



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO

FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACIÓN

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**“LA INEFICACIA DEL ABOGADO DEFENSOR Y EL DERECHO A
LA DEFENSA EN LOS JUZGADOS Y SALAS PENALES DE
JAÉN, 2019”**

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

BACHILLER:

GUEVARA FALLA, DAVID GUMERCINDO

ASESOR:

MG. ZAMORA LAZO, JORGE MARCIAL

LINES DE INVESTIGACIÓN

DERECHO PROCESAL PENAL

Pimentel, Perú 2020

Título: "La ineficacia del abogado defensor y el derecho a la defensa en los juzgados y salas penales de jaén, 2019. Tesis presentada por la Bachiller Srta. Guevara Falla, David Gumerindo, a la facultad de Derecho y Educación de la Universidad Particular de Chiclayo, para optar el Título Profesional de Abogado".

Bachiller:

Asesor: Dr.

Aprobado por:

Presidente

Secretario

Vocal

Dedicatoria

A mis Padres y familia.

Agradecimiento

A la Universidad mi alma mater.

Resumen

Desafortunadamente no siempre la actividad ejercida por el abogado defensor es la más idónea, diligente y activa; sucede en algunos casos que el abogado con su actuar, deja en total estado de indefensión al imputado, vulnerando en consecuencia uno de sus derechos fundamentales que tiene sustento constitucional y se constituye como garantía de un proceso penal válido: el derecho a una defensa técnica eficaz.

El derecho a la defensa técnica, constituye un derecho instrumental vinculado a la defensa procesal y se halla consagrado en el inciso catorce del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú. Es un derecho fundamental e imprescindible en el debido proceso. Se tiene como objetivo general: Analizar la actuación ineficaz del abogado defensor y el derecho a la defensa en los juzgados y salas penales del poder judicial de Jaén pertenecientes al distrito judicial de Lambayeque año 2019.

El investigador utiliza un proceso de interpretación personal para comprender la realidad que se investiga, utiliza un procedimiento inductivo y concreto mediante la observación e interpretación de los fenómenos de la realidad de acuerdo con las experiencias anteriores de cualquier elemento factores que le puedan ayudar. El método utilizado será descriptivo y de corte transversal o transaccional; descriptivo porque consiste en realizar un análisis del estado actual del fenómeno denominado defensa ineficaz, determinando sus características y propiedades. Se llega a concluir que el abogado defensor, tiene que mantener conocimientos especializados en derecho procesal penal, “cargas argumentativas idónea en los debates interrogatorios, interponer recurso y su fundamentación en los plazos que establece la ley garantiza una defensa eficaz. Y el cumplimiento efectivo del a protección de los derechos humanos”.

Abstract

Unfortunately, the activity carried out by the defense attorney is not always the most suitable, diligent and active; It happens in some cases that the lawyer, with his actions, leaves the accused totally defenseless, consequently violating one of his fundamental rights that has constitutional support and is constituted as a guarantee of a valid criminal process: the right to an effective technical defense.

The right to technical defense constitutes an instrumental right linked to procedural defense and is enshrined in subsection fourteen of article one hundred and thirty-nine of the Political Constitution of Peru. It is a fundamental and essential right in due process. Its general objective is: To analyze the ineffective performance of the defense lawyer and the right to defense in the courts and criminal chambers of the Jaén judicial power belonging to the judicial district of Lambayeque in 2019.

The researcher uses a process of personal interpretation to understand the reality under investigation, uses an inductive and concrete procedure by observing and interpreting the phenomena of reality in accordance with previous experiences of any factor element that can help him. The method used will be descriptive and cross-sectional or transactional; descriptive because it consists of carrying out an analysis of the current state of the phenomenon called ineffective defense, determining its characteristics and properties. It is concluded that the defense attorney has to maintain specialized knowledge in criminal procedural law, "suitable argumentative charges in interrogation debates, filing an appeal and its justification within the time limits established by law guarantees an effective defense. And the effective fulfillment of the protection of human rights.

Índice

Dedicatoria.....	3
Agradecimiento	4
Resumen	5
Abstract.....	6
Índice	¡Error! Marcador no definido.
II.- INTRODUCCIÓN	8
II.- MARCO TEÓRICO	15
III.- METODOLOGÍA	74
3.1.- Tipo investigación.....	74
3.2.- Diseño de investigación.....	74
3.3.- Categorías, subcategorías y matriz de categorización.....	75
3.4.- Escenario de estudio.	75
3.5.- Participantes.....	76
3.6.- Técnicas e instrumentos de investigación.	76
4.7.- Procesamiento y análisis de la información.	77
4.8.- Rigor científico.....	77
IV.- RESULTADOS	79
CONCLUSIONES	84
RECOMENDACIONES	85
Bibliografía.....	86

II.- INTRODUCCIÓN

A nivel internacional, ésta problemática se presenta de diferentes formas, En *Colombia*, la problemática de la defensa ineficaz, también ha tenido pronunciamientos constitucionales, como son en Colombia, en donde existe pronunciamiento sobre algunos criterios para establecer vulneraciones a la esencia de la defensa técnica como derecho del imputado, y su consecuencia de ser declarado nulo el juicio oral. Señalando que, si bien el abogado del imputado desarrolla la defensa, manteniéndose al margen de perder la libertad, su capacidad de elección a una estrategia de defensa, así que las equivocaciones que se originaron no sean premeditadas del mismo imputado, sosteniendo que no contar con su defensor se proporcione determinando una decisión judicial. (Gonzales, 2016).

Tanto en Chile y Argentina, con la aplicación del nuevo proceso penal, han elaborado modernos conceptos de defensa técnica, donde se exige que ésta sobrepase no solamente la representatividad sino llegue a concretar: efectividad, se real y diligente.

En Estados Unidos, la Corte de Estados Unidos, instituyó como norma general, que en procesos donde la sentencia es la pena de muerte, la defensa legal (asesoría), debe ser efectiva; esto como requisito Constitucional, teniendo como referencia el caso de Alabama; donde hubieron sentenciados a pena de muerte, sus abogados más allá de hacer solo acto de presencia, en ningún momento forjaron algo en favor de sus patrocinados, considerando desde todo ángulo era lo mismo su ausencia. Por tanto, dicha actitud fue observada por la Corte, llegando a dictaminarse que el abogado o asesor legal tiene que proveer asesoría real, debiendo ser una defensa efectiva.

En Argentina, la Corte suprema de dicho país, es reiterativa para implantar un nuevo concepto de derecho de defensa técnica de un imputado. Toma como referencia del caso Rojas Molina, donde se violaron reglas esenciales del procedimiento, donde el condenado fue sentenciado sin ser escuchado, el abogado asignado jamás mencionó palabra alguna que defendiese al acusado. Sentenciado debido a cometer delitos de homicidio y formular la acusación fiscal, la misma no fue absuelta por el abogado defensor, quien tampoco presentó

pruebas durante la audiencia ni tampoco alegó. Teniendo como consecuencia que el procesado Rojas Molina, obtenga una sentencia efectiva de 17 años⁸.

Nacional.

Nuestra Corte Suprema, se pronunció en Casación 864-2016 del Santa, considera Defensa ineficaz debido a que el abogado no cuenta con ilustraciones jurídicos básicas exigentes en el respectivo caso. En los siguientes considerandos:

5.1. El derecho a la defensa técnica, constituye un derecho instrumental vinculado a la defensa procesal y se halla consagrado en el inciso catorce del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú. Es un derecho fundamental e imprescindible en el debido proceso. Su restricción acarrea la nulidad absoluta, conforme se halla previsto en el literal d del artículo ciento cincuenta del Código Procesal Penal.

5.2. El derecho de defensa tiene dos fases: i) es un derecho subjetivo que es inalienable e irrenunciable, es una manifestación de la libertad de las personas; y ii) es una garantía procesal constitucional que impide el uso arbitrario o desmedido de la coerción penal al garantizar entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación tenga la oportunidad para contradecir y contra argumentar en el proceso, en igualdad de condiciones, en defensa de sus derechos e intereses, usando los medios de prueba que resulten pertinentes para su tesis de defensa.

5.3. En consecuencia, en un Estado de Derecho, la vigencia del debido proceso prohíbe toda forma de juzgamiento en el que previamente se haya transgredido la garantía de defensa que asiste a toda persona sometida a un proceso penal. Lo mencionado es una cuestión de orden público porque la sociedad tiene interés en que se reprima penalmente al culpable más no al inocente.

5.4. Los Jueces de Investigación Preparatoria están facultados normativamente por los artículos IX.1 del Título Preliminar y el inciso quinto del artículo veintinueve del Código Procesal Penal para cautelar el derecho de las partes y que puedan intervenir en plena igualdad en la actividad probatoria. El Juez de

Investigación Preparatoria, en el esquema procesal fijado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y siete, debe garantizar que las partes procesales ingresen a juicio oral con los medios de prueba necesarios para acreditar su pretensión o contradecirla”.

En “nuestro país, desde el 2004, con el nuevo Código Procesal Penal, no solo ha evolucionado la dinámica de los procesos penales, sino también el concepto del derecho a la defensa, en especial de la defensa técnica; por ello el rol del abogado defensor se ha tornado más activo, acorde con los principios y garantías que rodean el nuevo proceso penal y la Constitución Política del Perú.

Desafortunadamente no siempre la actividad ejercida por el abogado defensor es la más idónea, diligente y activa; sucede en algunos casos que el abogado con su actuar, deja en total estado de indefensión al imputado, vulnerando en consecuencia uno de sus derechos fundamentales que tiene sustento constitucional y se constituye como garantía de un proceso penal válido: el derecho a una defensa técnica eficaz.

Así, por ejemplo, se vulnerará este derecho cuando el abogado de la defensa no recabe y ofrezca los medios probatorios de descargo a favor de su patrocinado, no controvierta las pruebas en su contra, no presente los recursos de ley pertinentes, no interroge y contrainterroge a los testigos y peritos en audiencia pública, no controle la legalidad del procedimiento, no apele la sentencia condenatoria o la que imponga una medida cautelar; en esos casos, estaremos ante un defensa técnica ineficaz, no idónea y estas deficiencias o negligencia del abogado defensor no solo afecta de manera superficial un proceso penal, sino que puede traducirse en una sentencia condenatoria errada e injusta, en cuyo caso, se debería declarar la nulidad del acto procesal, del juicio mismo, o la revocación de una sentencia.

Uno de los derechos constitucionales que rige todo proceso, es el derecho de defensa, regulado no sólo por nuestra Carta Magna sino también por los Convenios Internacionales que ha suscrito nuestro país. Este derecho de defensa abarca varias dimensiones, es decir, no sólo implica la facultad que tiene el imputado para aportar pruebas de descargo, sino también de utilizar todos los

medios e instrumentos procesales que están a su disposición para hacer valer sus derechos. Parte de este derecho que también es considerado como una garantía constitucional es que el imputado pueda efectuar su defensa designando a un abogado de su libre elección o por razones económicas, es el Estado que debe proveer de dicha defensa al imputado sin costo alguno.

Ahora bien, la participación de un abogado resulta importante en la búsqueda de un debido proceso, así como preparar la estrategia legal que se adoptará en la defensa del imputado que da cara al proceso.

El presente trabajo de investigación tiene como propósito verificar si en la etapa de juzgamiento existe vulneración al derecho de defensa, cuando es manifiesta la falta de conocimientos o evidente la impericia del abogado defensor del acusado; esto es, cuando nos encontramos frente a una flagrante defensa ineficaz.

La indefensión, "como lo manifiesta Hernandez (2012): ningún derecho a la defensa es una garantía que viola la defensa procesal, restringe la participación activa del imputado en el proceso penal, le impide ejercer su derecho de defensa personalmente y a través de la defensa. Abogados defensores que realizan la defensa técnica al más bajo nivel.

Por otra parte, Nakazaki (2010) señala que: la defensa por sí sola es necesaria y obligatoria para la protección constitucional del nivel formal del derecho a la defensa (defensa técnica) para lograr su objeto en el proceso penal; la defensa debe ser En efecto, esto significa oponerse, responder o confrontar o contradecir procesos penales o requisitos punitivos. (p.74)

El citado profesor continuó señalando: La negligencia, inacción, desconocimiento legal o descuido del defensor no prueba que el imputado se encuentre indefenso en el proceso penal.

El estado indefenso es un hecho, en este proceso involucra tanto acciones de defensa técnica como falta de defensa técnica (que también significa comportamiento investigativo), este estado estático, negligente e inactivo conduce a esta situación. Es imposible obtener protección de patrocinadores en investigación o enjuiciamiento penal, por lo que la defensa solo se ajusta al

formalismo procesal, el cual se entiende como la única presencia o comparecencia de representantes en el proceso de defensores (abogados).

La defensa eficaz exige que al imputado se le garantice en el proceso penal, entre otros, los siguientes derechos:

- (1) Derecho a ser asistido por un defensor de confianza o de oficio.
- (2) Derecho a un defensor con los conocimientos jurídicos y experiencia que exige el caso.
- (3) Derecho a presentar los argumentos que forman parte de la defensa técnica.

Sustentado el análisis crítico, la Corte IDH determina que el derecho del acusado a una defensa adecuada, es transgredida no solo por la negación del derecho a la asistencia jurídica o por trabas u obstáculos impuestos a la actuación del abogado defensor, sino también por el incumplimiento de parte de este de sus deberes profesionales.

En diversos informes, la Corte Interamericana calificó la actuación del abogado defensor de inútil y contraproducente, destacando muchas deficiencias, entre ellas el reconocimiento tácito de las alegaciones de los imputados y la falta de entrevista con ellos antes del inicio del proceso. La teoría no señala claramente las circunstancias que podrían hacer responsable a un país por la conducta inadecuada del abogado defensor.

El TC en su sentencia recaída en el Expediente N° 2028-2004-HC/TC-Arequipa, caso Margi Eveling Clavo Peralta, del 5 de julio de 2004, en su fundamento jurídico 3, sustenta que:

El ejercicio del derecho de defensa especialmente importante en el proceso penal tiene un doble significado: la defensa sustantiva significa que el acusado ejerce su derecho de defensa desde el día en que se entera del delito cometido por el acusado. Ciertos actos delictivos; otra norma formal Significa el derecho a obtener la defensa técnica, es decir, el derecho a obtener el asesoramiento y patrocinio del abogado defensor durante todo el proceso contencioso. Ambos aspectos del derecho a la defensa forman parte de la tutela

constitucional de los derechos involucrados. En ambos casos se garantiza El derecho a no ponerse a la defensiva.

El artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal establece que toda persona tiene el derecho inviolable e irrestricto al derecho de defensa, señalando dicho artículo, las diferentes expresiones jurídicas que él abarca como a contar con un abogado defensor de su elección o de oficio (público) desde que es citada o detenida por la autoridad competente. Dicho artículo no encuentra sino su correlato en la norma constitucional en el artículo, es por ello que la justificación de esta investigación, está basada en la actuación del abogado defensor (de libre elección o público), cuando se encuentra lejos de los conocimientos jurídicos mínimos o de la experiencia adecuada para asumir el litigio penal, consiguiendo con ello afectar el derecho fundamental de defensa que le asiste al imputado .

Es por ello que se ha procedido a elaborar la siguiente formulación del problema: ¿De qué manera la actuación ineficaz del abogado defensor, vulnera o trasgrede el derecho a la defensa en los juzgados y salas penales del poder judicial de Jaén pertenecientes al distrito judicial de Lambayeque año 2019?

El presente trabajo se justifica en tanto el ente persecutor y el órgano jurisdiccional deben tener los alcances y posturas de los abogados para hacer entender que la mera presencia física de un abogado, no garantiza el derecho de defensa ya que debe de proveerse de los conocimientos y habilidades mínimas que le permitan argumentar jurídicamente sus alegaciones y aportar técnicamente los medios de prueba.

En ese sentido, este trabajo resulta importante en los siguientes aspectos:

Beneficio Social: porque esta investigación es útil para las personas que se encuentran o puedan encontrarse sometidas a un proceso penal, puesto que verán afectados su derecho a la defensa y por ende su derecho a la libertad.

Aporte científico: porque esta investigación, sirve como propuesta para la publicación de un libro que aspire sentar las bases para oponerse doctrinaria y jurídicamente al desarrollo del juicio oral, cuando sea evidente la carencia de conocimientos jurídicos mínimos.

Prácticas: porque mediante las soluciones propuestas, se podrá incidir en el tema a discutir en los foros académicos buscando que los actores principales: jueces fiscales y abogados encuentren puntos razonables de concordancia para impedir la afectación al derecho de defensa del imputado.

Se empleará una metodología básica - analítica, de diseño descriptivo porque, está dirigida a producir conocimientos, teorías y destina su objetivo a la mejor agudeza de los fenómenos, en este caso, la existencia o no de la vulneración al derecho de defensa por la existencia de una defensa ineficaz; por tanto, se procederá a desarrollar un cuestionario de 10 preguntas a los operadores de justicia penal de Jaén: Jueces penales, Fiscales penales y Abogados penalistas. La redacción de dicha encuesta se encuentra como anexo en la presente investigación.

Los objetivos que se esperan desarrollar en la presente investigación se tienen, como objetivo general: Analizar la actuación ineficaz del abogado defensor y el derecho a la defensa en los juzgados y salas penales del poder judicial de Jaén pertenecientes al distrito judicial de Lambayeque año 2019. Como objetivos específicos, se tienen: a) estudiar la doctrina y aspectos procesales de la función del abogado defensor en la legislación peruana; b) desarrollar los aspectos procesales de la defensa eficaz en el proceso penal peruano; c) describir el desarrollo del derecho a la defensa en los Juzgados y Salas Penales del poder judicial de Jaén pertenecientes al distrito judicial de Lambayeque año 2019.

La hipótesis que se pretende desarrollar y defender como alternativa de solución al problema planteado, tenemos: Si, existe una actuación eficaz al inculpado, o imputado en el proceso penal, entonces; no se trasgrede el derecho a la defensa en los juzgados y salas penales del poder judicial de Jaén pertenecientes al distrito judicial de Lambayeque año 2019 .

II.- MARCO TEÓRICO

Respecto a los datos y hallazgos más importantes y relevantes, se han encontrado a nivel internacional,

Rodríguez, (2018), en “su artículo científico relacionado a la defensa penal eficaz, se planteó como objetivo describir desde un enfoque teórico, la defensa penal eficaz como garantía del debido proceso en Ecuador. Mediante la revisión bibliográfica doctrinaria, la autora establece que en el derecho a la defensa recaen garantías que deben acatarse, pues contienen derechos de los ciudadanos; no se refiere a una defensa pobre sino eficiente, oportuna y competente. Este derecho a la defensa comprende que toda persona tiene el derecho a ser asistida por un profesional del derecho, sea de su libre elección o de oficio. Este estudio obtuvo como resultado de las fuentes escogidas por la autora que el derecho de defensa es amplio y comprende garantías fundamentales y no debe verse como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso, cualquier simulación o aparente defensa, constituye una violación a las garantías que exige el debido proceso. Varias de las fuentes en estudio resaltaron la necesidad que el imputado cuente con mecanismos ágiles para que pueda pedir se evalúe el nivel de su defensa y ésta cuente con un carácter eficaz, oportuno, realizada por un profesional capacitado, que permita arribar al interés concreto del acusado. Señalaron dichas fuentes que el Estado es el responsable y tiene la obligación de no ir en contra de las garantías y derechos que respaldan a los ciudadanos. La autora concluyó, actualmente hay un progreso y se han establecido criterios para reconocer una defensa penal manifiestamente eficiente, aún existen falencias graves en el sistema de justicia ecuatoriano, debido a que los operadores de justicia incurren en violaciones al derecho a la defensa, lo que debe ser controlado de manera eficiente para garantizar el derecho a una defensa penal eficaz y así generar confianza en los usuarios en la administración de justicia ecuatoriana”.

De igual manera Martín, (2018), en “su artículo de investigación relacionado a la nulidad de los procesos judiciales por deficiente defensa jurídica, tuvo como objetivo determinar si se configura la causal de nulidad del proceso judicial, cuando se presente un ejercicio de defensa técnica deficiente; para ello utilizó una metodología de carácter formal, desarrollado a partir de un análisis

documental descriptivo, un estudio analítico, interpretativo y crítico del caso: proceso penal de acuerdo a lo dispuesto en la ley 906 de 2004 de Colombia. La autora establece que, contar meramente con la presencia del abogado defensor no asegura que la defensa a realizarse sea efectiva, para que ésta se desarrolle adecuadamente y de acuerdo a las exigencias del proceso, es necesario que el abogado ejerza las acciones tendientes que procuren el objetivo de la defensa en pro del beneficio del imputado, consecuentemente que ese ejercicio efectivo y óptimo sea permanente y constante a lo largo de todo el desarrollo del proceso sin ningún tipo de deficiencia ya que su actuar es determinante en la decisión emitida por el juez. Tuvo como resultado de dicho estudio, que es primordial que el acusado cuente con una defensa técnica eficaz desde la etapa inicial del proceso penal ya que es una de las finalidades esenciales del derecho garantista, pudo observar que en Colombia el derecho a la defensa técnica está considerado como una garantía fundamental del acusado dentro del proceso penal y su vulneración no es solo la consecuencia de la falta de aptitudes del abogado que la ejerció, sino también la falta de vigilancia por parte del Juez de Conocimiento ya que es el llamado a corregir las falencias del proceso para el aseguramiento de las garantías fundamentales del acusado. La autora concluyó, en el caso del proceso penal colombiano de acuerdo a lo dispuesto en la Ley 906 de 2004, sí se configura la causal de nulidad por deficiente defensa jurídica asentando sus fundamentos en las garantías del debido proceso”.

Asimismo Carrión, (2016), en su trabajo “de titulación especial relacionado al derecho a la defensa como garantía básica del debido proceso, realizó un estudio para determinar si existe vulneración del derecho a la defensa en los delitos flagrantes que se llevan a cabo en las audiencias de calificación de flagrancia y encontró, que el abogado no reúne los elementos pertinentes y suficientes para una buena y apropiada defensa técnica, que no cuenta con los medios que se necesitan para ella, por lo que incurre en vulneración e inaplicabilidad de las garantías básicas del debido proceso, ocasionando que el imputado quede en total indefensión teniendo como resultado que pierda su libertad. El estudio se realizó en Ecuador, en el Cantón de Machala, específicamente en las Unidades de Flagrancia durante el año 2012. Para ello la autora utilizó el método científico y el método cualitativo, los procedimientos

fueron la observación y el análisis, las técnicas que usó fueron el fichaje bibliográfico y documental, realizó entrevistas a una muestra de 3 jueces Penales y 2 abogados en libre ejercicio profesional expertos en la materia. Los resultados de estudio a la pregunta, si consideraban que se aplican en todos los casos las garantías básicas del debido proceso, los profesionales en derecho respondieron que *sí* en un 80%, un *no* en un 20%; a la pregunta si creen que se vulneran los derechos del procesado cuando este no tiene una buena defensa técnica, respondieron *sí* en un 100%; a la pregunta si creen que se debería plantear una reforma en los casos de flagrancia, respondieron que *si* en un 100%; a la pregunta, de los principios que son fundamentales en la constitución, cuáles cree que son de aplicación inmediata en un juicio penal, el 60% respondieron que todos los principios fundamentales son aplicables y el 40% señaló que los de inmediata aplicación son los principios del debido proceso y tutela efectiva; a la pregunta, si consideraban que en todos los casos se aplica el derecho a la defensa y la tutela efectiva, respondieron que *sí* en un 100% ; se pudo observar como resultado de las entrevistas que todos los administradores de justicia han coincidido que la no aplicación de las garantías básicas y el debido proceso, dejaría en indefensión al detenido y esto podría acarrear nulidad en los procesos. La autora concluyó, las garantías tanto constitucionales, como tratados internacionales y demás fuentes jurídicas, posibilita a los administradores de justicia tanto jueces como abogados, poder aplicar oportunamente las garantías correspondientes con el fin de que se respeten los derechos fundamentales de los procesados concernientes a la privación de su libertad y así evitar la vulneración del derecho a la defensa; para ello, se debe tener en cuenta el debido proceso y la tutela efectiva e imparcial para las partes involucradas en el proceso .

En el ámbito nacional “tenemos los siguientes estudios previos: Ulloa, (2020), en su tesis relacionada a la defensa ineficaz y su represión en los actos procesales del proceso penal en el distrito judicial de Lima, período 2015 – 2018, fijó como su objetivo es establecer de qué manera la deficiente participación del abogado defensor, tiene incidencia en la eficacia de los actos procesales en el proceso penal. Para ello, el autor utilizó el método cualitativo y cuantitativo, los procedimientos fueron la observación, el análisis documental y la encuesta, ésta

última aplicada a una muestra de 10 Jueces penales, 20 Fiscales Penales y 30 abogados especialistas en derecho penal del Distrito Judicial y Fiscal de Lima”.

De la cruz, (2017), en su tesis “relacionada con la actuación de la defensa técnica necesaria en las audiencias de control de acusación, realizó un análisis para determinar si en las audiencias de control de acusación, la defensa técnica necesaria ejerce un adecuado patrocinio. La investigación se ubicó dentro del tipo explicativo básico; en el nivel explicativo – causal, utilizando el método inductivo con un diseño descriptivo simple, con una muestra y un tipo de muestreo no probabilístico intencionado. Para la recolección de información utilizó análisis documental de 40 actas de registro de audiencia de control de acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Pasco. Como resultado de dicho análisis se advierte que la legalidad del procedimiento penal es al 100%, pues se cuenta con el patrocinio de la defensa técnica necesaria a favor del imputado en el proceso penal con el propósito de asegurar la defensa, ya que es obligatorio e indispensable para el desarrollo del mismo; sin embargo, se evidenció que en un 75% del total de actas analizadas, la defensa técnica necesaria no realiza una defensa técnica efectiva ya que no formula críticas frente a los fundamentos y pruebas de cargo presentadas por el representante del Ministerio Público, no se advierte una defensa efectiva, debido a que el derecho de defensa constituye una manifestación de la garantía al debido proceso. La autora concluyó, en las audiencias de control de acusación, la defensa técnica necesaria ejerce un inadecuado patrocinio, puesto que limita su actuación a una labor meramente formal teniendo como consecuencia la indefensión del imputado lo que denomina defensa ritual, convirtiéndose ello en un obstáculo para el acceso a la justicia en igualdad de condiciones”.

Dentro del marco teórico, se desarrollan diversas variables entre ellas:

El “abogado defensor, el significado general, encuentra sus primeras expresiones en los albores de la civilización, primero como facultad para defenderse de manera personal de la acusación que era objeto y, luego posteriormente con la asistencia de una persona versada en el conocimiento del derecho. En Grecia antigua quien era imputado de algún delito o demandado, procedía a la defensa por sí mismo o se hacía representar por persona cercana a él: amigo, vecino, pariente para que pudiera declarar a su favor y exonerarle de la imputación del supuesto delito cometido. En Roma antigua, esa costumbre se fue arraigando hasta convertir a ese acompañante en un experto en el litigio.

Con el devenir de los tiempos, la presencia del abogado defensor ha tomado cada vez más auge y su presencia es casi total en las relaciones humanas.

De acuerdo a la normatividad internacional en, la Declaración Universal de los Derechos Humanos en la cual nuestro país encuentra suscrita el artículo 11° inciso, indica *toda persona acusada de un delito se le debe asegurar todas las garantías necesarias para su defensa* .

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en su artículo 14°, inciso 3, numeral d) donde también está suscrito por el Perú, señala *toda persona tiene derecho a hallarse presente en un proceso, a defenderse y hacer asistida por un defensor de su elección, y si no tuviera defensor, el derecho que se le nombre un defensor de oficio* .

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), en el artículo 8°, inciso 2, numeral d) suscrito por el Perú, indica “que el inculpado tiene el derecho de: *defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor*”.

De “la misma manera la normatividad penal peruana, y la constitución indican que en el artículo 139°, inciso 14, de la Constitución Política del Perú, que instituye: el principio de no se puede privar el derecho de defensa en ningún estado del proceso. Lo que quiere decir que se considera la investigación

preparatoria y sus diligencias preliminares e investigación preparatoria formalizada), etapa intermedia y juzgamiento.

Esta garantía con alcance constitucional es un deber del Estado quien, como ente tutor de los derechos ciudadanos, debe desarrollar todos los mecanismos materiales y jurídicos que permitan su real efectivización.

Desde que se promulgo el NCPP, el Estado peruano adoptó el modelo procesal diferente, dejó atrás el modelo mixto que en su máxima expresión hacía del inquisitivo el carácter preponderante del sistema. Con el nuevo modelo de rasgos acusatorios y adversariales, se busca en la oralidad y contradicción, dar parte a la litigación al mayor aporte, de ahí que el abogado defensor tiene un rol preponderante ya que se reclama de él una preparación académica necesaria que le permita afrontar con resultados positivos del litigio. Por tanto, es importante entender el rol que existe entre abogado defensor y derecho de defensa en este nuevo modelo.

El “apartado 84° C. Procesal Penal, ha de concordarse con el artículo 71, establece como derechos del abogado:

- (1) Brindar la asesoría jurídica necesaria a su cliente o patrocinado, desde el momento que fue intervenido.
- (2) Tiene la obligación de realizar interrogatorio tanto a su patrocinado, como a quienes están procesados en el proceso. Sea testigo, o peritos.
- (3) Puede recurrir a que le asista otro profesional de la ciencia, con la finalidad de que se la experiencia de éste sea necesaria o lo crea por conveniente. Dicho profesional recurrido no puede intervenir de forma directa en la investigación o el proceso.
- (4) Debe hacer participación en todas las diligencias, a excepción de las declaraciones que se han realizado en la etapa de investigación por el inculcado al cual no patrocina.
- (5) Contribuir con los medios de investigación y medios de prueba que crea oportunas.
- (6) Tramitar escritos de sólo tramite en los órganos jurisdiccionales realizando las peticiones convenientes para su patrocinado.

- (7) Acceder a la carpeta fiscal, o expediente judicial, según sea el caso para estar informado en cualquier etapa del proceso, las limitaciones que tenga son expresas por ley.

Acudir a las dependencias policiales y establecimiento penal, haciendo su identificación correspondiente para coordinar con su representado (patrocinado).

- (8) Podrá oralizar sus expresiones de forma libre haciendo uso de la defensa de su patrocinado, sin expresar ofensas a la persona sea natural o jurídica.

- (9) Puede interponer los medios de defensa permitidos por la ley, entre ellos: recursos impugnatorios, cuestiones previas, cuestiones prejudiciales, excepciones. Etc.

Estos derechos han de ser desarrollados a lo largo del proceso como fiel expresión de un real e irrestricta función de defensa .

Para Gimeno, Moreno & Cortes (2001) nos dicen que: "cuando la persona percibe una amenaza la cual va a delimitar su libertad ambulatoria, por motivos de tener un proceso penal, es cuando se ve expresado el derecho a una defensa que vele por sus intereses personales en dicho proceso; este derecho, no sólo debe plasmarse en la etapa de juzgamiento cuando ya el ad quo, va a emitir una sentencia, sino desde que se da inició a una investigación penal." (p.123).

Oré (1993) señala: "La defensa viene a ser la única arma procesal, con que cuenta todo ciudadano que se encuentra subordinado a la persecución penal. Por tanto, de acuerdo a la normatividad de nuestro país, dicha garantía esta proscrita en la Constitución de acuerdo al marco legal, y también de los organismos supranacionales. (p. 295).

La defensa en el proceso penal, esta sostenida de dos dimensiones: dimensión material, que es utilizada por el imputado desde inicios de la investigación, ha sido citado o ha sufrido la detención; y otra dimensión formal, es en el momento que debe de contar con un patrocinio de un abogado defensor puede ser de su libre elección o un defensor público quien lo represente o asistirá durante el proceso penal. Dichas dimensiones, constituyen fragmento del comprendido fundamental del derecho de Defensa, si ese abogado defensor no se halla debidamente preparado y ejerce el patrocinio del imputado, se cae en

una defensa ineficaz que vulnera los derechos que hemos enunciado precedentemente. Derechos que se hallan contenidos en la norma máxima del Estado en su artículo 139°, numeral 14, cuando prevé como una garantía constitucional nadie puede quitarle a que cuente con un defensor (abogado) en ninguna etapa del proceso. Y esta norma origina el correlato en el Título Preliminar artículo IX del C.P. Penal que señala los derechos a los que puede ejercer el abogado defensor.”

El imputado es la parte procesal más importante del proceso. En este se pone en juego la honra, los bienes y la libertad de aquel; en consecuencia, corresponde que el órgano persecutor, primero, y el juez, después, conozcan los datos de identificación del acusado.

El artículo 32° de la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil señala como datos mínimos de identificación: el código único de identificación que se le ha asignado a la persona, los nombres y apellidos, el sexo, lugar y fecha de nacimiento, estado civil, huella digital y firma del titular; sin embargo, en los procesos penales, además de los señalados, por imperio de la Ley N° 27411, Ley del procedimiento en casos de homonimia, y de la R.A. N° 029-2006 CEPJ, que aprobó el nuevo reglamento del Registro Nacional de Requisitorias, se requiere, además de los datos exigidos para todos los ciudadanos, la anotación de la edad, el domicilio, las características físicas, talla y contextura, señales particulares como cicatrices y tatuajes, el nombre de los padres, el grado de instrucción, la ocupación, oficio o profesión y, reiteradamente, la nacionalidad. En los hechos, se agregan los apelativos o sobrenombres, como una práctica propia de la institución policial, derivada, en realidad, de la circunstancia de que los delincuentes prefieren utilizar apelativos, justamente para evitar ser identificados.

La finalidad primera de la información adicional es asegurar la identidad de las personas que son acusadas en el proceso penal, pero además, para diferenciarlas de aquellas otras que -por circunstancias ajenas a las voluntades- tienen la infortunada coincidencia de llamarse del mismo modo que aquellas que sí lo están. Complementariamente, posibilita la información para el Registro Nacional de Requisitorias, en el que se anotan órdenes de captura, mandatos de

detención, órdenes de conducción compulsiva, impedimentos de salida del país y, de ser el caso, la renovación, el levantamiento o la suspensión de las mismas, así como las declaraciones judiciales de homonimia. Finalmente, un tercer objetivo de dicha información permitirá la correspondiente anotación de sentencias en el Registro Nacional de Condenas, datos que adquieren relevancia para la verificación de la condición de los imputados respecto de su calidad de primarios, reincidentes o habituales, de vital importancia para la determinación judicial de la pena. En la actualidad, los registros de condenas, de requisitorias y otros, como el de deudores morosos de pensiones alimentarias, etc., se reúnen bajo la autoridad del Registro Nacional Judicial, regulado por la R.A. N° 003-2012-P-CE-PJ, del 10 de enero de 2012.

No se pone en duda que la identidad personal es un derecho fundamental y el documento nacional de identidad, tal como señala el Tribunal Constitucional, tiene la calidad de instrumento que facilita la presentación de los ciudadanos frente a los demás, con lo que se hace necesaria la tenencia del mismo una vez que se ha adquirido la mayoría de edad, conforme a las exigencias legales correspondientes. En ese sentido, es un requisito para el ejercicio de los derechos civiles y políticos consagrados por la Constitución vigente así como para el desarrollo de actividades comerciales, trámites judiciales y otras gestiones de carácter personal, incluida la posibilidad de afectar la libertad individual. Así queda dicho en los fundamentos jurídicos 24 y 25 de la sentencia en el caso Karen Mañuca Quiroz Cabanillas, STC Exp. N° 2273-2005 HC/TC.

Lo hasta ahora expuesto da lugar al cumplimiento de lo que en la doctrina constitucional se reconoce como la definición de la identidad personal o identificación, necesaria para el proceso penal, en tanto que esta identidad estática, de individualización, permite la atribución de la autoría de un hecho punible. No obstante -luego de verificada la identificación y el delito—, para aplicar una sanción al sujeto individualizado, corresponde atender a su identidad dinámica. En ese sentido, aun cuando la norma procesal no lo señala, el artículo 45 del Código Penal exige que las condiciones sociales, económicas, educativas y culturales del imputado sean atendidas al tiempo de establecer la sanción penal, lo que nos remite a la necesidad de reconocer que en el proceso es necesario investigar aquellos otros aspectos de la vida personal que están fuera

de los registros señalados en los párrafos anteriores. Sin negar lo expuesto, habrá que reconocer que la imputación penal solo es posible cuando se tiene a un sujeto individualizado: para su sanción corresponderá, además, atender aquellos otros atributos y calificaciones que son pasibles de modificarse con el transcurso de la vida.

Los derechos que le corresponden al procesado (inciso 1), el legislador nacional ha reconocido una amplia gama de derechos en favor de la persona que afronta un proceso penal, pues se trata de la totalidad de los que contempla la Constitución y las leyes de nuestro país -incluso, sin que en este último caso sea necesario que estén expresamente previstos en el CPP; bastando su contemplación en alguna ley.

Superada la idea de que las normas contenidas en la Constitución Política del Estado no representan más que un programa dirigido al legislador, en la actualidad existe pacífico consenso en que: la Constitución es, ciertamente, una fuente de Derecho y en ese sentido puede ser definida también como una categoría que incorpora al ordenamiento normas jurídicas. (Balaguer, 2012, p.30)

En este contexto, las normas constitucionales que consagran derechos de relevancia procesal penal (por sí mismas -por ejemplo: en el caso de la presunción de inocencia- o como parte de un derecho de mayor espectro -por ejemplo: en el caso de la tutela procesal efectiva-) son directamente aplicables (self-executing), tienen valor jurídico directamente vinculante (fuerza vinculante directa, valor directamente normativo, eficacia normativa directa); no solo pueden, sino que deben ser aplicadas para resolver los casos concretos así el legislador ordinario no las haya desarrollado en normas legales; e, incluso, por la especial jerarquía del texto constitucional, con preferencia de ellas.

La Corte Suprema cumple un rol crucial en el reconocimiento y la dotación de sentido de los derechos legales y constitucionales que le corresponden al procesado (especialmente cuando, de conformidad con el inciso 3 del artículo 433 del CPP, establece doctrina jurisprudencial vinculante).

Sin embargo, en el caso de los derechos constitucionales del procesado es crucial la labor que le corresponde al Tribunal Constitucional en la condición de

supremo intérprete de la Constitución que le otorga el artículo 1 de su Ley Orgánica y en atención a la capacidad de vinculación jurídica que establece el tercer párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional para su doctrina jurisprudencial y el artículo VII para sus precedentes vinculantes.

El inciso 1, en comento, no hace la menor alusión a los derechos del procesado contemplados en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos suscritos por nuestro país; pero ello no es obstáculo para que se puedan hacer valer, en tanto que el Tribunal Constitucional les ha reconocido hace buen tiempo capacidad de vinculación jurídica directa y jerarquía constitucional.

Diciendo, por ejemplo, en la STC Exp. N° 0005-2007-PI/TC- Lima (Colegio de Abogados de Lambayeque):

Los tratados internacionales sobre derechos humanos, de los que el Estado peruano es parte, integran el ordenamiento jurídico. En efecto, conforme al artículo 55° de la Constitución, los ‘tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional. En tal sentido, el derecho internacional de los derechos humanos forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y, por tal razón, este Tribunal ha afirmado que los tratados que lo conforman y a los que pertenece el Estado peruano, son Derecho válido, eficaz y, en consecuencia, inmediatamente aplicable al interior del Estado [05854-2005-PA/TC, f. j. 22]’.

Esto significa que los derechos humanos enunciados en los tratados que conforman nuestro ordenamiento vinculan a los poderes públicos y, dentro de ellos, ciertamente, al legislador.

Los tratados internacionales sobre derechos humanos no solo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, detentan rango constitucional. El Tribunal Constitucional ya ha afirmado al respecto que dentro de las normas con rango constitucional se encuentran los ‘tratados de derechos humanos [00047-2004-AI/TC, f. j. 61 y 00025-2005-AI/TC, f. j. 25 y ss.].

No solo ello, también ha reconocido la capacidad de vinculación jurídica de las interpretaciones efectuadas por los organismos de derechos humanos; como,

por ejemplo, ha ocurrido en la STC Exp. N° 0006-2006-PI/TC-Lima (Colegio de Abogados de Lima).

Los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Estado peruano, por pertenecer al ordenamiento jurídico interno, son derecho válido, eficaz y, en consecuencia, inmediatamente aplicable al interior del Estado. Asimismo, conforme a la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución y al artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, los derechos fundamentales reconocidos por la norma fundamental deben ser obligatoriamente interpretados de conformidad con los tratados y los convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú, en concordancia con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

Por ello, el ejercicio interpretativo que realice todo órgano jurisdiccional del Estado (o que desempeñe funciones materialmente jurisdiccionales), para determinar el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales, debe estar obligatoriamente informado por las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos y por la interpretación de las mismas realizada por los tribunales internacionales sobre derechos humanos a través de sus decisiones. (Exp. 8817-2005-pch/TC-Lima).

Los derechos que las autoridades deben informar de manera inmediata y comprensible (inciso 2).

El numeral materia de comentario impone a jueces, fiscales y Policía Nacional del Perú el deber de hacer conocer al imputado de manera inmediata y comprensible los siguientes derechos: a) conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda; b) designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata; c) ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un abogado defensor; d) abstenerse de declarar, y, si acepta hacerlo, a que su abogado defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia; e) que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o

contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por ley; y f) ser examinado por un médico legista o, en su defecto, por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

Estos derechos deben ser puestos en conocimiento del imputado en su primer contacto con las autoridades del sistema de justicia penal -de manera inmediata—; siendo la finalidad de la norma que el ciudadano pueda saber de su existencia, acogerse a los mismos y exigir su respeto sin la necesidad de la asesoría de un abogado —es por ello que la comunicación debe ser comprensible—; pues en los primeros momentos de su interacción con el sistema penal, salvo excepciones, no tiene la posibilidad de contar con dicha asesoría profesional.

Esta exigencia es particularmente importante y necesaria cuando el imputado ha sido detenido -el Ministerio Público y la Policía Nacional han implementado un formato para hacerle conocer los derechos de este numeral— y se encuentra en una especial situación de vulnerabilidad, por lo cual los derechos contenidos en el numeral 2 se relacionan en buena parte con dicha situación; pero también debe cumplirse en los casos en que se encuentra en libertad y se le informa por primera vez que hay una investigación en su contra.

Como se puede ver, los derechos del inciso 2 no son derechos que prima, facie estén ahí para ser exigidos en su cumplimiento por la defensa técnica, sino más bien por el propio imputado; quien, por ejemplo, podrá exigir personal y directamente que se le exprese la causa o motivo de su detención, que se comunique de modo efectivo su detención a la persona que indique, que se le permita contar con la asistencia de un abogado defensor, entre otros.

Es por ello que no se incluyen en dicho numeral, derechos que, para determinar la pertinencia y la necesidad de su ejercicio, requieran de la evaluación jurídica de la defensa técnica; como ocurre, por ejemplo, con la prohibición de nueva denuncia (cosa decidida) que prevé el artículo 335 del CPP.

Postura que reafirma el inciso 3 del artículo 71 -aunque con un error de técnica legislativa— cuando dice que, el cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la

autoridad correspondiente, sin hacer la menor referencia a la participación o presencia del abogado defensor en dicho acto.

Para finalizar, la praxis permite constatar que, en ocasiones, no obstante resultar claro de los hechos objeto de noticia criminal o de los que fluyen del avance de la investigación preliminar, la identidad de la persona que se encuentra implicada en la comisión de un delito, algunos fiscales prefieren iniciar o continuar la investigación preliminar contra los que resulten responsables, llamando en el mejor de los casos, a los implicados solo a declarar en calidad de testigos.

Lo que se hace principalmente para tener investigaciones preliminares más cómodas y eficaces, al no tener una contraparte que pueda actuar contradictoriamente y controlar la legalidad de las actuaciones fiscales; también para evitar que, alertado por la existencia de la investigación y aprovechando el tiempo de duración de la misma, el imputado vaya a huir de la acción de la justicia.

En muchos de estos casos recién se notifica al ciudadano que existe una investigación en la que tiene la calidad de imputado cuando se procede a su detención preliminar como modo de asegurar su presencia -luego de emitida la disposición de formalización y continuación de investigación preparatoria- en la audiencia de prisión preventiva que se realizará a pedido de la fiscalía.

Está claro que no siempre que se inicien las diligencias preliminares de investigación vamos a tener al imputado individualizado; podría suceder, por ejemplo, que la fiscalía reciba la noticia de un robo, en el cual todas las personas que participaron se encontraban con pasamontañas o que se ha encontrado a una persona tendida en la calle muerta por atropellamiento, habiendo huido el conductor del vehículo que la impactó; pero, a partir de que se cuente con elementos de convicción para individualizar, por lo menos hipotéticamente, al autor o a algún interviniente en el delito (más aún cuando ello se puede lograr del simple análisis de la noticia criminis) y, consiguientemente, la fiscalía esté en condiciones de imputar, debe hacerse expresa la imputación y cumplir con comunicársela¹⁰ al ciudadano.

Esto no quiere decir que no haya, excepcionalmente, espacio para investigaciones secretas legítimas, claro que lo hay; lo que incluso ha sido reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso Barreto Leiva vs. Venezuela:

“45. Es admisible que en ciertos casos exista reserva de las diligencias adelantadas durante la investigación preliminar en el proceso penal, para garantizar la eficacia de la administración de justicia. Asiste al Estado, la potestad de construir un expediente en búsqueda de la verdad de los hechos, adoptando las medidas necesarias para impedir que dicha labor se vea afectada por la destrucción u ocultamiento de pruebas”.

Sin embargo, esta potestad “debe armonizarse con el derecho de defensa del investigado, que supone, *Ínter alia*, la posibilidad de conocer los hechos que se le imputan.

Pero este secreto de la investigación preliminar debe tener una justificación jurídica válida, no ser una simple y arbitraria decisión del fiscal; debe proceder solo en los casos en que el conocimiento por parte del imputado que está siendo objeto de una investigación pueda poner en peligro grave y cierto —no solo supuesto— la eficacia de la misma -por ejemplo: cuando sea necesario recurrir a escuchas telefónicas- y siempre que se superen satisfactoriamente las exigencias del principio de proporcionalidad (idoneidad, necesidad y proporcionalidad estricta).

El secreto, además, no se puede prolongar durante todas las diligencias preliminares, pues es necesario reconocer —una vez asegurados los elementos de convicción cuya recolección se buscaba garantizar— un espacio razonable para que el investigado pueda ejercer su derecho a la defensa.

Tutela judicial de derechos (inciso 4), este numeral consagra un mecanismo legal expeditivo que permite a los imputados que consideren que sus derechos constitucionales o legales han sido o están siendo afectados, o sufren un inminente peligro a consecuencia de acciones u omisiones que impliquen un exceso del Ministerio Público o de sus órganos de apoyo en el uso del poder y las capacidades de persecución e indagación que se les ha dado para la etapa

de la investigación preparatoria -preliminar o formalizada-, recurrir al juez de investigación preparatoria para que les brinde protección subsanando las omisiones en que los funcionarios de dichas instituciones hubieran podido incurrir, o dictando las medidas de corrección o de protección que correspondan al caso.

Para ello, el imputado tendrá que presentar una solicitud ante la cual el juez señalará audiencia para debatir la misma.

La tutela de derechos será admisible desde el inicio de la investigación preliminar hasta el momento en que se pone punto final a la investigación preparatoria; la duda que había en algunos órganos jurisdiccionales al respecto ha sido resuelta por la sentencia de la Casación N° 1142-2017 -Huancavelica:

“Décimo sexto. Que el casacionista plantea como argumento central de su pretensión impugnatoria que el encausado Clemente Mateo había presentado la tutela de derechos en forma extemporánea, ya que la etapa de investigación preparatoria había concluido de acuerdo con la disposición número cero cuatro, del tres de mayo de dos mil diecisiete (ver cuaderno de carpeta fiscal). La circunstancia de que se haya formulado en la misma fecha que su requerimiento de acusación (veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete), no habilitaba su tramitación, porque es potestad del Ministerio Público formalizar la investigación preparatoria y darla por concluida, sin requerir de la decisión previa del órgano jurisdiccional.

Décimo séptimo. Que, en el Acuerdo Plenario número cuatro-dos mil diez/CJ-ciento dieciséis, del dieciséis de noviembre de dos mil diez, las salas penales permanentes y transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, desarrollaron la institución de tutela de derechos, y en la parte final del fundamento jurídico diecinueve se estableció que la vía de tutela judicial solo se podrá hacer efectiva durante las diligencias preliminares y en la investigación preparatoria propiamente dicha”.

De lo señalado, se colige que la audiencia de tutela está regulada de manera restrictiva, es decir, solo procederá en ciertos casos de afectación de derechos (los regulados en el artículo setenta y uno del Código Procesal Penal) de! imputado, y dentro de la fase de investigación del proceso: diligencias

preliminares o investigación preparatoria propiamente dicha. Por consiguiente, concluida la investigación preparatoria ya no será admisible una solicitud de tutela de derechos.

Derechos que pueden ser objeto de tutela, no obstante los años transcurridos desde el ingreso en vigencia del CPP y la intervención de la Corte Suprema para intentar aclarar el tema (mediante el Acuerdo Plenario N° 4-2010/CJ-116), todavía existe a la fecha una importante discusión respecto de un tema crucial: ¿cuáles son los derechos que pueden ser protegidos mediante la tutela de derechos?

Existiendo dos posturas: (i) la primera, a la que se puede denominar de contenido restringido, postula que la tutela de derechos solo resulta procedente para la protección de los derechos que se hallan previstos de modo expreso en el artículo 71 del CPP, que son los que se contemplan en su inciso 2; y (ii) la segunda, a la que se puede denominar de contenido amplio, postula que la tutela resulta procedente para la protección de cualquiera de los derechos constitucionales y legales del imputado sin importar para ello que se encontraran o no expresamente previstos —con nombre propio- en el catálogo que contiene el inciso 2 del artículo 71°.

El Acuerdo Plenario N° 4-2010/CJ-116, que debía aclarar el tema, dedica sus fundamentos 6 al 9 a los derechos fundamentales en general, a su esencialidad para el sistema político, a su vinculación a la dignidad de la persona humana, a su especial estatus en cuanto garantías, a la relevancia trascendental de su reconocimiento y a la preocupación por su plena vigencia; precisando que la Constitución, especialmente en su artículo 139°, ha reconocido un conjunto de derechos y principios procesales del que se deriva un conjunto de consecuencias en orden tanto a los derechos y garantías de los justiciables, cuanto a los límites de los poderes públicos, así como el deber de protección de los derechos fundamentales durante todo el proceso penal; para comenzar el fundamento 10 -ya referido específica y expresamente a los alcances de la tutela de derechos- sostiene que: Los derechos fundamentales deben gozar de mayor protección y por ello es que a nivel procesal la audiencia de tutela es uno de los principales aportes del nuevo sistema procesal”.

La abogacía, abogar implica defender en juicio por escrito o de palabra; abogacía es profesión y ejercicio de abogado, y abogado es perito en el derecho que se dedica a defender en juicio los derechos o intereses de los litigantes, y también a dar dictamen sobre cuestiones que se le consulten.

Carlos Ferdinand Cuadros Villena, en su obra *Ética de la Abogacía y Deontología*, cita al Código de Justiniano que en su parecer proporciona una de las más completas y bellas definiciones de la abogacía: *No creemos que en nuestro imperio militar solamente los armados de espadas, escudos y corazas, sino también los abogados. En efecto militan los patronos de las causas, quienes, confiando en el arma de su gloriosa palabra, defienden la esperanza, la vida y la descendencia de los que sufren.*

Bielsa no cree necesaria una definición del abogado, ya que el concepto es claro y expresivo por sí mismo. Recuerda que, según el Digesto, Libro LEI, título 1 y 2, que el papel de un abogado.

Todos los autores en general reconocen la elevada misión de la abogacía. Con excesivo entusiasmo, Ciuratti en su obra *Arte Forense* decía: Dad a un hombre todas las dotes del espíritu, dadle todas las del carácter, haced que todo lo haya visto, que todo lo haya aprendido y retenido, que haya trabajado durante treinta años de vida, que sea en conjunto un literato, un crítico, un moralista, que tenga la experiencia de un viejo y la inefable memoria de un niño y tal vez con todo esto forméis un abogado completo.

Este elevado concepto de la abogacía se puede encontrar, en el derecho romano, que definió a la jurisprudencia como el conocimiento de las cosas divinas y humanas, y la ciencia de lo justo y de lo injusto.

Gustav Radbruch, citado por Recasens Siches, en su *Introducción a la Ciencia del Derecho* señala que para el dicho común de que el jurista lo sabe todo, entraña una parte de la verdad, en tanto y en cuanto pueda contribuir más que el representante de cualquier otra disciplina, a la discusión del tema más lejano a él, porque nadie sabe manejar tan virtuosamente como él las formas a través de las cuales se desarrolla el pensamiento en todos los campos científicos.

Raymond Poincaré, el abogado y político francés, ha pronunciado, con motivo del centenario del restablecimiento de la Orden de Abogados, que puso a la libertad como un norte del abogado de esta forma: En ninguna parte, es más completa la libertad que en el Foro. La disciplina profesional es leve para los cuidadores de su dignidad y apenas añade nada a los deberes que una conciencia un poco delicada se traza a sí misma. Desde que se crea por su trabajo, una situación regular, el abogado no depende más que de sí mismo, es el hombre libre en toda la extensión de la palabra. Solo pesan sobre él servidumbres voluntarias; ninguna autoridad exterior detiene su actividad individual, a nadie da cuenta de sus opiniones, de sus palabras ni de sus actos; no tiene, de tejas abajo, otro señor que el derecho. De ahí que en el abogado un orgullo natural, a veces quisquilloso, y un desdén hacia todo lo que es oficial y jerarquizado.

Sobre la formación del abogado, se tiene que la formación cultural por más amplia que sea, no basta para la actuación del abogado. La pericia en derecho es la herramienta de trabajo, pero por encima de ella está la rectitud de conciencia su sentido de justicia, su sacrificio y también valor para afrontar la contienda judicial.

Bielsa afirma que la cualidad esencial del abogado es el sentido de la justicia y desde luego su amor al estudio; su inteligencia su facultad de abstracción de generalización. Pero lo necesario en esta profesión es inteligencia y carácter.

El atributo esencial del abogado es su moral, que es el substratum de la profesión, la abogacía es un sacerdocio; la nombradla del abogado se mide por su talento y por su moral. La creencia generalizada de que los buenos abogados son los listos o pillos es infortunada y falsa.

Ángel Osorio estima que, en el abogado, la rectitud de la conciencia es mil veces más importante que el tesoro de los conocimientos, pues primero es ser bueno; luego, ser firme; después, ser prudente; la ilustración viene en cuarto lugar; la pericia, en el último.

El maestro Jiménez de Asúa decía que nuestra profesión es ante todo ética, pues el abogado debe saber Derecho, pero principalmente debe ser un hombre recto. Catón se refería al abogado como un hombre de bien que sabe hablar

Existen algunos aspectos negativos de la profesión del abogado, esta profesión en la percepción de algunos sectores de la sociedad es casi como un mal, y en la historia, ha tenido fuertes detractores, dentro de intelectuales de gran nivel.

Wolfgang Goethe ante la vacilación de un estudiante que quiere optar por una profesión, y cuando se le ofrece la carrera de derecho no se aviene, hace responder a Mefistófeles con respecto a esa conducta: Lejos de mi idea de acriminarnos por ello: demasiado sé lo que es aquella ciencia. Las leyes y los derechos se suceden como eterna enfermedad; se les ve pasar de generación en generación y arrastrarse sordamente de un punto a otro; la razón se convierte en locura y el beneficio en tormento...

El escritor Pío Baroja en su obra La Busca llega a decir en su prólogo: No sirves para nada útil, estudia para abogado.

Santiago Ramón y Cajal dijo con ironía que es imposible de-batir ideas con los abogados, porque estos las defienden como si fueran sus clientes; y sentenciaba ante estos modernos sofistas iodo polemista ingenuo quedará reducido al modesto papel de entrenador oratorios. Intereses privados actúa como guardianes celosos de la aplicación del derecho sustantivo y el procesal, contribuyendo a formar jurisprudencia. Ejercen la defensa evitando los excesos del Poder Estatal. La actuación de los abogados es reacia siempre ante los abusos del poder. Agrupados en sus Colegios de Abogados, han tratado de respetar la legalidad y el Estado de Derecho. Un estado totalitario y absolutista controla todo, y no tiene contrapesos, y cuando el ciudadano, víctima de las arbitrariedades, trata de encontrar en el Poder Judicial una institución donde encuentra tutela a sus derechos; pero si esta institución esta capturada por el poder absolutista, queda absolutamente indefensa y solo queda la acción cívica para el restablecimiento del orden democrático.

La actitud de la abogacía ante la tiranía ha sido irreverente y crítica es por eso que aun cuando la Revolución Francesa trajo vientos renovadores sin

embargo suprimió los gremios profesionales y la Orden de Abogados no fue la excepción pues su carácter de corporación atentaba contra la comente dominante. Fue suprimida el año 1790 por decreto de la Asamblea Constituyente que impuso la libertad del ejercicio profesional. Sin embargo, Robespierre se dio cuenta del error y se opuso alegando que en el Foro era donde aún se encuentra el coraje de la verdad que quiere proclamar los derechos de los oprimidos contra los crímenes del opresor poderoso. Increpó a los legisladores agregando: Vosotros desnaturalizáis, degradáis funciones preciosas para la humanidad, esenciales para el progreso del orden público. Cerráis esa escuela de virtudes cívicas, donde el talento y el mérito aprenden, defendiendo la causa de los ciudadanos ante el juez, a defender un día la de los pueblos ante los legisladores”.

Años después se trató de “restablecer la Orden y Napoleón Bonaparte al rechazar la firma del decreto de restablecimiento de la Orden dijo con evidente intención agravante: *Yo quiero que pueda cortarse la lengua a todo abogado que se vuelva contra el gobierno.*

El abogado y la defensa, “el maestro (Silva) manifiesta que la justicia se sustenta en un Trípode conformado por el Juez que defiende la justicia; por el Ministerio Público, que defiende la legalidad; y, por ende la justicia de la Ley y el abogado que puede defender la justicia que trasciende la ley; la justicia que no ha logrado ser captada, cogida, aprendida por la letra de la ley.

La abogacía, por su origen y por su fin, nos tiene acostumbrados a que en nuestro diario trajinar de exigir justicia tengamos siempre que intervenir en una lucha de intereses y pasiones ya producidas o por producirse en la que con nuestro patrocinio, alguien impugna y alguien se defiende. He aquí pues, el meollo mismo de la abogacía, el peligro que corremos que, el ingrediente profesional de la parcialidad en el proceso, tan plausible en el abogado como criticable en el Juez, pueda ser trasladado inadvertidamente a otros órdenes del quehacer que nos demanda equidad (Freyre, Roy)

Lo cierto es que el abogado, cualquiera sea el campo en que desarrolle su actividad, en la defensa, en la magistratura, en la docencia o en la administración pública, está obligado a ejercer con honestidad y rectitud, orientando, más que

con su sapiencia, con la experiencia que le da la vida, más que con la palabra, con el ejemplo de lo cotidiano.

El origen gramatical de la palabra *abogado* proviene del latín *advocatus*, que significa *el llamado a defender los derechos del otro*.

(Carnelutti), enseña que el nombre mismo de abogado suena como un grito de ayuda. *Advocatus*, *vocatus ad*, llamado a socorrer. También el médico es llamado a socorrer; pero si solamente al abogado se le da este nombre, quiere decir que entre la prestación del médico y la prestación del abogado existe una diferencia, la cual, no advertida por el derecho, es sin embargo, descubierta por la exquisita intuición del lenguaje.

Abogado es el que ejerce permanentemente la abogacía, es decir el que emplea sus conocimientos del Derecho en pedir justicia ante quienes haya de otorgarla o discernirla. Como se ve es una profesión y no un título académico. La abogacía no es una consagración académica, sino una concreción profesional (Osorio)

La abogacía, se realiza como lucha continua e indismayable en pos del esclarecimiento y de la restauración del orden jurídico allí donde hubiera sido quebrantado o negado. El abogado es el gestor permanente de ese orden que se sustenta en la verdad, en el bien y en la justicia, ya que tiende al restablecimiento de la paz como ideal de vida (Alzamora)

Bien dice el maestro (Cuadros), que el ministerio pacificador de la abogacía se realiza en su búsqueda de justicia, en su leal servicio de intérprete científico del derecho, en su porfiada búsqueda de la paz social alterada por el conflicto, a través de la autocomposición, la conciliación o la transacción y sobre todo, con su responsable comprensión del destino del hombre y del papel que el derecho debe jugar al servicio de su dignidad y bienestar.

En la lucha por la paz no sólo están comprometidas las fuerzas vitales del individuo, sino también las morales y legales de la sociedad y del Estado. Luchar por la paz, significa luchar por la libertad y por la justicia para alcanzar aquel equilibrio entre bienes y necesidades, al que ha de llegarse abatiendo privilegios e intereses adversos al destino racional de los bienes. En suma, la lucha por la

paz significa comprender que la abogacía no debe servir para generar conflicto, sino para evitarlo y devolver pronto el equilibrio de las relaciones sociales alterado por la controversia.

El Derecho es una dialéctica entre la libertad y la organización, entre el orden y el desorden, entre lo viejo y lo nuevo. Y el abogado, el jurista, el hombre de Derecho, no es quien se limita a ponerle una camisa de fuerza a las locuras sociales, no es un guardián de prisión que cuida que cada uno esté en su celda y que todas las rejas estén firmes, no es un mero aplicador de reglamentos y de normas. Es, sobre todo, un constructor de nuevas formas de relación social, es aquél que respetando las leyes lucha por darles nuevos sentidos, por liberarse de los esquemas guardando al mismo tiempo una coherencia de conductas, un sentido de orden. Quizá el hombre de Derecho podría ser mejor definido como un permanente recreador de órdenes (De Trazegnies)

La Ley Orgánica del Poder Judicial reconoce que la abogacía es una función social al servicio de la Justicia y el Derecho puesto que si bien es un oficio del cual vive la persona por los honorarios de su cliente, esto no le exime de tener conciencia de la finalidad axiológica de la profesión. Se reconoce el derecho a que toda persona tenga derecho a ser patrocinada por el Abogado de su libre elección (Artículo 284 LOPJ).

El abogado para ejercer debe contar con título de abogado expedido por universidad pública o privada debidamente reconocida por la Asamblea Nacional de Rectores ante el aumento de facultades de derecho de ínfima calidad académica; hallarse en ejercicio de sus derechos civiles por ejemplo no haber sido inhabilitado para ejercer; tener inscrito el Título Profesional en la Corte Superior de Justicia donde va a ejercer y estar inscrito en el Colegio de Abogados del Distrito Judicial correspondiente, y si no lo hubiere, en el Distrito Judicial más cercano (Artículo 285).

Es de tenerse en cuenta que el abogado también tiene impedimentos para poder litigar como son el hecho. de haber sido suspendido en el ejercicio de la abogacía por resolución judicial; haber sido suspendido en el ejercicio por medida disciplinaria del Colegio de Abogados en donde se encuentra inscrito, o no se halle hábil conforme al estatuto del respectivo colegio por no pagar las

cuotas de afiliación; haber sido inhabilitado para ejercer la abogacía por sentencia judicial firme; ha sufrido destitución de cargo judicial o público, en los cinco años siguientes a la aplicación de la sanción; y, se encuentre sufriendo pena privativa de la libertad impuesta por sentencia judicial condenatoria firme.

La función pública es un supuesto de incompatibilidad para patrocinar como son los magistrados, fiscales y procuradores públicos; el Presidente de la República y los Vice-Presidentes, los Ministros de Estado, los congresistas entre otros funcionarios públicos .

Deberes del abogado patrocinante, la Ley Orgánica en su Artículo 288 establece los deberes que tienen los abogados no solo con su cliente sino con la administración de justicia y con la sociedad que comentaremos a continuación:

1. Actuar como servidor de la justicia y como colaborador de los magistrados. Desde una perspectiva teleológica el abogado si bien es defensor de las pretensiones de su cliente, estas deben estar impregnadas de un sentido de justicia y debe contribuir al esclarecimiento.
2. Patrocinar con sujeción a los principios de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe. Esta regla es invocada por los jueces cuando se advierte que el abogado actúa maliciosamente, presentando recursos manifiestamente improcedentes siendo pasible de sanción disciplinaria.
3. Defender con sujeción a las leyes, la verdad de los hechos y las normas del Código de ética Profesional las mismas que son fijadas por el Colegio de Abogados en el que se encuentre registrado. Es inadmisibles una actuación ilícita de los abogados.
4. Guardar el secreto profesional. Esta obligación, que tiene incluso sanción penal, debe que ser respetado escrupulosamente por la defensa. En-el país se han visto casos que el abogado por un afán de publicidad informa aspectos de la defensa que debieran ser autorizados por el cliente incurriendo en infracción.
5. Actuar con moderación y guardar el debido respeto en sus intervenciones y en los escritos que autorice. La defensa de los abogados puede tomarse en apasionada explicable por los derechos de su cliente que están involucrados e incluso los jueces pueden ser cuestionados en

sus decisiones, pero estos deben hacerse sin ánimo de ofensa y con moderación. En la práctica judicial se ve a veces escritos plagados de adjetivos no solo contra el juez, sino contra las partes las siendo dentro de un proceso son atípicas, lo que no impide que se sancione por el juez o se derive al Colegio de Abogados.

6. Desempeñar diligentemente el cargo de defensor de oficio, herencia y ausentes, para el que se le ha designado. La diligencia es una exigencia a los abogados cuando ejercen el patrocinio pues tienen la delicada tarea de defensa de los derechos de sus clientes. Esto tiene que ver con la excelencia del servicio que están obligados a dar. Un abogado poco diligente o negligente deja en indefensión a su patrocinado.

7. Instruir y exhortar a sus clientes para que acaten las indicaciones de los magistrados y guarden el debido respeto a los mismos y a todas las personas que intervengan en el proceso- El abogado tiene responsabilidad en aconsejar a su cliente que tenga un debido comportamiento, actuando con prudencia y cordura. Sucede que a veces por la tensión de los procesos que las partes pueden exaltarse y llegar al agravio verbal. Sin perjuicio de las sanciones que recaiga, el abogado debe contribuir en la moderación de su cliente si este no guarda el debido respeto al magistrado.

8. Cumplir fielmente las obligaciones asumidas con su cliente. Esta obligación no sólo tiene un contenido patrimonial, pues por los servicios prestados recibe una contraprestación expresada en sus honorarios, sino que tiene un contenido de carácter ético.

9. Abstenerse de promover la difusión pública de aspectos reservados del proceso aún no resuelto, en que intervenga. Esta obligación está vinculada a la reserva de los contenidos del proceso penal, salvo que tenga autorización del juez.

10. Consignar en todos los escritos que presenten en un proceso su nombre en caracteres legibles y el número de su registro en el Colegio de Abogados, y su firma en los originales, sin cuyos requisitos no se acepta el escrito. Estos datos son sustanciales para la identificación del abogado y verificar que está habilitado para ejercer la profesión y también prevenir la suplantación por los denominados tinterillos.

11. Denunciar a las personas que incurran en el ejercicio ilegal de la abogacía. La profesión de abogado importa una preparación universitaria por lo que la proliferación de personas que patrocinan ilegalmente sin contar con título deben ser denunciados ante el Ministerio Público y los Colegios de Abogados.

12. Ejercer obligatoriamente, cuando menos una defensa gratuita al año, según el reporte que realizase el respectivo Colegio de Abogados. Es lo que se conoce en otros sistemas como el Pro Bono o para el bien público que consiste en una prestación de asesoría jurídica sin retribución alguna. Esto tiene como contraparte el derecho del imputado de contar una defensa gratuita cuando no tenga recursos económicos. Los servicios de defensas gratuitas pueden ser sostenidos por los Colegios de Abogados, Universidades, Municipalidades o Parroquias. Los magistrados solicitan directamente al respectivo Colegio de Abogados que designe al abogado que debe encargarse de una defensa, cada vez que se presente la necesidad de hacerlo. Los Colegios de Abogados remiten anualmente a la Corte Superior la nómina de abogados hábiles" (Artículo 296 LOPJ)

La representación procesal, "el apersonamiento de abogado y la delegación procesal tiene su fuente en el artículo 290 de la LOPJ que señala que, en los procesos, sin necesidad de la intervención de su cliente, el abogado puede presentar, suscribir y ofrecer todo tipo de escritos, con excepción de aquellos para los que se requiere poder especial con arreglo a ley. En el caso de interposición de medios impugnatorios, el abogado no requiere poder especial. La representación puede ser complementada con las reglas del artículo 74° del CPC que establece que la representación judicial confiere al representante las atribuciones y potestades generales que corresponden al representado con la salvedad de las facultades expresas que la ley exige. La representación es otorgada para todo el proceso, y la ejecución de la sentencia, el cobro de costas, etc.

Las facultades especiales vinculadas al proceso penal son aquellas en las que se realizan actos de disposición de derechos sustantivos. Estas facultades funcionan a plenitud en los procesos de persecución privada en la

que las partes pueden conciliar o el querellante puede desistirse, o pueden convenir en el monto indemnizatorio.

En el otorgamiento de facultades especiales se rige por el principio de literalidad. No se presume la existencia de facultades especiales no conferidas explícitamente”. (Artículo 75, CPC).

El derecho de defensa. La finalidad político-criminal que implanta un Estado de Derecho, es la eficacia y protección de los derechos fundamentales de la persona. El derecho a la defensa como derecho fundamental y garantía debe ser considerado como un cimiento de respeto a las garantías que se regulan dentro de un proceso, y a la defensa técnico-jurídico (procesal).

La defensa procesal no es solamente un derecho subjetivo, su naturaleza jurídica, es la de ser una garantía dentro de todo proceso; este argumento es concordado con la doctrina mayoritaria, en tanto el derecho fundamental a la defensa se encuentra garantizado por el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 14.3 párrafo -d-, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 8.2 párrafo –d- de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el artículo 139.14 de la Constitución Política del Perú de 1993, y finalmente en el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Penal del 2004.

(Mesia, 2004), afirma el derecho de defensa reside en la obligación de ser oído, asistido por un abogado de la elección del acusado o demandado, o en su defecto a contar con uno de oficio. Este derecho comprende la oportunidad de alegar y probar procesalmente los derechos o intereses, sin que pueda permitirse la resolución judicial inaudita parte, salvo que se trate de una incomparecencia voluntaria, expresa o tácita, o por una negligencia que es imputable a la parte. La intervención del abogado no constituye una simple formalidad. Su ausencia en juicio implica una infracción grave que conlleva la nulidad e ineficacia de los actos procesales actuados sin su presencia. Por su parte San Martín Castro sostiene que: la defensa es siempre necesaria, aun al margen o por sobre la voluntad de la parte, para la validez del proceso.

El derecho a la defensa asiste como un derecho fundamental (inherente a la persona humana por la categoría de tal) y es una garantía de protección de los derechos de la persona encausada a un proceso de diversa naturaleza.

Al respecto, Binder explica que el derecho a la defensa cumple en el proceso penal una función especial, pues no solo actúa junto al resto de garantías procesales, sino que es la garantía que toma operativa a todas las demás, de allí que la garantía de la defensa no pueda ser puesta en el mismo plano que las otras garantías procesales. En tal sentido se puedan extraer algunas manifestaciones de dicho derecho y garantía, resaltando las siguientes:

- Derecho a ser informado de la imputación o de ser el caso, de la acusación:

- Contenido de la información: Esta información debe comprender tanto la naturaleza de la imputación formulada en contra de la persona como la causa de dicha acusación.

- Oportunidad de la información.

- Derecho al tiempo y a las facilidades necesarias para la defensa: De ahí que el contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales, de hacer uso de los medios necesarios, suficientes y eficaces para ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

- Derecho a contar con asistencia pública.

Asimismo, somos de la opinión que también están adscritos los siguientes derechos:

- Derecho a plantear los medios impugnatorios (recursos ordinarios y extraordinarios), dentro del plazo y mediante la forma que concede la ley.

- Derecho de sustituir al abogado cuando se presente una negligencia inexcusable o una falla manifiesta (indefensión técnico-jurídica).

- El derecho de la autodefensa, es decir a defenderse a sí mismo por parte del imputado.

- El derecho del investigado o procesado a guardar silencio.

- Derecho a la presunción de inocencia, a modo que ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido sin que haya una sentencia condenatoria de por medio que acredite su responsabilidad.

1.- El derecho a la defensa en la legislación internacional y nacional.

La interpretación de los derechos de la persona son las normas supranacionales y en especial las que resguardan los derechos humanos, por ende primero se toma en consideración la Declaración Universal de Derechos Humanos -DUDH- que en su artículo 11 establece que:

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

En segundo lugar se debe mencionar a la Convención Americana sobre Derechos Humanos -en adelante CIADH-, que mediante su artículo 8 titulado Garantías Judiciales establece:

1. 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.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) d. derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley”.

En el ámbito nacional, la Constitución Política del Perú de 1993 reconoce el derecho a la defensa en su artículo 139, inciso 14, estableciendo:

“Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...). El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso’, además toda persona será informada inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención y tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por este éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”.

Por su parte, el Código Procesal Penal 2004, en su artículo IX del Título Preliminar, determina que: Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra y a ser asistida por un Abogado Defensor de su elección o, en su caso por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad.

La Defensa Gratuita, la judicatura en nuestro país entiende que el principio de gratuidad y la defensa gratuita tienden a asegurar los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes y, además, facilitan al órgano judicial la búsqueda de una sentencia ajustada a derecho. No obstante, su finalidad inmediata radica en permitir el acceso a la justicia para interponer pretensiones y oponerse a ellas, a quienes no tienen los medios económicos suficientes para ello y más ampliamente trata de asegurar que ninguna persona quede procesalmente indefensa por carecer de recursos para litigar.

Así, el derecho a la defensa técnica gratuita se configura como una garantía mínima de la función jurisdiccional que ostenta jerarquía constitucional y que se encuentra regulada en el inciso 16 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que a la letra estatuye: El principio de gratuidad de la administración de justicia y de la defensa gratuita para las personas de escasos recursos; y, para todos, en los casos que la ley señala. En el mismo sentido se advierte que el artículo IX del Título Preliminar del CPP también reconoce la asistencia letrada gratuita bajo el término de abogado de oficio. Esta proyección normativa, ya con

mayor anterioridad fue plasmada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8, inciso 2, literal e). Al respecto, nuestra Corte Suprema ha señalado lo siguiente de manera certera: La defensa técnica como derecho: la defensa de una persona es un elemento también clave de la configuración de la tutela procesal efectiva, puesto que un proceso no puede considerarse como respetuoso de la persona si no se le permite la posibilidad de presentar sus argumentos, estrategias y elementos de respaldo jurídico necesarios. Así, la defensa también es un derecho-regla de la tutela procesal efectiva, que por supuesto integra a la asistencia letrada gratuita.

La connotación jurídica de la defensa técnica gratuita, también llamada oficial, se configura como un derecho irrenunciable del imputado a ser asistido gratuitamente por un defensor proporcionado por el Estado, cuando no designe defensor, es decir, cuanto no elija libremente a su abogado, conforme al inciso 14 del artículo 139° de la Constitución, pero en definitiva la mayor preocupación supera el texto y nos lleva a un siguiente nivel, pues, ¿si una persona no designa defensor debe aceptar la designación de abogado que el Estado decida sin más? Dicho en otros términos, ¿la persona que no tiene recursos económicos está facultada a elegir libremente el abogado que provea el Estado?, ¿cómo es que una persona desprovista de recursos económicos tiene atribución para designar libremente a su abogado? Si bien el abogado tiene como obligación colaborar con la justicia, su misión constitucional es hacer valer el derecho a la libertad de su patrocinado. El derecho de defensa no consiste en proveer al imputado cualquier abogado, sino que guarda un orden sucesivo: el imputado tiene derecho, en primer lugar, a elegir a su abogado de confianza para que lo defienda en el proceso (art. 24.2 CE y 6 CEDH) y tan solo, cuando no quiera ejercitar dicho derecho o sencillamente reclame expresamente el nombramiento de un abogado del turno de oficio, es cuando intervendrá dicho defensor de oficio (art. 118.3 y 4). El precepto referido al derecho a elegir un abogado de confianza se basa en que una defensa óptima solo es posible sobre la base de una relación de confianza entre defensor y procesado. Cabe añadir que tampoco el acusado puede rechazar un abogado que se le ha nombrado; él solo puede elegir otro defensor y, de esta manera, lograr que el nombramiento deba ser revocado. Esta postura parece también asumirse en la doctrina y legislación alemana, pues

respecto a la libre elección en caso de la asistencia letrada gratuita, es importante la cita a pie de página advertida por Roxin citando a Kühne, conforme al siguiente texto: (...) El grupo de trabajo para la reforma procesal penal va más allá de ello y propone conceder a todos los imputados, en caso de conveniencia, el derecho a encomendar la defensa a una persona elegible como defensor a expensas de la caja estatal (§ 3,1 y II, del proyecto) (...). Como es de verse, la reforma procesal penal alemana otorga al investigado -solo en específicos casos— la posibilidad de elegir libremente al abogado defensor, a pesar de estar en un supuesto de escasez de recursos económicos. Por tanto, desde el propio texto penal procesal extranjero se realiza una ponderación en favor de la libre elección frente a la asistencia letrada, lo que no ocurre en nuestro ordenamiento jurídico.

Nuestro ordenamiento procesal penal no presenta esa taxatividad; sin embargo, el artículo 80 del CPP recoge la obligación del Estado de garantizar que todo imputado contra el que se inicia un proceso cuente con un abogado. Aquí el Estado materializa esta garantía mediante el Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, cuyo acceso se respalda en los Centros de Asistencia Legal Gratuita - ALEGRA. El nombramiento de un abogado defensor de oficio garantiza la legalidad de una diligencia y el debido proceso.

Si la persona no nombra a su abogado de confianza y elección o no tiene recursos para hacerlo, el Estado debe proveerlo en aras de garantizar la legalidad de las diligencias y el debido proceso. Este imperativo de gratuidad en la asistencia letrada, además, está previsto en los artículos 295, 296 y 297 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. La propuesta brindada también repliega sus efectos a todas aquellas diligencias en las que la intervención del abogado defensor se torna indispensable, revistiendo de validez los efectos jurídicos que recaerán en la esfera jurídica del ciudadano, destacándose, v. gr. artículo 86 CPP. Entonces, la indispensabilidad en la libre elección de un abogado en modo alguno contraviene a la designación de uno de oficio; en efecto, en modo alguno el artículo 80 del CPP trasgrede el precepto constitucional recogido en el inciso 14 del artículo 139, pues de la interpretación sistemática de la Constitución se concluye que la defensa es gratuita allí en donde toda persona no disponga de

medios económicos para remunerar a un abogado de su elección, lo que a su vez no es una carta abierta que habilite designar asistencia letrada gratuita incompetente y no afectiva.

En efecto, de lo que se trata es que la defensa técnica gratuita ejerza el derecho de defensa del investigado con contenido material y no meramente formal, con la sola presencia física del letrado. Es decir, la defensa técnica debe ejercer el derecho de defensa de manera efectiva y en salvaguarda de los derechos del investigado durante el desarrollo del proceso penal. Lo expuesto colisiona, en la práctica, en los casos cuando el Estado designa a defensores de oficio para que asuman la defensa de ausentes o contumaces -y aun cuando el investigado está presente—, pues dichos letrados del Estado, con las pocas excepciones que podemos dar cuenta; tienen una actuación totalmente pasiva y casi con una nula intervención en los actos procesales, sean de investigación o actuación de pruebas, donde el investigado está comprendido. Ello debe ser corregido a través de los mecanismos de control de la entidad correspondiente”.

En el caso de imputados se les garantiza la gratuita de la defensa, siendo este un deber del Estado. Solo pensemos que el imputado tiene como contraparte al Ministerio Público que está constituido por abogados. Si no puede tener un abogado queda en la indefensión, y sin igualdad ante la ley. La gratuidad de la defensa a quienes tienen escasos recursos económicos está reconocida por el artículo 295° de la LOPJ.

La defensa de oficio, “la gratuidad en la asistencia de una defensa técnica es un derecho de rango constitucional, constituye una manifestación del derecho de defensa del mismo tamiz valorativo, mediante el cual se dota de contenido el principio de la prohibición del estado de indefensión, el cual, por supuesto, se extiende a toda persona inmersa en los cauces mismos del proceso penal, con exclusión de otra forma de ejercicio del iuspuniendi estatal.

La firmeza de este reconocimiento es perteneciente al derecho de defensa en su dimensión formal, esto es, el derecho a una defensa técnica que permita acceder a un asesoramiento y patrocinio de un abogado, sea representada a través de un ejercicio individual o colectivo en favor de los derechos y los intereses de una persona, quien además, desde la dimensión material, goza del

derecho a ejercer su autodefensa desde el momento en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de un hecho penalmente relevante®. Puntalmente, el derecho de defensa se manifiesta a través del derecho a la asistencia letrada gratuita, pero merece interés syndicar otras manifestaciones convergentes: v. gr. la libertad de elección de la asistencia letrada, la defensa necesaria y la defensa eficaz. Este es el entramado complejo y múltiple del derecho de defensa, cuyo desarrollo se asume en los siguientes párrafos.

Por ahora, acotemos que, en el ámbito del proceso penal, la protección de los bienes jurídicos en conflicto consagra con especial proyección el derecho a la asistencia letrada, que tiene como destinatarios primigenios a quienes se ven sometidos a un proceso penal. Consecuentemente, casi por osmosis la defensa del abogado adquiere un rol intangible y de relieve en el nuevo proceso penal, operando el principio *nulla probatio sine defense* (no hay prueba sin defensa). Sin embargo, el derecho de defensa también abarca disyuntivas constitucionales existentes entre sus manifestaciones, v. gr. como la que plantea la siguiente cuestión, ¿existe colisión entre el derecho constitucional a la libre elección del abogado y una posible libertad de elección en la asistencia letrada cuando esta se accede mediante su gratuidad? Una ulterior respuesta, de ser positiva, nos lleva a preguntar, ¿en qué supuestos colisionan las manifestaciones del derecho de defensa? La aparente existencia pacífica interna en el derecho de defensa no constituye su realidad y son estas interrogantes las que deben resolverse, pues de sobremanera su atención ha pasado desapercibida en nuestro panorama normativo .

Necesaria referencia de la garantía mínima del derecho a la defensa técnica en el ordenamiento jurídico peruano Nuestra Constitución se origina desde una visión política y normativa, que fundamenta la validez de todo ordenamiento jurídico constitucional democrático y de Derecho. Por ello, es insoslayable la necesaria remisión a instrumentos internacionales que nos permita adentrarnos en el núcleo duro del derecho de defensa, y de forma concreta nos lleve a determinar el margen de alcance de sus manifestaciones. En efecto, del derecho a ser asistido por un abogado subyace el derecho de defensa, el cual tiene un contenido complejo que ha sido plasmado en diversos instrumentos internacionales referidos a materia de derechos humanos, así, v.

gr., en el artículo VIII de la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia de 1776 se señalaba que: (...) en todo proceso criminal, inclusive aquellos en que se pide la pena capital, el acusado tiene derecho a saber la causa de la naturaleza de la acusación, a ser careado con sus acusadores y testigos, a pedir pruebas a su favor (...). La perpetuación de este derecho fue asumida seguidamente con mayor nitidez en las Enmiendas V y VI de la Declaración de Derechos de los Estados Unidos de América en 1791; en específico, la Enmienda VI reconoció que: (...) En toda causa criminal, el acusado tendrá derecho (...) a tener para su defensa la asistencia de letrado (...). Por su parte, en América del Sur la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 estableció en sus artículos 7, 8 y 9, la garantía de la determinación de la ley para ser juzgado en un proceso justo y a presumirse la inocencia de una persona hasta no ser declarado culpable. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, en su artículo 18, vislumbra como un derecho esencial de toda persona digna el derecho de justicia. Siendo el avance más importante el que se dio con el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos de 1966, que otorgó al derecho de defensa una dimensión amplia y a su vez específica, pues en el inciso 3, párrafo b, del artículo 14 introdujo como una garantía insoslayable que: Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías: (...) b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección. Así, la libre elección del abogado era incorporada, aunque sin hacer mención a la asistencia letrada gratuita. La Convención Americana sobre Derechos Humanos [Pacto de San José de Costa Rica] de 1969, en el artículo 8, bajo el rótulo Garantías Judiciales, inciso 2, su literal d), prevé: El derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

Por todo ello hemos afirmado que el derecho de defensa en el Perú tiene rango constitucional. Así, el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución en vigor desde 1993, cuyo tenor textualmente establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional: el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por

escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho de su elección y a ser asesorada por este desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.

El derecho a la libre elección del abogado, en lo anterior se ha precisado que la libre elección del abogado, aunque en tiempos diferentes, tiene una aparición dominante frente a la asistencia letrada gratuita y su dinámica legislativa también tiene respaldo constitucional conforme se desprende del artículo 139, inciso 14, al referir: derecho de su elección y a ser asesorada por este desde que es citada o detenida por cualquier autoridad (...). La legislación constitucional también refleja su técnica legislativa en el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Penal (en adelante, CPP) que prevé en su primer numeral el inmanente derecho de defensa, que a la letra señala: 1). Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto (...) a ser asistida por abogado defensor de su elección, o, en su caso, por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad (...). La ley penal adjetiva recoge el derecho a ser asistido por un abogado elegido libremente, o, en su caso, a ser asistido por uno de oficio, lo que desde ya presenta un ejercicio independiente entre uno y otro derecho. Sobre el particular, enseña el maestro Gimeno Sendra que: la aparición de una nueva gama de fenómenos delictivos, tal como lo constituye el (...) terrorismo, presenta determinadas restricciones al derecho de defensa.

En los términos legales aquí reseñados, encontramos importancia en la proscripción de la indefensión de la persona, no solo en el marco constitucional, sino procesal penal, en cuanto contempla a favor de aquella la libre elección del abogado que lo asistirá o que será prestado de oficio en caso distinto.

El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio es una especie de la defensa gratuita y a está a cargo del Ministerio de Justicia para todos aquellos quienes dentro del proceso penal por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de su elección. Además, la necesidad de abogado de oficio se da cuando sea in-dispensable su nombramiento para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso (Artículo 80).

En un proceso penal, el abogado puede patrocinar a una pluralidad de imputados, siempre que no existan intereses contrapuestos, pues no se concibe

que defienda a un imputado que está sindicando a otro y este niegue . (Artículo 81).

Defensa colectiva, los abogados pueden patrocinar individual como colectivamente. Si integran un estudio, pueden sustituirse en el patrocinio de los asuntos a su cargo y se representan unos a otros en la Fiscalía o en los órganos jurisdiccionales. De conformidad con el artículo 291° de la LOPJ, la conformación de un estudio colectivo es puesta en conocimiento de las Cortes y del Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo.

Los estudios colectivos pueden ejercer la defensa de un mismo procesado de forma conjunta o separada. Si concurren varios abogados asociados a las diligencias, uno solo ejercerá la defensa, debiendo limitarse los demás a la interconsulta que reservadamente le solicite su colega. Sino imaginemos interviniendo sobre lo mismo dos o tres abogados, lo que no tiene sentido. Las notificaciones efectuadas en el domicilio procesal señalado por el estudio comprenderán a todos y cada uno de los abogados que participan en la defensa. Estos no podrán exigir notificación individual.

Reemplazo del abogado defensor inasistente, La norma ha previsto que se reemplace al defensor que no se ha presentado en diligencias fiscales o judiciales. Si es una diligencia inaplazable será reemplazado por otro que, en ese acto, designe el procesado o por uno de oficio, llevándose adelante la diligencia.

Las ausencias del defensor en dos diligencias, en forma injustificada, tienen como efecto que el procesado será requerido para que en el término de veinticuatro horas designe al reemplazante. De no hacerlo, se nombrará uno de oficio.

Tratándose de los defensores gratuitos o los de oficio, por incumplimiento de obligaciones o por negligencia o ignorancia inexcusables, los Magistrados comunican el hecho a los respectivos Colegios de Abogados, para la aplicación de las sanciones disciplinarias (Artículo 304 LOPJ)

El derecho a la defensa técnica, la defensa necesaria y eficaz frente a la defensa de oficio, la categoría jurídica del derecho a una defensa necesaria no se encuentra regulada expresamente en la sistemática de nuestro Código Procesal Penal, muy a diferencia de lo previsto en el Código Procesal Penal alemán en donde el imputado tiene derecho a ser proveído de un abogado defensor (defensa necesaria), sin perjuicio de otros supuestos admitidos en su estructura de dicho texto adjetivo.

En nuestra jurisprudencia, el derecho de defensa y la proscripción de indefensión ha sido relacionado convincentemente por el Tribunal Constitucional bajo el siguiente planteamiento: el derecho de defensa constituye un derecho fundamental que se proyecta 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 un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés. Dicho estado de indefensión, que se concibe constitucionalmente como la negación de la tutela judicial, ha de ser algo real, efectivo y actual, nunca potencial o abstracto. Es decir, su vulneración converge cuando materialmente la indefensión es real en un estado actual y no futuro, que ya de inicio se presenta cuando el órgano judicial no hizo ver al procesado la posibilidad de designar un abogado defensor o utilizar el abogado defensor de oficio, o cuando este decidió no contar con un abogado. Es más, no basta con la designación del abogado defensor de oficio, sino que es preciso garantizar la efectividad de su asistencia al detenido, acusado o procesado, de forma que en el caso de que aquel eluda sus deberes, pues de lo contrario, si han sido advertidas de ello, las autoridades deben sustituirlo u obligarle a cumplir su deber. El cumplimiento de esta garantía es ajeno a todo tipo de fraccionamiento de su contenido constitucional, pues se evidenciaría el incumplimiento de la defensa encomendada.

Como se ha advertido, la abogacía es la profesión y el ejercicio de abogar, y abogado es el perito en el Derecho, es decir, la pericia en el Derecho es un requisito técnico subjetivo exigible a todo abogado⁰⁸, y su transgresión nos sitúa nuevamente en un supuesto de indefensión. Lo fundamentado no pertenece a una formulación meramente teórica, sino que tiene sostén en el razonamiento jurisdiccional en la reciente jurisprudencia de la Sala Penal Permanente

mediante la Casación N° 864-2016- Del Santa, en donde se estableció que la impericia del abogado en el ejercicio de la defensa de su patrocinado en la etapa procesal respectiva es fuente generadora de supuestos de indefensión^{09'}, por lo cual debe ser advertida oportunamente por el juez correspondiente a efectos de cerrar el flujo de proclives vicios de nulidad a las etapas posteriores del proceso penal.

Finalmente, sobre la autodefensa que pueda realizar a su favor un abogado titulado y habilitado para ejercer la profesión, lo cual debe ser verificado por el fiscal o el juez a su turno, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 2028-2004-HC/TC, Arequipa, de fecha 5 de julio de 2004, ha señalado lo siguiente: reconocer el ejercicio del derecho de defensa en forma integral, a un procesado que no ostenta la calidad de abogado, implicaría someterlo a un estado de indefensión por ausencia de una asistencia letrada, versada en el conocimiento del Derecho y de la técnica de los procedimientos legales, situación que, además, quebranta el principio de igualdad de armas o igualdad procesal de las partes. Asimismo, en la STC Exp. N° 1323-2002-HC/TC, del 9 de julio de 2002, el Tribunal Constitucional señala que: En el presente caso, la emplazada, conforme al criterio que han compartido las instancias judiciales-constitucionales precedentes, cuestiona que la defensa técnica puede realizarla, simultáneamente, quien tiene la condición de inculpado en un proceso penal y, al mismo tiempo, la condición de profesional del Derecho. Sin embargo, este Tribunal entiende que ambas dimensiones del derecho de defensa pueden ser ejercidas por un abogado que, al mismo tiempo, viene siendo procesado. Para ello, es preciso que el letrado esté debidamente capacitado y habilitado conforme a ley, en particular, que no esté incurso en ninguno de los impedimentos previstos en los artículos 285, 286 y 287 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En conclusión, sí es posible que un abogado a quien se le investiga por la presunta comisión de un delito pueda realizar su autodefensa técnica, pues lejos de afectar su derecho de defensa, lo desarrolla desde la óptica de la defensa material. Realmente, en el abogado se plasma el coraje de la verdad que quiere proclamar los derechos de los débiles oprimidos contra los crímenes del opresor poderoso¹⁰.

Derecho a la defensa eficaz, (Hernández, 2012), señala la defensa eficaz no solamente es un derecho subjetivo que busca proteger a la persona humana, sino también una garantía procesal constitucional en donde el Estado tiene la exigencia de procurar que sea real y efectiva en el proceso penal. Sostiene que el contenido de la garantía de la defensa procesal tiene un aspecto positivo y otro negativo; el primero consiste en las facultades procesales que tiene el imputado en el proceso y el segundo consiste en la prohibición de la indefensión.

Se puede afirmar que el derecho a la defensa eficaz, principalmente es una manifestación del derecho de defensa constitucionalmente reconocido; en efecto consiste en salvaguardar los derechos del imputado (en un caso penal) con las diversas técnicas jurídico-procesales que la ley procesal penal determina; así también, su eficacia debe radicar en garantizar la carga argumentativa a favor de los intereses del imputado, el conocimiento técnico-jurídico del proceso penal, la interposición de recursos en favor de los derechos del imputado, así como la fundamentación de los recursos interpuestos en el plazo establecido en la ley.

La inobservancia de estos preceptos configuraría una defensa manifiestamente ineficaz y se caería en un formalismo procesal (defensa estática y presencial), pues en lugar de cautelar o proteger los derechos de una persona sometida a un proceso, estos se estarían vulnerando, por consiguiente, no tendría ningún sentido el ejercicio del derecho a la defensa, pues al no ser eficaz esa defensa técnica es como si no se hubiera tenido una defensa en el proceso.

La defensa eficaz en la jurisprudencia internacional, 1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el contexto latinoamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CADH) es un tratado internacional ratificado por el Perú, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos -en adelante Corte IDH- es un órgano jurisdiccional internacional que interpreta la CADH y su interpretación vincula a los órganos jurisdiccionales de nuestra patria y, por lo tanto, también vincula a los jueces nacionales, cualquiera sea su jerarquía.

En tal sentido, la Corte IDH en la sentencia del 30 de mayo de 1999, en el caso Castillo Petrucci y otros vs el Estado peruano, en el fundamento 141,

haciendo alusión al formalismo procesal y resaltando la defensa técnica eficaz sustenta que:

La restricción a la labor de los abogados defensores y la escasa posibilidad de presentación de pruebas de descargo han quedado demostradas en este caso.

Efectivamente, los inculpados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían; las condiciones en que actuaron los defensores fueron absolutamente inadecuadas para su eficaz desempeño y solo tuvieron acceso al expediente el día anterior al de la emisión de la sentencia de primera instancia. En consecuencia, la presencia y actuación de los defensores fueron meramente formales. No se puede sostener que las víctimas contaron con una defensa adecuada.

La Corte IDH, interpretando los artículos 8 y 25 de la CADH, en el caso *Reinaldo Figueredo Planchart vs la República Bolivariana de Venezuela*, de fecha 13 de abril de 2000, párrafo 87, reconoce que:

Tanto la jurisprudencia del sistema europeo como la del interamericano establecen claramente que la aplicación por parte de los Estados de las garantías del debido proceso no pueden estar limitadas ni restringidas a la fase final de un proceso penal, menos aún si la fase preliminar tiene consecuencias jurídicas sobre los derechos civiles del presunto imputado. Así, por ejemplo, la Corte y la Comisión Europeas de Derechos Humanos consideran que los siguientes derechos deben ser aplicados a las actuaciones preliminares de un proceso penal: 1) derecho a la asistencia de un abogado, derecho a tiempo adecuado y facilidades para preparar una defensa, derecho a la auto-defensa, derecho de ser informado de la naturaleza y la causa de la acusación, derecho a interrogar testigos, derecho a permanecer en silencio, y derecho a la asistencia gratuita de un intérprete (...).

Por otra parte la Corte IDH en la sentencia del 2 de julio de 2004, en el caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, en su párrafo 147, insiste en que en el proceso penal las garantías judiciales son condiciones que deben cumplirse para asegurar la defensa adecuada, estableciendo que:

Para que en un proceso existan verdaderamente dichas garantías, conforme a las disposiciones del artículo 8 de la Convención, es preciso que se observen todos los requisitos que sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho, es decir, las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.

2. *Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, El profesor (Nakazaki S. C., 2014), hace una selección y resumen acerca de las decisiones adoptadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos -en adelante TEDH- con respecto al estudio y análisis jurisprudencial del derecho a la defensa eficaz, entre las cuales se pueden mencionar: el caso Airey vs. Irlanda, cuya sentencia es del 9 de octubre de 1979; en el mismo sentido, el caso Artico vs. Italia del 13 de mayo de 1980 y el caso Pakelli vs. Alemania del 25 de abril de 1983; donde se ha establecido con uniformidad que: El significado del derecho a contar con un defensor técnico, que, expresamente el Estado garantiza, no el nombramiento de un abogado, sino su asistencia en el proceso penal.

En consecuencia, y tal como afirma (Carocca, 1998), se viola el derecho a la defensa eficaz cuando el abogado designado no defiende al imputado, esto es, cuando se produce una manifiesta ausencia de asistencia efectiva.

Por otra parte, y de acuerdo lo señalado, en el caso Goddi vs. Italia, de fecha 9 abril de 1984, el TEDH afirma que: (...) la importancia del derecho a la defensa y a la asistencia letrada en el proceso penal, pues la igualdad de las partes en el mismo solamente se puede alcanzar a través de una defensa adecuada.

Tribunal Constitucional peruano “en opinión de (Castillo, 2009) considera que: el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuada-mente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.

En ese sentido, el máximo intérprete de la Constitución, en la sentencia recaída en el Expediente N° 06079-2008-HC/TC, caso Humberto Abanto

Verástegui, en el voto dirimente del magistrado Eto Cruz de fecha 6 de noviembre de 2009, en el fundamento 13, menciona acerca de la defensa procesal eficaz, que:

(...) El Estado Constitucional exige que toda persona sometida a una indagación sea informada con detalle de los cargos que se le formulan y de sus consecuencias jurídicas, porque dicha información es un presupuesto esencial del derecho a la defensa. ¿Acaso es posible imaginarse una defensa eficaz por parte de quien desconoce los cargos levantados en su contra? ¿Sería posible que una persona sumida en esa situación cuente con los medios necesarios, suficientes y eficaces para su defensa? A mí no me cabe duda de que las respuestas a estos interrogantes son a todas luces negativas. La situación puede resumirse así: Si el representante del Ministerio Público no puede subsumir, aunque sea provisionalmente, la conducta del investigado en un tipo penal vigente, es simplemente porque carece de una sospecha razonable y, por lo tanto, debe cesar toda molestia contra la persona investigada, puesto que devendrían injustificadas.

De igual modo, el TC en su sentencia recaída en el Expediente N° 02098-2010-PA/TC, caso Eladio Oscar Iván Guzmán Hurtado, del 22 de julio de 2011, ha señalado respecto al derecho a la asistencia letrada que:

(...) no basta con la designación del abogado defensor de oficio, sino que es preciso garantizar la efectividad de su asistencia al detenido, acusado o procesado, de forma que en el caso de que aquel eluda sus deberes, si han sido advertidas de ello, las autoridades deben sustituirlo u obligarle a cumplir su deber. (...) el derecho a la asistencia letrada implica no solo el nombramiento libre de un letrado, sino también la asistencia efectiva de este". (...).

Estado de indefensión y el formalismo procesal, "La indefensión, como lo manifiesta (Hernandez, 2012) es la violación de la garantía de la de defensa procesal restringiendo al imputado de participar activamente en el proceso penal, impidiéndole sin justificación legal que este pueda ejercer su derecho de defensa personalmente y a través de un abogado defensor que realice la defensa técnica con un estándar mínimo de actuación.

Por otra parte, (Nakazaki S. C., 2010) señala que no basta que la defensa sea necesaria y obligatoria para que la garantía constitucional de la dimensión formal del derecho de defensa (defensa técnica) cumpla su finalidad en un proceso penal; la defensa tiene que ser efectiva, lo que significa desarrollar una oposición, o respuesta, o antítesis, o contradicción, a la acción penal o a la pretensión punitiva. Prosigue el citado profesor afirmando que: la negligencia, inactividad, la ignorancia en la ley, o el descuido del defensor, no justifica el estado de indefensión del imputado en el proceso penal.

El estado de indefensión es un hecho que involucra tanto un actuar como un omitir de la defensa técnica dentro del proceso -que implica también actos de investigación-, siendo esta estática, negligente e inactiva, dando paso a la desprotección en este caso del asistido o patrocinado que está siendo investigado o procesado penalmente; en consecuencia, esa defensa solamente está cumpliendo con un formalismo procesal, que es entendido como la sola presencia o apariencia de representación en el proceso de un defensor (abogado).

La defensa eficaz exige que al imputado se le garantice en el proceso penal, entre otros, los siguientes derechos:

1. Derecho a ser asistido por un defensor de confianza o de oficio.
2. Derecho a un defensor con los conocimientos jurídicos y experiencia que exige el caso.
3. Derecho a presentar los argumentos que forman parte de la defensa técnica.

Sustentado el análisis crítico, la Corte IDH determina que el derecho del acusado a una defensa adecuada es transgredida no solo por la negación del derecho a la asistencia jurídica o por trabas u obstáculos impuestos a la actuación del abogado defensor, sino también por el incumplimiento de parte de este de sus deberes profesionales.

La Corte IDH en diversos informes ha calificado la actuación de los abogados defensores de inservible y más bien contraproducente, subrayando entre otros defectos el reconocimiento implícito de los cargos imputados a los acusados y el no haberlos entrevistado antes del inicio del proceso. La doctrina

de la Corte IDH no señala claramente las circunstancias que puedan permitir responsabilizar a un Estado por las deficiencias en las actuaciones de los abogados defensores.

El TC en su sentencia recaída en el Expediente N° 2028-2004-HC/TC-Arequipa, caso Margi Eveling Clavo Peralta, del 5 de julio de 2004, en su fundamento jurídico 3, sustenta que:

El ejercicio del derecho de defensa, de especial relevancia en el proceso penal, tiene una doble dimensión: una material, referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra formal, lo que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso. Ambas dimensiones del derecho de defensa forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho en referencia. En ambos casos, se garantiza el derecho a no ser postrado a un estado de indefensión.

Asimismo, la sentencia recaída en el Expediente N° 1941-2002-AA/TC-Lima, caso Luis Felipe Almenara Bryson, de fecha 27 de enero de 2003, en su fundamento jurídico 12, segundo párrafo sostiene que:

El estado de indefensión opera en el momento en que, al atribuírsela la comisión de un acto u omisión antijurídicos, se le sanciona sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, situación que puede extenderse a lo largo de todas las etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se puedan promover .

Por otra parte, la Corte IDH, en el caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador sentencia de 5 de octubre de 2015 (Fondo, Reparaciones y Costas) de 13 de febrero de 2014, párrafo 166, sostiene que:

“Es pertinente precisar que una discrepancia no sustancial con la estrategia de defensa o con el resultado de un proceso no será suficiente para generar implicaciones en cuanto al derecho a la defensa, sino que deberá comprobarse, como se mencionó, una negligencia inexcusable o una falla manifiesta. En casos resueltos en distintos países, los tribunales nacionales han identificado una serie

de supuestos no exhaustivos que son indicativos de una vulneración del derecho a la defensa y, en razón de su entidad, han dado lugar como consecuencia la anulación de los respectivos procesos o la revocación de sentencias proferidas: a) No desplegar una mínima actividad probatoria, b) Inactividad argumentativa a favor de los intereses del imputado, c) Carencia de conocimiento técnico jurídico del proceso penal, d) Falta de interposición de recursos en detrimento de los derechos del imputado, e) Indebida fundamentación de los recursos interpuestos, f) Abandono de la defensa”.

En definitiva, se puede argumentar que la transgresión del derecho a la defensa procesal eficaz afecta de modo claro el debido proceso sustancial, es decir, confluyen una serie de garantías procesales irrestrictas al imputado, muestra de ello sería que todo acusado tiene el derecho de disponer de los medios adecuados para la preparación de su defensa, lo que debe incluir el acceso a los documentos y demás pruebas necesarias.

Juicio oral, la etapa de juicio oral, la Constitución Política de Perú no ha consagrado literalmente el derecho a un juicio previo; aunque ello no signifique que el derecho a un juicio previo sí pueda ser alegado en nuestro sistema debido, entre otros argumentos, a que está plasmado en tratados internacionales

Para Mixan (2005), audiencia -o juicio oral- es la actividad procesal, penal compleja y unitaria de juzgamiento, que realiza en instancia única 'la Sala Penal (ahora Juez penal, unipersonal o colegiado) mediante debate pre ordenado, oral, contradictorio, público, continuado y concentrado, que concluye ya sea con la sentencia condenatoria (efectiva o condicional o reserva de fallo) o absolutoria, o con sentencia que impone medida de seguridad.

Juicio, en sentido propio, es la acción y efecto de juzgar, operación sustancial de la jurisdicción, consistente en decir el Derecho en el caso concreto.

Para el desarrollo de la tercera etapa del proceso está previsto que el juez penal de juzgamiento o juez de conocimiento pueda ser Unipersonal (un juez) para los delitos menos graves, muchos de los cuales eran de trámite sumario, o colegiado integrado por tres jueces, para los delitos que eran de trámite ordinario; pero siempre son jueces de primera instancia.

El juzgamiento es la etapa plena y principal del proceso penal, por ser allí donde se resuelve o redefine de un modo definitivo el conflicto social que subyace y da origen al proceso penal.

Respecto a los datos y hallazgos más importantes y relevantes, se han encontrado a nivel internacional,

Rodríguez, (2018), en su artículo científico relacionado a la defensa penal eficaz, se planteó como objetivo describir desde un enfoque teórico, la defensa penal eficaz como garantía del debido proceso en Ecuador. Mediante la revisión bibliográfica doctrinaria, la autora establece que en el derecho a la defensa recaen garantías que deben acatarse, pues contienen derechos de los ciudadanos; no se refiere a una defensa pobre sino eficiente, oportuna y competente. Este derecho a la defensa comprende que toda persona tiene el derecho a ser asistida por un profesional del derecho, sea de su libre elección o de oficio. Este estudio obtuvo como resultado de las fuentes escogidas por la autora que el derecho de defensa es amplio y comprende garantías fundamentales y no debe verse como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso, cualquier simulación o aparente defensa, constituye una violación a las garantías que exige el debido proceso. Varias de las fuentes en estudio resaltaron la necesidad que el imputado cuente con mecanismos ágiles para que pueda pedir se evalúe el nivel de su defensa y ésta cuente con un carácter eficaz, oportuno, realizada por un profesional capacitado, que permita arribar al interés concreto del acusado. Señalaron dichas fuentes que el Estado es el responsable y tiene la obligación de no ir en contra de las garantías y derechos que respaldan a los ciudadanos. La autora concluyó, actualmente hay un progreso y se han establecido criterios para reconocer una defensa penal manifiestamente eficiente, aún existen falencias graves en el sistema de justicia ecuatoriano, debido a que los operadores de justicia incurren en violaciones al derecho a la defensa, lo que debe ser controlado de manera eficiente para garantizar el derecho a una defensa penal eficaz y así generar confianza en los usuarios en la administración de justicia ecuatoriana".

De igual manera "Martín, (2018), en su artículo de investigación relacionado a la nulidad de los procesos judiciales por deficiente defensa jurídica, tuvo como objetivo determinar si se configura la causal de nulidad del proceso judicial,

cuando se presente un ejercicio de defensa técnica deficiente; para ello utilizó una metodología de carácter formal, desarrollado a partir de un análisis documental descriptivo, un estudio analítico, interpretativo y crítico del caso: proceso penal de acuerdo a lo dispuesto en la ley 906 de 2004 de Colombia. La autora establece que, contar meramente con la presencia del abogado defensor no asegura que la defensa a realizarse sea efectiva, para que ésta se desarrolle adecuadamente y de acuerdo a las exigencias del proceso, es necesario que el abogado ejerza las acciones tendientes que procuren el objetivo de la defensa en pro del beneficio del imputado, consecuentemente que ese ejercicio efectivo y óptimo sea permanente y constante a lo largo de todo el desarrollo del proceso sin ningún tipo de deficiencia ya que su actuar es determinante en la decisión emitida por el juez. Tuvo como resultado de dicho estudio, que es primordial que el acusado cuente con una defensa técnica eficaz desde la etapa inicial del proceso penal ya que es una de las finalidades esenciales del derecho garantista, pudo observar que en Colombia el derecho a la defensa técnica está considerado como una garantía fundamental del acusado dentro del proceso penal y su vulneración no es solo la consecuencia de la falta de aptitudes del abogado que la ejerció, sino también la falta de vigilancia por parte del Juez de Conocimiento ya que es el llamado a corregir las falencias del proceso para el aseguramiento de las garantías fundamentales del acusado. La autora concluyó, en el caso del proceso penal colombiano de acuerdo a lo dispuesto en la Ley 906 de 2004, sí se configura la causal de nulidad por deficiente defensa jurídica asentando sus fundamentos en las garantías del debido proceso”.

Asimismo Carrión, (2016), en su trabajo de titulación especial relacionado al derecho a la defensa como garantía básica del debido proceso, realizó un estudio para determinar si existe vulneración del derecho a la defensa en los delitos flagrantes que se llevan a cabo en las audiencias de calificación de flagrancia y encontró, que el abogado no reúne los elementos pertinentes y suficientes para una buena y apropiada defensa técnica, que no cuenta con los medios que se necesitan para ella, por lo que incurre en vulneración e inaplicabilidad de las garantías básicas del debido proceso, ocasionando que el imputado quede en total indefensión teniendo como resultado que pierda su libertad. El estudio se realizó en Ecuador, en el Cantón de Machala,

específicamente en las Unidades de Flagrancia durante el año 2012. Para ello la autora utilizó el método científico y el método cualitativo, los procedimientos fueron la observación y el análisis, las técnicas que usó fueron el fichaje bibliográfico y documental, realizó entrevistas a una muestra de 3 jueces Penales y 2 abogados en libre ejercicio profesional expertos en la materia.

Los resultados de estudio a la pregunta, si consideraban que se aplican en todos los casos las garantías básicas del debido proceso, los profesionales en derecho respondieron que sí en un 80%, un *no* en un 20%; a la pregunta si creen que se vulneran los derechos del procesado cuando este no tiene una buena defensa técnica, respondieron sí en un 100%; a la pregunta si creen que se debería plantear una reforma en los casos de flagrancia, respondieron que si en un 100%; a la pregunta, de los principios que son fundamentales en la constitución, cuáles cree que son de aplicación inmediata en un juicio penal, el 60% respondieron que todos los principios fundamentales son aplicables y el 40% señaló que los de inmediata aplicación son los principios del debido proceso y tutela efectiva; a la pregunta, si consideraban que en todos los casos se aplica el derecho a la defensa y la tutela efectiva, respondieron que sí en un 100% ; se pudo observar como resultado de las entrevistas que todos los administradores de justicia han coincidido que la no aplicación de las garantías básicas y el debido proceso, dejaría en indefensión al detenido y esto podría acarrear nulidad en los procesos. La autora concluyó, las garantías tanto constitucionales, como tratados internacionales y demás fuentes jurídicas, posibilita a los administradores de justicia tanto jueces como abogados, poder aplicar oportunamente las garantías correspondientes con el fin de que se respeten los derechos fundamentales de los procesados concernientes a la privación de su libertad y así evitar la vulneración del derecho a la defensa; para ello, se debe tener en cuenta el debido proceso y la tutela efectiva e imparcial para las partes involucradas en el proceso.

En el ámbito nacional tenemos los siguientes estudios previos: Ulloa, (2020), en su tesis relacionada a la defensa ineficaz y su represión en los actos procesales del proceso penal en el distrito judicial de Lima, período 2015 – 2018, fijó como su objetivo es establecer de qué manera la deficiente participación del abogado defensor, tiene incidencia en la eficacia de los actos procesales en el

proceso penal. Para ello, el autor utilizó el método cualitativo y cuantitativo, los procedimientos fueron la observación, el análisis documental y la encuesta, ésta última aplicada a una muestra de 10 Jueces penales, 20 Fiscales Penales y 30 abogados especialistas en derecho penal del Distrito Judicial y Fiscal de Lima.

De la cruz, (2017), en su tesis relacionada con la actuación de la defensa técnica necesaria en las audiencias de control de acusación, realizó un análisis para determinar si en las audiencias de control de acusación, la defensa técnica necesaria ejerce un adecuado patrocinio. La investigación se ubicó dentro del tipo explicativo básico; en el nivel explicativo – causal, utilizando el método inductivo con un diseño descriptivo simple, con una muestra y un tipo de muestreo no probabilístico intencionado. Para la recolección de información utilizó análisis documental de 40 actas de registro de audiencia de control de acusación del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Pasco. Como resultado de dicho análisis se advierte que la legalidad del procedimiento penal es al 100%, pues se cuenta con el patrocinio de la defensa técnica necesaria a favor del imputado en el proceso penal con el propósito de asegurar la defensa, ya que es obligatorio e indispensable para el desarrollo del mismo; sin embargo, se evidenció que en un 75% del total de actas analizadas, la defensa técnica necesaria no realiza una defensa técnica efectiva ya que no formula críticas frente a los fundamentos y pruebas de cargo presentadas por el representante del Ministerio Público, no se advierte una defensa efectiva, debido a que el derecho de defensa constituye una manifestación de la garantía al debido proceso. La autora concluyó, en las audiencias de control de acusación, la defensa técnica necesaria ejerce un inadecuado patrocinio, puesto que limita su actuación a una labor meramente formal teniendo como consecuencia la indefensión del imputado lo que denomina defensa ritual, convirtiéndose ello en un obstáculo para el acceso a la justicia en igualdad de condiciones⁸.

Según la doctrina, los principios que rigen el juicio oral son: la oralidad, la publicidad, la inmediación y la contradicción en la actuación probatoria.

Asimismo, en su desarrollo se observan los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor.

Según, Baytelamn, (2000), y otros, (2003) Los principios del juicio oral son, el conjunto de ideas, fuerza, ideas políticas, que hemos acordado para el juzgamiento de una persona, por tal motivo son de aplicación directa en el proceso y deben integrar los vacíos, forzar la interpretación y regirse como argumentos últimos de la argumentación jurídica y del razonamiento judicial.(p.4)

Principio de inmediación, este principio nos informa que no debe mediar nadie entre el juez y la percepción directa de la prueba. Para que la información sea creíble se debe asumir este principio, que trae como consecuencia que la instrucción tiene solo el carácter de ser una etapa preparatoria y en ningún sentido, se le otorga valor probatorio alguno a las diligencias practicadas en ésta. Para la realización de este principio debemos contar con el instrumento de la oralidad porque la concentración propicia la mediación.

Asimismo, es necesario para cumplir con la garantía de la inmediación, establecer la realización de una sola audiencia y con la presencia física interrumpida de los juzgadores, quienes evaluarán la prueba producida en su presencia.

Por, ello coincidimos con lo afirmado por Baytelman, cuando señala que para que la información sea confiable –para que satisfaga un mínimo control de calidad- debe ser percibida directamente por los jueces. Esto es a lo que llamamos principio de inmediación: la idea de que nadie medie entre el juez y la percepción directa de la prueba, por ejemplo el testigo que está declarando. Si el juez no oye directamente la declaración del testigo sino que la lee en un acta, entonces simplemente no está en condiciones –por capaz que sea– de realizar un verdadero juicio de credibilidad respecto de lo que el testigo ha dicho. La información que esa acta contiene –la información del testigo recogida en el acta– es información de bajísima calidad, y es que a falta de inmediación, siempre vamos a encontrarnos antes información que no es confiable –en términos de Baytelman– y por lo tanto, no se puede fundar válidamente una sentencia condenatoria.

En virtud al principio de inmediación, el juzgador no podrá utilizar como pruebas los simples actos o medios que se encuentren por escrito. Sino por el contrario toda prueba o fuente de prueba entre otras, testigos y peritos tienen

que estar presentes en la audiencia para que puedan declarar lo que saben (los testigos en su interrogatorio y los peritos en su examen).

Un sistema acusatorio otorga la importancia debida a la inmediación del juez con la prueba, razón por la que inclusive si se trata de un testigo clave y no aparece en el juicio oral, el Fiscal o defensa que lo requiera no podrá presentar como prueba la declaración que este prestó en la fase de investigación o instrucción, ya que se realizó de forma escrita y reservada. Ya que al aceptarla, la Sala solo tendrá una inmediación con el papel y no con el órgano de prueba, y esta vendría a ser un contrasentido.

La única excepción a esta regla vendría a ser la prueba anticipada y la prueba pre-constituida, quienes tienen su fundamento en la necesidad y la urgencia, la inmediación rige plenamente para el resto de la actividad probatoria.

La correcta concepción del principio de inmediación radica en el respeto del enfrentamiento de intereses entre las partes. En ese sentido, afirma que la forma de la inmediación es respetar el enfrentamiento de intereses que se produce en todo juicio, ya sea en un juicio de derecho privado como también en un juicio de derecho público. La ley legitima a ciertas personas como representantes de ciertos intereses o bienes de los que son portadores, y estas personas son las que comparecen al juicio, a expresar cada una su verdad, y contraponerla entre ellas en forma dialéctica" (Mayer, 1998, p.120).

En efecto, "un juicio oral debe realizarse en una sola sesión de audiencia y en su defecto, ya sea por la complejidad del asunto, deberá iniciarse y continuarse en forma consecutiva hasta la expedición de la sentencia como lo señala el NCPP 2004 en su Art. 360 del Código Procesal Penal, consigna que Instalada la audiencia, esta seguirá en sesiones continuas e ininterrumpidas hasta su conclusión. Si no fuere posible realizar el debate en un solo día, este continuará durante los días consecutivos que fueran necesarios hasta su conclusión, con la finalidad de no afectar tal garantía, con las mini-sesiones de diversas causas en un solo día, con un criterio equivocado de celeridad en el proceso, causando la dilación en estas mini-sesiones con varios días de distancias entre una y otra, que afectan al contacto directo del juzgador con la producción de prueba en el juzgamiento.

En ese sentido se pronuncia *Baytelman*, (2000), cuando nos dice que lo que interesa destacar aquí es que si los jueces no perciben directamente la información entonces no pueden estar seguros de que ella sea seria y creíble y, por lo mismo, van a estar expuestos a equivocarse al utilizar información de baja calidad. Toda excepción al principio de inmediación, entonces, debería ser vista con recelo y con sospechas por parte de los jueces, quienes deben en consecuencia hacer interpretaciones restrictivas y exigentes respecto de ellas (p.7).

En conclusión, este principio entraña una exigencia para el juzgador, que es la de ponerse en contacto directo con las demás personas que intervienen en el proceso, sin que exista entre ellos ningún intermediario. Esta exigencia es particularmente mayor e importante con relación a las pruebas, dado que el Juez sólo puede fundamentar su sentencia en pruebas que hayan sido actuadas directamente ante él.

Principio de Contradicción, este principio permite que las partes puedan intervenir con una igualdad de fuerzas dentro del juzgamiento y realicen libremente todo lo posible para desvirtuar o controvertir el caso de la contra parte. Es la derivación de la garantía constitucional de la inviolabilidad del derecho de defensa establecido en el Art. 139. 14 de la Constitución Política del Perú.

Esta garantía se manifiesta en la igualdad de armas que debe existir entre las acusaciones del fiscal y la defensa del imputado. Y que la contradicción o el derecho a contradecir del imputado sean durante todo el proceso y en mayor medida dentro del desarrollo del juicio oral. Porque si pudiéramos resumir el derecho de defensa solo diríamos que debe existir igualdad de condiciones.

Respecto al derecho de defensa, éste cumple un papel particular: por una parte, actúa en forma conjunta con las demás garantías; por la otra, es la garantía que torna operativas a todas las demás. Por ello, el derecho de defensa no puede ser puesto en el mismo plano que las otras garantías procesales. La inviolabilidad del derecho de defensa es la garantía fundamental con la que cuenta el ciudadano, porque es el único que permite que las demás garantías tengan vigencia concreta dentro del proceso penal. (Binder, 1993, p.151)

Como respaldo a esta afirmación tenemos los Convenios y Tratados sobre Derechos Humanos que lo comprenden, como son:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Art. 14.3.d.
- La Convención Americana de Derechos Humanos en su Art. 8.2.d.

El Nuevo Código Procesal Penal 2004 establece de manera expresa el Derecho de Defensa, en el Art. IX del Título Preliminar: toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra, y a ser asistido por su abogado defensor de su elección o en su caso, por un abogado de oficio (...) también tiene derecho a que se le conceda un tiempo razonable para que prepare su defensa; a ejercer su autodefensa material; a intervenir, en plena igualdad, en la actividad probatoria.

En conclusión, el principio de contradicción, es una manifestación central y específica del derecho de defensa, pues el juicio oral es básicamente un test de calidad de la información que presenta el Ministerio Público en la acusación; entonces, el derecho de defensa sólo existe si dicha información puede ser completa y libremente controvertida por el acusado y su representante, pero al sistema también le interesa que la información incorporada por la defensa cumplida estándares de calidad, que sólo se puede lograr a través de contradictorio que representa, en tal sentido, un instrumento para el control de la información que ingresa al juicio.

Principio de Oralidad, Siendo consustancial al modelo procesal asumido por el Nuevo Código Procesal Penal, la aplicación del principio de oralidad, queda claro que el vehículo de comunicación entre las partes y el órgano jurisdiccional, será la oralidad, intercambio comunicacional que se desarrollará en escenarios denominados audiencias. Esta verdad incontrastable obliga a los actores procesales al aprendizaje de determinada metodología que no sólo haga más fluida dicha comunicación, sino que además sirva de modelo idóneo de convencimiento al juzgador; esta metodología no es otra que la llamada *Técnicas de Litigación Oral*.

Es el principio por excelencia, sin él no habría juicio y le corresponde al juez la valoración de cada testimonio, pericia o alegato presentado. Estamos de

acuerdo con el Dr. (Robles, 2012) la oralidad no se limita a la mera lectura de escritos, declaraciones, actas, dictámenes, etc. Que afectarían la inmediación y el contradictorio. Por el contrario, la oralidad es la declaración sobre la base de la memoria del imputado, víctima, testigos y peritos, que deben ser oídas directamente por las partes o los jueces. (p.8)

Se tiene que la oralidad, es clave para que el drama procesal transcurra bajo las reglas de publicidad, es decir, a la vista de todos, con completa transparencia, sin dobleces ni manipulaciones, exhibiendo ante el público las calidades y capacidades de cada operador en la función que le corresponda.

Sirve también para preservar la igualdad entre los sujetos procesales que sostienen pretensiones enfrentadas y buscan acreditarlas mediante la actuación de prueba, en condiciones de inmediación y auténtico litigio o contradictorio, ante el órgano de decisión que, sin inmiscuirse en las tareas de las partes, valora imparcialmente el resultado de la prueba y falla en convicción.

La oralidad es un instrumento, un mecanismo previsto para la garantizarían de ciertos principios básicos del juicio penal. En especial, ella sirve para preservar el principio de inmediación, la publicidad del juicio y la personalización de la función judicial (Cubas Villanueva, 2004, p.37) la oralidad, en consecuencia, es un modo de comunicación, esto es un método de ingreso de información y de discusión en el marco de un procedimiento.

Entonces a la oralidad debemos de entenderlo como un mecanismo de comunicación entre los sujetos procesales, sobre todo entre las partes y el juzgador, y por ende constituye la vía idónea para actuar los medios de prueba, asegurándose que los mismos van a ser apreciados directamente por éste.

Si bien se ha señalado que para que un medio de prueba pueda servir de fundamento a una decisión jurisdiccional de fondo, debe haber sido actuada en juicio oral, cumpliendo con los principios de inmediación, oralidad y contradicción; sin embargo, siguiendo a BINDER, Alberto, se debe señalar determinadas situaciones probatorias que tienen que ser tomadas en cuenta por el legislador, como son:

El valor probatorio que debe asignar a los documentos que dan constancia de los actos de investigación, por cuanto, normalmente en los procesos con tendencia acusatoria, existe la regla de exclusión del contenido escriturario como fundamentación de la sentencia, mientras no se haya dispuesto su formalidad de incorporación a la vista oral (Binder,2004,p,100).

Reluce en las previsiones de sus artículos 357 y 361, en los cuales se lee:

Artículo 357.- 1. El juicio oral será público (...) 4. Los juicios sobre funcionarios públicos, delitos de prensa y los que se refieran a derechos fundamentales garantizados por la Constitución son siempre públicos. 5. La sentencia será siempre pública (...) Artículo 361.- 1. La audiencia se realiza oralmente (...) 3. Toda petición o cuestión propuesta en audiencia será argumentada oralmente, al igual que la recepción de las pruebas y, en general, toda intervención de quienes participan en ella. Está prohibido dar lectura a escritos presentados con tal fin (...) 4. Las resoluciones serán dictadas y fundamentadas verbalmente (...) (Código Procesal Penal.(2014, p, 535,537)

Lo mismo sucede con las audiencias vinculadas a la imposición de medidas de coerción procesal como la de convalidación de la detención preliminar judicial (artículo 266) o determinación de la prisión preventiva (artículo 271); igualmente, debe mencionarse la práctica de audiencias de control del requerimiento fiscal de sobreseimiento (artículo 345) y de control de la acusación, mediante audiencia preliminar (artículo 351). Sobreseimiento (artículo 345) y de control de la acusación, mediante audiencia preliminar (artículo 351).

Por ello, la oralidad viene a ser un instrumento principal, que produce la comunicación oral entre las partes. Ya sea como emisor o receptor. La eficacia de este principio radica en que la comunicación es oral y no escrita, por tanto, no solamente escuchamos el mensaje o la información en vivo y en directo, sino también, apreciamos necesariamente la comunicación corporal a través de los gestos, los ademanes y el nerviosismo que puede mostrar la persona al hablar.

En ese sentido se pronuncia el Art. 361 del Nuevo Código Procesal Penal 2004 establece que la audiencia se realiza oralmente, pero se documenta en acta (...) toda petición o cuestión propuesta en audiencia será argumentada

oralmente, al igual que la recepción de las pruebas y, en general, toda intervención de quienes participan en ella.

Por lo tanto, la oralidad resulta ser el mejor medio o mecanismo para la práctica de la prueba, ya que a través de la misma se expresan tanto las partes, como los testigos y peritos.

Se tiene que tener en cuenta que la oralidad no significa la mera lectura de escritos, declaraciones, actas y dictámenes, etc., que afectarían la inmediación y el contradictorio. Por el contrario, la oralidad es la declaración sobre la base de la memoria del imputado, víctima, testigos y peritos, que deben ser oídas directamente por las partes y los jueces.

Al juzgador le corresponderá valorar si mienten o no luego del interrogatorio adversarial de las partes. Las partes tendrán en cuenta esas mismas respuestas para la elaboración de su estrategia.

La regla es la reproducción oral, no entendida como mera lectura de actas, pero la excepción la encontramos en que se permite la oralización de ciertos medios de prueba que sean irreproducibles en el juicio oral, por su estado de urgencia y necesidad.

Como vemos, solamente con la Oralidad se puede alcanzar una protección a la persona, que llega a ser el instrumento o medio principal y medular del enjuiciamiento.

Siendo el vehículo que lleva necesariamente a la inmediación y publicidad. En ese sentido, cuando afirma que la oralidad, es un mecanismo que genera un sistema de comunicación entre el juez, y las partes y los medios de prueba, que permite descubrir la verdad de un modo más eficaz y controlado (Binder, Op. Cit. p. 99).

En conclusión la oralidad, es un instrumento o mecanismo previsto para garantizar ciertos principios básicos del juicio oral como la inmediación, la publicidad de juicio oral como la inmediación, la publicidad de juicio y la contradicción, es la oralidad que los citados principios logran su manifestación eficaz, lo que constituye un gran aporte para la realización de un juicio oral garantista. En este sentido, el numeral 3 del artículo 361 del Código Procesal

Penal, prevé que todo lo que las partes quieran argumentar deberán hacer oralmente y se consignará en las actas correspondientes.

Principio de Publicidad, este principio es la garantía más idónea para que un proceso se lleve a cabo acorde con las Normas Internacionales de Derechos Humanos y Constitución Política del Estado que velan por un debido proceso. Entendiéndose que el juzgamiento debe llevarse a cabo públicamente con transparencia, facilitando que cualquier persona o colectivo tengan conocimiento, cómo se realiza un juicio oral contra cualquier persona acusada por un delito y controlen la posible arbitrariedad de los jueces.

La regulación normativa de este principio la encontramos en el Art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana de Derechos Humanos, en su Art. 8 inc 5, la Constitución y el artículo 356, inciso 1 del Código Procesal Penal de 2004.

En síntesis, la publicidad nos da la garantía que los ciudadanos tengan un control sobre la justicia y que las sentencias sean el reflejo de una deliberación de las pruebas surgidas dentro de un Juicio Oral. Por tanto; esta transparencia que nos da la publicidad permite el control del poder jurisdiccional (de decisión) y del poder acusatorio fiscal (de requerimiento o persecutor del delito).

Asimismo, podemos hallar como beneficios de tener a la oralidad es que ésta no permite la delegación de funciones, ya que controlaría la presencia del juzgador en el desempeño de sus roles, con la verificación por cualquier persona que tenga conocimiento directo del desarrollo de dicho Juicio.

En conclusión, la publicidad equivale a la publicidad de percepción de las actuaciones verificadas por y ante el Tribunal, por personas que no forman parte del mismo. Así, la publicidad nos da garantía de que los ciudadanos tengamos un control sobre la forma como se administra justicia y que las sentencias sean el reflejo de una deliberación de las pruebas surgidas dentro de un Juicio Oral.

Principios que orientan la actividad probatoria, la actividad probatoria realizada en el juicio oral en el marco de un sistema acusatorio, se efectúa con pleno respeto de los derechos fundamentales, así mismo observando los

principios que a continuación explicamos, pues el esclarecimiento de la verdad no se constituye como el fin último del proceso.

Principio de Legalidad, la obtención, recepción, valoración de la prueba debe realizarse en virtud de lo establecido por nuestro ordenamiento jurídico, lo cual no implica adoptar el sistema de valoración de prueba legal o tasada.

En la aplicación de este principio se debe tener en cuenta, el respeto a la dignidad del ser humano, ya que no se puede invocar una norma, que atente contra los derechos de las personas.

Principio de Legitimidad, es también llamado principio de legitimación, implica que el sujeto que aporta la prueba y el que la valora (Juez) deba estar autorizado para hacerlo, se trata de una facultad procesal.

Principio de libertad de la Prueba, se basa en la máxima de que todo se puede probar y por cualquier medio, es decir el texto normativo solo nos establece medios probatorios de manera ejemplificativa, no taxativa, ya que todos son admisibles para lograr la convicción judicial. Como todo principio encuentra sus excepciones en los derechos fundamentales. Ej. Interceptación telefónica.

Principio de pertinencia de la Prueba, implica la relación lógica entre el medio de prueba y el hecho que se ha de probar.

La prueba es pertinente cuando el medio se refiera directamente al objeto del procedimiento. Ej., la pericia de preexistencia de embarazo es pertinente para la investigación del delito de aborto pero no para un delito tributario.

Principio de conducencia, se manifiesta cuando los medios de prueba son conducentes, tienen la potencialidad de crear certeza judicial. Este principio está relacionado con el principio de utilidad.

Principio de utilidad, un medio de prueba será útil si es relevante para resolver un caso particular y concreto. Su eficiencia se muestra luego de la valoración de la prueba. No es útil la superabundancia de pruebas, por ejemplo: ofrecer muchos testigos que declaren sobre un mismo hecho.

III.- METODOLOGÍA

3.1.- Tipo investigación.

Se considera aplicada, pues está en la plataforma de una investigación básica en las ciencias formales, en donde se formulan problemas, así como hipótesis o alternativas de solución en los trabajos de situaciones sociales para ser resueltos. Ñaupas & E (2014).

Es de tipo aplicada, pues la investigación está orientada a la reproducción conocimientos que puedan ser aplicados directamente a los problemas de la sociedad.

3.2.- Diseño de investigación.

Descriptivo. Pues permite que la observación, y descripción orientados al método científico permita la descripción del comportamiento de un determinado sujeto o situación sin influir en él o ello. Novoa, (2014).

Se toma como referencia los siguientes valores.

Diagrama	M - O
M	= Muestra
O	= derecho a defensa del imputado.

El investigador utiliza un proceso de interpretación personal para comprender la realidad que se investiga, utiliza un procedimiento inductivo y concreto mediante la observación e interpretación de los fenómenos de la realidad de acuerdo con las experiencias anteriores de cualquier elemento factores que le puedan ayudar. (De Souza, 2009).

El método utilizado será descriptivo y de corte transversal o transaccional; descriptivo porque consiste en realizar un análisis del estado actual del fenómeno denominado defensa ineficaz, determinando sus características y propiedades. Es también correlacional porque se orienta a descubrir y predecir la problemática, es decir pretende identificar la relación entre las variables: defensa ineficaz y vulneración al derecho de defensa .

3.3.- Categorías, subcategorías y matriz de categorización.

Variable	Definición	Categoría	Subcategoría
<u>Variable independiente</u> Defensa ineficaz	“Viene a ser una negligencia inexcusable o una falla manifiesta en la defensa por parte del abogado; el Recurso de Nulidad 1432-2018/Lima de la Corte suprema ha establecido seis supuestos de defensa ineficaz: a) no desplegar una mínima actividad probatoria; b) inactividad argumentativa a favor de los intereses del imputado; c) carencia de conocimiento técnico jurídico del proceso penal; d) falta de interposición de recursos en detrimento de los derechos del imputado; e) indebida fundamentación de los recursos interpuestos; y f) abandono de la defensa”	Principios y garantías que rodean el nuevo proceso penal y la Constitución Política del Perú	Artículo 80° CPP.
<u>Variable dependiente</u> Vulneración al derecho de defensa.	El derecho de defensa, es uno de los derechos más importantes y esenciales para la existencia del sistema acusatorio; el cual, se basa en la facultad que tiene toda persona de contar con el tiempo y medios necesarios para realizar su defensa en el proceso donde se encuentre totalmente involucrado .	Constitución Política del Perú.	Artículo 139° inciso 14).

3.4.- Escenario de estudio.

La investigación se realizará en la ciudad de Jaén, la cual se tendrá como población de estudio, se realizará una encuesta dirigida a los abogados penalistas de la provincia en un número de 25 participantes, todo ello abogados penalistas.

3.5.- Participantes.

Los participantes son el bachiller encargada de la investigación, el asesor de tesis, y los abogados encuestados (25).

3.6.- Técnicas e instrumentos de investigación.

La técnica empleada fue la observación, el análisis de documentos y la encuesta.

La observación una de las principales técnicas de investigación social y por ende de la investigación pedagógica y educativa. Como dice Ander-Egg, es una de la más antigua y al mismo tiempo la más confiable, en cuanto sirve para recoger datos e informaciones, para verificar hipótesis (Ander-Egg, 1972)

La observación nos permitió observar el fenómeno materia de estudio, incidiendo en la recopilación de información para sustentar los antecedentes y el marco teórico vinculado al tema, el mismo que se realizó a través de fichas de registros de datos, los cuales se plasmaron de manera textual, resúmenes, comentarios o mixtos. Esta acción se desarrolló en bibliotecas virtuales.

Análisis documental: respecto de las resoluciones judiciales donde pueda evidenciarse pronunciamiento sobre la actuación del abogado defensor del acusado.

Encuesta: Es una técnica que se utiliza para determinar tendencias en base al objeto de estudio. (Conjunto de preguntas dirigida a la población o instituciones con el fin de conocer estados de opinión o hechos específicos). El cuestionario es una modalidad de la técnica de la Encuesta, que consiste en formular un conjunto sistemático de preguntas escritas, en una cédula, que están relacionadas a hipótesis de trabajo y por ende a las variables e indicadores de investigación. Su finalidad es recopilar información para verificar las hipótesis de trabajo. (De Landsheere, 1971)

En la presente investigación, realizará a los jueces, fiscales y abogados especialistas en derecho penal.

Dentro de los instrumentos utilizados tenemos:

- Ficha de transcripción.

- Ficha bibliográfica. Utilizada en la técnica de información y que será utilizado principalmente para el desarrollo de la información obtenida de obras.
- El cuestionario estructurado. Para nuestra investigación se utilizará un cuestionario de preguntas bajo la escala de Likert y ha sido elaborado por el investigador y consta de 10 ítems o preguntas, 5 para la variable defensa ineficaz y 5 para la variable vulneración al derecho de defensa. Para la validación del instrumento, se realiza un juicio de valor, que será desarrollado por tres expertos, dos magísteres en materia penal y 1 en metodología de la investigación científica, a efectos que emitan su veredicto sobre la certeza del cumplimiento de los objetivos. La validez estará dada entre 1 (deficiente) y 5 (excelente).
- Instrumento de medición, guía de análisis documental. Que servirá para extraer los resúmenes y síntesis de las resoluciones judiciales objeto de estudio.

4.7.- Procesamiento y análisis de la información.

Se iniciará recabando la información para el marco teórico de la doctrina y legislación nacional e internacional sobre la defensa ineficaz y la vulneración al derecho de defensa.

Desarrollado el marco teórico, se analizarán posteriormente los casos seleccionados por el investigador identificando aquellos donde se evidencie una defensa ineficaz y se vulnere el derecho a la defensa aplicando las tablas de análisis para cada variable.

Finalmente, el investigador dará las conclusiones respecto al estudio realizado y las recomendaciones.

4.8.- Rigor científico

- a) **Credibilidad o valor de la verdad.** permite evidenciar los fenómenos y las experiencias humanas tal y como son percibidos por los sujetos.
- b) **Confiabilidad.** - permite conocer el papel del investigador durante el trabajo de campo e identificar sus alcances y limitaciones para

controlar los posibles juicios o críticas que suscita el fenómeno o los sujetos participantes.

- c) **Validez.** - consiste en la interpretación correcta de los resultados y se convierte en un soporte fundamental de las investigaciones cualitativas . (Hernández 2003).

IV.- RESULTADOS

1.- considera Ud., que el abogado del defensa elegido a libre elección tiene ilustraciones primordiales en de derecho penal sustantivo.

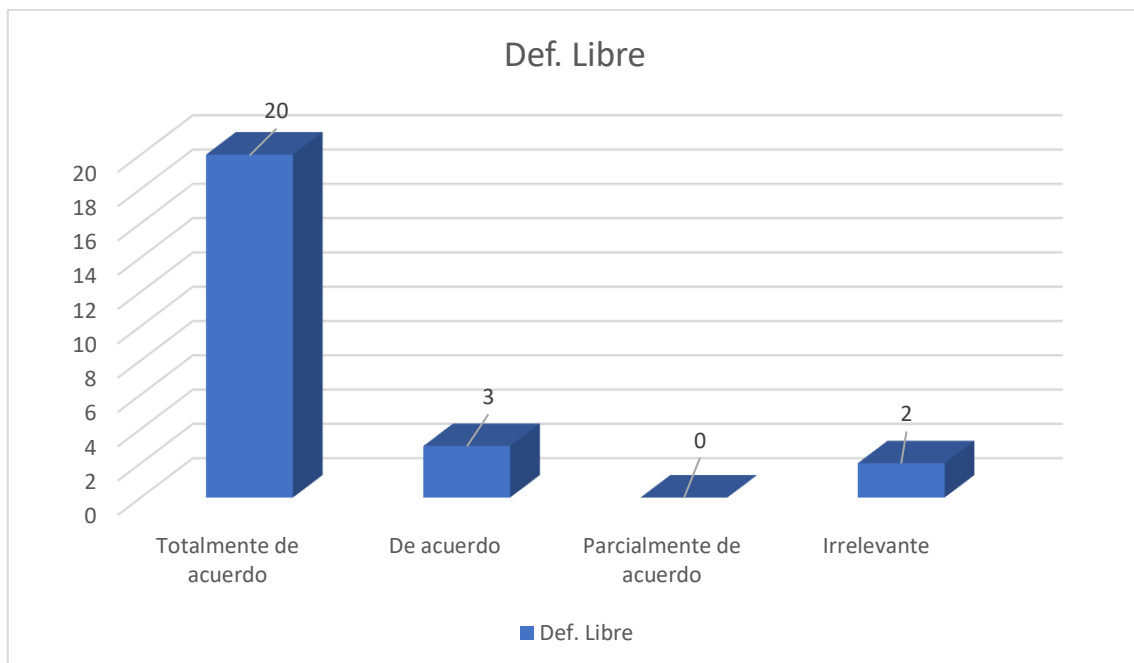
Tabla 1:

Ilustraciones primordiales en derecho penal.

Respuesta	Def. Libre
Totalmente de acuerdo	20
De acuerdo	03
Parcialmente de acuerdo	00
Irrelevante	02

Figura 1

: Representación Respuesta a abogados con conocimientos Básicos



La población encuestada de 25 abogados dedicados a la defensa, 20 consideran que el abogado defensor de libre elección posee conocimientos básicos de derecho penal sustantivo, 03 están de acuerdo y para 2 abogados es irrelevante.

2.- “¿Considera Usted, que el abogado de la defensa de libre elección tiene conocimientos primordiales sobre la estructura de la etapa de juzgamiento?”.

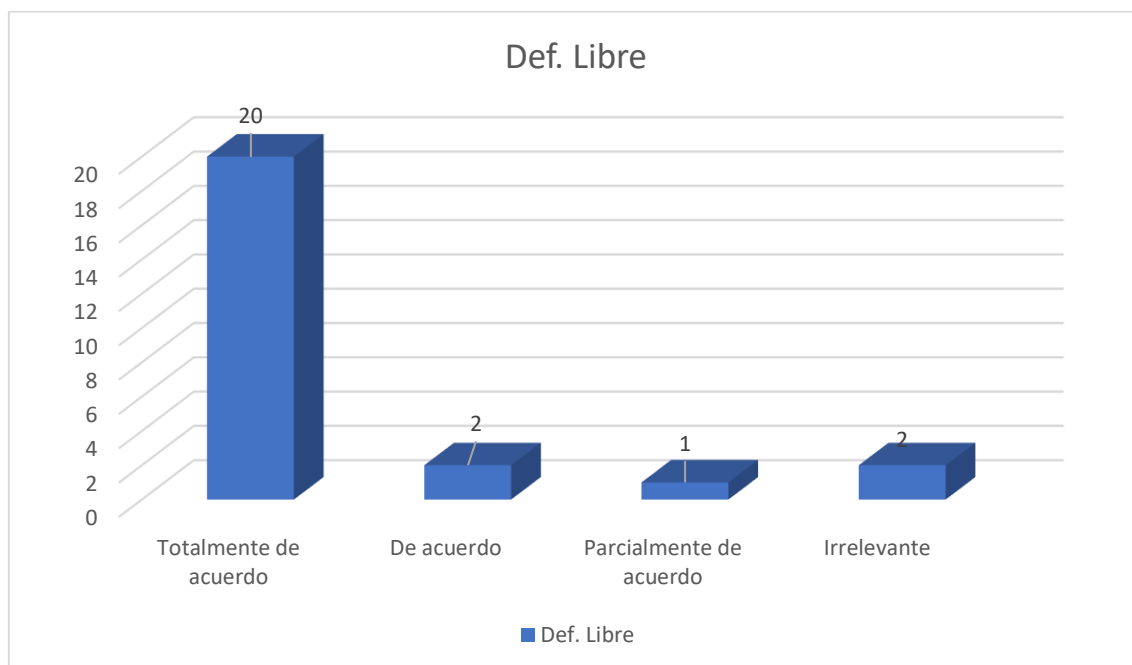
Tabla 2

: *Conocimientos primordiales de la estructura de juzgamiento*

Respuesta	Def. Libre
Totalmente de acuerdo	20
De acuerdo	02
Parcialmente de acuerdo	01
Irrelevante	02

Figura 2:

Representación de abogados con conocimientos básicos de la estructura de juzgamiento



De la población encuestada de 25 abogados dedicados a la defensa, 20 consideran estar totalmente de acuerdo que el abogado defensor de libre elección posee conocimientos básicos de la estructura de la etapa de juzgamiento, 2 de ellos están de acuerdo, y 2 abogados consideran irrelevante”.

3.- ¿Considera que, bajo su experiencia, el abogado de la defensa libre denota conocimientos básicos de técnicas de litigación oral?

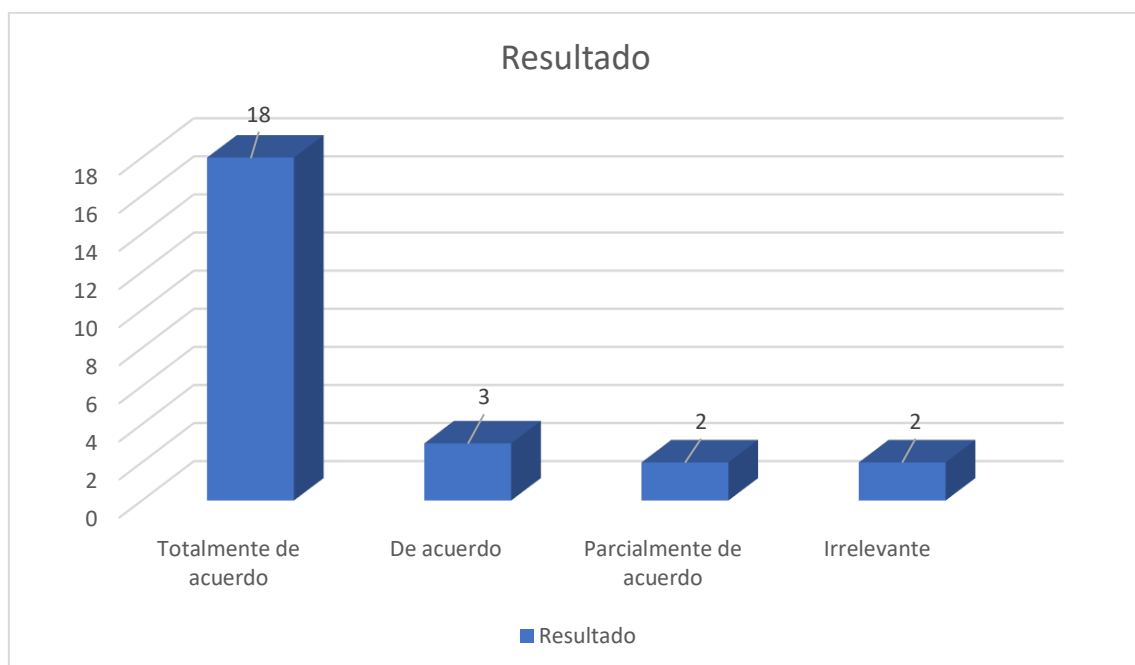
Tabla 3:

Evidencia conocimientos mínimos de litigación oral

Opción:	resultado
Totalmente de acuerdo	18
De acuerdo	03
Parcialmente de acuerdo	02
Irrelevante	02

Figura 3:

Representacion de evidencia conocimientos mínimos de litigación oral



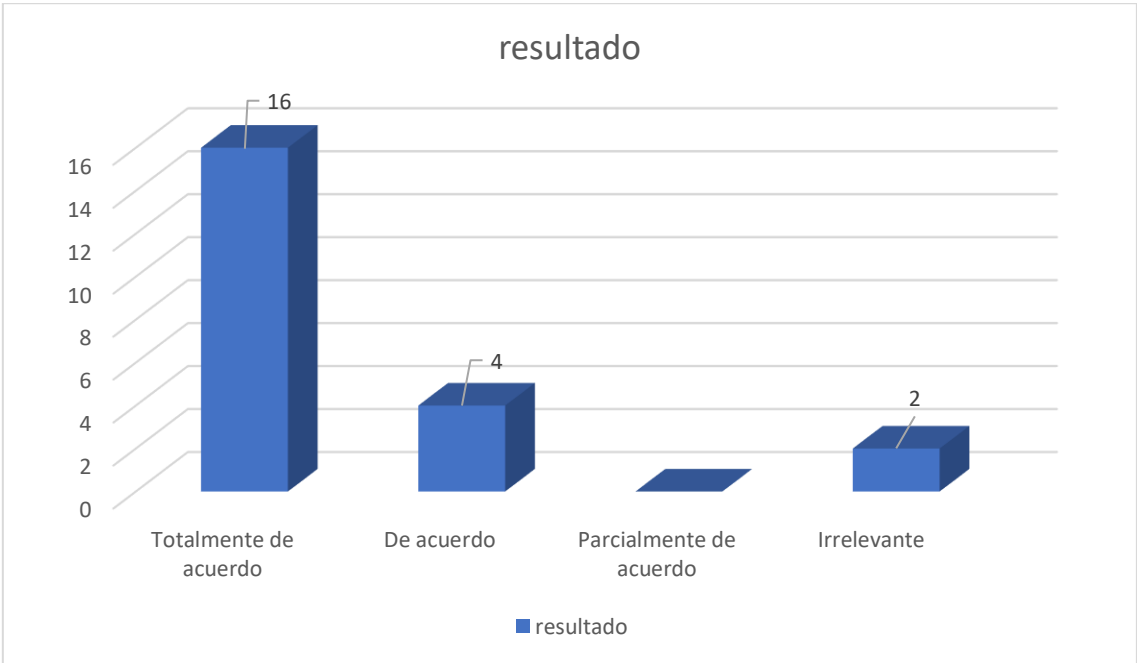
De la población encuestada de 25 abogados dedicados a la defensa, 18 consideran estar totalmente de acuerdo que el abogado defensor libre elección evidencia conocimientos mínimos de litigación oral., 3 abogados consideran estar de acuerdo, 2 están parcialmente de acuerdo, y 2 consideran irrelevante .

4.- ¿ considera Usted, que el abogado de la defensa de libre elección plantea cuestionamiento a la prueba de cargo ?

Tabla 4:
cuestionamientos a las pruebas de cargo.

Opción:	resultado
Totalmente de acuerdo	16
De acuerdo	04
Parcialmente de acuerdo	00
Irrelevante	02

Figura 4:
Los abogados en cuestionamiento a la prueba de la carga.



La población encuestada de 25 abogados dedicados a la defensa, 18 consideran estar totalmente de acuerdo que el abogado de libre elección plantea cuestionamiento a la prueba de cargo, 4 abogados consideran estar de acuerdo, y 2 abogados lo consideran irrelevante”.

5.- “ ¿Considera usted, que el abogado de la defensa desarrolla una buena objeción a testigos y peritos?”

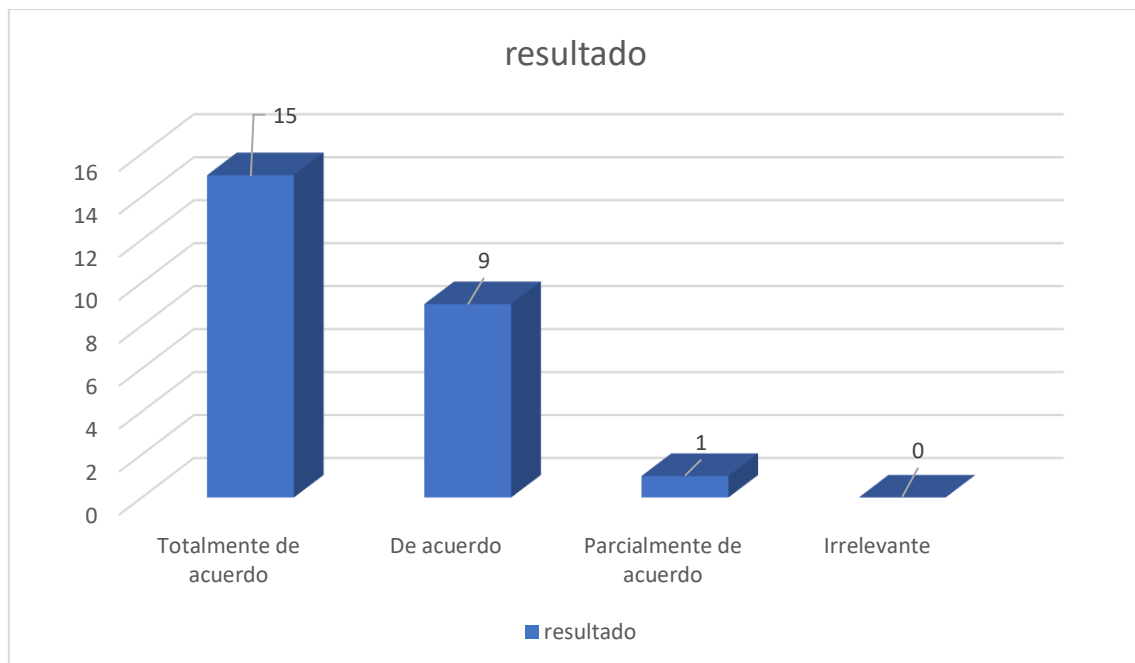
Tabla 5:

Presenta objeciones, testigos y peritos.

Opción:	resultado
Totalmente de acuerdo	15
De acuerdo	09
Parcialmente de acuerdo	01
Irrelevante	00

Figura 5:

Presenta objeciones a testigos y peritos



La población encuestada de 25 abogados dedicados a la defensa, 15 abogados defensores consideran estar totalmente de acuerdo que ellos presentan objeciones a testigos y peritos, mientras que 9 de ellos considera estar de acuerdo, 01 parcialmente de acuerdo”.

CONCLUSIONES

- Se concluye que la defensa eficaz, garantiza activamente durante el desarrollo del proceso la defensa de los derechos del imputado, lo que significa una garantía al debido proceso, descartando cualquier posibilidad que el imputado, quien se encuentre en calidad de procesado o sentenciado, posea la necesidad de la presencia de un abogado de la defensoría pública.
- El se concluye que el abogado defensor, tiene que mantener conocimientos especializados en derecho procesal penal, "cargas argumentativas idónea en los debates interrogatorios, interponer recurso y su fundamentación en los plazos que establece la ley garantiza una defensa eficaz. Y el cumplimiento efectivo del a protección de los derechos humanos".
- El sistema procesal penal "obliga al representante legal del imputado (abogado) a tener una cualidad motivadora y presta para desarrollar su función como defensor de los derechos de su patrocinado contribuyendo al cumplimiento de un debido proceso dentro de un Estado de derecho".

RECOMENDACIONES

- Se recomienda "a los abogados de la defensa libre, así como a los abogados de defensa pública darle el mayor énfasis a su labor en aras de garantizar una efectiva defensa técnica de su patrocinado (investigado, inculpado, sentenciado), debiendo procurar y subsanar las deficiencias que se produzcan y que garanticen los derechos de su representado".

Se recomienda a los abogados defensores de oficio, que asuman responsablemente los intereses de los patrocinados, haciendo un mejor rastreo de sus respectivas casuísticas asignadas debido a que está en disputa el derecho de libertad consagrado constitucionalmente, debiendo encontrar lo más conveniente para su defendido.

- El "Ministerio de justicia" tiene la obligación de capacitar de manera constante a su staff de defensores públicos, a través de charlas, seminarios, etc, con el único propósito que mejorar el nivel y calidad de defensa que vienen realizando, pues en los resultados obtenidos de las encuestas, existen márgenes de diferencia de algunos aspectos a desarrollarse en juicio oral que ponen en riesgo la defensa eficaz".

Bibliografía

- Ander-Egg, E. (1972). Introducción a las técnicas de investigación. . En Ñ. H, *Metodología de la investigación uantitativa -cualitativa* (pág. 335). Buenos Aires: Humanitas.
- Balaguer, C. F. (2012, p.30). *Manual de Derecho Constitucional*. . Madrid: 7a edición. Tecnos, .
- Carnelutti, F. (s.f.). *Las miserias del proceso penal*. p.20).
- Carocca, P. A. (1998). *Garantía constitucional de la defensa procesal*. . Barcelona: Bosch, p. 23.
- Castillo, C. L. (2009). *"Estudios y jurisprudencia del Código Procesal Constitucional. Análisis de los procesos constitucionales y jurisprudencia artículo por artículo."*. Lima: Gaceta Jurídica, p. 484.
- Cuadros, V. (s.f.). *Abogacía, ministerio de paz social*. p. 154.
- De Landsheere, G. (1971). La investigación Pedagógica . En H. Ñaupas, *Metodología de la Investigación cuantitativa y cualitativa* (pág. 312). Buenos Aires: Estrada.
- De Souza, M. M. (2009). *LA artesanía de la investigación cualitativa*. Buenos Aires: Lugar Editorial.
- De Trazegnies, G. F. (s.f.). *Con ocasión de los 75 años de la Facultad de Derecho de Pontifica Universidad Católica del Perú*, p. 25). Lima: Pontifica Universidad Católica del Perú, p. 25.
- Freyre, Roy . (s.f.). *Vida y pensamiento jurídico de Carlos Zavala Loaiza*, . p. 13 y ss.).
- Gonzales, N. A. (2016). *Los actos de investigación en el Proceso Penal Acusatorio*. Bogota: Leyer p. 973.
- Hernandez, R. F. (2012). *"El derecho de defensa"*. Chiclayo: Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Recuperado de <<http://freddyhemandezrengifo.blogspot.pe/2012/09/el-derecho>>.

- Hernández, R. F. (2012). *“El derecho de defensa”*. Chiclayo: Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.
- Mesia, R. C. (2004). *“Exégesis del Código Procesal Constitucional”*. Lima: Gaceta Jurídica, p. 105.
- Nakazaki, S. C. (2010). *“El derecho a la defensa procesal eficaz”*. Lima: SOSA SACIO, Juan Manuel (coordinador). El Debido Proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. Gaceta Jurídica, , p. 110.
- Nakazaki, S. C. (2014). *“La garantía de la defensa procesal: Defensa eficaz y nulidad del proceso penal por indefensión”*. . Lima: Alerta Informativa Loza Avalos Abogados. p. 15. Recuperado de <<http://www.lozavalos.com.pe/alertainformati>.
- Osorio, A. (s.f.). *El alma de la toga*. , p. 4 y ss.
- Silva, D. N. (s.f.). *(Ministerio Público y Sistema de defensa judicial del Estado*. Lima: , p. 117).