hechos, llevado a cabo por órganos competentes que impulsen en forma efectiva la causa hasta lograr, de ser el caso, la debida sanción al responsable; y, en segundo lugar –de carácter material-, el derecho a una reparación y a una indemnización adecuada.

En consecuencia, el agraviado o la víctima goza de las garantías procesales que el derecho procesal penal establece a su favor, ya sean de forma genérica o específica, a fin de que sus pretensiones afectadas puedan ser atendidas de manera oportuna por los jueces y fiscales (así como ante la Policía Nacional), así como ser informado del estado del proceso, de sus derechos y de las actividades que deba realizar para ejercerlos, garantías estas que no solo se encuentran previstas en nuestro ordenamiento interno, sino también garantizados por las normas supranacionales, al cual somos parte.

#### 5.2.7 Las etapas del proceso penal común en el Código Procesal Penal

Al respecto, José Antonio Neyra Flores citando a Ellen Schluchter y Alberto Binder, señala que el proceso penal, como único instrumento para imponer una resolución penal, no debe desarrollarse de cualquier modo, sino ordenadamente, pues muchas de las garantías y principios que pueden presentarse en las bases del proceso penal podrían verse distorsionadas por la estructura incorrecta de las mismas, ya que la organización y principios básico, muchas veces sucumben ante las reglas de organización procesal.

Es por ello que el Código Procesal Penal de 2004, y en relación a los procesos comunes, ha establecido que las etapas del proceso son tres: La Investigación Preparatoria, La Etapa Intermedia y el Juicio Oral. De esta forma el Estado busca de una manera sistemática, y sin atentar contra las garantías y principios que gozan las partes en el proceso penal, una correcta tramitación procesal, debido a que la lógica del proceso penal responde al tratamiento de conflictos humanos y como tal está orientado a sus consecuencias “prácticas”, es decir, a las consecuencias que se producen en la solución o en la redefinición de este conflicto.

**A. La investigación preparatoria.** Como se ha señalado, es la primera etapa de proceso penal. Esta etapa tiene por objeto consignar y asegurar todo cuanto condujere a la comprobación de un hecho presuntamente ilícito y a la identificación de quienes hayan participado, para que el órgano público de persecución penal (Ministerio Público), pueda decidir si deducen acusación en contra de una determinada persona, pidiendo al tribunal correspondiente la aplicación de una sanción penal, previo un juicio oral, público y con todas las garantías.

En esta etapa procesal, y en mérito a sus atribuciones señaladas en el artículo 159° numeral 5 de la Constitución, así como las previstas en el Código Procesal Penal, es el Ministerio Público el encargado de dirigir la investigación fiscal desde su inicio, dejando este nuevo proceso de estar en manos del juez del crimen, siendo que este último se encarga de controlar la actividad de investigación realizada por el Ministerio Público, convirtiéndose en un juez de garantías.

El plazo de duración de esta etapa es de 120 días naturales, pudiendo ser prorrogado por única vez por 60 días más (Art. 342°.1 CPP). Asimismo, excepcionalmente este plazo citado puede prorrogarse hasta 08 meses y 36 meses más, respectivamente, ello cuando se declara compleja la investigación y se cumpla con los requisitos previstos en los incisos 2 y 3 del artículo 342° del CPP. Asimismo, pueden deducirse en esta etapa procesal medios de defensa, conforme lo señala el artículo 7° del CPP, siendo esta la oportunidad procesal para que el agraviado se constituya en actor civil, así como el Ministerio Público pueda solicitar las medidas de coerción procesal.

Así también, la labor que desempeña el Ministerio Público en esta etapa procesal, la realiza de manera coordinada con la Policía Nacional (Art. 4°.2 del TP y 322° del CPP), la cual está obligada a ello por mandato constitucional. La Policía Nacional como órgano técnico auxiliar, debe realizar bajo la conducción del Fiscal, una investigación objetiva, destinada a la ubicación, identificación, fijación, análisis y procesamiento de las evidencias y testimonios, a través de métodos objetivos, sean técnicos o científicos, aplicando los procedimientos que aseguren la autenticidad del objeto y la veracidad de los hechos, dejando de lado todo elemento subjetivo o prejuicioso, como si lo hacían en los atestados policiales.

Por otra parte, es de mencionar que esta etapa procesal tiene una sub etapa denominada investigación preliminar, conocido por la doctrina como investigación pre judicial o diligencias preliminares, la cual tiene por finalidad inmediata realizar actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad (Art. 330°.2 del CPP). En esta sub etapa, el Fiscal está facultado, en virtud de las atribuciones que le otorga la ley procesal, de seleccionar los casos en los que debe realizarse una investigación formal y para ello dispone de una investigación preliminar encaminada a reunir los requisitos necesarios para formalizar la investigación, entre ellos individualizar al autor y reunir las pruebas mínimas. Es en esta sub etapa que el Ministerio Público debe reunir todos los elementos de convicción, así como identificar plenamente al autor e individualizarlo, a fin de cumplir en su oportunidad el requisito legal previsto en el artículo 336° del CPP.

El plazo de duración de esta sub etapa en un inicio era de 20 días naturales (Art. 334°.3 del CPP), sin embargo, con la promulgación de la Ley N° 30076 (Art. 3°), se modificó a 60 días. Luego, en mérito a la doctrina jurisprudencial dispuesta en la Casación N° 2-2008- La Libertad, la Sala Penal Suprema precisó que la fase de diligencias preliminares en los procesos comunes no podía ser mayor que el plazo máximo de la investigación preparatoria regulada en el artículo 432 del Código Procesal Penal (120 días); para finalmente, y solamente en casos complejos (Como el caso del ex Gobernador de Ancash César Álvarez Aguilar), la Sala Penal Suprema estableció como Doctrina Jurisprudencial en la Casación N° 144-2012- Ancash, que las diligencias preliminares complejas a cargo del Ministerio Público, no podrán exceder los ocho meses.

**B. La etapa intermedia.** Esta segunda etapa del proceso, como señala Salas Beteta, comienza con la disposición de conclusión de la investigación preparatoria. En esta etapa el juez de la investigación preparatoria interviene para controlar el requerimiento de sobreseimiento o acusación petitionado por el Fiscal, sirviendo de filtro para sanear los cuestionamientos u observaciones a aspectos formales de la acusación, así como para resolver los medios de defensa técnicos planteados, admitir o rechazar los medios probatorios ofrecidos por las partes, entre otros. Asimismo, esta etapa aparece como una etapa autónoma, bien delimitada.

En esas circunstancias, y conforme se aprecia del propio Código Procesal Penal, concluida la investigación preparatoria, el Ministerio Público tendrá el plazo legal de quince días para emitir dos actos procesales: el sobreseimiento o la acusación (Art. 344°.1 del CPP).

El sobreseimiento, como señala José Antonio Neyra Flores, es la resolución emanada del órgano jurisdiccional –en la etapa intermedia- mediante el cual se pone fin al proceso penal iniciado con una decisión, goza de la totalidad o de la mayoría de los efectos de la cosa juzgada, si actuar el derecho punitivo del Estado. El sobreseimiento pese a poner fin al proceso penal, reviste la forma de un auto y no de sentencia, pero este auto debe estar debidamente fundamentado. En relación a lo precitado, no podemos dejar de mencionar que este auto que emite el Juez de investigación Preparatoria, es consecuencia del requerimiento de sobreseimiento petitionado por el Ministerio Público, el cual debe de cumplir y estar inmersos en las causales que prevé el artículo 344°.2 del CPP, en aplicación del principio de legalidad.

Es por ello, si el fiscal estima que la investigación en lugar de proporcionar los antecedentes suficientes para deducir la acusación, ha permitido comprobar la concurrencia de una causal legal para ello, entonces, debe solicitar al juez de garantías que decrete el sobreseimiento del proceso a favor del imputado. A fin de resolver el requerimiento de sobreseimiento solicitado por el Fiscal, el Juez de Investigación Preparatoria previamente correrá traslado de este requerimiento a las partes, a fin de que manifiesten lo conveniente, para luego convocar a las partes procesales a una audiencia, la misma que se realizará siguiendo el procedimiento establecido en los artículos 345° al 348° del CPP.

Por otra parte, la acusación fiscal descansa sobre la base de la existencia de una acusación previa, este es, de la imputación formal por parte del órgano de la persecución penal de un hecho presuntamente ilícito concreto y preciso en el que se considera que la persona imputada ha intervenido en términos de hacerse acreedora a una sanción penal, que debe ser dada a conocer al imputado antes del inicio del juicio y que no puede ser alterado en el curso de este. Asimismo, el instituto procesal de la acusación no es un tema que solo forma parte del derecho nacional interno, sino también es un instituto reconocido por los tratados internacionales. Es así, en el artículo 8°.1 de la Convención se señala que “toda



persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable, por un juez o tribunal competente, (...) en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella. (...)”; siendo por ello, y en mérito a esta norma supranacional citada, que el artículo 350°.1 del CPP, establece la obligatoriedad de poner en conocimiento de las partes procesales el contenido de la acusación fiscal.

Ahora bien, y en relación a lo mencionado precedentemente, la función principal en esta etapa procesal, es también el control de la acusación por parte del Juez de Investigación Preparatoria , quien deberá verificar y controlar que la acusación cumpla los requisitos previstos en el artículo 349° del CPP, así como de resolver en audiencia preliminar o “audiencia de control de acusación”, las observaciones (formales y materiales), excepciones y sobreseimiento (formulados por el acusado), conforme señala el artículo 351° del CPP, siendo necesario y obligatoriamente para dar por iniciado e instalado la audiencia precitada, contar con la presencia del fiscal, del imputado y su abogado, siendo facultativo la presencia del actor civil.

Este acto procesal constituye un acto procesal exclusivo que le compete al Ministerio Público, en virtud del principio acusatorio, pues es una exigencia de este que sin acusación no hay posibilidad de llevar a cabo el Juzgamiento. Lo señalado guarda relación con lo previsto en el artículo 356°.1 del CPP, en donde se señala que “El juicio es la etapa principal del proceso. Se realiza sobre la base de la acusación”. Como se aprecia de lo establecido por la misma norma procesal penal, sin acusación no hay juicio oral.

Así también, es de mencionar que una vez resueltas las observaciones a la acusación, los medios de defensa y el sobreseimiento peticionado por el acusado en el proceso penal, en forma desestimatoria a lo solicitado por éste último, el Juez está en la obligación de continuar con la audiencia, debiendo emitir seguidamente el Auto de Enjuiciamiento, y posteriormente enviar el expediente judicial para su continuación al Juez Penal (Unipersonal) o Colegiado, quien en su oportunidad emitirá el Auto de Citación a Juicio, a fin de dar inicio a la etapa de juicio oral, ello conforme lo prescriben los artículos 353° al 355° del CPP.

**C. El juicio oral.** Esta última etapa del proceso constituye la etapa central del nuevo procedimiento, regida por los principios de inmediación, oralidad, continuidad, publicidad, contradictoriedad y libre convicción del tribunal en relación a las pruebas producidas, así como por los principios de concentración de los actos del juicio, identidad física del juzgador y de presencia obligatoria del imputado y su defensor, principios estos previstos en el artículo 356°.1 del CPP.

El mismo Código Procesal Penal señala que el juicio oral es la etapa principal del proceso penal, es decir, como señala Alex Carocca Pérez, esta etapa es el núcleo central del nuevo sistema de justicia penal, siendo que el tribunal pronuncia su sentencia de acuerdo al mérito de la prueba que ve y percibe por sus propios sentidos y no mediante actas o informes escritos de lo que han presenciado otras personas, sean otros jueces o funcionarios del tribunal.

Es por ello, que esta etapa constituye el verdadero debate que presenta el proceso penal, en donde se ponen de manifiesto todos los principios del sistema acusatorio y en donde se puede destruir la presunción de inocencia que inspira todo el proceso penal, es decir, se busca convencer al juzgador sobre la inocencia o la culpabilidad del acusado.

Esta etapa de juicio oral, constituye el verdadero debate procesal que se da entre el Ministerio Público, el actor civil, la defensa técnica y el acusado (así como el tercero civilmente responsable, de ser el caso), siendo el director del juicio el Juez Penal o el Juez Presidente del Juzgado Colegiado, y para su instalación será necesario la presencia obligatoria del Juez, el Fiscal, el acusado y su abogado defensor, siendo facultativo la presencia del actor civil, quien en caso de no concurrir a la siguientes audiencias, corre el riesgo de perder la condición jurídica de actor civil. Se inicia con el alegato de apertura, para luego el Juez informar al acusado sobre sus derechos, e incluso si se desea acoger a la conclusión anticipada del proceso, debiendo el acusado consultar esto último con su abogado. En esta parte se dan dos supuestos: el primero, que el acusado, y previa consulta con su abogado, se acoja a la conclusión, por lo tanto, el Juez emitirá una sentencia de conformidad; y la segunda, que no acepte, y se continúa con el desarrollo del juicio oral.

No podemos dejar de mencionar en esta parte, que desde el inicio del juicio oral hasta su culminación rigen los principios del juicio oral, los cuales no son nada menos que las líneas o directrices, es decir la columna vertebral que sostiene e inspira la realización o actividad del juzgamiento.

De continuarse con el proceso, el Juez también preguntará a las partes procesales presentes si existe prueba nueva por admitir, las cuales sólo podrán ser admitidas si tiene como fecha posterior a la audiencia de control de acusación. Asimismo, se procederá a la actuación probatoria (examen del acusado, testigos, peritos y otras pruebas), así como a la lectura de la prueba documental, para luego de concluido el debate probatorio se procederá a los alegatos finales, debiendo respetarse el orden previsto en el artículo 386°.1 del CPP. Con ello, el proceso queda expedito para que el Juez Unipersonal o el Colegiado deliberen y emita sentencia conforme a ley.

En consecuencia, esta última etapa de juicio oral, viene a ser la etapa estelar del proceso, en donde se resuelve la situación jurídica del acusado, respecto de su supuesta responsabilidad o no de índole penal, debiendo actuarse bajo las garantías y principios que el derecho procesal penal otorga a esta etapa, así como una correcta valoración de los medios probatorios ofrecidos y actuados, debiendo el Juez Unipersonal o el Colegiado escuchar por igual los alegatos propuestos por las partes procesales, a fin de que el órgano jurisdiccional emita en su oportunidad su decisión final.

#### 5.2.8 Los tratados internacionales como fuente del derecho procesal penal

Para un mejor entendimiento del tema, es necesario comprender que se entiende por tratado. Al respecto, Novak (2006) citando a Paul Reuter, señala que existe consenso entre los publicistas en entender por “tratado” el acuerdo de voluntades celebrado en forma verbal o escrita, entre dos o más sujetos del Derecho Internacional, destinado a producir efecto jurídico y regulado por dicho ordenamiento. Así también, el mismo autor precitado, pero esta vez citando a Ernesto de la Guardia, menciona que el término tratado a lo largo de la historia ha recibido diversas denominaciones, como, por ejemplo: *Modus Vivendi*, protocolo, acta, convención, concordato, compromiso, pacto y arreglo.

En nuestro caso, el artículo 55° de la Constitución Política del Estado, reconoce que “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”. Este artículo constitucional citado guarda estrecha relación con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, el cual señala que: “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”.

Es en ese orden de ideas, que los tratados internacionales al cual nuestro país es parte, forman parte de nuestro ordenamiento jurídico. Asimismo, como señala San Martín (1999), dos son los tratados fundamentales en materia procesal penal que es del caso tener presente: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Es así, que el artículo 1°.1 de la Convención, señala de manera expresa que “Los Estados Partes de la Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidas en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción (...)”. Así también, el artículo 2°.1 del Pacto, establece que “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, (...)”.

De lo mencionado precedentemente, se colige que es de obligación de los Estados Parte, en el presente caso del Perú, adecuar tanto su Constitución, así como sus leyes, de acuerdo a los derechos fundamentales establecidos tanto en la Convención como en el Pacto. Sobre este tema, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido jurisprudencias al respecto. Es así, en el caso *Olmedo Bustos y otros vs Chile*, ha señalado: “De la obligación de respeto al contenido de los derechos fundamentales reconocidos en la CADH, dimana el deber de los Estados de adecuar su constitución nacional al Pacto de San José. De manera que si el Estado mantiene vigente la norma constitucional que permite la censura cinematográfica, falta al deber de respetar los derechos garantizados convencionalmente (libertad de pensamiento y expresión), de conformidad con los artículos 1.1 y 2 del Pacto de San José”. Así también, en el caso *Baena Ricardo y otros vs Panamá*, ha mencionado que: “El Estado al emitir una ley, debe cuidar

de que se ajuste a la normativa internacional de protección, y no debe permitir que sea contraria a los derechos y libertades consagrados en un tratado internacional del cual sea parte”.

En ese sentido, los tratados internacionales son fuentes principales dentro del derecho procesal penal, los cuales sirven para garantizar y proteger los derechos fundamentales dentro de la tramitación de un proceso penal, ante el abuso de poder por parte del Estado y de los encargados de administrar justicia en nuestro país, debiendo por ello el Estado adecuar su legislación nacional a los estándares establecidos en las normas supranacionales, al cual somos parte.

### 5.3 La víctima o agraviado en el Derecho Procesal Penal

#### 5.3.1 Consideraciones generales

Como señala Víctor Jimmy Arbulú Martínez, cuando se realiza una conducta punible, hay afectados directos e indirectos. Así, podemos entender el rol de la víctima en el delito; sin embargo, el tema no queda ahí, es necesario entender cómo ha evolucionado el concepto e importancia de la víctima dentro del proceso penal, a lo largo de la historia.

Al respecto, y conforme se ha mencionado precedentemente, se tiene que el derecho procesal penal y sus disciplinas jurídicas, así como el derecho penal, durante largo tiempo se avocaron al estudio de la conducta del imputado y la respuesta estatal frente a esta, dejando de lado al perjudicado del delito, es decir la víctima; siendo que, a fines de los sesenta surgió un nuevo giro al respecto, debido a que la victimología volcó su preocupación sobre este tema. Incluso, la víctima solía estar desinformada del desarrollo del proceso, a ello se sumaba la lentitud en la tramitación del proceso, así como la no efectividad de las sentencias condenatorias, por insolvencia del sentenciado, viéndose frustrado el pago de la reparación civil. Lo que es peor, en algunos casos la víctima o agraviado era materia de amedrentamiento o amenaza por parte del imputado.

Todos estos hechos precitados, aparentemente parecieran haberse solucionados en su totalidad con el Código Procesal Penal de 2004; sin embargo, en la práctica todavía existen algunas deficiencias procesales que no han sido superados por el derecho procesal penal. Un primer ejemplo de lo dicho son los derechos que establece a favor del investigado el artículo 71° del Código Procesal Penal,

derechos estos conocidos en la práctica como tutela de derechos, los mismos que según la norma procesal penal solo puede ser invocado por el imputado, mas no por el agraviado o la víctima. Asimismo, un segundo ejemplo vendría a ser el hecho de que en caso de que el investigado no tenga posibilidades económicas de contar con un abogado defensor, el Estado le otorgara uno de Oficio, caso este que no sucede con el agraviado cuando es una persona de escaso recurso económico. Así también sucede en el tema del plazo que debe tener el Ministerio Público para emitir sus Disposiciones fiscales, esto debido a que, de la revisión del contenido del Código Procesal Penal, se advierte que no existe un plazo legal establecido en dicho texto procesal citado.

Entonces de lo dicho, pareciera que este nuevo Código Procesal Penal todavía contendría algunos rezagos del Código de Procedimientos Penales de 1940, al existir algunas deficiencias que no favorecen al agraviado o la víctima. Pero por lo demás, y a través de la victimología, se han insertado en este nuevo modelo procesal penal una serie de garantías, como es el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal de la víctima o agraviado, así como que el Estado está en la obligación de velar por su protección y brindar un trato acorde a su condición jurídica, conforme lo señala el artículo IX, inciso 3 del Título Preliminar del CPP; siendo que, estas garantías y derechos que protegen al agraviado o víctima, serán materia de análisis en el presente reporte de investigación.

### 5.3.2 La víctima o agraviado en la Constitución Política del Estado

En un primer momento, es de señalar que el derecho fundamental que reconoce a la víctima o agraviado en la Constitución, lo encontramos en el artículo 1º de dicho texto constitucional, el cual señala que: “Defensa de la persona. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Como señala Guillermo Piedrabuena Richard, el valor supremo de la Carta Política lo constituye la dignidad de la persona. Ésta se erige como el fundamento de todos los derechos constitucionales y su protección es el fin de tales derechos, siendo que, mediante el cual se obliga a respetar al sujeto en su calidad de tal, resguardándolo de vejámenes y afrentas, y a afirmar su pleno desarrollo espiritual y material.

Es por ello, como señala Fernández Sessarego (2015), el enunciado contenido en el artículo 1° de la Constitución peruana de 1993 es el eje sobre el cual gira la interpretación de las normas de este cuerpo legal, así como de todas aquellas otras que integran el ordenamiento jurídico del país. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad constituyen la razón de ser del derecho.

En ese sentido, y de lo señalado precedentemente, la dignidad viene a ser el primer derecho fundamental que guarda relación con la víctima o agraviado, debido a que a través de este derecho se protegen la integridad física y psicológica de la persona.

Ahora bien, un segundo derecho fundamental de la Constitución que guarda relación con la víctima o el agraviado, es el derecho de igualdad ante la ley, la misma que se encuentra prevista en el artículo 2°.2 de la norma constitucional. Este derecho fundamental citado establece de manera expresa que todos somos iguales ante la ley, es decir, no solo el investigado o el imputado tiene derecho a que en el procesal penal se le dé mayor importancia y beneficios dentro del proceso, debido a que al amparo de este derecho también la víctima o agraviado debe recibir igual trato por la norma procesal penal.

Es en mérito a lo anotado, que la igualdad constitucional puede abordarse desde dos perspectivas: como principio constitucional, siendo la igualdad una regla básica que el Estado debe garantizar y preservar; y como un derecho fundamental de la persona, es decir, exigible en forma individual, por medio del cual se confiere a todo sujeto el derecho de ser tratado con igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación alguna. De lo mencionado, ya sea como principio constitucional o derecho fundamental, es a través del derecho de igualdad ante la ley que la víctima o agraviado debe tener igual trato que el investigado, en todos sus aspectos, dentro del proceso penal, por lo tanto también sería factible por parte de este sujeto procesal de poder solicitar tutela de derechos ante el órgano jurisdiccional, en caso se pretenda vulnerar sus derechos en la tramitación de un proceso, ya sea al inicio de este, o dentro de su sustanciación.

### 5.3.3 Concepto de víctima o agraviado en el Derecho Procesal Penal

Al respecto, Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, menciona que la víctima es aquella persona que ve afectados sus bienes jurídicos o disminuidos su capacidad de

disposición de aquellos, como consecuencia de una conducta infractora de una norma jurídico-penal, pudiendo ser el agente culpable o inculpable. Asimismo, el artículo 94° del Código Procesal Penal define al agraviado o víctima como todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo.

La víctima es un ser al cual se le ocasiona un daño, teniendo esta la potestad o no de resarcirse, además, de ser el sujeto que se postula, o aparece como puntual y concretamente ofendido por los hechos delictivos. Es quien aduce ser sujeto pasivo de las acciones ilícitas, es decir, aquel que ha padecido de manera real la ofensa criminal.

Por su parte, Víctor Cubas Villanueva menciona que el agraviado es la persona que ha sido víctima de la comisión de un delito. Todo delito ocasiona perjuicio material a la víctima y el autor está obligado a reparar tal perjuicio, por ello como consecuencia del delito surgen dos acciones, una dirigida a obtener la aplicación de la sanción penal y otra dirigida a obtener el resarcimiento por el daño causado.

En consecuencia, la víctima o el agraviado es aquella persona que ha sido directamente perjudicado por la comisión de un delito, teniendo por ello legitimidad directa o indirecta (familiares) para reclamar el resarcimiento por el daño sufrido, utilizando para ello los mecanismos legales que el Código Procesal Penal establece, a fin de que pueda efectivizarse en las decisiones judiciales emitidas por el órgano jurisdiccional, dentro de un debido proceso.

#### 5.3.4 La identificación del agraviado

Procesalmente identificamos al agraviado, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 94° del CPP, el cual señala que “se considera agraviado a todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo”. En esta parte, y como señala José Burgos Alfaro citando a Rodríguez Manzanera, el sujeto pasivo es el titular de un bien jurídicamente protegido, por lo que consecuentemente se llamará ofendido “aquel que sufre un perjuicio debido al acaecimiento del delito y que tiene derecho a la reparación del daño”; y el perjudicado, “todo aquel que sufre un perjuicio por el acaecimiento del delito, aunque no tenga culpa ni participación en el ilícito.



Por otra parte, también la norma procesal precitada identifica como agraviados a los representantes de los incapaces o personas jurídicas, así como a los herederos legales, tratándose de la muerte del agraviado, así como los accionistas, socios, asociados o miembros y las asociaciones cuyo objeto social se vincule directamente con esos intereses. Para entender esta última parte es necesario recurrir al derecho civil, referente al derecho de personas, familia y sucesiones, norma sustantiva civil esta que reconoce legalmente la representación de los agraviados indirectos, además de recurrir también al derecho societario.

En consecuencia, y en relación a lo mencionado precedentemente, el Código Procesal Penal identifica de manera expresa quienes tienen la condición de agraviados dentro del proceso penal.

#### 5.3.5 Derechos fundamentales de la víctima

Sin perjuicio de los derechos fundamentales de la vida, la dignidad y de igualdad ante la ley, mencionados precedentemente, a ellos se suman los derechos fundamentales de la intimidad y de la salud.

La intimidad se refiere al espacio personal y exclusivo del ser humano, el cual sólo puede ser compartido por decisión propia, pero nunca vulnerado debido a ese carácter interior; es la facultad que tiene todo individuo de mantener una zona reservada para sí, protegida de cualquier interferencia o intromisión, en la que solo podrán inmiscuirse quienes fueren expresamente autorizados por su titular. En la tramitación de un proceso penal este derecho fundamental se ve muchas veces afectado y expuesto, debido a que el perjuicio de su bien jurídico es ventilado en la fiscalía, policía y el órgano jurisdiccional, así como en las declaraciones o en las audiencias, siendo este último acto procesal de manera pública, existiendo la regla a la excepción de la publicidad de esta audiencia citada cuando se afecta directamente el pudor, la vida privada o la integridad física del agraviado o la víctima (art. 357°.1, a) del CPP).

Justamente, y en relación a lo último mencionado, el otro derecho fundamental es el derecho a la Salud, el mismo que está referido al hecho de que no solo basta punir al imputado por su acto ilícito cometido, sino también es obligación del Estado proteger la salud física o psicológica del agraviado o la víctima. Es en esta dirección, se puede establecer que el deber por parte del Estado de garantizar a

todas las personas su derecho a la salud, tanto físicamente como mental, así como la obligación del Ministerio Público de velar por la protección de las víctimas de delitos y, en especial, de aquellas personas que han sido víctimas de delitos violentos o contra la libertad sexual, constituye un fundamento esencial al momento de adoptar medidas tendientes a disminuir los efectos psicológicos devastadores que un proceso penal puede causar en la víctima. En ese sentido, en la actualidad el Estado a través del Ministerio Público ha implementado el programa de protección de víctimas y testigos, ello con la finalidad de proteger al agraviado o víctima de los maltratos físicos o psicológicos que pudiera seguir padeciendo éste por parte del investigado, así como programas de ayuda psicológica, a fin de que el agraviado pueda superar emocionalmente el daño ocasionado, sin perjuicio de la indemnización por reparación civil que pueda obtener al final del proceso.

### 5.3.6 Derechos de la víctima en el Derecho Procesal Penal

Conforme se mencionado líneas atrás, de un tiempo a esta fecha, y a través de la victimología, se ha tomado en cuenta la importancia y posición que ocupa al agraviado o la víctima dentro del derecho procesal penal. Es por ello que el Código Procesal Penal de 2004, a diferencia del Código de Procedimientos Penales de 1940, garantiza y protege el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal de la persona agraviada dentro del proceso penal (Art. IX inciso 3 del Título Preliminar del CPP). Asimismo, esta norma procesal penal citada, en su artículo 95° establece los derechos que tiene el agraviado dentro del proceso penal; siendo por ello necesario que el agraviado sepa de estos derechos formalmente a través de una disposición fiscal. Esta información puede estar incluida dentro de la formalización de la investigación preparatoria.

En suma, los derechos del agraviado que establece el artículo 95° incisos 1, 2 y 3 del CPP, son los siguientes:

- 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.

e) El agraviado será informado sobre sus derechos cuando interponga la denuncia, al declarar preventivamente o en su primera intervención en la causa.

f) 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.

Estos derechos mencionados precedentemente a favor del agraviado, guardan relación con los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales al cual nuestro país es parte, como por ejemplo los previstos en el artículos 5°.1, 8°.1, 24° y 25° de la Convención Americana sobre a los Derechos Humanos, los mismos que están referidos al respecto de toda persona de su integridad física, psíquica y moral, el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal, la igualdad ante la ley, y el acceso de toda persona ante la justicia.

### 5.3.7 La víctima como testigo

En un primer momento, es necesario conocer que se entiende por testigo. Al respecto, se dice que los testigos son los terceros o extraños al juicio que declaran bajo juramento acerca de la verificación de ciertos hechos que se convierten en el proceso. Así también, se tiene que el testigo es una persona física (las jurídicas pueden emitir informe, pero no testificar), con la condición de tercero respecto de los sujetos de la relación procesal, que tiene conocimiento extraprocesal sobre los hechos controvertidos en el proceso penal, obtenido mediante una percepción directa (testigo directo) o porque la información ha sido obtenida de otra fuente distinta de su propia percepción del hecho (testigo indirecto).

Ahora bien, el artículo 96° del CPP, señala como un deber del agraviado, el hecho de que intervenga como actor civil; sin embargo, no le exime del deber de declarar como testigo en las actuaciones de la investigación y del juicio oral. Al respecto, José Antonio Neyra Flores menciona que el agraviado tiene el deber de declarar como testigo en las actuaciones de la investigación y del juicio oral, lo cual es la

correspondencia de su actuación de sujeto procesal, pues, así como tiene derechos, también tiene deberes para con el proceso.

Esta obligación o deber impuesto por el Código Procesal Penal, en relación a su participación del agraviado o la víctima tanto a nivel de investigación preparatoria o de juicio oral, es considerada por algunos juristas como una afectación a sus derechos fundamentales reconocidos dentro del proceso penal, como es el caso de los derechos fundamentales a la dignidad y a la intimidad, existiendo incluso una contraposición a su derecho a recibir un trato digno y a la protección a su integridad, conforme lo señala el artículo 95°.1. c) del CPP, situación que no se le debería aplicar a la víctima porque precisamente si lo hiciese, no se le estaría brindando un trato acorde a su situación.

A ello, se suma el hecho de que el agraviado tiene el derecho de no declarar y guardar silencio, lo cual en esta condición no tendría sentido su presencia en el juicio oral. Además, debe tomarse en cuenta que el agraviado como perjudicado del delito, y tratándose de delitos graves, ha sufrido un perjuicio psicológico, y el hecho de participar como testigo en el juicio oral, perjudicaría a un más el daño psíquico y moral que viene padeciendo.

En consecuencia, consideramos que el tema de la declaración de la víctima o el agraviado como testigo, ya sea a nivel de la investigación preparatoria o a nivel del juicio oral, debe ser un tema facultativo y no un deber impuesto por el Código Procesal Penal.

#### 5.3.8 Oportunidad o facultades del agraviado como actor civil en el Derecho Procesal Penal

El Código Procesal Penal establece de manera expresa en el artículo 101°, que la oportunidad que tiene el agraviado o la víctima para constituirse en actor civil dentro del proceso penal, es antes de la culminación de la investigación preparatoria. En esta parte, se debe advertir la siguiente interrogante ¿Qué sucede si el agraviado solicita la constitución de actor civil antes de la culminación de la investigación preparatoria, sin embargo, el Juez señala fecha y hora para la audiencia de constitución, cuando el Fiscal ya ha emitido su acusación fiscal?

En la praxis suele presentarse estos casos, debido a la recargada labor que tiene el Juez de Investigación Preparatoria, sin embargo, se toma en cuenta el plazo de

presentación ante el órgano jurisdiccional, siendo válida la presentación oportuna realizada por el agraviado ante el Juzgado, incluso el Juez al momento de resolver la petición formulada, deja constancia de tal acto en la resolución que expide.

Debe tenerse en cuenta que el actor civil es un sujeto procesal que, dentro del proceso penal, juega su rol accionario relacionado con el objeto de este, como causa de obligación, pero limitado al campo civil reparatorio e indemnizatorio. En relación a lo último señalado, la parte final del artículo 105° del CPP, señala de manera expresa que al agraviado “no le está permitido pedir sanción”. Este hecho obedece que es facultad del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal y el perceptor del delito, y como tal es el encargado de establecer en la acusación la sanción a imponerse al imputado, siendo el facultado únicamente a defender su tesis propuesta.

Por otra parte, las facultades que el Código Procesal Penal otorga al agraviado o a la víctima, se encuentran establecidos en los artículos 104° y 105° de dicho texto legal. Es así que dentro de sus facultades están la de deducir nulidad de actuados, ofrecer medios de investigación y de prueba, participar en los actos de investigación y de prueba, intervenir en el juicio oral, interponer los recursos impugnatorios, intervenir cuando corresponda en el procedimiento para la imposición de penas limitativas de derechos, y formular solicitudes en salvaguarda de su derecho. Además, el Código citado le otorga facultades adicionales como la de colaborar con el esclarecimiento del hecho delictivo y la intervención de su autor o participe, así como acreditar la reparación civil que pretende.

De lo dicho, se advierte que en este nuevo modelo procesal penal se faculta al agraviado a tener mayor participación en el desarrollo del proceso penal, conforme lo establece el Art. IX inciso 3 del Título Preliminar del CPP.

Asimismo, José Antonio Neyra Flores señala que estas facultades es todo un plexo organizado de atribuciones señaladas específicamente, destinadas a garantizar su derecho de defensa y su satisfacción de resarcimiento civil en el proceso penal; sin embargo, su facultad principal es reclamar su pretensión reparatoria.

### 5.3.9 La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos

En relación a este tema la Corte, como principal defensor de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana, ha emitido diferentes sentencias en protección no solo de la víctima, sino también de los familiares de éste. Esta última parte nos hace comprender porque el Código Procesal Penal en el artículo 94°.2 del CPP ha ratificado y considerado a los familiares de la víctima como agraviados.

Es así, en el caso *Carpio Nicolle y otros vs Guatemala*, la Corte ha señalado: “(...) Este Tribunal también ha señalado que del artículo 8° de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del caso de los responsables, como en busca de una debida reparación (...)”. Por otra parte, en el caso *Myrna Mack Chang vs Guatemala*, la Corte ha establecido que: “(...) En consecuencia, el artículo 8°.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 25.1 de la misma, confiere a los familiares de las víctimas el derecho a que la muerte de estas últimas sea efectivamente investigada por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los responsables de estos ilícitos; en su caso, se les imponga las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido. (...)”.

En consecuencia, de lo mencionado, se aprecia que la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido facultades que la víctima y sus familiares pueden actuar dentro de un proceso, facultades estas que los artículos 94° y 95° del CPP reconocen; siendo por ello, además, que las sentencias que emite la Corte son vinculantes dentro de la tramitación de un proceso penal, incluso puede ser materia de control convencional por parte del órgano jurisdiccional.

## 5.4 El Ministerio Público en el Derecho Procesal Penal

### 5.4.1 Consideraciones generales

La aparición del Ministerio Público en nuestro ordenamiento jurídico se dio con la Constitución Política del Estado de 1979, específicamente en los artículos 250° y 251° de dicho texto legal. Este hecho remarco la separación definitiva del Ministerio Público al Poder Judicial, debido a que antes de la Constitución de

1979, esta institución formaba parte del Poder Judicial y se les denominaba Agentes Fiscales. Asimismo, en la Constitución de 1993, específicamente en el artículo 158°, se le reconoce su autonomía, para luego en el artículo 159°, establecer sus atribuciones. Esta última Constitución, a diferencia de la de 1979, otorga amplias facultades y atribuciones al Ministerio Público, incluso se le otorga la facultad monopolizadora de la persecución del delito y de la titularidad de la acción penal, así como de ser el director de la investigación, con apoyo de la policía nacional. Además, sus integrantes realizan funciones judiciales distintas de la jurisdiccional.

Como se ha estudiado, si bien el Estado ejerce el control monopolizador de la administración de justicia; sin embargo, el Estado ha descentralizado dicho poder a dos instituciones: Poder Judicial y Ministerio Público, instituciones estas que cumplen roles y funciones distintas dentro del derecho procesal penal.

Respecto de su autonomía, el Ministerio Público no depende de ninguno de los tres poderes clásicos del Estado (legislativo, ejecutivo y judicial), y se plantea como un órgano “extrapoder”. Con esta cuarta postura, no exenta de críticas ni interrogantes, se intenta evitar los peligros de judicialización o de manipulación política que exhiben los otros modelos. Este tema de la autonomía del Ministerio Público no es facultad que solamente lo estable el artículo 158° de la Constitución, sino también lo señala el artículo 5° de su Ley Orgánica – Decreto Legislativo N° 052-.

Por otra parte, San Martín (1999), citando a Gómez Orbaneja, menciona que el Ministerio Público debe ser visto desde una doble perspectiva, debido a que el Fiscal formalmente es parte, y como tal figura en el proceso promoviendo la acción penal, aportando pruebas, ejercitando los recursos, etc.; y, que, materialmente, representa el interés público, no parcial, de la realización de la justicia, el cual tanto puede contraponerse como coincidir con el de la defensa, es decir, puede acusar afirmando la pretensión punitiva del Estado o puede, a la luz de las actuaciones sumariales, requerir el sobreseimiento de la causa . Lo dicho,

significa que el Ministerio Público debe cumplir con uno de sus principios, el de “legalidad”, es decir debe de actuar de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico.

Así las cosas, el Código Procesal Penal reconoce expresamente al Ministerio Público, tanto en su título preliminar, como en su cuerpo normativo, otorgándole facultades expresas como titular de la acción penal, de la persecución del delito y como director de la investigación fiscal, a diferencia del C. de P.P. de 1940. Es decir, la carga de la prueba y de la investigación recae sobre él, debiendo actuar con objetividad y en cumplimiento de la ley, así como de los tratados internacionales.

#### 5.4.2 El Ministerio Público en el Derecho Procesal Penal

En materia procesal, el Ministerio Público surge como instrumento para la persecución del delito ante el órgano jurisdiccional, en calidad de agente del interés social. De ahí que se le denomine “representante de la sociedad”.

El Código Procesal Penal de 2004, reconoce de manera expresa en el artículo IV de su título preliminar al Ministerio Público, señalando que es el titular de del ejercicio de la acción penal pública, y que sobre el recae el deber de la carga de la prueba. Asimismo, asume la conducción de la investigación desde su inicio, así como que actúa en defensa de la sociedad, debiendo siempre actuar en sus diligencias con objetividad, así como practicar los actos de investigación en coordinación con la policía nacional, y solicitar al órgano jurisdiccional las limitativas de derecho. El tema de la titularidad de la acción penal pública es ratificado en los artículos 1º primer párrafo, 60º y 65º del Código Procesal Penal.

Los actos procesales que emite el Ministerio Público en la tramitación de un proceso penal están referidos a actos que deben estar debidamente motivados, y actos que son de mero trámite. El primero, se manifiesta en las formulaciones de Disposiciones, Requerimientos y Conclusiones, conforme señalan los artículos 64º y 122º.5 del CPP; y el segundo, se manifiesta en las providencias, y como señala el artículo 122º.3 del CPP, se dictan para ordenar materialmente la etapa de investigación, es decir, son de mero trámite.

Así también, se debe tener en cuenta que en la doctrina se han desarrollado una serie de principios que regulan el actuar del Ministerio Público dentro del proceso penal, los cuales les guían en atención a la interdicción de la discrecionalidad



absoluta y sin freno que nos lleve a la actuación arbitraria del representante del Ministerio Público. Dentro de estos principios encontramos los principios de: objetividad, el de interdicción de funciones jurisdiccionales, el de legalidad en el ejercicio de las funciones públicas y el de transparencia. A su vez, Alex Carocca Pérez señala que también existen principios que han resultado de la evolución histórica en los diferentes países, ello como órgano encargado de la persecución penal en juicio, siendo los siguientes principios: principio de autonomía constitucional, de dependencia jerárquica, de unidad, de proscripción del ejercicio de funciones jurisdiccionales (guarda relación con el principio de interdicción de funciones jurisdiccionales), de la responsabilidad, de actuación desformalizada, de probidad administrativa y de publicidad en sus actuaciones.

#### 5.4.3 Atribuciones del Ministerio Público

Desde un punto de vista legal, el tema de las atribuciones del Ministerio Público se encuentra previsto tanto en el artículo 159° de la Constitución, así como en el artículo 61° del CPP. En mérito a ello, el fiscal como funcionario público, defensor de la legalidad y titular de la persecución penal, debe actuar en el proceso penal con independencia de criterio, esto le permite evitar y rechazar cualquier tipo de influencia en sus decisiones, o intromisiones indebidas.

Por ello, la doctrina procesal penal ha señalado las atribuciones más importantes del Ministerio Público, siendo las siguientes:

**A. Como defensor de la legalidad.** Al respecto, dado su carácter de organismo público, tanto el Ministerio Público institucionalmente, como los fiscales y demás funcionarios que lo integran, deben actuar respetando estrictamente la legalidad vigente; empero, no solo es obligación del Ministerio Público respetar la legalidad, sino también defenderlo.

Este argumento citado, tiene su sustento legal en la Constitución, específicamente en el artículo 159° numeral 1 de la Constitución, quien en su calidad de titular de la acción penal actúa en defensa de la legalidad. Además, hay un sector de la doctrina que postula que, si todos los órganos públicos deben someterse a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, entonces es una tautología legislativa atribuir al Ministerio Público en defensa de la legalidad. Asimismo, todos los poderes públicos están sometidos al imperio de la legalidad, piedra

fundamental y esencial del Estado de Derecho, pero solo el Ministerio Público es el órgano creado constitucionalmente y estructurado para la defensa y mantenimiento de la legalidad.

Por su parte el Tribunal Constitucional ha señalado: “(...) La facultad de ejercitar la acción penal es discrecional y debe de ejecutarse de una forma razonable y sin desconocer los principios y valores constitucionales, ni transgrediendo los derechos fundamentales. (...)”. Es por ello que el Ministerio Público, por mandato constitucional y legal, es el encargado de velar por la defensa de la legalidad, ello como titular de la acción penal pública, debiendo no solo cumplirla, sino también defenderla.

**B. La tutela de los intereses generales de la sociedad.** Esta otra atribución también se encuentra previsto en el artículo 159° numeral 1 de la Constitución Política del Estado; sin embargo, ya no está referido a la defensa de la legalidad, sino a la defensa de los intereses generales de la sociedad (intereses públicos tutelados por el derecho).

Al respecto, la función del Ministerio Público de promoción de la actuación de la justicia en defensa de los intereses generales de la sociedad, no resulta sencilla la definición de su contenido; sin embargo, en el ámbito penal, y desde la óptica aludida, la actuación está justificada en los delitos perseguibles de oficio, en los que se encuentra involucrado el ius puniendi del Estado, cuya defensa tiene una notoria repercusión en el interés general.

En relación a lo mencionado, si bien el Ministerio Público a través de su actuar de oficio, persigue la comisión de un delito que afecta los intereses generales de la sociedad, sin embargo, no debe de olvidarse del respecto de las garantías y derechos fundamentales establecidos en la ley y en la Constitución.

**C. Fungir como órgano de control.** Al respecto, Chaname (2008) señala que el Ministerio Público, sin tener injerencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, ni tener capacidad disciplinaria, ejerce una labor que acompaña a los jueces produciendo dictámenes y participando en los actos procesales. De esta manera, en representación de la sociedad, es un vigilante que ejerce atribuciones dentro de cada procedimiento.

Esta atribución de control facultada al Ministerio Público tiene su naturaleza constitucional, prevista en el artículo 159° numeral 2 de la Constitución, coadyuvando a que los jueces no se aparten del correcto ejercicio de sus funciones, convirtiéndose “en el órgano que garantiza la verdadera independencia y juricidad de aquellos órganos que tienen en sus manos la decisión definitiva”.

De lo dicho, no significa que el Ministerio Público siempre va a actuar como un órgano máximo de control (porque para ello existe el OCMA), sino que, por imperio de la Constitución debe velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales (que no reciba influencias externas y actúen de manera independiente), así como asegurar la correcta administración de justicia.

Es por ello, como señala Mariano Grondona, los controles mutuos son necesarios para la transparencia y constituye la clave misma del sistema democrático constitucional; que nadie ejerza un poder sin que algún otro tenga derecho de controlarlo.

**D. Titular de la acción penal.** Esta atribución monopólica otorgada al Ministerio Público, y en representación del Estado, tiene su naturaleza desde un aspecto constitucional, así como procesal. Se dice que es constitucional porque esta atribución está establecida en el artículo 159° numeral 5 de la Constitución; y se dice que es procesal, porque los artículos IV del TP, 1° y 60° del Código Procesal Penal, le otorgan de manera expresa esta atribución.

El tema de la acción penal es la potestad soberana que tiene el Estado de perseguir los delitos y faltas que se comentan en el territorio nacional, es un poder – deber que se sostiene sobre la función protectora de bienes jurídicos penalmente tutelados. La acción constituye un “derecho” o “poder” jurídico que se ejerce frente al Estado –en sus órganos jurisdiccionales- para reclamar la actividad jurisdiccional.

Como bien señala la Constitución Política del Estado y el Código Procesal Penal, el Ministerio Público puede interponer la acción penal, ya sea de oficio, a pedido de parte, por acción popular o por noticia policial, para que previo razonamiento de la misma, califique y haya así, una primera evaluación sobre su procedencia,

teniendo como basamento ideológico el reconocimiento y respeto de los derechos de la persona humana plasmados en el texto constitucional.

En relación a lo señalado, si bien es cierto que el Ministerio Público tiene el monopolio legal de la acción penal; sin embargo, su ejercicio lo debe realizar respetando los derechos fundamentales, garantías y principios que establece la Constitución, así como la legislación procesal penal, así como también los derechos humanos que se encuentran reconocidos en los Tratados internacionales al cual somos parte.

Así las cosas, es de mencionar que el tema de la titularidad de la acción penal no solo es un aspecto legal que lo prevé la Constitución Política del Estado y el Código Procesal Penal, sino también su propia Ley Orgánica – Decreto Legislativo N° 052, de fecha 10 de marzo de 1981 – en su artículo 11° establece esta facultad o atribución que nuestro ordenamiento jurídico le otorga.

**E. El Ministerio Público como director de la investigación.** El Código Procesal Penal otorga esta atribución al Ministerio Público, en sus artículos IV.1 del Título Preliminar y 60°.2 del CPP. Asimismo, el artículo 159° numeral 4 de la Constitución, concede esta facultad a la citada institución.

Al respecto, es de mencionar que no basta con que el agente fiscal oficie la realización de ciertas pruebas a la policía, sino que éste deberá trazar toda la estrategia de investigación, deberá intervenir en todas las diligencias preliminares que amerite su presencia, y, algo muy importante: deberá controlar jurídicamente la investigación policial, es decir, se constituye en un ineludible defensor de los derechos humanos sostenido sobre una cultura jurídica humanista.

Es así, actualmente el fiscal conduce desde el inicio la investigación del delito, labor que, al desempeñar con iniciativa y autonomía, el fiscal investigador termina sustituyendo al juez instructor, quien cuya función queda limitada a dirigir la etapa procesal de juzgamiento. Esto es lo que se ha denominado como estructuración de un verdadero proceso “acusatorio garantista”.

En consecuencia, es necesaria y obligatoria la participación del Ministerio Público en el proceso penal, en su calidad de director, desde el inicio de la investigación (preliminar, y luego preparatoria, de ser el caso), a fin de darle la legalidad del caso a la investigación que se realiza tanto a nivel de la policía nacional, como a nivel de despacho fiscal.

#### 5.4.4 El Ministerio Público y el respeto de los derechos fundamentales

El Tribunal Constitucional ha señalado expresamente que “(...) el Ministerio Público, cuya función principal es representar a la sociedad en los procesos judiciales, así como la de defender la legalidad y los intereses públicos, (...)”. Esta función otorgada por la Constitución Política del Estado al Ministerio Público, no significa que esta institución tenga que actuar de manera arbitraria (interdicción a la arbitrariedad) y contraviniendo los principios y garantías establecido en un Estado Constitucional de Derecho, sino más bien, en aplicación al principio de legalidad que rige a dicha institución, debe actuar desde el inicio del proceso, y durante la investigación, respetando que los derechos fundamentales, principios y garantías del proceso, se cumplan a cabalidad.

Es por ello, que el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 05811-2015-PHC, ha establecido que: “(...) Por ello, los representantes del Ministerio Público en sus actuaciones y/o decisiones deben observar atentamente el contenido de los derechos y principios constitucionales. Esta obligación de todos los poderes públicos (que incluye al Ministerio Público) viene a ser la denominada eficacia vertical de los derechos fundamentales. (...)”.

Como se ve, el máximo intérprete de la Constitución señala que es de obligación del Ministerio Público velar por el estricto cumplimiento y respeto de los derechos fundamentales, por ello esta entidad tiene como alguna de sus misiones fundamentales “la defensa de la legalidad. De los intereses públicos tutelados por el derecho”. No olvidemos que los derechos fundamentales, en su gran mayoría guardan relación y provienen de los derechos humanos reconocidos por los tratados internacionales.

Esto último señalado nos llama a colación el hecho de que, el tema del respeto a los derechos fundamentales por parte del Ministerio Público dentro del proceso penal no sólo es un tema que la Constitución lo obliga, sino también los tratados

al cual nuestro es parte. Es así, el artículo 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos, señala de manera expresa que “los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en esta norma supranacional”. Lo mismo establece el artículo 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual señala que “los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos reconocidos en el presente pacto”.

En consecuencia, en mérito a lo dispuesto por nuestra legislación nacional, así como por lo ordenado por las normas supranacionales, el Ministerio Público está en la obligación de respetar los derechos fundamentales durante la tramitación del proceso penal, ello, como defensor de la legalidad.

#### 5.4.5 Problemática actual del Ministerio Público

La doctrina ha identificado dos tipos de problemas que el Ministerio Público ha presentado desde la entrada en vigencia del Código Procesal Penal de 2004, los cuales son: el rol institucional y el rol procesal.

Desde el punto de vista del “rol institucional”, se advierten dos problemas importantes: a) La incapacidad institucional para identificar cuáles son los núcleos problemáticos y dificultades que enfrentan los fiscales en el cumplimiento de sus funciones; y b) existe falta de cultura para rendir cuenta pública de su gestión, poca disposición a entregar información para someter la gestión institucional a escrutinio público.

Por otra parte, desde el punto de vista del “rol procesal”, se advierten cuatro problemas esenciales: a) El Ministerio Público ha repetido los métodos de trabajo del sistema inquisitivo; b) Limitada capacidad para controlar la carga de trabajo del sistema; c) No se ha transformado en un agente relevante en la promoción y protección de las víctimas; y d) La relación del Ministerio Público con la Policía: Constituye otro aspecto problemático, las relaciones entre tales instituciones son deficientes .

De las problemáticas mencionadas precedentemente, dos de ellas guardan relación con el presente reporte de investigación. La primera, de “índole institucional”, respecto de la incapacidad que existe por parte del Ministerio Público en identificar cuáles son los núcleos problemáticos y dificultades que

enfrentan los fiscales en el cumplimiento de sus funciones, como son, por ejemplo:

**a) La falta de personal (Fiscales Penales, Fiscales Adjuntos, Asistentes en Función Fiscal y Asistentes Administrativos).** Sobre esto último, el colapso se da en las fiscalías mixtas que se encuentran alejados a los distritos judiciales, debido a que el fiscal provincial tiene que asumir el conocimiento de especialidades como penal, familia, civil, contencioso administrativo y prevención del delito.

**b) La falta de una logística adecuada.** Se ha advertido que en algunas Fiscalías no se cuenta con una fotocopiadora implementada, papeles, combustible limitado para la movilización de las unidades vehiculares, etc.

En relación a la otra problemática, esta es de índole “procesal”, la misma que está referida a la “limitada capacidad para controlar la carga de trabajo del sistema”.

En la práctica, esta problemática guarda relación con la problemática institucional precitada, debido a que al ser el Ministerio Público en este nuevo modelo procesal penal el encargado de dirigir la investigación desde el inicio, y ante la falta de personal, este hecho hace que exista una sobre carga procesal en el Despacho fiscal, lo cual les imposibilita a emitir sus actos procesales dentro del plazo razonable, viéndose perjudicados la víctima o agraviado por el retraso en la tramitación de una denuncia de parte, así como del proceso; siendo que, en el peor de los casos y ante esta deficiencia del manejo de la carpeta fiscal por parte del Ministerio Público, sumado a ello la rémora en la tramitación procesal, en muchos casos los investigados presentan sus controles de plazo ante el Juez de Investigación Preparatoria, los cuales al ser declarados fundados, motiva que el Fiscal tenga que pronunciarse en el estado en que se encuentra la carpeta fiscal, no pudiendo en muchos casos actuarse en su totalidad las diligencias ordenadas en las Disposiciones fiscales, mucho menos introducir ninguna prueba al proceso por haber caducado esta oportunidad, conforme lo establece el artículo 144° del Código Procesal Penal, lo que motiva que en muchos casos los procesos penales sean sobreesidos, ante la falta de prueba y el no ingreso de más medios probatorios.

Otra deficiencia legal que afronta el Ministerio Público, es su propia Ley Orgánica - Decreto Legislativo N° 052-, la misma que ha sido superado por la realidad actual.

Efectivamente, desde el año de su promulgación en marzo de 1981 a la fecha, nuestra sociedad ha evolucionado socialmente y jurídicamente, creándose nuevas normas jurídicas acordes a nuestra realidad moderna, los cuales tácitamente han dejado de lado las establecidas en su Ley Orgánica, aspecto este que debe ser superado con la promulgación de una nueva Ley Orgánica acorde a este nuevo modelo procesal penal.

## 5.5 El plazo razonable en el Derecho Procesal Penal

### 5.5.1 Consideraciones generales

El plazo razonable, conforme se ha mencionado líneas atrás, es considerado por el derecho procesal penal como una garantía específica, debido a que, si bien no está expresamente establecido en la Constitución como una garantía, sin embargo, forma parte de la garantía procesal genérica del Debido Proceso.

El derecho al plazo razonable, conocido también como derecho a un plazo sin dilaciones indebidas ha sido definido por Gimeno Sendra como “un derecho subjetivo constitucional, que asiste a todos los sujetos que hayan sido parte en un procedimiento penal, de carácter autónomo, aunque instrumental del derecho a la tutela, y que se dirige frente a los órganos del Poder Judicial (aun cuando en su ejercicio han de estar comprometidos todos los demás poderes del Estado), creando en ellos la obligación de actuar en un plazo razonable (...)”.

Es por ello, que el tiempo tiene una vinculación estrecha con el proceso, ya que sugiere avance, una secuencia progresiva y una sucesión de tiempos en los que se realiza los actos procesales. La concreción del tiempo se va a dar en los plazos y sus términos son los límites para el cumplimiento. Asimismo, en lo que respecta a la investigación que se le sigue a una persona, la demora en la tramitación de un proceso penal seguido contra éste, no solo pone en cuestión y peligro su libertad, sino también el derecho fundamental de la presunción de inocencia, debido a que puede ser el caso que el investigado injustamente puede estar procesado o privado preventivamente de su libertad, hasta que el órgano jurisdiccional emita su decisión final; sin embargo, el plazo razonable no es solo



un derecho que protege al imputado, sino también es un derecho que puede ser invocado por el agraviado o la víctima dentro de un proceso penal, ello en aplicación del principio de igualdad, quien se ve perjudicado por la demora en la tramitación de su pretensión reclamada, en lo que respecta a la vulneración de su bien jurídico.

En relación a lo dicho, el tema de plazo razonable no solo forma parte de nuestro derecho nacional, sino también es un derecho reconocido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual reconoce que el plazo razonable es un derecho que protege a las partes en un proceso penal, es decir, puede ser reclamado por el agraviado o la víctima, así como por el imputado. Lo cierto del caso es que mayor importancia se da a este derecho en lo que compete al imputado, debido a que de por medio está en riesgo su libertad ambulatoria, empero, esto no deja de lado su protección e invocación por parte de la víctima.

La norma supranacional que avala lo mencionado precedentemente, esto es en relación a la víctima o al agraviado, lo encontramos en el artículo 8°.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual señala que “toda persona” tiene derecho a un plazo razonable, es decir todo sujeto de derecho dentro de un proceso penal, siendo el imputado y el agraviado, partes procesales, tienen la atribución de reclamar dicho derecho.

#### 5.5.2 El derecho a la igualdad en el código procesal penal

Conforme se ha mencionado in supra, esta garantía específica es aplicada en el proceso penal, en mérito a lo dispuesto en el artículo I inciso 03 del Título Preliminar del Código Procesal Penal, el cual señala que “las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades”.

Es en merito a este derecho fundamental o garantía específica, que el tema del plazo razonable es un derecho que puede ser reclamado por igual ya sea por el imputado, la víctima o el agraviado. De ahí que la igualdad es un permanente desafío para el derecho, más aún en un verdadero mundo en que las diferencias se revelan y reclaman a cada instante, siendo por ello que opera para asegurar el goce real, efectivo y pleno del plexo de derechos que la Constitución y las leyes reconocen y garantizan.

### 5.5.3 El derecho de las partes a la tramitación de un proceso dentro de un plazo razonable

El plazo razonable, procesalmente, se encuentra previsto en el artículo I inciso 01 del Título Preliminar del Código Procesal Penal, el cual establece que “La justicia penal (...) Se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable”. Nótese de lo mencionado, que la norma procesal penal citada no establece que el derecho al plazo razonable deba ser solamente amparado para el imputado, sino la misma ley procesal menciona que la justicia se imparte con imparcialidad, ello en aplicación del derecho de igualdad que tienen las partes dentro de un proceso penal.

Es por ello, que los actos procesales que se emiten dentro del proceso penal, para que sean válidos, deban ser realizados dentro de un determinado plazo, siendo que, el plazo en sentido estricto, se entiende como la condición de tiempo, prevista en abstracto por la ley, dentro de la cual debe ser realizado un acto procesal o un conjunto de ellos.

Ahora bien, el argumento de que el derecho al plazo razonable no solo es un derecho que tiene el imputado, sino también la víctima, ha sido un tema que en estos últimos años ha sido aclarado por el Tribunal Constitucional. Es así, en el Expediente N° 00295-2012-PHC/TC, el Tribunal ha señalado: “(...) El Tribunal Constitucional arriba a dicha conclusión por cuanto entiende que el derecho al plazo razonable del proceso es un derecho de naturaleza inclusiva, en la medida en que su ámbito de tutela puede alcanzar a más de un titular. Así, tratándose de un proceso penal, la cobertura constitucional puede alcanzar no sólo al procesado, sino también a la víctima o la parte civil. Por ello, es posible que, cada vez que se determine la violación del derecho al plazo razonable del proceso, se afecte también el derecho a obtener satisfacción jurídica en un tiempo razonable de la víctima o la parte civil. (...)”.

Esta postura asumida por el Tribunal Constitucional en su sentencia precitada, no viene a ser sino un control convencional realizado por este órgano constitucional, quien, a través de este control precitado, no hace más que aplicar lo que dispone el art. 8°.1 de la Convención; siendo por ello que es un derecho que el agraviado en la tramitación de un proceso pueda solicitar al órgano jurisdiccional la tutela de derechos del plazo razonable.

#### 5.5.4 La necesidad de contar con un plazo legal en el Código Procesal Penal, a fin de que el Ministerio Público califique una denuncia de parte dentro de un plazo razonable

El artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal señala que La justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales establecidas conforme a este Código. “Se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable”. Al respecto, sobre esto último, Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre señala que “La justicia penal debe impartirse con imparcialidad, en la medida que los Jueces y Tribunales deben resolver los casos penales de conformidad con la Constitución y las leyes vigentes aplicables. La imparcialidad es un presupuesto imprescindible en la definición del Debido Proceso, que se condice con el principio de igualdad”. A lo señalado, es de mencionar que el tema de la justicia penal no solo es una facultad exclusiva del Poder Judicial, debido a que la Constitución y la ley establecen que el Ministerio Público “dirige la investigación desde su inicio”, esto es a nivel de la investigación preparatoria, razón por lo cual forma parte de la administración de justicia en nuestro país.

Es en mérito a esta garantía de la imparcialidad y el derecho fundamental o principio de igualdad, que el Ministerio Público debe emitir sus actos procesales por igual dentro del proceso, sin tomar en cuenta la condición jurídica de imputado o agraviado; siendo que, en el presente reporte de investigación lo que se busca es encontrar una solución al plazo razonable que debe contar el agraviado o la víctima, dentro del proceso penal, al momento de presentar su denuncia de parte.

En la realidad jurídica, las diligencias preliminares se inician desde que el Fiscal toma conocimiento de la noticia criminal sea porque actúa de oficio, por denuncia de parte (ciudadano), por acción popular o por noticia policial (Art. 60°.1 del CPP).

En el presente caso materia de investigación, lo que nos interesa conocer es la denuncia de parte que presenta el agraviado o la víctima ante el Ministerio Público, la misma que debe ser sustanciada oportunamente. Debe entenderse por denuncia el acto de poner en conocimiento de una autoridad la comisión de un

hecho delictivo, a fin de que se practique la investigación pertinente, siendo que esa autoridad debe ser el encargado de la persecución del delito.

Ahora bien, haciendo un análisis del contenido de los artículos 329° y 330° del Código Procesal Penal, los cuales están referidos a las formas de iniciar la investigación y diligencias preliminares dentro del proceso penal, se advierte que no existe de manera expresa un plazo legal en sentido estricto que tenga el Ministerio Público para calificar oportunamente la denuncia de parte presentada por la víctima o el agraviado. Además, si bien es cierto que existe un reglamento interno emitido por el Ministerio Público donde se dispone el tiempo que tiene el Fiscal para emitir su Disposición, empero, dicha normativa administrativa esta sólo como reglamento y no dentro del texto procesal penal, y que en caso de incumplimiento por parte del representante del Ministerio Público, éste es pasible de un procedimiento administrativo sancionador a través del órgano de control institucional de dicha institución; empero, ¿se habrá solucionado de manera oportuna la tutela jurisdiccional solicitada por la víctima o agraviado, a través de su denuncia de parte?. Indudablemente que no.

Este Código Procesal Penal, a través del Juez de la Investigación Preparatoria, es meramente garantista de los derechos fundamentales, así como de los principios jurisdiccionales establecidos en el artículo 139° de la Constitución Política del Estado.

Es decir, esencialmente en la etapa de investigación e intermedia el Juez es uno de garantía y de legalidad de actuaciones, garantizando que el proceso se desarrolle dentro de un debido proceso. Al respecto, el profesor Víctor Cubas Villanueva, citando al Dr. Pablo Sánchez Velarde, señala que “se entiende por debido proceso aquel que se realiza en observancia estricta de los principios y garantías constitucionales reflejadas en las previsiones normativas de la ley procesal: ‘inicio del proceso’, actos de investigación, actividad probatoria, las distintas diligencias judiciales, los mecanismos de impugnación, el respecto a los términos procesales, etc.”.

En consecuencia, queda claro que el Ministerio Público forma parte de las instituciones destinadas por el Estado a administrar justicia en nuestro país, siendo parte de la justicia penal. Asimismo, el derecho al plazo razonable dentro

de un proceso penal no solo protege al imputado, sino también a la víctima o al agraviado, es por ello necesario establecer en el Código Procesal Penal un plazo legal en sentido estricto que deba tener el Ministerio Público para calificar las denuncias de parte, siendo por ello necesario que se adicione o inserte un inciso, ya sea en artículo 329° o en artículo 330° del texto procesal penal, a fin de que, en caso de incumplimiento y de vulneración del plazo razonable por parte del Fiscal del caso, la víctima o el agraviado pueda solicitar el Control de plazo ante el Juez de la Investigación Preparatoria, y de esa manera conseguir una tutela jurisdiccional oportuna y eficaz.

#### 5.5.5 La disposición fiscal y su relación jurídica con el auto judicial previsto en el Código Procesal Civil. Una primera alternativa procesal de solución a la problemática

Conforme a lo ya señalado precedentemente en el presente reporte de investigación, así como en el desarrollo de su contenido, se ha advertido que la problemática que existe en el Código Procesal Penal es que no existe un plazo legal en sentido estricto que deba tener el Ministerio Público para la emisión de una Disposición fiscal dentro del proceso penal, especialmente en el tema de la calificación de una denuncia de parte. Es por ello necesario conocer la naturaleza jurídica de las Disposiciones según la doctrina, a fin de poder homologar su contenido formal con otro tipo de resoluciones judiciales que prevé nuestro ordenamiento jurídico nacional, y de esa manera poder establecer un plazo legal en el Código Procesal Penal.

En ese sentido, el artículo 64° inciso 01 del Código Procesal Penal, señala que “El Ministerio Público formulara sus disposiciones (...) en forma motivada y específica (...)”. Asimismo, el artículo 122° inciso 05 de la norma procesal citada, establece que “(...) Las Disposiciones (...) deben estar motivados”. De lo señalado por la misma norma procesal penal se colige que las Disposiciones son actos procesales que emite el Ministerio Público en la tramitación de un proceso penal, los mismos que deben estar motivados, bajo sanción de nulidad. Además, la obligación de motivar debidamente las resoluciones no es sólo una exigencia que recae sobre el órgano jurisdiccional, pues también se extiende al agente fiscal, que, si bien no tiene poderes jurisdiccionales, sus disposiciones o solicitudes importan una posible afectación e injerencia a derechos fundamentales, debiendo

constar en un cuerpo homogéneo, donde se hagan constar los fundamentos que sostienen su decisión o conclusión.

Por otra parte, vemos en el campo del derecho procesal civil que existe un acto procesal con la misma naturaleza jurídica que las Disposiciones fiscales, nos referimos a los Autos. Sobre el tema, la doctrina señala que los Autos son también conocidos como Autos Interlocutorios, los mismos que “contienen alguna decisión sobre el contenido del asunto litigioso o que se investiga y que no corresponde a la sentencia, o que resuelve alguna cuestión procesal que puede afectar los derechos de las partes o la validez del procedimiento, como por ejemplo las que resuelven un incidente, o inadmite o rechazan la demanda.

En esa línea de razonamiento, la Dra. Marianella Ledesma Narváez, menciona que “Las resoluciones interlocutorias (autos) resuelven cuestiones planteadas durante el proceso y que requieren sustanciación a diferencia de los decretos. Se caracterizan porque requieren que su pronunciamiento se halle precedido por una contradicción entre los partícipes del conflicto, por ejemplo, en el caso de las excepciones, requiere del conocimiento de la contraparte y de una sustanciación para su tramitación. Se presenta varios supuestos de este tipo de resoluciones como los que resuelven la admisibilidad o el rechazo de la demanda o de la reconvencción, el saneamiento, la interrupción, etc. Asimismo “Un auto debe ser necesariamente motivado. La fundamentación deberá hacerse, bajo responsabilidad. En efecto, el artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que todas las resoluciones, con exclusión de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan, pudiendo estos reproducirse en todo o en parte en segunda instancia, al absolver el grado. Igual obligación contiene el artículo 50° inciso 6 del Código Procesal Civil.”

Entonces, de lo comentado precedentemente, se advierte que tanto las Disposiciones fiscales, así como los Autos que se emiten dentro de un proceso civil, tienen la misma naturaleza jurídica, y como tal tienen que estar debidamente motivados y justificados en su expedición, bajo sanción de nulidad. Así también, respecto del Auto (resolución interlocutoria), debe tenerse en cuenta que el primer párrafo del artículo 124° del Código Procesal Civil, establece que “el plazo máximo para expedir los autos es dentro de los cinco días hábiles”.

Así las cosas, al existir doctrinariamente una homogeneidad entre la Disposición y el Auto (debido a que ambos deben estar motivados), se deduce que el vacío legal que existe en el Código Procesal Penal, respecto del plazo que debería tener el Ministerio Público para que emita su Disposición de manera general, o ante la presentación de una denuncia de parte por el agraviado o la víctima ante dicha institución, debe ser de cinco días hábiles, plazo legal este que en el caso de una denuncia de parte se considera razonable a fin de que el Fiscal Provincial pueda evaluar los medios probatorios que se anexan a la denuncia, y de esa manera pueda emitir la Disposición correspondiente, ordenando el inicio de las diligencias preliminares, o en su defecto el archivo liminar de la denuncia, de ser el caso. Este plazo consideramos razonable, a diferencia del plazo que tiene el Ministerio Público de Chile, al cual el artículo 180° segundo párrafo del Código Procesal Penal Chileno ordena que “dentro de las veinticuatro horas” (de recibida la denuncia) “El fiscal deberá proceder a la práctica de todas aquellas diligencias pertinentes”. De acuerdo al nuevo sistema, los fiscales serán los encargados de las diligencias de investigación que consideren conducentes al esclarecimiento de los hechos.

En consecuencia, consideramos que el plazo legal máximo en sentido estricto que debe tener el Ministerio Público para emitir su Disposición de manera genérica o ante una denuncia de parte, deber ser de cinco días hábiles; siendo que, de establecerse un plazo legal, y ante la renuencia del Ministerio Público de emitir su Disposición dentro del plazo propuesto en el presente reporte de investigación, el agraviado o la víctima podrá en esas circunstancias recurrir ante el Juez del Juzgado de la Investigación Preparatoria, a fin de solicitar una audiencia de Control de Plazo, sobre un plazo ya previsto en la ley procesal penal.

#### 5.5.6 La tutela de derechos como derecho invocado por la víctima o agraviado y el control de convencionalidad, una segunda alternativa procesal de solución a la problemática

En el ámbito del proceso penal, se ha señalado que el computo del plazo razonable comienza a correr desde el primer acto del proceso dirigido contra la persona como presunto responsable de un delito, el que a su vez puede estar representado por: (...) ii) la fecha en que la autoridad toma conocimiento del caso.

De lo señalado, se advierte que el Tribunal Constitucional ha fijado como precedente jurisprudencial, que el cómputo del plazo razonable empieza desde que el Ministerio Público toma conocimiento de la *notitia Críminis*, como es el caso de una denuncia de parte presentado por el agraviado dentro de un proceso penal.

Sin perjuicio del plazo legal propuesto precedentemente en el presente reporte de investigación, es necesario analizar el hecho de que, si procesalmente el agraviado o la víctima puede petitionar la tutela de derechos de control de plazo ante el Juez de Investigación Preparatoria, ello amparado mediante un control de convencionalidad.

En un primer momento, es necesario mencionar que se entiende por tutela de derechos. Consiste cuando el imputado considere que de las diligencias preliminares o que en la investigación preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones (relativas a sus derechos), o que sus derechos no son respetados, pudiendo 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 corresponda. Estos derechos que pueden afectar al imputado, se encuentran previstos en *numerus clausus* en el artículo 71° del CPP, así como las garantías genéricas y específicas que establece doctrinariamente el derecho procesal penal, y las normas pertinentes previstas en los tratados internacionales, al cual somos parte.

Al respecto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en los Acuerdos Plenarios N° 4-2010/CJ-116 y N° 2-2012/CJ-116, han dejado sentado como precedente jurisprudencial vinculante, que la tutela de derechos solo puede ser invocado por el imputado, durante la tramitación de las diligencias preliminares y la investigación preparatoria.

Es así, al estar establecido por la ley y la jurisprudencia, el hecho de que es facultad exclusiva del imputado solicitar la tutela de derechos, es necesario conocer que se entiende por “Control Convencional”.

Sobre el tema, Omar Sumaria Benavente, señala que el Control Difuso de Convencionalidad (así también se le conoce en la doctrina) consiste en el deber de los jueces nacionales en realizar un examen de compatibilidad entre las



disposiciones y actos internos que tiene que aplicar un caso concreto con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lo señalado precedentemente, está referido al hecho de que no basta que los órganos jurisdiccionales cuenten con jueces netamente positivistas, y que se ciñan exclusivamente a lo señalado literalmente en el Código Procesal Penal, debido a que se encuentran en la capacidad jurídica y en el deber de realizar una ponderación y control de las normas procesales internas con las normas supranacionales y las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Este tipo de control precitado, el cual está a cargo de los Jueces de todas las instancias que administran justicia en nuestro país, así como por los Fiscales del Ministerio Público, nos hace concluir doctrinariamente que en la actualidad no solo existen el control difuso y el control concentrado , sino que a ello se agrega un nuevo tipo de control, nos referimos al “control convencional” o “control difuso convencional”; siendo que, este control citado tiene su sustento en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y que deriva de la evolución jurisprudencial emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos .

Esta definición precitada, guarda relación con lo señalado por la Corte en el caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, en el cual estableció que: “La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

Así también, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el fundamento 225 de la sentencia expedida en el caso Cabrera García y Montiel Flores vs México, señala que: “(...) 225. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. (...)”.

Lo mencionado por la Corte jurisprudencialmente, también ha sido asumido por el Tribunal Constitucional, quien ha señalado que: “la magistratura constitucional no sólo debe centrarse en ejercer únicamente un control de constitucionalidad; sino que se encuentran en la obligación de ejercer un “control de convencionalidad”, es decir, la potestad jurisdiccional que tienen los jueces locales y la jurisdicción supranacional, que en nuestro caso está constituida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), para resolver controversias derivadas de normas, actos y conductas contrarios a la Convención Americana de Derechos Humanos, a los tratados regionales en materia de derechos humanos ratificados por el Perú, al *ius cogen* y a la jurisprudencia de la Corte IDH (...)”. Además este tema del control convencional no es un tema reciente que haya sido asumido por el Tribunal Constitucional en sus sentencias, debido a que este órgano autónomo ha emitido varias sentencias sobre el tema, vinculadas a la protección de los derechos humanos, tomando en cuenta las sentencias emitidas por la Corte precitada, como es el caso de la sentencia recaída en el Expediente N° 02730-2006-PA/TC, en donde se señala: “(...) 12. La

vinculatoriedad de las sentencias de la CIDH no se agota en su parte resolutive (la cual, ciertamente, alcanza sólo al Estado que es parte en el proceso), sino que se extiende a su fundamentación o *ratio decidendi*, con el agregado de que, por imperio de la CDFT de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del *CPCConst*, en dicho ámbito la sentencia resulta vinculante para todo poder público nacional, incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso. En efecto, la capacidad interpretativa y aplicativa de la Convención que tiene la CIDH, reconocida en el artículo 62.3 de dicho tratado, aunada al mandato de la CDFT de la Constitución, hace que la interpretación de las disposiciones de la Convención que se realiza en todo proceso, sea vinculante para todos los poderes públicos internos, incluyendo, desde luego, a este Tribunal. (...) 14. En suma, por imperio del canon constitucional que es deber de este Colegiado proteger, se deriva un deber adicional para todos los poderes públicos; a saber, la obligatoria observancia tanto de los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Perú, como de la interpretación de ellos realizada en todo proceso por los tribunales internacionales constituidos según tratados de los que el Perú es parte. (...)”. Como se aprecia, el Tribunal Constitucional también ha dejado en claro en sus sentencias que es obligación de todos los poderes públicos del Estado, incluidos los que administran justicia, y en todas sus instancias, respetar y tomar en consideración las sentencias que emite la CIDH, así como velar por el cumplimiento de las normas establecidas en la Convención, pese a no haber sido parte nuestro país en un proceso tramitado ante la Corte.

De lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como por el Tribunal Constitucional, queda claro que los Jueces están en la obligación de hacer una ponderación de las normas internas y las establecidas en las normas supranacionales, en caso de que las normas internas vulneren las disposiciones previstas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siendo por ello que ante este evento tengan que realizar un control de convencionalidad. Basado en este argumento doctrinario y jurisprudencial, cabe la siguiente pregunta ¿El agraviado podrá solicitar tutela de derechos a nivel preliminar o a nivel de la investigación preparatoria dentro del proceso penal?, interrogante esta que será absuelta más adelante en el presente reporte de investigación.

Respecto del agraviado o la víctima, el nuevo modelo procesal penal reconoce a la víctima una serie de derechos fundamentales que deben ser tutelados desde el primer momento del proceso, es decir, desde la primera etapa de dicho proceso, la investigación preparatoria que comprende las diligencias preliminares y la investigación preparatoria propiamente dicho. A ello, se suma la garantía específica de igualdad de armas, previsto en el artículo I inciso 03 del Título Preliminar del Código Procesal Penal, el mismo que guarda relación con el artículo 2º numera 2 de la Constitución Política del Estado, el cual señala que “Las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previsto en la Constitución y en este Código”.

En ese razonamiento de ideas, cuando la misma norma procesal penal señala que las partes, es decir el imputado y el agraviado o la víctima, intervienen en el proceso penal de manera igual, quiere decir por lo tanto que también tendría derecho a solicitar tutela de derechos, cuando el Ministerio Público estaría afectando o lesionando derechos fundamentales en su agravio, como es el caso del principio constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 03631-2011-PA/TC ha considerado que “(...) el tema de la tutela de derechos no se trata de una pretensión de mera legalidad –consiste en la correcta interpretación legal del Código Procesal Penal- sino que se trataría de una interpretación restringida de dicho Código, atentatoria del derecho a la igualdad de armas entre las partes, que le impediría al actor acudir al órgano jurisdiccional en caso de que el Ministerio Público atente contra sus derechos en el marco de la investigación preparatoria que describe , lo que no configura una causal de improcedencia manifiestamente improcedente que habilite el rechazo liminar de la presente demanda. (...)”. Asimismo, en la mencionada sentencia el Tribunal Constitucional ha señalado que el hecho reclamado por el demandante no se encuentra dentro de la causal de improcedencia prevista en el inciso 1 del artículo 5º del Código Procesal Constitucional, debido a que se trataría a una interpretación restringida del Código Procesal Penal, lo cual atenta contra el derecho a la igualdad de las partes dentro de un proceso. No podemos dejar de hacer hincapié en esta parte, cuando se ha señalado in supra, que el derecho fundamental de igualdad (ante la Ley), forma parte del principio constitucional

de la tutela jurisdiccional efectiva, ello conforme a lo analizado en los artículos 24° y 25° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En esta parte, y sin perjuicio de lo mencionado por el Tribunal, debe tomarse en cuenta las jurisprudencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación al hecho de que toda interpretación que se haga de una norma jurídica interna, debe guardar armonía con las disposiciones previstas en la Convención, decir lo contrario, por ejemplo, sería atentar contra el “derecho de igualdad ante la ley”, previsto en el artículo 24° de la Convención, el mismo que también ha sido reconocido expresamente en el artículo I inciso 03 del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

En consecuencia, de todo lo dicho, la institución de la tutela de derechos no solo es una facultad que puede ser asumida por el imputado en las diligencias preliminares o en la investigación preparatoria durante la tramitación de un proceso penal, debido a que en aplicación a las jurisprudencias emitidas por la Corte, así como por las normas previstas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como por ejemplo el derecho de “igualdad ante la ley” (conocido procesalmente como igualdad de armas), la tutela de derechos también puede ser reclamado por el agraviado o la víctima ante el Juez de Investigación Preparatoria, cuando el Ministerio Público afecte sus derechos fundamentales, como por ejemplo el principio fundamental de la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho al plazo razonable, por el hecho de que no se califique oportunamente su denuncia de parte dentro de un plazo razonable, estando los Jueces, de ser el caso necesario, en la obligación de realizar un control convencional, entre la norma interna, y las previstas en la Convención.

## CAPITULO VI

### RESULTADOS, DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

#### 6.1 Exposición de resultados

La Tutela Jurisdiccional Efectiva o también conocido como Tutela Procesal Efectiva, ya sea entendido como principio o derecho, consiste en garantizar el acceso de las personas a la administración de justicia o a la administración pública, a fin de que puedan recurrir de manera directa o a través de un representante, dentro de un proceso o procedimiento respetuoso de las garantías mínimas, sin importar que las pretensiones que se sustentan sean de orden penal, civil, laboral, constitucional o administrativo.

También se dice que es un derecho genérico o complejo, porque parte de una concepción garantista y tutelar para asegurar tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia, como la eficacia de lo decidido en la sentencia. Asimismo, un aspecto especialmente interesante en el ámbito del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva proviene del derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales que es justamente la que permite que la tutela jurisdiccional sea “efectiva”.

En consecuencia, de las definiciones señaladas precedentemente, se puede colegir que la tutela jurisdiccional efectiva es el principio o derecho que tiene toda persona de recurrir a los órganos jurisdiccionales, así como al Ministerio Público, a fin de solicitar que se tutele su derecho invocado o lesionado dentro de un plazo razonable y eficaz, debiéndose obtenerse una resolución judicial oportuna, ajustada a derecho, la misma que a su vez debe ser ejecutada y efectivizada a fin de que se pueda resarcir el derecho vulnerado.

El derecho al plazo razonable, y tomando como referencia preliminar las normas supranacionales al cual nuestro país es parte, se encuentra previsto como una garantía judicial en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8º numeral 1, el cual señala que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o por la

determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Es en ese orden de ideas, y ya como derecho fundamental en nuestro derecho interno, que el derecho al plazo razonable se encuentra implícitamente previsto en nuestra Constitución Política del Estado, en el artículo 139° numeral 3, es decir dentro del principio constitucional del debido proceso. Esta aseveración ha sido aclarada por el Tribunal Constitucional, quien ha mencionado que el derecho a ser juzgado en un plazo razonable constituye una manifestación implícita del derecho al debido proceso establecida en el artículo 139°, inciso 3, de la Constitución Política del Perú.

Sobre el tema, y a fin de poder identificar cuando se produce la violación al derecho al plazo razonable, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que, de acuerdo con la Corte Europea, se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales”.

Así también, la Corte ha señalado que la función de los órganos judiciales (incluido el Ministerio Público) intervinientes en un proceso no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en un tiempo razonable el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables. El derecho a la tutela judicial efectiva exige que los jueces que dirijan el proceso eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos, que conduzcan a la impunidad y frustren la debida protección judicial de los derechos humanos.

Nótese en esta parte que la Corte cuando hace mención del derecho al plazo razonable, da a entender que este derecho no solo forma parte de un investigado o procesado dentro de un proceso penal, sino que también es un derecho que ampara a los agraviados o las víctimas, quienes también tienen interés en saber el resultado del proceso, y que por ello exigen que la sustanciación de un proceso no tenga dilaciones, rémoras o retardos indebidos. Esta conclusión arribada por la Corte obedece a que esta garantía judicial precitada prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala de manera expresa que toda

persona tiene derecho al plazo razonable, y haciendo una interpretación sistemática con el artículo 24° de la Convención, se entiende que cuando la norma supranacional menciona toda persona, por igualdad se refiere al investigado o al agraviado, debido a que todos somos iguales ante la ley, y sin discriminación.

Justamente el presente reporte de investigación busca una igualdad en lo que respecta al derecho al plazo razonable, en el sentido de que éste último derecho no solo debe ser incoado dentro de un proceso por el investigado o imputado, sino también por la víctima o agraviado, debiendo el Estado buscar una política criminal adecuada a fin de insertar en nuestro ordenamiento jurídico esta igualdad de derecho.

Para que este derecho señalado sea efectivo, es necesario que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma y situaciones distintas deben ser tratadas conforme a sus diferencias, es decir, que no existan privilegios o excepciones en la aplicación de la misma. El derecho a la igualdad ante la ley incluye la igual protección y trato de las autoridades, así como garantizar que no se restrinja arbitrariamente el ejercicio de algún derecho.

En consecuencia, y de lo mencionado en los párrafos precitados, el derecho al plazo razonable consiste en el derecho que les asiste a las partes procesales por igualdad y sin discriminación en la tramitación de un proceso penal, en donde tanto el imputado como el agraviado tengan derecho a exigir ya sea al Órgano Jurisdiccional o al Ministerio Público el cumplimiento de las garantías procesales previstas dentro de un debido proceso.

A fin de poder entender cuál es la repercusión que se deriva de la transgresión de este derecho, es necesario tener en cuenta que el Principio Constitucional de la Tutela Jurisdiccional Efectiva, es aquel derecho por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o interés, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización. El calificativo de efectiva que se le añade, le da una connotación de realidad a la tutela jurisdiccional, llenándola de contenido.

Así también, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es el derecho de toda persona a que se le haga justicia, sin importar la condición jurídica que tenga



dentro de un proceso penal, de tal manera que cuando alguna de las partes pretenda plantear alguna pretensión en la tramitación del proceso, esta pretensión sea atendida por el órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas. Además, para que este principio se efectivice, es necesario que el inicio de la tramitación de un proceso, ante un derecho vulnerado, sea rápido, sencillo y oportuno.

Entonces, si se transgrede este principio constitucional, el Estado no estaría promoviendo la efectividad del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que por igualdad gozan las partes dentro de un debido proceso, puesto que no sólo se limita al aspecto procesal, sino, fundamentalmente, al aspecto material, en el sentido de resolver la pretensión planteada, en mérito a un reclamo formulado.

Dicho de otro modo, de no existir esa oportuna calificación de una denuncia de parte presentado por el agraviado o la víctima ante la administración de justicia, en el presente caso ante el Ministerio Público, se estaría produciendo una vulneración a este principio constitucional, debido a que se incumpliría una de sus características, la cual consiste en la oportuna respuesta que se debe dar a un agraviado cuando busca tutela por su derecho vulnerado.

En este orden de ideas, el derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva, es uno de los derechos fundamentales que tiene todo sujeto de derecho (imputado o agraviado) al momento de recurrir al órgano jurisdiccional (o Ministerio Público), a fin de que se proteja su derecho vulnerado, por lo que, de no ampararse y protegerse ese derecho reclamado de manera oportuna y eficaz, la repercusión que se derivaría sería la transgresión de este principio o derecho constitucional, vulnerándose no solo normas legales internas, sino también normas internacionales, al cual nuestro país es parte.

**Establecer que repercusión se deriva de la transgresión al plazo razonable, y la no calificación oportuna de una denuncia de parte en el Ministerio Público.**

El derecho al plazo razonable constituye una manifestación del derecho al debido proceso y alude a un lapso de tiempo suficiente para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación y la emisión de la decisión respectiva; siendo que este derecho no solo forma parte de los derechos fundamentales que prevé

nuestra Constitución Política del Estado, sino que también forma parte de los derechos humanos recogido en los Tratados internacionales, y que nuestro país lo considera parte de nuestro derecho interno, conforme a lo dispuesto en el artículo 55° y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

Ahora bien, es de señalar que el plazo razonable no aparece reconocido en la Constitución de manera expresa, ya sea como principio o derecho de la administración de justicia; siendo que es tomado en cuenta como derecho implícito del Principio del Debido Proceso; sin embargo, a nivel de las normas supranacionales, en especial de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este derecho aparece en el artículo 8° numeral 1, como garantía judicial. Es justamente esta norma legal precitada que en su contenido señala de manera expresa que toda persona tiene derecho al plazo razonable, aspecto este que ha sido aclarado por la misma Corte, quien ha señalado que la demora de la tramitación de un proceso penal no solo es interés del imputado, sino también del agraviado o la víctima, ello en concordancia con el derecho de igualdad que tienen las partes ante la ley.

Entonces, al estar establecido por la misma Corte, al cual sus sentencias son vinculantes en nuestro país, se entiende que el derecho al plazo razonable es un derecho que en cualquier momento no solo puede ser reclamado por el imputado, sino también por la víctima; pudiéndose dar el caso que la víctima ha presentado una denuncia de parte ante el Ministerio Público, y dicha denuncia no es calificada oportunamente por esta institución, peor aún si el Código Procesal penal no establece en la legislación cual es el plazo legal que debe tener la Fiscalía para calificar y emitir su Disposición correspondiente, hecho este que implica una vulneración al plazo razonable, así como indirectamente al principio constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva.

En consecuencia, y de lo analizado en los párrafos precedentes, se colige que la repercusión que se derivaría por la transgresión al plazo razonable, consistiría en no solo una vulneración directa a este derecho, sino que indirectamente se estarían vulnerando sistemáticamente otros derechos fundamentales, como por ejemplo la tutela jurisdiccional efectiva, el debido proceso y el derecho de igualdad, derechos estos que también forman parte de los derechos humanos y que se encuentran previstos en normas supranacionales reconocidos por nuestro

país, como es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al cual nuestro país lo reconoció de manera expresa por primera vez en la Décima Sexta Disposición Final de la Constitución Política de 1979. Es por ello que el derecho al plazo razonable debe ser tratado por igual a las partes procesales dentro de un debido proceso.

**Establecer cuál es el plazo legal que debería establecerse en la legislación penal peruana, para la calificación de denuncias de parte en el Ministerio Público.**

En la tabla 1 se aprecia el número de días en que el representante del Ministerio Público ha calificado una demanda.

**Tabla 1**

*Calificaciones de demandas por parte del Ministerio Público*

Nº	Nº CARPETA FISCAL	FECHA DE DENUNCIA	FECHA DE CALIFICACIÓN	DELITOS	DÍAS CALIFICADOS	ESTADO
1	2012-023	21/06/2012	27/08/2012	NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE	66	NO
2	2012-026	11/01/2012	27/01/2012	EJERCICIO ILEGAL DE LA PROFESIÓN	16	NO
3	2012-030	23/01/2012	17/02/2012	OMISIÓN DE FUNCIONES	25	NO
4	2012-034	25/01/2012	17/02/2012	PECULADO, COLUSIÓN Y OTRO	23	NO
5	2012-036	26/01/2012	17/02/2012	OMISIÓN DE FUNCIONES	22	NO
6	2012-069	21/02/2012	07/03/2012	OMISIÓN DE FUNCIONES	16	NO
7	2012-084	01/03/2012	25/04/2012	FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO	54	NO
8	2012-101	07/11/2012	14/03/2013	HURTO AGRAVADO Y OTROS	125	NO
9	2012-145	07/05/2012	08/05/2012	FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO	1	OK
10	2012-163	04/05/2012	02/08/2012	PECULADO DOLOSO Y OTROS	88	NO
11	2012-229	14/06/2012	05/08/2012	FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO	52	NO
12	2012-234	20/06/2012	28/08/2012	PECULADO DOLOSOS	68	NO
13	2012-236	21/06/2012	27/08/2012	NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE	66	NO
14	2012-284	24/07/2012	05/11/2012	PECULADO DE USO	102	NO
15	2012-288	26/07/2012	09/10/2012	DAÑO AGRAVADO.	73	NO
16	2012-313	03/06/2013	22/09/2013	PECULADO	109	NO
17	2012-367	13/09/2012	25/10/2012	FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO	42	NO
18	2012-368	19/09/2012	25/10/2012	FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO	36	NO
19	2012-388	22/10/2012	14/12/2012	FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO	53	NO
20	2012-397	19/10/2012	03/05/2013	FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS	196	NO
21	2012-398	19/10/2012	03/05/2013	FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO	196	NO
22	2012-439	23/10/2012	16/04/2013	HURTO SIMPLE	173	NO
23	2012-463	20/10/2012	20/12/2012	PECULADO	61	NO
24	2012-481	14/02/2013	06/06/2013	CONTRA LOS BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS.	113	NO
25	2012-517	29/11/2012	14/05/2013	MALVERSACIÓN DE FONDOS	166	NO
26	2013-027	26/12/2012	26/07/2013	FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO	210	NO
27	2013-071	18/01/2013	22/03/2013	COLUSIÓN Y OTRO	63	NO
28	2013-076	07/01/2013	19/03/2013	FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS	71	NO

<b>29</b>	2013-100	02/12/2013	15/01/2014	PECULADO DOLOSO	43	NO
<b>30</b>	2013-162	26/03/2013	10/09/2013	COLUSIÓN Y OTROS	168	NO
<b>31</b>	2013-168	18/03/2013	03/04/2013	HURTO SIMPLE	16	NO
<b>32</b>	2013-223	10/04/2013	07/06/2013	PECULADO DOLOSO.	58	NO
<b>33</b>	2013-242	10/04/2013	07/06/2013	REHUSAMIENTO A LA ENTREGA DE BIENES A LA AUTORIDAD.	58	NO
<b>34</b>	2013-285	22/05/2013	23/05/2013	FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS	1	OK
<b>35</b>	2013-298	22/05/2013	14/10/2013	FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO	145	NO
<b>36</b>	2013-319	10/06/2013	18/06/2013	PECULADO DOLOSO Y CULPOSO.	7	NO
<b>37</b>	2013-362	09/07/2013	08/08/2013	PECULADO DOLOSO	30	NO
<b>38</b>	2013-505	24/09/2013	30/09/2013	HURTO	6	NO
<b>39</b>	2013-652	29/11/2013	23/04/2014	ABANDONO DE CARGO	144	NO
<b>40</b>	2013-693	23/12/2013	21/03/2014	FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PUBLICO	85	NO

Como se advierte el tiempo promedio de duración en la calificación de la demanda presentada fue de  $76.17 \pm 59.22$  días, para un total de 40 casos presentados por la Procuraduría Pública Municipal de Echarati.

Si se pusiera un plazo razonable de 20 días, entonces solo un pequeño número de casos habría cumplido con esa condición, tan solo siete, mientras que el 82,5 % de los casos expuestos el representante del Ministerio Público, habría pasado en demasía los 20 días sugeridos.

El 22,5 % de los casos, presenta demora en la presentación y calificación de la opinión fiscal, que van de 102 a 210 días que representa una demora de cuatro a siete meses para la calificación.

El delito que más prevalece en la demora de la calificación fiscal es el delito de falsificación de documentos, es decir de un acto criminoso o hecho punible que se materializa a través de la realización de un conjunto de actos idóneos concatenados entre sí, que atentan contra la fe pública y que consisten en realizar cualquier clase de falsificación de un documento, de carácter público o privado, o, lograr su alteración, ya sea en forma total o parcial.

Por otra parte, y conforme a lo desarrollado en el presente reporte de investigación, se ha hecho una comparación por la naturaleza jurídica que existe en la Disposición fiscal y la resolución judicial denominada Auto, siendo que ambos actos procesales deben ser emitidos de manera motivada, siendo por estas razones que el plazo legal que debería establecer el Código Procesal Penal a fin de que el Ministerio Público emita la Disposición correspondiente, debe ser de cinco (05) días hábiles.

## 6.2 Conclusiones

La tutela jurisdiccional efectiva tiene como finalidad que los justiciables, ya sea imputado o agraviado, obtengan una justicia rápida e eficaz en un proceso penal, ya sea a nivel del órgano jurisdiccional o a nivel del Ministerio Público; sin embargo, esta última institución, a la fecha viene incumpliendo sus funciones señaladas en el Código Procesal Penal, al no proveer la denuncias de parte presentadas por el agraviado o la víctima dentro de un plazo razonable, con lo que vulnera este principio o derecho constitucional.

Los derechos fundamentales de igualdad ante la ley, el debido proceso y de petición, tan igual como el principio de la tutela jurisdiccional efectiva no se cumplen a favor de los agraviados.

El plazo razonable que establece la doctrina solo se refiere en beneficio a los imputados, mas no en favor de los agraviados; sin embargo, en aplicación al principio de la tutela jurisdiccional efectiva, así como de los derechos fundamentales de igualdad ante la ley y del debido proceso, se establece que el plazo razonable también debe abarcar a favor de los agraviados o víctimas, derecho este que es reconocido como derechos humanos en la Convención Americana de Derechos Humanos.

La tutela jurisdiccional efectiva, a través del plazo razonable, establecen que existe un vacío legal en el Código Procesal Penal, mediante el cual se deba fijar cual es el plazo legal que tiene el Ministerio Público para emitir su Disposición fiscal, ante la presentación de una denuncia de parte en dicha entidad.

La Disposición Fiscal y el Auto que se expide en un proceso civil, tienen armonía y guardan relación en su naturaleza jurídica. Es así, que, al presentarse una demanda en un proceso civil, el órgano jurisdiccional tiene el plazo máximo de cinco (05) días para emitir un Auto, plazo este que por analogía debería ser considerado también en el Código Procesal Penal, en lo que respecta al plazo máximo que debería tener el fiscal provincial para emitir su Disposición, al momento de resolver una denuncia de parte presentada por el agraviado o la víctima.

Establecido el plazo legal que debería tener el Ministerio Público para emitir su Disposición ante una denuncia de parte, debería insertarse en el artículo 329° del

Código Procesal Penal un inciso más, a fin de establecer de manera expresa cual es el plazo legal máximo que tendría el Ministerio Público para calificar la denuncia de parte presentada por el agraviado o víctima.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alzate, R. (1994). Teoría del conflicto. <https://cutt.ly/N8c8gkJ>
- Arbulu, V. (2014). *La Investigación Preparatoria en el Nuevo Proceso Penal*. Editorial Actualidad Penal. Lima.
- Arbulu, V. (2015). *Derecho Procesal Penal. Un Enfoque Doctrinario y Jurisprudencial*. Tomo I. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Arnoletto, E. (2013). *Los Conflictos en los Procesos Sociales*. Editado por la Fundación Universitaria Andaluza Inca Garcilaso para eumed.net. Córdoba – Argentina.
- Bermúdez, M. (2004). *Diccionario Jurídico*. Ed. San Marcos. Lima – Perú.
- Bernales, E. (1999). *La Constitución de 1993. Análisis Comparado*. Quinta Edición. Editora RAO. Lima.
- Bobbio, N. (1993). *Igualdad y Libertad*. Ed. Paidós. México.
- Burgos, J. (2015). *El dies aquo para computar el plazo razonable del proceso penal*. Gaceta Penal y Procesal Penal. Tomo 74. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – Perú.
- Burgos, V. (2002). El proceso penal peruano: una investigación sobre su constitucionalidad. [Tesis de maestría]. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. <https://hdl.handle.net/20.500.12672/1174>
- Burgos-Mariños, V. (2014). *El Plazo Razonable y su Valoración en el Código Procesal Penal*. Actualidad Penal. Volumen 3. Editorial Instituto Pacífico. Lima – Perú.
- Bustamante, R. (2015). *La Constitución Comentada*. Análisis Artículo por Artículo. Tercera Edición. Tomo III. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Cabanellas, G. (2010). *Diccionario jurídico*. Ed. Paidea, Buenos Aires, Argentina.
- Calderón, A. (2007). *El ABC del Derecho Procesal Penal*. Editorial San Marcos. Lima.
- Carocca, A. (2007). *Manual del Nuevo Sistema Procesal Penal*. Editorial LexisNexis. Santiago – Chile.
- Carrión, J. (2004). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Volumen I. Editorial Grijley. Lima.
- Castañeda, S. (2007). *El plazo razonable de la investigación preliminar y del proceso penal – su control a través del Hábeas Corpus*. Instituto de Ciencia Procesal Penal. <https://cutt.ly/G8c1lGy>
- Castillo, M. (2015). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Editorial Jurista Editores. Lima. 2008.

- Chaname Orbe, R. (2008). *Comentarios a la Constitución*. Quinta Edición. Editorial Jurista Editores. Lima.
- Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos – COPREDEH. (2011). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Versión Comentada*. Editado por el Gobierno de la República de Guatemala. Guatemala.
- Cubas Villanueva, V. (2005). *Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Cubas Villanueva, V. (2015). *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Tercera Edición. Tomo IV. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Cubas, V. (2000). *El Proceso Penal Teoría y Práctica*. Editorial Palestra Editores. Lima-Perú. 2000.
- Cubas, V. (2009). *El Nuevo Proceso Penal Peruano. Teoría y Práctica de su Implementación*. Palestra Editores. Lima.
- Devis Echandia, H. (1984). *Teoría General del Proceso*. Tomo I. Editorial Universidad. Buenos Aires – Argentina.
- Devis Echandia, H. (1985). *Teoría General del Proceso*. Tomo II. Editorial Universidad. Buenos Aires – Argentina.
- Enríquez, H. (2001). *Derecho Constitucional*. Editora FECAT. Lima. 2001.
- Espinoza, B. (2013). *Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima. 2013.
- Fernandez Sessarego, C. (2015). *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Tercera Edición. Tomo I. Editorial Gaceta Jurídica. Lima. 2015.
- Ferrer, E. (2013). *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, Primera Edición. Editado por Suprema Corte de La Nación. México.
- Gaceta Constitucional (2010). *Jurisprudencia Penal y Procesal Penal de Carácter Constitucional*. Primera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima. 2010.
- García Toma, V. (2006). *La Constitución Comentada Tomo II*. Ed. Gaceta Jurídica. Lima-Perú. 2006.
- Grandéz, P. (2004). *La Constitución Comentada*. Tercera Edición. Tomo IV. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – Perú.
- Grondona, M. (1993). *La Corrupción*. Editorial Planeta. Buenos Aires – Argentina. 1993.
- Gutarra, E. (2013). *Las Sentencias del Poder Judicial sobre Amparo*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.



- Gutiérrez, W. (2006). *La Constitución Comentada* Tomo I Ed. Gaceta Jurídica. Lima-Perú.
- Heinrich, H. y Weigend, T. (2014). *Tratado de Derecho Penal Parte General* Volumen I, Traducción de Miguel Olmedo Cardenete. Editorial Instituto Pacífico. Lima – Perú.
- Horvitz, M. (2003). *Derecho Procesal Penal Tomo I*, Segunda Edición. Editorial Jurídica de Chile. Santiago – Chile.
- Hurtado, J. (2005). *Manual de Derecho Penal Parte General I*. Tercera Edición. Editorial Grijley. Lima, pp. 60-61.
- Jiménez, E. (2004). *Los Derechos Humanos de Tercera Generación*. Editorial Ediar. Buenos Aires – Argentina.
- La Constitución Política del Perú. (2011). *Gaceta Constitucional*, Primera Edición. Lima- Perú. 2011.
- Landa, C. (2012). *El Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia*, Primera Edición. Ed. Diskcopy. Lima - Perú.
- Ledesma, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Lozano, C. (2008). *El plazo razonable en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Precisiones en relación a la maniobra dilatoria. Actualidad Penal*. Volumen 6. Editorial Instituto Pacífico. Lima – Perú.
- Lujan, M. (2013). *Diccionario Penal y Procesal Penal*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – Perú.
- Luna, E. (2006). *La Constitución Comentada* Tomo I. Editorial Gaceta Jurídica. Lima-Perú.
- Maier, J. (1989). *Derecho Procesal Penal Argentino*. Editorial Hammurabi. SR.L. Buenos Aires – Argentina.
- Martínez, M. (2008). *Nociones Básicas Sobre Derechos Humanos*. La Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura de Montevideo. Uruguay.
- Miranda, E. (2012). *La Suspensión de la Prescripción de la Acción Penal y su Problemática frente al Derecho al Plazo Razonable*. Actualidad Jurídica. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – Perú.
- Morales, F. (2006). *La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo*. Tomo II. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Morales, J. (2006). *Instituciones de Derecho Procesal*. Editorial Palestra. Lima – Perú.

- Muñoz, Y. y Ramos, E. (2004). *Guía para el Diálogo y la Resolución de los Conflictos Cotidianos*. Editado por Diputación Foral de Gipuzkoa. Bizkaia – España.
- Nayu, R. (2011). La investigación preliminar en el nuevo código procesal penal. *Derecho y Cambio Social*, 8 (23). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5500743>
- Neyra, J. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral*. Editorial IDEMSA. Lima – Perú.
- Novak, F. (2006). *La Constitución Comentada Tomo I Ed.* Gaceta Jurídica. Lima-Perú. 2006.
- Novak, F. (2015). *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Tercera Edición. Tomo II. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- O’ Donnell, D. (2004). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Editado por la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. Bogotá - Colombia.
- Organización de los Estados Americanos Corte Interamericana de los Derechos Humanos. (2004). *Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*. Costa Rica.
- Palacios, E. (2010). *Citado en Jurisprudencia Penal y Procesal Penal de Carácter Constitucional*. Gaceta Constitucional. Lima.
- Peña Cabrera, A. (2012). *Derecho Procesal Penal. Sistema Acusatorio Teoría del Caso y Técnica de Litigación Oral*. Tomo I. Editorial RODHAS. 1era Edición. Lima.
- Peña, A. (2011). *Derecho Penal Parte General*. Tomo I. Editorial IDEMSA. Tercera Edición. Lima.
- Piedrabuena, G. (2004). *La Víctima y el Testigo en la Reforma Procesal Penal*. Editorial Fallos del Mes. Chile.
- Priori, G. (2009). *Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo*, 4ta Edición. Editorial ARA EDITORES. Lima Perú. 2009.
- Quiroga, A. (1989). *Las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia*. Ed. Fundación Friedrich Neumann. Lima-Perú.
- Ramones, V. (2009). *Tutela judicial y efectiva en la investigación de la fase preparatoria del proceso penal venezolano* [Tesis de grado]. Universidad Católica Andrés Bello.
- Reategui, J. (2004). *Manual de Derecho Penal Parte General Volumen I*, Primera Reimpresión. Editorial Instituto Pacífico. Lima.
- Reyna, L. (2015). *Manual de Derecho Procesal Penal*, Primera Edición. Editorial Instituto Pacífico S.A.C. Lima.

- Rosas, J. (2013). *Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Salas Beteta, C. (2013). *Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- San Martín, C. (1999). *Derecho Procesal Penal*. Volumen I. Editorial Grijley. Lima-Perú.
- San Martín, C. (2003). *Derecho Procesal Penal*. Segunda edición. Volumen I. Editorial Grijley. Lima-Perú.
- Sanchez Velarde, P. (2004). *Comentarios al Código Procesal Penal*. Idemsa. Lima. 1994.
- Sánchez, P. (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Idemsa. Lima.
- Sánchez, P. (2005). *Introducción al Nuevo Proceso Penal*. Editorial Idemsa. Lima.
- Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos San José, Costa Rica. (2015). *Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*. Editado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. San José – Costa Rica. 2012.
- Silva, F. (2011). *Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos – Criterios Esenciales*. Primera Edición. Editado por el Poder Judicial de la Federación – Consejo de la Judicatura. México. 2011.
- Soriano, R. (2003). *Historia temática de los Derechos Humanos*. Colección Universitaria de Materiales Jurídicos. Editorial Mad S.L. Primera edición. Sevilla-España. 2003, p. 252.
- Sumaria, O. (2014). *Introducción al Sistema de la Tutela Jurisdiccional*. Editorial RODHAS. Lima – Perú.
- Valdivia, P. (2008). *Análisis del Derecho Procesal Constitucional*. Editorial IDEMSA. Lima.
- Vargas, F. (31 de marzo de 2012). *La vulneración del derecho al plazo razonable en las diligencias preliminares en la legislación procesal penal*. <https://cutt.ly/H8c1Lvu>
- Villa, J. (2008). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Grijley. Lima.
- Villegas, E. (2013). *Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima. 2013.
- Villegas, E. (2015). *El Agraviado y la Audiencia para Tutelar sus Derechos en el Proceso Penal desde un enfoque constitucional y convencional*. Editorial Gaceta Penal & Procesal Penal. Tomo 74. Lima – Perú.
- Vivanco, Á. (2007). *Curso de Derechos Constitucional Tomo I*, Segunda Edición. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago – Chile. 2007.

Zehnder, J. (2000). *Derecho Penal I*. Editado por la Universidad Católica de la Santísima Concepción (UCSC). Chile.

Este libro se terminó de publicar en la editorial

**Instituto Universitario  
de Innovación Ciencia y Tecnología Inudi Perú**



ISBN: 978-612-5069-73-3



EDITADA POR  
INSTITUTO  
UNIVERSITARIO  
DE INNOVACIÓN CIENCIA  
Y TECNOLOGÍA INUDI PERÚ