

UNIVERSIDAD PRIVADA DE TACNA  
ESCUELA DE POSTGRADO  
**MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES**



**PRUEBAS PRE CONSTITUIDAS Y DERECHO DE DEFENSA DE  
IMPUTADOS POR DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y HURTO  
AGRAVADO EN JUZGADOS PENALES UNIPERSONALES Y  
COLEGIADO DE TACNA 2017**

**TESIS**

**Presentada por:**

**Br. Eloy Ordoño Mamani**

**Asesor:**

**Dr. Hugo Heriberto Soza Mesta**

**Para obtener el Grado Académico de:**

**MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES**

**TACNA – PERÚ**

**2020**



## **AGRADECIMIENTO**

A Dios, porque sin Él cualquier esfuerzo resulta inútil.

A Timotea Mamani de Ordoño (+) Ceferino Blas Ordoño Ortega, mis padres, por ser mis cómplices en esta hazaña académica, alentándome en todo momento para alcanzar mis metas.

A mis hermanos, Eliseo, Ceferino, Gloria y Néstor, por estar siempre pendientes de mí, deseándome todo lo mejor, y que me dieron la tranquilidad emocional necesaria para tener la mente enfocada en este trabajo, los cuales me sirvieron para poder enrumbar mi trabajo, y llegar a buen puerto.

**Dedicatoria:**

A mis padres, Timotea Mamani de Ordoño (+) y Ceferino Blas Ordoño Ortega, y a toda mi familia, (hermanos y sobrinos) por ser parte fundamental en mi formación profesional.

## ÍNDICE

Agradecimiento	iii
Dedicatoria	iv
Contenido	v
Resumen	xiii
Abstract	xiv
Introducción	01

**Pág.**

### CAPÍTULO I: EL PROBLEMA

1.1 Planteamiento del problema	03
1.2 Formulación del problema	06
1.2.1 Problema general	06
1.2.2 Problemas específico	06
1.3 Justificación de la investigación	07
1.4 Objetivos de la investigación	07
1.4.1 Objetivo general	07
1.4.2 Objetivos específicos	08

### CAPÍTULO II

#### MARCO TEÓRICO CIENTÍFICO

2.1 Antecedentes de la investigación	09
2.1.1 A nivel internacional	09
2.1.2 A nivel nacional	11
2.2 Bases teórico científicas	12
2.2.1 La Prueba Preconstituida en el derecho penal	12
2.2.1.1 La Prueba en el derecho penal	12
2.2.1.1.1 Definición	12

2.2.1.1.2	Características	13
2.2.1.2	Definición de la prueba preconstituida	14
2.2.1.3	Desarrollo de la prueba preconstituida	17
2.2.1.4	Fundamento de la prueba preconstituida	18
2.2.1.5	Importancia de la prueba preconstituida	21
2.2.1.6	Requisitos de la prueba preconstituida	22
2.2.1.7	Casos de recojo de la prueba preconstituida	24
2.2.1.8	Artículos del NCPP sobre prueba preconstituida	27
2.2.1.9	La Prueba preconstituida en el derecho comparado	28
2.2.2	El derecho de defensa	29
2.2.2.1	Definición	29
2.2.2.2	El derecho de defensa en el proceso penal	35
2.2.2.3	Características del derecho de defensa	39
2.2.2.4	El derecho de defensa en la constitución política	40
2.2.2.5	El derecho de defensa en la jurisprudencia nacional	40
2.2.2.6	El derecho de defensa en las normas supranacionales	42
2.2.2.7	Fundamentos del derecho de defensa	42
2.2.2.8	El derecho de defensa en la legislación comparada	43
2.2.3	Delitos de hurto agravado y robo agravado	46
2.2.3.1	El delito de hurto agravado	46
2.2.3.2	El delito de robo agravado	51
2.3	Definición de conceptos	59

### **CAPÍTULO III**

#### **METODOLOGÍA**

3.1	Formulación de hipótesis	62
3.1.1	Hipótesis general	62
3.1.2	Hipótesis específicas	62
3.2	VARIABLES e indicadores	63
3.3	Tipo de Investigación	69

3.4	Método y diseño de la investigación	69
3.4.1	Método de la investigación	69
3.4.2	Diseño de la investigación	70
3.5	Ámbito y tiempo social de la investigación	70
3.6	Unidades de estudio	70
3.7	Población y muestra	71
3.7.1	Población	71
3.7.2	Muestra	71
3.7.3	Criterios de inclusión y exclusión	72
3.8	Recolección de los datos	73
3.8.1	Procedimientos	73
3.8.2	Técnicas recolección de los datos	73
3.8.3	Instrumentos para la recolección de los datos	73
3.8.4	Validación de instrumentos	73
3.9	Procesamiento, presentación, análisis e interpretación de los datos	73

## **CAPÍTULO IV**

### **LOS RESULTADOS**

4.1	Descripción del trabajo de campo	74
4.2	Diseño de la presentación de los resultados	74
4.3	Presentación de los resultados	75
4.3.1	Análisis, e interpretación de resultados del cuestionario	75
4.3.2	Análisis e interpretación de resultados de la entrevista	99
4.3.3	Análisis e interpretación de los resultados estadísticos	101
4.4	Comprobación de la hipótesis	103
4.4.1	Comprobación de la primera hipótesis específicas	103
4.4.2	Comprobación de la segunda hipótesis específicas	104
4.4.3	Comprobación de la hipótesis general	105
4.5	Discusión de resultados	106

**CAPÍTULO V**  
**CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS**

5.1	Conclusiones	108
5.2	Sugerencias	109
	Propuesta Legislativa	110
	Referencias bibliográficas	113
	Anexos	119
	Matriz de consistencia	120
	Cuestionario	123
	Entrevista	126



## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1	La oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	75
Tabla 2	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas con la participación de la defensa para garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	77
Tabla 3	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	79
Tabla 4	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas y el cumplimiento de las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	81
Tabla 5	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía de la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	83
Tabla 6	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía al imputado de ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	85
Tabla 7	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía de sentencia justa al imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	87
Tabla 8	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y el cumplimiento con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral.	89
Tabla 9	Cumplimiento del adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	91

Tabla 10	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas y la debida valoración para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	93
Tabla 11	Las actuaciones policiales y fiscales como prueba preconstituida permiten y la garantía el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	95
Tabla 12	El Código Penal vigente debe establecer claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado.	97
Tabla 13	Resultados de prueba preconstituida 2017	101
Tabla14	Resultados de actuaciones fiscales y policiales como pruebas preconstituidas 2017	102

## ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1	La oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	75
Figura 2	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas con la participación de la defensa para garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	77
Figura 3	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	79
Figura 4	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas y el cumplimiento de las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	81
Figura 5	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía de la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	83
Figura 6	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía al imputado de ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	85
Figura 7	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía de sentencia justa al imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	87
Figura 8	Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y el cumplimiento con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral.	89
Figura 9	Cumplimiento del adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	91

Figura 10	Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas y la debida valoración para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	93
Figura 11	Las actuaciones policiales y fiscales como prueba preconstituida permiten y la garantiza el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.	95
Figura 12	El Código Penal vigente debe establecer claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado.	97
Figura 13	Resultados de prueba preconstituida 2017	101
Figura 14	Resultados de actuaciones fiscales y policiales como pruebas preconstituidas 2017	102

## RESUMEN

La presente investigación titulada: “*Pruebas pre constituidas y derecho de defensa de imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado en Juzgados Penales Unipersonales y Colegiado de Tacna 2017.*”, está orientada a determinar la incidencia de las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en la garantía del derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017. La hipótesis que se ha formulado es la siguiente Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017. La investigación es de tipo aplicada, diseño no experimental de nivel descriptiva – explicativa, cuyo método lógico inductivo; permite el razonamiento partiendo de casos particulares, a conocimientos generales. Para el levantamiento de la información se aplicó el cuestionario y la entrevista como instrumento de medición; los cuales permitieron recoger información, relacionar y medir las variables de estudio. La muestra estuvo conformada por 159 profesionales de derecho y 103 sentencias de delitos de hurto agravado y robo agravado. Los resultados obtenidos permitieron establecer que: Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017.

### ***Palabras Clave:***

Prueba preconstituida, actas policiales, actas fiscales, derecho de defensa, actuación, valoración, sentencia, igualdad de armas.

## ABSTRACT

The present investigation entitled: "Pre-constituted evidence and right to defense of accused persons for crimes of aggravated robbery and aggravated robbery in Unipersonal Criminal Courts and Collegiate of Tacna 2017.", is aimed at determining the incidence of police and prosecutorial proceedings as pre-constituted evidence in the guarantee of the right of defense of the accused in crimes of aggravated robbery and aggravated robbery, in one-person and collegiate criminal courts of Tacna-2017. The hypothesis that has been formulated is the following The police and prosecutorial acts acted as pre-constituted evidence, in majority measure violate the right of defense of the accused in crimes of aggravated robbery and aggravated robbery, in single and collegiate criminal courts of Tacna-2017 . The research is of applied type, non-experimental design of descriptive level - explanatory, whose inductive logical method; allows the reasoning starting from particular cases, to general knowledge. In order to collect the information, the questionnaire and the interview were applied as a measuring instrument; which allowed collecting information, relating and measuring the study variables. The sample consisted of 159 legal professionals and 103 sentences of crimes of aggravated robbery and aggravated robbery. The results obtained allowed to establish that: The police and prosecutorial proceedings acted as pre-constituted evidence, in majority measure violate the right of defense of the accused in crimes of aggravated robbery and aggravated robbery, in one-person and collegiate criminal courts of Tacna-2017.

### **Keywords:**

Pre-constituted evidence, police records, tax records, right of defense, action, valuation, sentence, equality of arms.

## INTRODUCCIÓN

La prueba preconstituida no tiene un tratamiento pormenorizado en nuestro Código Procesal Penal, situación que puede conllevar a una dificultad al momento de interpretar o definir la característica de irreproducible.

En tal sentido, en la presente tesis, analizamos el caso específico de las actas de constatación fiscal y policial, a partir de lo cual consideramos importante determinar la incidencia de las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en la garantía del derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017.

Las pruebas preconstituidas deben permitir al Juez catalogar si determinada diligencia y su acta respectiva, reúne la característica de irreproducible de la prueba preconstituida, con ello se pretende lograr mayor seguridad jurídica.

Por ello, planteamos que se deben tomar en cuenta los siguientes criterios: Temporalidad de la actuación de la diligencia, en el caso específico de las actas de constatación fiscal o policial, es urgente que se realice la diligencia de constatación y que se levante el acta respectiva, porque se corre el riesgo de que el escenario sea cambiado, es decir se considera que urge la inmediatez temporal de dicha diligencia; otro criterio es la naturaleza de la diligencia y del delito, es decir de acuerdo a cada tipo de delito se realizarán diferentes diligencias. Estas diligencias implican un determinado tipo de acta, si esta acta tiene la característica de urgente por lo irreproducible, se debe levantar lo antes posible.

Por lo antes expuesto, se considera necesario el desarrollo de la presente investigación titulada “*Pruebas pre constituidas y derecho de defensa de imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado en Juzgados Penales Unipersonales y Colegiado de Tacna 2017*”, estructurándose para ello el trabajo en cuatro capítulos:

Capítulo I, El Problema, en este capítulo se consignan la determinación y formulación del problema, los objetivos, la justificación e importancia y limitaciones de la investigación.

Capítulo II, Marco Teórico, se abordan los antecedentes del estudio, y se presentan Teorías y Conceptos de manera secuencial, temas cuyos contenidos constituyen las bases teórico científicas de nuestra Investigación.

Capítulo III, Marco Metodológico, se formulan las hipótesis y variables de investigación, así como el diseño metodológico, especificando: el tipo y diseño de estudio, población y las técnicas en el manejo de la información.

Capítulo IV, Resultados, comprende la descripción del trabajo de campo; la presentación, análisis e interpretación de los datos obtenidos, los mismos que nos permiten verificar las hipótesis de nuestra investigación.

Capítulo V, Conclusiones y sugerencias, comprenden las conclusiones en función de los objetivos propuestos y las sugerencias producto de estas conclusiones.

Asimismo, en el trabajo de investigación se consideran las referencias bibliográficas y los anexos respectivos, que contribuyen a una mejor comprensión del mismo.



## **CAPÍTULO I**

### **EL PROBLEMA**

#### **1.1 Planteamiento del problema**

La valoración de la prueba se encuentra tipificado en el artículo 158 numeral 2 del Código Procesal penal en la que establece 1) “En la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de las experiencias, y expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados. 2) En los supuestos de testigos de referencias, declaraciones de arrepentidos o colaboradores y situaciones análogas solo con las otras pruebas que corroboren sus testimonios se podrá imponer al imputado una medida coercitiva o dictar en su contra sentencia condenatoria”.LL

Así mismo la sala penal de apelaciones en su artículo 425 numeral 2 del código Procesal Penal indica que la Sala Superior solo valorara independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación y las pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada”. Así tenemos que según el código procesal penal las pruebas son directas o indirectas.

En nuestro Código Procesal Penal vigente no establece claramente cuáles son las pruebas preconstituidas solo indica que son aquellas de irrepetible reproducción, las actas que levantan los efectivos policiales en la escena del crimen en caso de robo, hurto, homicidio donde todavía no se identifica a la persona que ha cometido esos ilícitos, en muchos de los casos dicha acta lo levantan solo los efectivos policiales, y cuando el fiscal termina su investigación y en su acusación ofrece como medios probatorios documentales entre ellos las actas levantadas por el efectivo policial y por tener la condicen de prueba preconstituida no ofrece al órgano de prueba.

Lo lógico es que el fiscal ofrezca al órgano de prueba (efectivo policial que redacto el acta ) a fin de que en el juicio oral la defensa pueda efectuar el

contradictorio y preguntar al efectivo policial respecto a la escena del crimen como es que lo encontró y que diligencias ha realizado a fin de que de vida al documento por cuanto en el documento solo hay un relato sucinto y con el examen de dicho testigo se puede obtener más información y de esta manera tratar de no recortar el derecho de defensa del procesado e ilustrar mejor al Juez para que pueda valorarlo y tener la convicción de un hecho en la medida que se ha realizado.

A la prueba preconstituida en los procesos judiciales se les da como válidos y con los argumentos de que son actos irreproducibles se tiene que tener por cierto lo que contiene dicha acta, existen fiscales que con el fin de tener un caso y tatar de lograr de que se condene a una persona como el responsable del ilícito si ha participado con el efectivo policial en la redacción del acta el día de los hechos exageran y aumentan datos que no está en la escena del crimen, pero esto se desvanecería si concurre el efectivo policial que redactó el acta y con las preguntas pertinentes se puede hacer entrar en contradicción y desestimar dicha acta a fin de lograr la búsqueda de la verdad y obtener una justicia justa.

En el artículo 136 inciso 1 literal b) respecto al contenido del expediente judicial indica “Una vez que se dicte el auto de citación a juicio, el juez penal ordenara formar el respectivo expediente judicial en el expediente se anexaran (...) b) Las actas en que consten las actuaciones objetivas e irreproducibles realizadas por la policial o el Ministerio Público.”

Aquí también nos indica actas irreproducibles lo que quiere decir que también es una prueba preconstituida, por eso se debe de ofrecer al órgano de prueba efectivo policial que ha elaborado el acta a fin de que sea examinado en el juicio oral y ilustrar al juez en audiencia respecto a su participación en dicha diligencia.

Para lo cual se debe de agotar con el ofrecimiento de dicho órgano de prueba en caso de que falleciera, sería imposible que se le pueda tomar su examen y en ese caso solo en el estadio que corresponda se oralizara el acta supuestamente que contiene hechos irreproducibles.

Y en la actualidad cuando en juicio oral se les pregunta a los fiscales porque no ofrecieron al efectivo policial que elaboro el acta que supuestamente contiene actos irreproducibles, indica que ha sido cambiado de lugar de trabajo y se encuentra en el interior del país, nuestro Código Procesal Penal establece que la toma de declaraciones de testigos se puede efectuar mediante los sistemas técnico, mediante video conferencia, vía Skay y Wasshapp.

Por lo que el Código Procesal Penal así como indica cuales son los medios de prueba, documentos, testigos etc, también debe de ser expresa al indicar a que documentos se le puede considerar como prueba preconstituida, ya que solo indica en forma genérica a los actos de investigación irrepetibles.

La prueba preconstituida en el mayor número de los procesos en las Cortes de Tacna, han servido para lograr una sentencia condenatoria lo que deja en desventaja al acusado o procesado que no le da oposición a que pueda refutarlos o contradecirlos por cuanto contiene como es irreproducible un hecho que se da por cierto.

Nuestro Código Procesal Penal también habla de la prueba anticipada, esa prueba si es plena por cuanto se realiza ante el Juez de Investigación preparatoria que cuenta con toda las garantías del caso pues se cita al abogado de la defensa, con lo que el derecho de defensa del procesado está garantizado y su actuación es justificable y no se realiza solo porque se solicita, así tenemos como ejemplo cuando un testigo presencial de los hechos que esta desahuciado y pueda fallecer en cualquier momento a fin de tomar su declaración y se solicita su toma de declaración como prueba anticipada con la participación de todos los sujetos procesales y delante del juez de investigación preparatoria se le toma se declaración , lo que si representaria una prueba válida.

Lo que se quiere es garantizar el derecho de defensa de los procesados al darle un valor a las pruebas preconstituidas.

Hay muchos casos en la que un procesado no es defendido desde un inicio por un mismo abogado y generalmente cuando llegan a juicio oral son asesorados por un abogado diferente que no conoce la etapa de investigación y solo tiene que

hacer defensa con las pruebas que han sido admitidas entre ellas obras las famosas pruebas preconstituidas ofrecidas por el Ministerio Público.

El Código Procesal Penal también debería de indicar cuál es el valor que se debe dar a las supuestas pruebas preconstituidas, no se está respetando el derecho de presumirse inocente de todo procesado.

Siendo el principio que rige el Código Procesal Penal la oralidad y el principio de inmediación es necesario que concurra el órgano de prueba efectivo policial y cualquier otro funcionario que haya elaborado un acta al que se le cataloga como prueba pre constituida a fin de poder examinarlo y corroborar la información que obra en el acta que ha efectuado.

## **1.2 Formulación del problema**

### **1.2.1 Problema general**

¿En qué medida las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas preconstituidas vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017?

### **1.2.2 Problemas específicos:**

- a) ¿Garantizan en medida plena las diligencias policiales y fiscales que se actúan como pruebas preconstituidas el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017?
- b) ¿En que medida se vulnera el derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas?

### **1.3 Justificación e importancia de la investigación**

La investigación permitirá determinar en qué medida las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas preconstituidas vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017.

La prueba preconstituida no tiene un tratamiento pormenorizado en nuestro Código Procesal Penal, situación que puede conllevar a una dificultad al momento de interpretar o definir la característica de irreproducible.

La relevancia teórica del presente trabajo se encuentra en que permitirá conocer a través de la doctrina el tratamiento penal de la prueba preconstituida; y a través del derecho comparado poder analizar las diferentes normas que permitan dar alcances de solución a la problemática citada.

Con respecto a la relevancia jurídica, este trabajo servirá para que los abogados, magistrados, docentes y alumnos de la especialidad del derecho penal puedan tener un mayor conocimiento de la problemática y de esta manera propiciar medidas legislativas correctivas para el caso de estudio.

En cuanto a la relevancia social servirá para que los imputados de los delitos, contra el patrimonio puedan alcanzar la equidad de justicia y la protección del derecho de defensa.

Asimismo, la presente investigación servirá de guía a futuros investigadores que quieran investigar sobre la problemática de la prueba preconstituida y el derecho de defensa.

### **1.4 Objetivos de la investigación**

#### **1.4.1 Objetivo general**

Determinar en qué medida las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas preconstituidas vulneran el derecho de defensa de los

imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017.

#### **1.4.2 Objetivos específicos**

- a) Establecer si las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba preconstituida garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.
- b) Determinar en qué medida se vulnera el derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1 Antecedentes del estudio

En la búsqueda de antecedentes se ha encontrado trabajos de investigación relacionados al trabajo de investigación: *Pruebas preconstituidas y derecho de defensa de imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado en Juzgados Penales Unipersonales y Colegiado de Tacna 2017*; que a continuación se presenta:

##### 2.1.1 A nivel internacional

Carrión, J. (2016). *El derecho a la defensa como garantía básica del debido proceso*, Universidad de Guayaquil, Ecuador, señala:

La primera Constitución que nuestro País tuvo en el año de 1830, se la denominó Constitución Política de la Republica del Ecuador, pero en ella no se enfatizaron muchos derechos que los ciudadanos ecuatorianos tenían, es así que nacieron otras constituciones en busca de la que abarque todos los aspectos garantistas constitucionales; es ahí en donde nace la idea de realizar una constituyente con un nuevo marco legal.

Paz, C. & Tomic, C. (2013). *Derecho a defensa y garantía a un debido proceso en Chile: aplicación de medidas disciplinarias durante la ejecución de condenas privativas de libertad*, Universidad de Chile, Chile, señala:

La investigación tiene como objetivo determinar si el derecho a defensa y al debido proceso han sido respetados durante la aplicación de medidas disciplinarias, en la fase de ejecución de sanciones, a los adultos condenados a

penas privativas de libertad en Chile, concluyéndose que el procedimiento y aplicación de sanciones administrativas se han presentado una serie de falencias, tanto a nivel normativo como práctico, en relación a las obligaciones internacionales contraídas por Chile.

Sotoca, A. & Muñoz, J. (2013). *La prueba preconstituida en casos de abuso sexual infantil: Aportaciones desde la psicología jurídica*, Universidad Complutense de Madrid, España, señala:

La investigación revisa la principal legislación sobre la anticipación de la prueba testifical para menores supuestas víctimas de delitos sexuales, y se presenta un protocolo para su óptimo desarrollo, considerando los conocimientos procedentes de la Psicología del Testimonio y de la Psicología de la Victimización Criminal, además de la experiencia práctica de psicólogos criminalistas y forenses.

Bravo, R. (2010). *La Prueba en materia Penal* Universidad de Cuenca, Ecuador, señala:

El presente trabajo se refiere básicamente al tema de la prueba dentro de un proceso penal que, considero es, la finalidad de todo proceso judicial y particularmente del proceso penal, en razón de que, la prueba es la única y principal vía mediante la cual se podrá llegar a descubrir la verdad material y real de un hecho delictivo.

La prueba en toda materia ; y , particularmente en materia penal, debe ser practicada observando fielmente los derechos y garantías consagrados en la Constitución de la República, considerando la presunción de inocencia de toda persona; y, básicamente cuidando de que los señores jueces cumplan a cabalidad el principio dispositivo, para garantizar absoluta imparcialidad y transparencia del juzgador, cumpliendo con el derecho de defensa y el derecho al debido proceso que tiene todo ser humano.



### 2.1.2 A nivel nacional

Salas, E. (2018). *La naturaleza jurídica de la prueba preconstituida en el Código Procesal Penal de 2004*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, señala:

La propuesta de interpretación de la regulación de la prueba preconstituida en el CPP2004, debido a que la norma positiva es imprecisa en su desarrollo y la doctrina no proporciona criterios claros y homogéneos para sobrellevar esa deficiencia legislativa. En ese contexto, se busca establecer cuál es la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida en el CPP2004 y las condiciones que ésta debe reunir para su utilización por el juez al momento de resolver alguna pretensión procesal durante el proceso, al final en la sentencia- así como en las demás instancias.

Arbildo, K. & Rengifo, M. (2017). *La prueba pre constituida del informe de control de la Contraloría general de la República y la contravención a la Autonomía del Ministerio Público en el distrito fiscal de coronel portillo-Ucayali*. Universidad Privada de Pucallpa, Pucallpa, Perú, señala:

El objetivo fue determinar que la prueba pre constituida del informe de control de la CGR, contraviene la autonomía del Ministerio Público en el distrito fiscal de Coronel Portillo –Ucayali. Determinándose que la prueba pre constituida del informe de control de la Contraloría General de Republica, se relaciona significativamente con la contravención de la autonomía del Ministerio Publico en el distrito fiscal de Coronel Portillo – Ucayali. De la misma forma se demuestra que la prueba pre constituida del informes de control la Contraloría General de la Republica en la doctrina se relaciona significativamente con la contravención de la autonomía constitucional del Ministerio Publico en el distrito fiscal de Coronel Portillo- Ucayali; también se demostró que la prueba pre constituida del informe de control de la CGR actuado en un proceso penal en el distrito de Coronel Portillo – Ucayali se relaciona significativamente con la contravención de la autonomía del Ministerio Público señalada en su ley orgánica. Se demuestra que

la prueba pre constituida del informe de control de la CGR señalado en el art 15 inc f, de la ley orgánica del sistema nacional de control se relaciona significativamente con la contravención de la autonomía del Ministerio Público en señalado en el derecho comparado.

Ruiz, K. (2016). *Criterios jurídicos que deben utilizarse para definir el término irreproducible como característica de la prueba preconstituida en las actas de constatación fiscal y policial en la investigación preliminar o preparatoria*, Universidad Privada del Norte. Cajamarca, Perú, señala:

La prueba preconstituida no tiene un tratamiento pormenorizado en nuestro Código Procesal Penal, situación que puede conllevar a una dificultad al momento de interpretar o definir la característica de irreproducible. Por lo que se debe establecer los criterios jurídicos que deben ser utilizados para definir la precitada característica y evitar contradicciones, es decir que orienten al Juez a catalogar si determinada diligencia y su acta respectiva, reúne la característica de irreproducible de la prueba preconstituida, con ello se pretende lograr mayor seguridad jurídica. Para lo cual se debe considerar lo siguiente: Temporalidad de la actuación de la diligencia, y, la naturaleza de la diligencia y del delito, es decir de acuerdo a cada tipo de delito se realizarán diferentes diligencias, cuya característica de urgente por lo irreproducible, se debe levantar lo antes posible.

## **2.2 Bases teórico-científicas**

### **2.2.1 La Prueba preconstituida en el derecho penal**

#### **2.2.1.1 La Prueba en el derecho penal**

##### **2.2.1.1.1 Definición**

“Prueba es aquello que sirve para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en el proceso penal son investigados y respecto de los cuales

pretende actuar la ley sustantiva, constituyendo la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales”. (Sánchez,2009, p.662).

“La prueba actúa solo en el juicio oral, siendo denominado elementos de convicción. Sin embargo, la normativa de valoración y legalidad de la prueba rige también para los elementos de convicción”: (Sánchez,2009, p.662).

#### **2.2.1.1.2 Características**

Los artículos 181, 183 y 185 del Código Procesal Penal señalan las características que debe tener la prueba para ser admisible:

- 1º Objetiva: La prueba no debe ser fruto del conocimiento privado del juez ni del fiscal, sino que debe provenir al proceso desde el mundo externo, siendo de esta manera controlada por las partes. El Código en su artículo 181 limita la incorporación de la prueba de oficio a las oportunidades y bajo las condiciones previstas por la ley.
- 2º Legal: La prueba debe ser obtenida a través de medios permitidos e incorporada de conformidad a lo dispuesto en la ley.
- 3º Útil: La prueba útil será aquella que sea idónea para brindar conocimiento acerca de lo que se pretende probar.
- 4º Pertinente: El dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación. La prueba podrá versar sobre la existencia del hecho, la participación del imputado, la existencia de agravantes o atenuantes, el daño causado, etc.
- 5º No abundante: Una prueba será abundante cuando su objeto haya quedado suficientemente comprobado a través de otros medios de prueba.

Para evitar confusiones cuando hablamos de prueba, tenemos que distinguir:

- 1° El órgano de prueba: Órgano de prueba es aquella persona que actúa como elemento intermediario entre el objeto de prueba y el juez. Por ejemplo, en una declaración testimonial, el órgano de prueba es el testigo.
- 2° Medio de prueba: Es el procedimiento a través del cual obtenemos la prueba y la ingresamos en el proceso. Por ejemplo, la declaración testimonial o un registro.
- 3° Objeto de la prueba: Es aquello que puede ser probado, aquello sobre lo cual debe o puede recaer la prueba. Dentro los objetos de prueba se incluye tanto los hechos o circunstancias como las evidencias materiales. Por ejemplo, un hecho (objeto) puede ser probado a través de un testimonio (medio) o una pericia balística (medio) puede realizarse sobre una pistola (objeto).

#### **b) La libertad probatoria**

“En materia penal, todo hecho, circunstancia o elemento, contenido en el objeto del procedimiento y, por tanto, importante para la decisión final, puede ser probado y lo puede ser por cualquier medio de prueba”. Existe pues, libertad de prueba tanto en el objeto (recogido en el Código en su artículo 182) como en el medio (arts. 182 y 185 del CPP).

##### **2.2.1.2 Definición de la prueba preconstituida**

Sánchez, (2009), “es la que preexistente al proceso, nace fuera de éste y sin intervención del órgano jurisdiccional. Su característica fundamental que es irrepetible y alcanza su eficiencia al ser presentada en juicio oral”. (Sánchez, 2009, p. 88)

La prueba pre constituida exceptúa su práctica en el juicio oral porque esta es irreproducible, dada la existencia de circunstancias especiales de su obtención y atendiendo a la necesidad propia de la investigación preliminar, pero con observancia a los principios de inmediación y contradicción, obteniéndose como consecuencia de los actos de investigatorios, sobre todo de las investigaciones

iniciales, y solo podrán convertirse en actos de prueba si se reproducen en el juicio oral y se someten al contradictorio.

La prueba pre constituida, ingresa a juicio a través de la oralización de la prueba documental para efecto de poder posibilitar su examen con todas las garantías. (Sánchez,2009, p .96).

Neyra (2010) “señala que es un conjunto de actuaciones de por si irrepetibles y que por esa circunstancia podrían formar parte del acervo probatorio con el que cuenta el órgano jurisdiccional. (...), la prueba pre constituida, al igual que la prueba anticipada ingresa a juicio a través de la lectura de los documentos pertinentes para efectos de posibilitar su examen con todas las garantías”. (Neyra,2010, p.92).

Cubas (2009), en materia probatoria, la regla general es que el Tribunal tan solo puede fundamentar su sentencia en la prueba practicada bajo su inmediación en el juicio oral.

El artículo 325 del CPP establece que, "Las actuaciones de la investigación preparatoria solo sirven para emitir las resoluciones propias de la investigación y de la etapa intermedia. Para los efectos de la sentencia tienen carácter de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los artículos 242 y siguientes y las actuaciones objetivas irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza este código", (art. 383 apartados 1a y 1e). (Cubas, 2009, p.59).

"El Tribunal sentenciador solo puede fundar su sentencia en "las pruebas practicadas en el juicio". Pero por actos de prueba no se extiende a los que se ejecutan ante la inmediación del Tribunal y bajo la vigencia de los principios de contradicción y publicidad, aunque sea de regla general en un proceso acusatorio, excepcionalmente en la prueba sumarial anticipada y pre constituida”. (Cubas, 2009, p.99).

La prueba preconstituida, es una prueba documental, que puede practicar el juez y su personal colaborador sobre hechos irrepetibles, que a través de los medios de prueba ordinarios, no pueden ser trasladados al momento de realización del juicio oral. “Por ello, dicha prueba tiene un carácter aseguratorio de los indicios y fuentes de prueba, que bajo determinadas garantías formales, entre las

que destaca la de posibilitar la contradicción, hacen viable su introducción en el juicio oral a través de la lectura de documentos”. (Gimeno,2011, p.122).

San Martín (2012) señala que:

“La prueba preconstituida, es aquella prueba practicada tanto antes del inicio formal del proceso penal en la denominada fase pre-procesal cuanto en la propia fase de investigación, realizada siempre con las garantías constitucionales y legales pertinentes y en la medida en que sean de imposible o de muy difícil reproducción”. (San Martín,2012, p.314).

Para Talavera (2008) “La prueba preconstituida, es aquella practicada antes del inicio formal del proceso penal o en la fase de investigación observando las garantías constitucionales y las prescripciones legales, con la finalidad de asegurar o mantener la disponibilidad de las fuentes de prueba”.

En el NCPP se hace mención a las pruebas preconstituidas en el artículo 325 que dice que tienen carácter de acto de prueba las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza el Código. El artículo 136 del NCPP regula sobre el contenido del expediente judicial que se formará luego de ser dictado el auto de citación a juicio, en el que se adjuntarán los actuados relativos al ejercicio de la acción penal y de la acción civil derivada del delito y las actas en que consten las actuaciones objetivas e irreproducibles realizadas por la Policía o el Ministerio Público, así como las declaraciones del imputado. “En el artículo 383 del NCPP se precisa que serán incorporados al juicio para su lectura como prueba documental las actas levantadas por la Policía, el fiscal o el juez de la investigación preparatoria que contienen diligencias objetivas e irreproducibles y que se detallan en actas de detención, reconocimiento, registro, inspección, revisión, pesaje, hallazgo, incautación y allanamiento”. (San Martín,2012, p.334).

“La validez de las pruebas preconstituidas se consagra en el proceso por colaboración eficaz, incluso en el supuesto de que el acuerdo sea denegado por el fiscal desaprobado por el juez. El artículo 481.2 del NCPP señala que pueden ser las declaraciones prestadas por otras personas durante la etapa de corroboración, a

la prueba documental, los informes o dictámenes periciales y las diligencias objetivas e irreproducibles”. (San Martín, 2012, p.315).

### **2.2.1.3 Desarrollo de la prueba preconstituida**

“La prueba preconstituida, en el Perú, se considera a partir del conocimiento de los desarrollos jurisprudenciales y de los trabajos teórico doctrinarios de España, en la etapa de la investigación del delito actúa todavía un juez de instrucción, siendo independiente e imparcial”. (Gómez de Liaño, 2005, p.463).

El juez para prevenir en la etapa de instrucción consideraba “la guarda o la custodia de fuentes de prueba a través de actos de prueba preconstituida”, donde “se registran actividades caracterizadas por su fugacidad o irrepitibilidad, las cuales se consideran aptas para desvirtuar la presunción de inocencia”. (Gómez, 2010, p.463).

De tal noción, donde el juez genera pruebas preconstituidas a partir de las fuentes de prueba, se extendió dicha opinión para que el tribunal asuma conocimiento también de los actos de la Policía judicial, plasmados en las correspondientes actas de registro, y siempre y cuando se cumplieran las garantías previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal española (LECrím) para tales diligencias. Así fue que se pasó a valorar las fotografías, el recojo de huellas y demás actas de constancia policial, las mismas que, para alcanzar calidad de prueba preconstituida, debían ser leídas en el juicio oral, posibilitando su contradicción. (Gómez, 2010, p.463).

“Gómez de Liaño, en coincidencia con las ideas de Ortells Ramos, sostiene que la noción de prueba preconstituida configura un concepto más amplio que la idea de prueba anticipada, pues aquella se conforma sobre un hecho objetivo típico, concluyéndose que la acreditación de la existencia del mismo no tiene que requerir necesariamente de intervención judicial”. (Gómez, 2010, p.464).

Las actas de aprehensión de los delincuentes sorprendidos in fraganti, de la constatación del cuerpo, de los efectos o instrumentos del delito, del hallazgo de

drogas, armas, etc., los croquis sobre el terreno, las fotografías obtenidas en el lugar de la comisión del delito y la comprobación de la alcoholemia, en tanto registros objetivos de tales hechos, se concluyó que resultaban ser de imposible reproducción en idénticas circunstancias a las acontecidas cuando se levantaron.

“En Colombia también ha alcanzado suma claridad la prueba preconstituida, conforme indica Jaime Bernal, citando también a Hernando Devis Echandía, llegándose a sostener que “las pruebas practicadas durante la indagación previa tienen valor probatorio por sí mismas, es decir, no es necesaria su repetición dentro del proceso para que puedan servir de fundamento a cualquier decisión jurisdiccional. No obstante, de oficio o a petición de parte, pueden reiterarse, cuando ello fuere posible”. (Bernal & y Montealegre, 2008, p.49).

Un hito particular, entre nosotros, lo constituyó la sentencia del Tribunal Constitucional peruano del 3 de enero de 2003, en el Expediente N° 010-2002-AI/TC sobre los Decretos Leyes antiterroristas, donde el Tribunal Constitucional “diferenció entre fuentes de prueba y medios de prueba, refiriendo que los primeros constituyen realidades extraprocesales cuya existencia es independiente al proceso, posibilitando que las fuentes de prueba adquieran calidad de prueba preconstituida a nivel del juicio oral, si su obtención se llevó a cabo con estricto respeto a los derechos fundamentales”. (Bernal & Montealegre, 2008, p.49).

#### **2.2.1.4 Fundamento de la prueba preconstituida**

Según Angulo (2004), “la legitimidad de la prueba preconstituida necesariamente se diferencia de la prueba común que se actúa a nivel del juicio oral, con todas las garantías previstas en él, que es lo que le concede legitimidad”.

##### **1. La lógica y el sentido común**

Nuestros maestros, para ofrecernos un derrotero claro al momento de escoger entre las interpretaciones posibles de la norma jurídica, siempre nos recomendaron que debiéramos atenernos a la lógica y al sentido común. Y



debemos expresar, en tal sentido, que, como fundamento para la legitimidad y aceptación de la prueba preconstituida, apelar a la lógica y al sentido común nos parece simplemente crucial.

“Ello mismo nos permitirá, en principio, hacer a un lado la exigencia del juicio oral previo para que aquella adquiriera valor, puesto que lo que imposibilita su reproducción en tal etapa no es un capricho, sino su sustancial naturaleza irreproducible”. (Angulo, 2004, p.55).

Ante el reconocimiento de esta última calidad, la pretensión de que solo valga lo actuado a nivel de juicio oral y que, por lo tanto, todo lo preprocesal deba ser desechado e ignorado, solo como obediencia a la “estelardad del juicio oral”, se constituye en un fundamento dogmático, en el peor sentido, tanto como necio que, por lo demás, ignora la lógica y los fines del proceso penal, previos al establecimiento de lo justo. (Angulo, 2002, p.57).

No resulta ocioso sustentar que “la valoración de los elementos de prueba y fuentes de prueba, recogidos previamente a la existencia del mismo proceso penal, se orienta a los fines clásicos e irrenunciables del proceso penal, tales como la orientación de la búsqueda de la verdad, la formación debida de la convicción judicial y la realización de la justicia, antes que el mismo combate a la impunidad”.

Esto es que aceptar que solo por el objetivo de combatir el delito se hace necesario valorar la prueba preconstituida tendría una orientación irremediabilmente persecutoria y, por ende, tal fundamento resultaría inquisitivo.

“La búsqueda de la verdad y la realización de la justicia, como fundamento de la prueba preconstituida, constituyen argumentos teleológicos y axiológicos intrínsecos al proceso penal, por lo menos mientras no se descubran otros mejores”. (Angulo, 2004, p.59).

“El registro de actos absolutamente objetivos, que no resultan, en principio, oponibles a una persona en concreto, pues tampoco existen hechos imputados y, además, lo único que podría reprochárseles sería defectos por descuido o falta de pericia, fallas o errores, etc., lo que podría perjudicar a alguien en particular, solo

en casos concretos; pero, intrínsecamente, fuera de ello, no se le podría reprochar nada”.(Jaén, 2001,p.36).

“Una fotografía, a un video, a un recojo de huellas dactilares o a un croquis no se le pueden oponer más que la ausencia de detalles técnicos o defectos por impericia del autor, errores en los detalles recogidos o de observación y, por ende, falta de fidelidad en el relato o problemas en la interpretación y, por cierto, errores de este tipo, es decir técnicos, existe la mejor posibilidad de debatirlos en el juicio oral, teniendo suficiente tiempo como para analizarlos”. (Jaén, 2001, p.36).

“Ante un acta de levantamiento de cadáver, de recojo de especies incautadas y armas, test de alcoholemia, acta de decomiso de drogas, los perjudicados con la actuación podrían aducir la falsedad, pero porque se argumente ello no se tiene que darlo por cierto como si fuera un dogma y el trabajo policial y pericial fueran errados por definición”. (Jaén, 2001, p.36).

## 2. La legitimidad formal

“En el artículo II inciso 1 del Título Preliminar del Código Procesal Penal, encontramos el derrotero de la legitimidad de la prueba preconstituida, pues en tal norma se explica que, para vulnerar el principio de presunción de inocencia, se requiere suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales”. (Jaén, 2001, p.38).

“Ello quiere decir, en otras palabras, que la prueba preconstituida no es inválida por el hecho de que no sea actuada en el juicio oral con las garantías propias de aquel, sino que para la validez de tales pruebas preconstituidas nos deberemos remitir a su obtención y las garantías correspondientes, así como a su posterior validación en juicio oral”. (Jaén, 2001, p.39).

Los estándares de regularidad que deben fijarse para las actuaciones policiales iniciales o que se actúan ante la flagrancia delictiva, tratándose también de elevar el nivel de credibilidad, legitimidad y transparencia de tales actos y pericias, fotografías y videos, etc.

“Se requerirá generar la participación de terceros, siempre que sea posible, para que den fe de la actuación policial y de la veracidad de lo que se registró. Se

tratará de posibilitar, también, diversos tipos de control para la actuación policial de modo que se confíe en aquella. Todo lo que se haga debe estar dirigido a fortalecer el trabajo policial no solo con la presunción de autenticidad sino con la presunción de veracidad”. (Miranda, 2009, p.40).

Otro derrotero lo ofrece el artículo VIII del Título Preliminar, “que se refiere a la legitimidad de prueba, sosteniéndose en su primer inciso que todo medio de prueba será valorado si ha sido obtenido e incorporado por un procedimiento constitucionalmente legítimo y como sanción, para lo contrario, se aprecia la carencia de valor de las pruebas obtenidas mediando la violación del contenido esencial de los derechos fundamentales”. (Jaén, 2001, p.41).

#### **2.2.1.5 Importancia de la prueba preconstituida**

“Es importante recalcar que la prueba pre-constituida se da ante la necesidad de reproducir los actos sobre la prueba, se debe asegurar por ello las fuentes de prueba para poder trasladarlas en su día al órgano jurisdiccional de enjuiciamiento, para ello necesita cumplir con requisitos, tales como la irrepitibilidad del hecho el juicio oral, luego, la intervención judicial y la posibilidad de contradicción, ya que, para la actuación de esta clase de pruebas es necesario la contradicción, con citación de las partes y plena intervención de ellas en su actuación”. (San Martín,2003, p.78).

“La doctrina considera que en determinados casos no es exigible una contradicción efectiva, como pasa en las diligencias de allanamiento, incautación, inspecciones oculares preliminares, levantamiento de cadáver y otras similares, en las que sólo se exige las garantías de actuación previstas en la constitución y la ley: son los caso de Prueba Instructora Pre constituida – denominada así por el Dr. Cesar San Martín Castro, quien señala que la lectura del documento en la sede del juicio oral, conforme al último párrafo Art. 325 NCPP: Para los efectos de la sentencia tienen carácter de acto de prueba las prueba anticipada (...) y las actuaciones objetivas e irreproducibles, cuya lectura en el juicio oral autoriza este código”.(San Martín,2003, p.78).

### **2.2.1.6 Requisitos de la prueba pre-constituida son los siguientes:**

“La diferencia principal con la prueba anticipada es que la prueba anticipada se realiza ante el órgano jurisdiccional, en cambio la pre-constituida no, ya que puede ser realizada por la policía judicial o personal calificado, sin embargo, las dos buscan generar prueba en el primer caso ante el juez y en el segundo se busca generar prueba de manera pre-procesal, siendo la finalidad de ambas preparar y asegurar prueba”.

Son condiciones que presentándose en conjunto determinan la existencia y valoración de la prueba pre-constituida:

#### **1. Intervención policial urgente.**

Naturalmente resulta ser la actividad policial, en cumplimiento de sus funciones constitucionales y en los estadios iniciales de la verificación de la noticia criminis, la que suele generar pruebas pre-constituidas en tanto tales actuaciones constituyen actos funcionales legítimos y regulares, que se presumen auténticos.

“La urgencia se entiende que puede ser consustancial a la actuación de que se trate (caso de flagrancia) o sobrevenida (caso de la averiguación o diligencias iniciales). De cualquier modo el personal policial queda vinculado a actuar con inmediatez para que no se pierda la prueba”. (Cabanellas,2006, p.104)

#### **2. Registro o documentación irreplicable.**

“La irrepeticibilidad del hecho registrado o documentado puede ser natural (hecho cuyo nuevo registro es imposible) o sobrevenido, siendo el tema fundamental que el acto realizado es definitivo y las condiciones en que fueron recogidas, en su momento, no podrán ser reproducidas”. (Charles,2008, p .182)

“La condición de irrepeticibilidad de lo recogido viene a ser el fundamento o justificación que hace razonable su caracterización como prueba y su inmediatez respecto del hecho, genera su valor en cuanto acercamiento a la verdad. La posibilidad de acercarse a la verdad de los hechos, en todo caso, se juega luego en

la regularidad del procedimiento con que resultó conservada la información relevante”. (Charles,2008, p .182)

#### 2) Regularidad de la actuación.

“El personal policial debe haber actuado observando las garantías que hacen regular la actuación y legítimo lo obtenido, siendo una obligación de la policía que deviene a generar el valor de su trabajo funcional”. (Charles,2008, p .182)

“La actuación irregular de la Policía, en sentido contrario, devendría a enervar cualquier significación probatoria de esta prueba, siendo el motivo que hace necesario respetar el estándar mínimo para que pueda valorarse la misma”. (Sánchez,2007, p.152)

#### 3) Reproducción fiel de los hechos y/o actuados

“Cumplidos los anteriores requisitos, en cuanto actuación policial urgente, asumiendo que lo actuado es irrepetible y se realizó con regularidad, lo cierto es que el trabajo de reproducción, para ser aceptado, según corresponda, debe reflejar la realidad del hecho producido”. (Cabanellas,2006, p.131).

#### 4) Oralización

“Se estima en el Código que el valor de la prueba pre-constituida queda validada en su lectura durante el juicio oral. Respecto a ello, la doctrina reconoce el valor a la prueba pre-constituida por sí misma, dentro de los límites de su actuación regular y la oraliza para someter a debate las observaciones”. (Dotel,2008, p.103).

#### 5) Contradicción.

“Es decir, las diligencias que puedan actuarse deben ser sometidas a contradicción a efectos de que exista imparcialidad en las conclusiones a las que puedan arribarse”. (Peláez,2013, p.132)

### **2.2.1.7 Casos de recojo de la prueba preconstituida**

“La orientación dada por la Constitución en relación con la flagrancia delictiva o peligro grave de su perpetración, donde se hacen concesiones razonables a la Policía nacional, limitando algunos derechos fundamentales; reconociendo también que fuera de aquellos a los que se faculta afectar, los demás permanecen invulnerables”. (Angulo,2002, p.36).

Asimismo, aparecen otros casos bajo el amparo del NCPP, de donde devendrían pruebas preconstituidas, según pasamos a ver.

#### **1. En actuaciones en casos de flagrancia**

Las actuaciones policiales en casos de flagrancia delictiva, pueden empezar a determinarse luego de un encuentro casual y sorpresivo para la misma policía. A partir de allí, puede darse una persecución, una aprehensión, devenir una detención y diversas diligencias y pericias que resultarán irreproducibles posteriormente.

“A ciertos casos, caracterizados porque se suelen descubrir en flagrancia, se les denomina “delitos testimoniales”, ocurriendo que les caracteriza “la inseparable percepción diaria de los policías, de lo que se infiere la presunción iuris tantum de credibilidad de los afirmados por ellos. Tales delitos, en general, se desenvuelven o desarrollan a la vista de otras personas”. (San Martín,2003, p.82).

Debe considerarse que la flagrancia ocurre también en los delitos permanentes, esto es en aquellos que se caracterizan por la tenencia de elementos prohibidos por la ley (armas o insumos de drogas, por ejemplo) y otros casos.

“La prueba preconstituida (preexistente al proceso) fue reconocida por el Tribunal Constitucional español a partir de sus primeros pronunciamientos respecto las pruebas de alcoholemia, exigiéndose de todos modos la ratificación de los agentes policiales en juicio”. (Jaén, 2001,p.36).

Ahora bien, precisamente con relación al test de alcoholemia podemos bien inferir que aquel supone una constatación policial in situ de flagrancia

delictiva, lo cual resulta lógicamente irrepetible, siendo una neta preconstitución de la prueba.

Resulta importante tratar de documentar y demostrar la flagrancia, pues tal situación de hecho, que constituye precondition, por ejemplo, para el ingreso al domicilio de un particular, por facultar el accionar policial, posibilita la generación posterior de fuentes de prueba y prueba preconstituida.

La prueba preconstituida, finalmente, puede ser usada y oralizada tanto por acusadores como por defensores (artículo 384 inciso 1). (Ramos,2001, p.143).

## 2. En actuaciones en fase inicial

Las actuaciones policiales en fase inicial, en cuanto a la protección y recojo de fuentes de prueba, ciertamente pueden resultar impuestas por las circunstancias, pues como bien se sabe la fase inicial posee naturaleza y finalidad propia, distinta a la denominada investigación preparatoria. Esto es que, en la fase inicial, originalmente, solo se pretende verificar lo elemental de la notitia criminis, para el objeto de ofrecer una noticia concreta y dar paso a la fase siguiente.

“Tal fase es discrecional y es de obligatorio cumplimiento y, en el mismo sentido, los elementos y fuentes de prueba que determinarán las actuaciones policiales pueden aparecer sorpresivamente y vinculando actividades cautelares imprescindibles, denominadas “diligencias de comprobación inmediata”. (San Martín,2003, p.84).

Recalcando que la fase preliminar o inicial no tiene como objeto funcional el recojo de elementos probatorios, tal como sí lo tiene la fase de investigación preparatoria, sostenemos que cuando, en tal estadio de verificación inicial aparecen tales elementos relevantes que podrían perderse de no ser recogidos, la policía resulta obligada a resguardarlos. Y si tal hecho se realiza, es por el valor que podrían tener, posteriormente, para llegar al conocimiento de la verdad de lo acontecido.

Si bien estos casos suelen ser sorpresivos, a la policía le corresponde ir previsoramente preparada, con lo elemental, para recoger elementos de prueba. Obviamente, al fiscal le corresponde orientar sobre dicha posibilidad.

### 3. En actuaciones de control

“El Código Adjetivo ha registrado un conjunto de intervenciones policiales que se realizan netamente con el interés de buscar elementos o fuentes de prueba (fines de averiguación, se dice: artículo 203) bajo supuestos de urgencia o peligro en la demora o ante delitos que causan grave alarma social y para el objeto de la incautación de instrumentos, efectos o pruebas del mismo (artículo 206)”. (San Martín,2003, p.85).

“Se entiende que estas actuaciones policiales que pueden afectar a varios ciudadanos, en su libre desenvolvimiento y quehaceres, deben realizarse conforme a los principios de objetividad, necesidad, inmediatez y proporcionalidad, en situaciones ex post”. (San Martín,2003, p.85).

Las intervenciones policiales de este tipo pueden ser: control de identidad policial (a persona individual, también con fines preventivos), controles policiales públicos (ante delitos graves, dirigidos a conjuntos de personas en vías, lugares o establecimientos públicos) y pesquisas (inspecciones sobre cosas o personas buscando rastros del delito).

“En todos los casos mencionados, en que se debe registrar en actas la actuación en detalle, podrán surgir elementos de prueba o fuentes de prueba que requerirán protección y recojo. Las actuaciones concretas que la Policía podría efectuar aparecen como lógicas atribuciones suyas (artículo 68), apreciándose que dichas acciones originarían prueba preconstituida y fuentes de prueba”. (Sánchez,2008, p.62).

Desprendiéndose de la norma adjetiva la actuación policial, el futuro valor de las pruebas preconstituidas corresponde con que se cautelen, en principio, a partir de documentar la justificación del control de que se trate, puesto que siendo interés neto de aquella acción la búsqueda de pruebas, no habrá sorpresa en el descubrimiento de tales: por ende, debe prepararse la cadena de custodia y el detalle útil en las actas.



#### 4. Grave peligro de la perpetración de delito

La Constitución peruana, en su artículo segundo, inciso 9, trata el tema del muy grave peligro de perpetración de un delito como la circunstancia excepcional, que faculta a limitar el derecho a la inviolabilidad del domicilio, debiéndose hacer notar que tal norma no remite a la necesidad de un desarrollo posterior como si se manifiesta en otros casos.

“Se advierte que la faculta, para el ingreso al domicilio de cualquier ciudadano, en tales circunstancias, es fundamentalmente la Policía nacional, puesto que conforme al artículo 166 de la Ley de Leyes, tal entidad tiene por finalidad, precisamente, la protección y ayuda a las personas, garantizar la seguridad del patrimonio privado, prevenir y combatir a la delincuencia”. (Dotel,2008, p.274).

#### **2.2.1.8 Artículos del NCPP sobre prueba preconstituida**

Según Cáceres (2005) “si bien solo hay una mención en un artículo del NCPP de la prueba preconstituida, ciertamente podemos interpretar que se la menciona implícitamente en otros artículos tal como en la última parte del 325, donde se menciona que tienen carácter de actos de prueba las pruebas anticipadas y las “actuaciones objetivas e irreproducibles” cuya lectura en el juicio oral autoriza este Código”.

“Asimismo, en el artículo 383, incisos b, c y e, advertimos diversos actos que podrían generar prueba preconstituida a través de la actividad policial. Es el caso de certificaciones o constataciones in situ que podría haber efectuado la Policía en ejercicio de sus funciones. Un caso particular de prueba preconstituida sobreviniente sería el caso del informe pericial, cuyo autor no puede concurrir al juicio por fallecimiento, enfermedad o ausencia por motivos desconocidos”. (Cáceres, 2005, p.78).

“En este caso, sobreviene la condición impensada de que el perito, a pesar de haber realizado el trabajo, cuya naturaleza era oralizable, no podrá hacerlo. Por

ende, la ausencia del testigo perito que no fue anticipada decanta la generación de prueba preconstituida (anterior al juicio oral)". (Charles, 2008, p.183)

"Se trata en tal caso de una prueba preconstituida excepcional que tiene origen en la etapa de la investigación preparatoria, que originalmente no era irreproducible y que, por ello, no se constituyó como prueba anticipada y para darle validez final se deberá oralizar". (Charles, 2008, p.183)

"El inciso e) se refiere directamente a las actas policiales y del fiscal que contiene diligencias objetivas e irreproducibles (conforme a su naturaleza) actuadas conforme al NCPP o a la ley (cumplidas con regularidad y respeto a los derechos fundamentales). En este caso, la presencia del juez de la investigación preparatoria genera pruebas anticipadas y las de la Policía y el fiscal, prueba preconstituida. Aparecen nominadas algunas actuaciones netamente policiales, tales como: actas de detención, registro, inspección, revisión, pesaje, hallazgo e incautación". (Charles, 2008, p.183)

"Algunas diligencias efectuadas por peligro en la demora y ante la presencia del juez; pero que no llegaron a efectuarse con asistencia de la defensa (prueba anticipada), debido al defecto aquel, podrían constituirse en prueba preconstituida y requerir su lectura y debate en el juicio oral, para adquirir validez". (Cáceres & Iparraguirre, 2005, p.311).

#### **2.2.1.9 La Prueba Pre-constituida en el derecho comparado**

Al respecto Cubas (2009), la diferencia entre prueba sumarial anticipada y la prueba pre constituida; para la primera se tiene: la inspección ocular, la diligencia de entrada, la diligencia de registro, la intervención de las comunicaciones personales, el procedimiento de intervención de comunicaciones, la circulación y entrega vigilada de drogas y las inspecciones e intervenciones corporales; en cuanto a la prueba pre constituida considera a las siguientes: Identificación y conservación del cuerpo del delito, los métodos alcoholimétricos y la video vigilancia". (Cubas, 2009, p.187).

“El aseguramiento de la prueba es una actividad del juez de instrucción que comprende dos cometidos concretos, bien la práctica del acto de prueba, en cuyo caso nos encontramos ante un supuesto de prueba anticipada, bien la guarda o custodia de las fuentes de prueba a través de actos de prueba pres constituida. Característica común de estos actos de prueba es su irrepetibilidad con respecto al futuro y adecuado trámite normal de su práctica en el juicio oral”. (Cubas,2009, p.205).

## **2.2.2 El Derecho de defensa**

### **2.2.2.1 Definición**

“La defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad es el deber primordial del Estado Peruano conforme lo señala el Art. 1 de la Constitución Política, la estructura normativa constitucional ha desarrollado la protección de una serie de principios de la función jurisdiccional en donde se encuentran el derecho de defensa, que incluye la defensa de oficio dirigida a personas de escasos recursos económicos; con la expresa finalidad que en el caso específico de la imputación de la comisión de un delito este ciudadano se vea protegido del eventual uso arbitrario del proceso penal, por lo que se puede concluir que el derecho de defensa es un principio y un derecho que garantiza el debido proceso”. (Castillo,2009, p.134).

Dentro del derecho de defensa, se podría identificar dos caracteres:

- El derecho a la defensa de carácter privado, concretado en el derecho de los particulares a ser representadas por profesionales libremente designados por ellas.
- El derecho a la defensa de carácter público, o derecho del justiciable a que le sea proporcionado letrado de oficio cuando fuera necesario y se encontrase en uno de los supuestos que señala la ley respectiva.

## A. Normatividad

El artículo 80° del CPP establece el derecho a la defensa técnica de la siguiente manera: "El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, proveerá la defensa gratuita a todos aquellos que, dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de su elección, o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizarla legalidad de una diligencia y el debido proceso". (Angulo,2004, p.56).

## B. El principio de igualdad de armas

“La "igualdad de armas" entre la acusación y la defensa es el principal fundamento de la estructura y efectividad del sistema penal acusatorio-adversarial. De allí que, ante las carencias económicas del imputado, es obligación de Estado proveerle de un defensor de oficio.” (Neyra,2010, p.198).

“El proceso de partes procura lograr que tanto la acusación como la defensa se presenten en igualdad de condiciones ante el juez árbitro que final y rápidamente dirimirá el conflicto, inclinándose por aquella parte que mejor hubiese argumentado o construido s, caso. El abogado de oficio tiene el deber de asumir defensa con la diligencia y el empeño suficiente como para otorgar al imputado la plena seguridad de que el ejercicio de la defensa técnica ha sido óptimo”. (Neyra,2010, p.198).

“El quehacer del abogado defensor dentro del proceso está orientado a prestar una colaboración para conseguir una recta y cumplida administración de justicia dentro del Estado democrático de derecho, pues su efectiva presencia contribuye a realizar el debido proceso y las demás garantías fundamentales: al ostentar la condición de parte al lado del imputado o acusado, debe guiarse por los intereses de éste, en razón de su función de abogado de oficio”. (Alarcón,2010, p.135).

“La figura del abogado de oficio se resuelve en función de la asistencia y representación del procesado; debe actuar en forma permanente al lado de éste o

de manera independiente de aquel en aquellas diligencias en las que la ley no exige su presencia procurando la resolución más óptima a la situación de su asistido”. (Alarcón,2010, p.135).

“Siempre que el abogado de oficio observe con lealtad la defensa de los intereses del imputado o acusado, que funja como guardián de los derechos y garantías de éste, contribuye a que el proceso responda a las exigencias constitucionales del Estado de Derecho y en ello reside la función pública o social que algunos suelen atribuirle”. (Alarcón,2010, p.135).

#### C Compatibilidad del patrocinio

“El Abogado Defensor puede ejercer el patrocinio de varios imputados de un mismo proceso, siempre que no exista incompatibilidad de defensa entre ellos”. (Barrientos,2008, p.126)

#### D. Defensa conjunta

“Los abogados que forman estudios asociados pueden ejercer la defensa de un mismo procesado, sea de manera 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”. (Montero,2009, p.123).

#### E. Efectos de la notificación

“La notificación efectuada por orden del Fiscal o del Juez, en el domicilio procesal señalado en autos por el Estudio Asociado, comprenderá a todos y cada uno de los Abogados que participan en la defensa”. (Montero,2008, p.110).

#### F. Derechos del abogado defensor

El abogado defensor goza de todos los derechos que la Ley le confiere para el ejercicio de su profesión, especialmente de los siguientes:

1. Prestar asesoramiento desde que su patrocinado fuere citado o detenido por la autoridad policial. (Montero,2009, p.134).

2. Interrogar directamente a su defendido, así como a los demás procesados, testigos y peritos.
3. Recurrir a la asistencia reservada de un experto en ciencia, técnica o arte durante el desarrollo de una diligencia, siempre que sus conocimientos sean requeridos para mejor defender. El asistente deberá abstenerse de intervenir de manera directa.
4. Participar en todas las diligencias, excepto en la declaración prestada durante la etapa de Investigación por el imputado que no defienda.
5. Aportar los medios de investigación y de prueba que estime pertinentes.
6. Presentar peticiones orales o escritas para asuntos de simple trámite.
7. Tener acceso al expediente fiscal y judicial para informarse del proceso, sin más limitación que la prevista en la Ley, así como a obtener copia simple de las actuaciones en cualquier estado o grado del procedimiento. (Valderrama,2013, p.90).
8. Ingresar a los establecimientos penales y dependencias policiales, previa identificación, para entrevistarse con su patrocinado.
9. Expresarse con amplia libertad en el curso de la defensa, oralmente y por escrito, siempre que no se ofenda el honor de las personas, ya sean naturales o jurídicas.
10. Interponer cuestiones previas, cuestiones prejudiciales, excepciones, recursos impugnatorios y los demás medios de defensa permitidos por la Ley. (Talavera,2004, p.432).

G. El rol del abogado defensor en el proceso acusatorio-adversarial.

El abogado defensor no es ni puede ser imparcial, éste es atributo del Juez; todo lo contrario, su actividad es absolutamente parcializada, pero dentro de la legalidad, en pro de los intereses de su representado, y para que su presencia en los actos procesales garantice el efectivo cumplimiento del derecho de defensa tendrá que presentar las razones de hecho y de derecho que apoyen 1: versión de aquél, porque, justamente, reiterase, la estructura básica del nuevo sistema penal acusatorio-adversarial se afianza en el principio de separación de funciones, de

acuerdo con el cual dos partes adversarias o contendores jurídicos (fiscalía y acusado- defensor), que representan intereses disímiles, en igualdad de armas se enfrentan con las mismas herramientas de ataque y de protección.(Dohring,2003, p.245).

Con el advenimiento del nuevo sistema procesal penal han sido modificados los roles de la fiscalía, el juez y el imputado, sino también, y significativamente, los del abogado defensor, profesional que está en el deber de sensibilizarse de la condición y necesidades de quien requiere su asesoría y representación en el ámbito penal, con el fin de brindar un servicio de calidad y eficaz que concuerde con la función social que está obligado a cumplir. (Cubas,2009, p.237)

En la nueva dinámica del proceso, que implica el paradigma del juzgamiento oral con tendencia acusatorio-adversarial, las funciones tradicionalmente desempeñadas por el defensor, deben revalorarse para insertar en ellas las exigencias de un sistema que tiene por fin humanizar la actuación procesal, alcanzar una justicia pronta y cumplida, activar resoluciones a los conflictos sociales mediana manifestaciones del principio de oportunidad como la abstención suspensión o renuncia de la persecución penal, innovaciones que conllevan un cambio en el perfil del defensor de quien se pretende un mayor protagonismo en la investigación, el manejo de destrezas mínimas de negociación, en definitiva u profesional muy activo. (González,2010, p.121)

#### H. Ámbito extraprocesal y procesal del ejercicio del derecho de defensa

“El ejercicio de la actividad defensiva no se inicia con la acusación, ni con la imputación, el derecho a ejercer las actividades de defensa se reconoce desde el mismo momento en que el ciudadano es objeto de una indagación”. (Sánchez,2007, p.176).

“Uno de los temas más espinosos que tiene frente a si la redacción de una reforma del sistema procesal penal es la de determinar cuál debe ser el papel del sospechoso imputado en el procedimiento preliminar y cuándo debe ser considerado parte en el mismo, a lo que debe sumarse si se introduce o no en el mismo la vigencia del principio de contradicción”. (Sánchez,2007, p.176).

“En el ejercicio de la labor judicial , si en las diligencias de investigación preliminar de carácter secreto o reservado se pretende excluir a las partes, debe hacerse a ambas: al fiscal y al abogado defensor, caso contrario, deberá permitirse la participación de ambos, permitiéndose desde este momento la contradicción. Resultaría contrario al derecho de defensa que el fiscal pueda tener conocimiento exclusivo de aquello que no pueden conocer las demás partes, negándose de esta manera el principio de igualdad de armas”. (Peña,2006, p.190).

“Se puede sostener que los actos de investigación hechos por la policía o por el Fiscal carecen de valor probatorio -siendo esta la mejor garantía para el sospechoso frente a la actividad indagatoria-, lo que toma superflua la necesidad de que la defensa participe en la investigación. Sin embargo, la búsqueda del sigilo de la indagación y la intención de que el sospechoso no tenga conocimiento de ésta para no entorpecerla, no pueden prevalecer frente al derecho a la "igualdad de armas". (Gozaini,2008, p.134).

“El fiscal, como parte que dirige la investigación preparatoria, no puede gozar del privilegio de preparar con mayor tiempo su caso, en vista de que llegará a su conocimiento, y con mucha anticipación, el resultado de la indagación policial y todas las fuentes de prueba obtenidas (fuentes de prueba, que al ser consultadas o analizadas en forma inmediata y oportuna por el Fiscal le otorgarán cierta ventaja en comparación al posterior acceso que se le brindará a la defensa)”. (Alarcón,2010, p.178).

#### I. "Igualdad de armas" como condición necesaria para el efectivo ejercicio del derecho de defensa

“El proceso de partes garantiza la paridad de armas y es acorde, a su vez, con el esquema procedimental propio de un estado democrático de derecho. el equilibrio entre fiscalía y defensa se hará efectivo siempre y cuando a esta última le sea permitido exigir, sin reservas ni salvedades legalistas, la intervención del juez de control de garantías (Juez de la Investigación Preliminar) para que en sede jurisdiccional habilite el plan de investigación de



defensa penal, imponiéndose en consecuencia la obligatoriedad frente a terceros”. (Alarcón,2010, p.129).

“El Derecho de Defensa es un Derecho Fundamental, ostentado por toda persona involucrada en litigio en atención a la dignidad humana que activa su amplio derecho de defensa, aún cuando no exista una formalización de la acción penal, expresada en la contraposición a la acusación. Es un derecho que comprende la activación de otros derechos y garantías, como el derecho a conocer la acusación a declarar o abstenerse, a ofrecer prueba, a recurrir, a participar en audiencias, etc”. (Bramont,2004,p.108).

“El Derecho a la defensa tiene manifestaciones en el proceso penal moderno a ser oído en el procedimiento penal por la fiscalía, por el juez en la etapa preparatoria, en el juicio oral por el Tribunal (jueces ciudadanos), en el recurso por las Salas superiores de justicia, en la excepción, oportunidad de ser oído incluso antes de la decisión final, la contradicción, el derecho a producir prueba que le favorezca, y a tener un defensor técnico, existe aun antes que se adquiriera la calidad de parte, existiendo ya desde el momento que se haga una imputación o sindicación contra el sujeto, o cuando se realice un acto de persecución contra otro sujeto, se reconoce desde el primer momento, concluyéndose también que la defensa tiene un concepto unitario, a pesar de la división entre defensa técnica y material”. (Bramont,2004, p.108).

#### **2.2.2.2 El Derecho de defensa en el proceso penal**

“El derecho de defensa es un mecanismo de protección del ciudadano que encuentra su realización plena en el proceso penal, razón por la que debemos ver la evolución del proceso penal que ha atravesado por tres grandes sistemas: Inquisitivo, Acusatorio y Mixto. El sistema inquisitivo es propio de los regímenes despóticos, absolutistas y totalitarios. En él el derecho de las partes y en especial del imputado, están disminuidos, siendo el juez el amo del procedimiento, y es garantía de la imparcialidad y la búsqueda de justicia, para su logro se permite toda clase de excesos y aún la actuación de oficio”. (Quispe, 2009, p.233).

“Los principios que informan son la escritura, el secreto y la no contradicción, la investigación de oficio, en ella, la defensa pierde toda importancia, el sistema no es de adversarios y no se produce la contradicción, así toda la instrucción, etapa de investigación en el proceso, el imputado queda a merced de los poderes del instructor que representaba al Estado”. (Quispe, 2009, p.233).

“El Sistema Acusatorio es propio de regímenes liberales, donde la libertad y la dignidad de los ciudadanos ocupan lugar preferente en la protección brindada por el ordenamiento jurídico. El derecho de defensa adquiere importancia posibilitando en mayor medida, el respeto de los derechos de los ciudadanos y el pueblo tiene mayor injerencia en la administración de la justicia”. (Jaén,2001, p.276)

El sistema mixto, que agrupa características de los anteriores sistemas constituye en un medio eficaz para la represión de los delitos, sin desconocimiento de los derechos y garantías de los ciudadanos, siendo importante ver los siguientes rasgos:

- a) Separación de la instrucción en dos etapas, la instructoria y la de juicio.
- b) Preponderancia de la escritura en la primera etapa y de la oralidad en la segunda.
- c) Valor preparatorio de la instrucción.
- d) Separación de funciones del acusador, el instructor y el juzgador.
- e) Garantía de inviolabilidad de la defensa.
- f) f) El juez no es mero expectante de la contienda, pues toma contacto directo con las partes y la prueba y dirige el procedimiento.
- g) Se elimina la doble instancia, posibilitándose la revisión de lo resuelto mediante el recurso de casación.

El sistema procesal penal nacional, goza de las características del sistema acusatorio garantista, en el que se asigna al Ministerio Público las funciones tradicionalmente encomendadas al juez de instrucción, con el propósito de

acentuar la forma acusatoria, así como simplificar y dinamizar la tarea de la investigación, debiendo la fiscalía instruir investigación a los órganos de investigación (Policía e IDIF).

a) El Defensor.

La figura del defensor como operador del sistema constituye el elemento especial y esencial en el sistema procesal acusatorio, que activa el ejercicio del derecho de defensa con características definidas dentro del conjunto de los operadores o protagonistas del sistema judicial.

“Es en el defensor, donde se manifiesta claramente la ruptura de barreras entre el derecho penal y el derecho procesal penal, el defensor en materia penal es un penalista y un procesalista penal, él debe manejar con el mejor nivel que este a su alcance ambos saberes, integrándolos de manera precisa, él es quien tiene que tener presente más que ninguno esta relación, es por eso, que para adentrarnos en este tema, importa hablar en un principio del abogado, su historia, del cual nace el ejercicio del derecho de defensa que se proyecta hasta la norma positiva”.( Bernal, & Montealegre,2008, p.153)

b) Modalidades de Defensa.

“Quienes han profundizado en el contenido del Derecho a la Defensa han destacado básicamente dos perfiles: el Derecho de Defensa Técnica y el Derecho de Defensa Material no obstante considero que esta visión tradicional debe ampliarse a una categoría más, el derecho de *-defensa general-*”. (Gómez de Liaño,2005, p.174)

c) La Defensa en General.

“Se debe entender que la actividad defensiva responde al interés de que el ciudadano tenga la posibilidad de la defensa adecuada y eficaz como una potestad personal de activar su defensa frente a la pretensión punitiva del estado, asegurando el equilibrio entre éste y el órgano acusador, tratando de evitar las

condenas injustas en una visión de un sistema eminentemente acusatorio”. (Angulo,2004, p.111)

“El derecho de Defensa General o en sentido amplio (para poder distinguirlo de la defensa técnica y material) involucra a todos los funcionarios o autoridades que participan en la investigación y en el proceso penal, consiste en consignar todas las situaciones (adversas o favorables al imputado) y organizan a quienes participan del litigio, determinando de los involucrados la activación efectiva de sus derechos y garantías constitucionales, donde la defensa sin duda adquiere mayor acento cuando el imputado o el acusado según su potestad legal activa los mecanismos del derecho de defensa en los términos descritos, siendo una obligación para las autoridades respetarlas y canalizar los medios adecuados para su materialización, teniendo el imputado la posibilidad de activarlos aun cuando no se encuentre con su defensor o en contraposición del mismo por la preeminencia de la defensa material sobre la defensa técnica como un aspecto general de la defensa forense”.( Angulo,2004,p.190).

d) Defensa material.

“Es la Auto Defensa que realiza el propio imputado, es cuando él por voluntad o iniciativa propia, o por interrogatorio de autoridad competente, ofrece las explicaciones de los hechos, aporta prueba, manifiesta su inconformidad con otras, interroga a los testigos, participa activamente en audiencias”. (Sánchez,2004, p.190).

“El derecho de defensa material no se constituye en una garantía constitucional de participación, sino más bien una potestad facultativa del imputado (derecho humano fundamental) es un derecho personal del procesado, es un derecho de abstenerse a declarar, o el derecho a declarar lo que crea conveniente a su defensa y a ser oído, derecho a asistir a las diversas audiencias, a ofrecer pruebas, a cuestionar la prueba ofrecida por la parte contraria: y desde luego incluye conocer los hechos que se le atribuye o la acusación formal que se interpone contra aquel”.( San Martín,2005, p.153).

“Es el imputado el objeto de la coacción estatal en tanto debe soportar el proceso penal y en el caso debe soportar intervenciones enérgicas, contra su voluntad, en su libertad personal o su integridad personal (caso prisión preventiva o la extracción de muestras de sangre)”. (Cáceres, & Iparraguirre, 2005, p.127).

e) Defensa Técnica.

“Es la que realiza un profesional abogado que es escogido y de libre elección del imputado incluso cuantos defensores elija para su defensa Art.102 del CPP, quien asesora al imputado o acusado, y lo representa en los actos procesales no personales. Para que cumpla a cabalidad este perfil del derecho de defensa, el defensor debe ser abogado, sólo un profesional con el conocimiento de leyes podría constituirse en un verdadero asesor, cualquier otra opción como entendidos en derecho, estudiantes, etc. (serán recursos excepcionales, con tendencia a desaparecer)”. (Quispe, 2009, p.233).

“El Defensor en el proceso penal para hacer valer la presunción de inocencia, para subrayar el carácter excepcional de las medidas cautelares, como la prisión preventiva, para llamar por la objetividad e imparcialidad de los jueces, fiscales, policía, peritos etc”. (Angulo, 2004, p.55).

### **2.2.2.3 Características del derecho de defensa**

El constitucionalista Bernal Ballesteros (1993), señala que el derecho de defensa cuenta con tres características: “Es un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo desconocimiento invalida el proceso; convergen en él una serie de principios procesales básicos: la inmediación, el derecho a un proceso justo y equilibrado, el derecho de asistencia técnica y; el beneficio de la gratuidad”. (Ballesteros, 1993, p.176).

#### **2.2.2.4 El derecho de defensa en la Constitución Política**

El art. 139.14 de la Constitución reconoce: 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 razones de su detención.

Tiene derecho a comunicarse a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citado o detenido por cualquier autoridad.

San Martín Castro (2003) “El primer extremo de la citada norma extiende la protección constitucional a cualquier procedimiento no sólo al penal- y, como tal, es reconocida como requisito esencial para la válida constitución de un proceso”. (San Martín,2003, p.94)

San Martín (2003) “advirtiendo las dos dimensiones del derecho de defensa: a) como derecho subjetivo; y, b) como garantía del proceso. Con respecto a la primera dimensión, es visto como un derecho fundamental que pertenece a todas las partes en el proceso, cuyas notas características son su irrenunciabilidad; y su inalienabilidad”. “En cuanto a la segunda dimensión, de carácter objetivo institucional, la defensa constituye un verdadero requisito para la validez del proceso, siempre necesaria, aun al margen o por sobre la voluntad de la parte, para la validez del juicio”. (San Martín,2003, p.121).

#### **2.2.2.5 El derecho de defensa en la Jurisprudencia Nacional**

El TC ha establecido 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” (STC, Exp. N° 1323-2002-HC/TC).

“Desde el punto de vista procesal, este principio, instituido como un derecho fundamental en la Constitución, garantiza que ambas partes procesales gocen de los medios de ataque y de defensa y de la igualdad de armas para hacer valer sus alegaciones y medios de prueba, cuya vulneración produce indefensión” (Novak, & Namihas, 2004, p. 246). (Sánchez, 2007, p.81).

“La Constitución, en su artículo 139, inciso 14, reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión”

“El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos”. (STC Exp. N° 6648-2006-PHC/TC; 14/05/2007; f.j.4). (Sánchez, 2007, p.81).

“El derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, 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 en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés”. (Exp. N° 8605-2005-AA/TC-Lima, 14/11/2005).

“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, estrategia y elementos de respaldo jurídico necesarios. Así, la defensa también es un derecho-regla de la tutela procesal efectiva”. (Exp. N° 6712-2005-HC/TC). (Miranda, 2009, p.180)

### **2.2.2.6 El derecho de defensa en las normas supranacionales**

“El derecho de defensa está reconocido por los instrumentos Internacionales de Derechos Humanos. Así, la Declaración Universal sobre Derechos Humanos, lo consagra en su artículo 11, donde establece el acceso a la justicia sin discriminación y el derecho de toda persona a que se aseguren las garantías necesarias para su defensa”. (Horvitz, & Lopez,2009, p.536).

“En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, consagra el derecho de defensa en el ámbito penal, al señalar en su artículo 14.3.b que toda persona acusada de un delito tiene la garantía mínima de disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección”. (Carruitero, & Gutierrez,2006, p.97).

### **2.2.2.7 Fundamentos del derecho de defensa.**

“Los fundamentos del derecho de defensa están estrechamente relacionados con el tipo de proceso, se tiene dos configuraciones: el proceso inquisitivo y el angloamericano. El proceso inquisitivo, se basa en el principio de que la investigación de la verdad está en manos del juez: él reúne, desde el principio, el material probatorio, interroga al imputado, oficialidad de investigación, dirige el juicio y dicta la sentencia. En este tipo de proceso no se requiere una fiscalía, por que el juez, asume funciones de acusación, investigación y de juzgamiento. La ventaja reside en que el juez, debido a su dominio exclusivo sobre el procedimiento, se puede informar detalladamente. Su desventaja fatal resulta de que la unión de dos papeles procesales en la persona del un juez significa una sobre exigencia psicológica: el que por sí mismo ha reunido el material de cargo, por lo general, ya no resulta tan imparcial frente al resultado de la investigación como es indispensable para dictar una sentencia fundada en valoraciones equitativas”. (Bustos,2005, p.178).

Según Carruitero, & Gutierrez (2006)

“El Derecho de Defensa cobra preponderancia en el debate, en nuestro sistema en la etapa del juicio oral. Esto no es de extrañar, porque es en esta



etapa procesal, donde se materializa el sistema acusatorio, en la que concurren una serie de principios que facilitan y resaltan la labor de la Defensa, teniendo por sentado que la sentencia se debe fundamentar con prueba producida en la audiencia oral; y es en esta oportunidad en la que la Defensa en un acto procesal llamado ofrecimiento de prueba, podrá proponer y producir prueba, la que corresponda a su estrategia, interrogar testigos, proponer inspección ocular, en suma, a la luz de la Acusación Fiscal y Particular si hubiera. Sobre la certeza de los hechos acusados, el fundamento jurídico a utilizarse en su contra y la prueba ofrecida por el (los) acusador(es), ilustrará al Tribunal de Juicio, conforme su estrategia de defensa, su teoría del caso, sometiendo a contradicción la prueba, la descripción fáctica y su calificación jurídica del acusador. El juicio previo que necesariamente debe anteceder a la sanción penal es la manifestación más preclara de la vigencia del Derecho de Defensa en el proceso penal dentro del debido proceso que debe proteger un Estado de Derecho como el Boliviano”. (, p.145).

#### **2.2.2.8 El derecho de defensa en la legislación comparada**

**A. Legislación Argentina.-** (Constitución Política y Procedimiento Penal, aspectos del Derecho de Defensa).

En este sistema procesal penal, el imputado tiene derecho a tener los abogados que él crea conveniente para su defensa; asimismo, si no tuviera los medios económicos se le nombrará un abogado de oficio, no dejando de lado la previsión de la defensa material, protegiendo la inviolabilidad del derecho de defensa.

“El derecho de apersonarse como ciudadano antes de su indagatoria es decir antes de su presencia ante el operador punitivo del estado directamente al tribunal para informarse del proceso iniciado en su contra, estableciendo la posibilidad de ejercitar su derecho de apersonarse con su abogado y proponer pruebas de descargo siendo que hablamos de un sistema inquisitivo reformado en esta legislación”. (Sánchez,2007, p.108)

El procedimiento penal, otorga ciertos derechos que debe de tener el imputado para su defensa ya que es el estado quien precautela este derecho a

través del nombramiento de un abogado de oficio y que sobre su defensa éste debe ser eficaz.

“La legislación prevé una función garantizadora en el derecho de defensa promoviendo la defensa eficaz en la defensa técnica y la autodefensa. Debiendo sancionarse en caso de abandono de defensa técnica que violente el derecho de defensa como bien jurídico como entiende su normativa adjetiva penal”. (Saldaña,2005, p.198).

Podemos observar los mismos desde los Arts. 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 11, 112, y 113 del CPP Argentino.<sup>44</sup>

#### **B. Legislación de Costa Rica. (Constitución Política y Procedimiento Penal, aspectos del Derecho de Defensa).**

La Defensa según el Procedimiento Penal Costarricense, sólo reconoce la Defensa Técnica, es decir, la de una persona letrada que hubiese estudiado para abogado, el imputado tiene Derecho a elegir el abogado que el crea conveniente para su defensa y si no tuviera los medios el Estado le otorgará un abogado de oficio.

La Constitución Política de Costa Rica, consigna el derecho defensa en el Art. 39 del capítulo destinado a los derechos y garantías individuales. (Ramos,2001, p.256)

En su código procesal penal, el derecho de defensa está establecido como un derecho irrenunciable, así como su defensa técnica y material en los Art.12, 13 93 y 100 del CPP.

“Con relación al tema que nos ocupa, la legislación de Costa Rica, taxativamente establece que el conocimiento de los hechos atribuidos por el imputado, es desde el primer acto, es decir desde el primer momento del proceso según los Arts. 82, 92 del CPP”. (Serrano,2010, p.187).

**C.-Legislación Colombiana. (Constitución Política y Procedimiento Penal, aspectos del Derecho de Defensa).**

Talavera (2004) señala:

“Como ya hemos señalado en anteriores oportunidades el derecho defensa que hace valer el Estado de Colombia es la defensa técnica y no así la defensa material otorgándose un abogado defensor si es que el imputado no tuviera los medios necesarios. En su Constitución Política nos señala que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario, haciendo que el derecho de defensa sea un bien jurídico protegido por este Estado Art. 29.

El Código de Procedimiento Penal de Colombia establece los lineamientos de la defensa sobre cuantos abogados deba tener la defensa y si hay choque de caracteres entre el abogado de defensa y el imputado este podrá elegir otro de su conveniencia Arts. 138, 139, 140, 141, 142, 143.49”. (p.110).

**D.- Legislación Boliviana. (Constitución Política y Procedimiento Penal, aspectos del Derecho de Defensa)**

La defensa del imputado se materializa en defensa técnica como defensa material, el imputado tiene el derecho de intervenir para su defensa en todas las etapas del proceso hasta llegar a la sentencia sin que esto perjudique la defensa técnica, en caso de contradicción entre ambas prevalecerá la defensa material conforme establece la jurisprudencia constitucional.

Tijerino (2008) manifiesta que:

“La Constitución Política del Estado de 07 de febrero de 2009 en su Capítulo IV Garantías Jurisdiccionales y Acciones de Defensa establece que todos los derechos reconocidos gozan de igual protección y son aplicables de forma directa, se reconoce el Derecho a Defensa en el Art. 115. II. de la CPE donde se reconoce el derecho de Defensa y el Derecho al Debido Proceso, se refiere además que el derecho de Defensa en juicio es inviolable incluso en caso de personas con escasos recursos el Estado deberá asignar un defensor, protegiendo la defensa letrada para todos los ciudadanos y haciendo viable el ejercicio de este derecho Art. 119:II.CPE; en el caso de la Justicia Originaria que tiene jurisdicción propia también se establece que el Derecho de Defensa es un Derecho que debe respetar esta jurisdicción por mandato constitucional como lo prevé el Art. 190.II. de la CPE”. ( p.153).

El anterior Texto Constitucional de fecha 13 de abril de 2004, establecía en el Art. 16 párrafo II de la Constitución Política del Estado es quien protege el derecho defensa, siendo el derecho de defensa irrenunciable en juicio, por ende, derecho irrenunciable por el imputado por lo que la autoridad debía velar su ejercicio en los procesos penales especialmente.

### **2.2.3 Delitos de hurto agravado y robo agravado**

#### **2.2.3.1 El delito de hurto agravado**

Según el Código Penal del Perú; el tratamiento del delito de hurto agravado se halla consignado entre los delitos contra el Patrimonio, contenido en el Título V; Capítulos del I al XII.

##### **a) Tipo penal**

***Art. 186.c "El agente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años, si el hurto es cometido:***

1. En casa habitada.
2. Durante la noche.
3. Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos.
4. Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.
5. Sobre los bienes muebles que forman el equipaje de viajero.
6. Mediante el concurso de dos o más personas.

***La pena será no menor de cuatro ni mayor de ocho años si el hurto es cometido:***

1. Por un agente que actúa en calidad de integrante de una organización destinada a perpetrar estos delitos.
2. Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural; de la Nación.  
Mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos) de la telemática en general) o la violación del empleo de claves secretas.
3. Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica,
4. Con empleo de materiales o artefactos explosivos para la destrucción o rotura de obstáculos.
5. Utilizando el espectro radioeléctrico para la transmisión de señales de telecomunicación ilegales. (Gozaini,2008, p.174).

*La pena será no menor de ocho ni mayor de quince años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar estos delitos".*

#### **b) Tipicidad objetiva**

“Para estar frente a una figura delictiva de hurto agravado, se requiere la presencia de la totalidad de elementos típicos del hurto básico, menos el elemento "valor pecuniario" indicado expresamente sólo para el hurto simple por el artículo 444 del Código Penal. Se exige sustracción del bien de la esfera de protección de su dueño o poseedor; apoderamiento ilegítimo del bien por parte del sujeto activo; bien mueble total o parcialmente ajeno con valor patrimonial, la finalidad de obtener un provecho indebido que debe inspirar al agente y el dolo”. (Exp. 445-98, citado en Jurisprudencia Penal III, p. 262).

“La interpretación jurisprudencial tiene claro tal supuesto cuando al analizar un figura de hurto agravado de energía eléctrica, la Sala penal de apelaciones de la Corte Superior de Lima, por resolución del 11 de junio de 1998, afirma "que el tipo penal define el delito de hurto agravado y exige como presupuesto objetivos:

la pre-existencia de un bien mueble; que el agente se apodere ilegítimamente de un bien mueble para obtener un provecho; que exista sustracción del bien del lugar donde se encuentre; que dicho bien sea total o parcialmente ajeno; además del elemento subjetivo del dolo, es decir la conciencia y voluntad de la realización de todos los elementos objetivos y ánimo de lucro". (Exp. 445-98, citado en Jurisprudencia Penal III, p. 262).

Por el principio de legalidad no se exige que el valor del bien mueble sustraído deba sobrepasar las cuatro remuneraciones mínimas vitales previsto en el artículo 444 del C.P. Aquí se hace intención sólo para el hurto previsto en el artículo 185 mas no para el hurto agravado regulado en el artículo 186 en concordancia con el 185 del C.P.

“Se concluye que los hurtos agravados son modalidades específicas del hurto cuya estructura típica depende del tipo básico pero que conservan en relación a éste un específico margen de autonomía operativa. Rojas (2000, p. 173), afirma que el argumento que explica la exclusión del referente pecuniario racionalizador, hállese en una diversidad los factores: pluriofensividad de la acción típica circunstanciada, notable disminución de las defensas de la víctima, criterios de peligrosidad por parte del agente y valoraciones normativas. La resultante ofrece la siguiente lectura: más que el valor referencial del bien, lo que interesa en el hurto agravado es el modo como se realiza la sustracción-apoderamiento”. (Miranda,2012, p.143).

El agente en todo momento debe conocer la circunstancia agravante y querer actuar en base a tal conocimiento. Si el autor desconoce tal circunstancia aparece lo que denominamos error do tipo previsto en el art. 14 del Código Penal, debiendo sancionarse al agente sólo por el delito de hurto básico.

“En la práctica judicial bien puede presentarse una conducta ilícita de hurto donde concurra una sola circunstancia agravante como también puede presentarse dos o más agravantes; en ambas condiciones estaremos ante el delito de hurto agravado con una diferencia que al momento graduar la pena por la autoridad jurisdiccional, al agente que ha cometido hurto con concurso de agravantes será

merecedor de pena más alta respecto al que lo hizo con una sola agravante, ello de acuerdo al contenido del art. 46 del Código Penal”. (Exp. 445-98, citado en Jurisprudencia Penal III, p. 262).

“La ejecutoria Suprema del 11 de diciembre de 1997, da cuenta de un hurto agravado por la concurrencia de varias circunstancias agravantes como sigue "la sustracción de los sacos de arroz y maíz imputados a los acusados, en circunstancias que los camiones que transportaban la carga se desplazaban por la carretera, habiendo sido perpetrado dicho ilícito durante la noche, con el empleo de destreza (aprovechando del descuido de los conductores) y en cuya ejecución los agentes escalaron el camión y arrojaron los sacos de productos, tal modalidad comisiva constituye delito de hurto agravado, puesto que no hubo ejercicio de violencia o amenaza, sino sólo fuerza en las cosas”.(Miranda,2012, p.143).

### **c) Fundamento de la incriminación y bien jurídico**

“La uniformidad de criterio que lo se tutela esta titulación es el patrimonio, entendido como una unidad (elementos integrantes), del acervo patrimonial de una persona, que se puede ver afectado, ante atentados ilegítimos que se manifiestan mediante actos típicos de desapoderamiento; quiere decir esto, que se ejerce un acto de sustracción destinado a ejercer una nuevo dominus sobre el bien mueble, lesionándose el derecho de propiedad así como sus facultades inherentes (posesión)”. (Montero,2008, p.190).

“Disvalor del injusto típico que se determina conforme a la legitimidad de la acción que arrebató de su legítimo titular, un bien que le pertenece obstante, puede aparecer ciertas circunstancias, que hagan de la conducta, una desvaloración más injusta, sea por la forma de su comisión, por las circunstancias particulares que rodean el hecho, por la destreza del autor por el número de agentes; que supone dá lugar a un juicio de mayor valoración. Por tales motivos, toma sustantividad propia la figura del «agravado», cuya legitimidad es por cierto discutida en la doctrina”. (Landa,2010, p.132).

“De formas de dice que el hurto agravado tiene una mayor proximidad con el robo, de tal medida se hace necesario una distinción penológica, pero aún no adquiere ese plus de sustantividad que se manifiesta en la violencia y/o amenaza que recae sobre las personas”. (Landa,2010, p.132).

“Es de, verse del presente artículo que el legislador ha empleado la técnica casuística para construir las diversas circunstancias agravantes se glosan en el artículo 187°; que de hecho el listado ha crecido enormemente, producto de las incesantes reformas penales que han acontecido en los últimos años, a partir de la Ley N° 26319 de junio de 1994, hasta la Ley N° 28848 de julio del 2006. A decir de Peña Cabrera, la fórmula casuística el Código vigente describía taxativamente todas las fórmulas agravadas de hurto en seis incisos; posteriormente mediante Ley N° 26319 se incluyen cinco supuestos típicos más, teniendo en cuenta la calidad del agente, cualidad de los bienes y peligrosidad de los medios comisivos". Finalmente, con la dación de la Ley N° 28848, suman en total doce las circunstancias agravantes, contando al final con un último párrafo, que da lugar a una mayor pena, cuando el agente es miembro de una organización delictiva destinada a perpetrar el delito de hurto agravado”. (Mesia,2004, p.184).

Estilo casuístico que a la postre, conlleva una contravención al principio de legalidad, en su variante de *lex stricta*, puesto que el juzgador estará cada vez más confundido, al momento de elegir el supuesto delictivo, cuando entre varios de ellos existe una similitud en su construcción normativa.

“Las continuas reformas, conducen también a un incuestionable punitivismo, de una pena más severa, acercando la norma de sanción a la que se corresponde en los delitos de robo”. (Neyra,2010, p.181).

“La legitimidad de las circunstancias agravantes reposa en el mayor disvalor del injusto, sea porque los medios empleados revelan una mayor peligrosidad, sea porque se provoca una mayor afectación a los intereses de la víctima, sea porque el resultado refleja una mayor lesión al bien jurídico”. (Exp. 5358-97 Amazonas en Jurisprudencia Penal 1, 1999).

“En el caso del C.P. español, en el artículo 235°, se han glosado las modalidades agravadas, entre éstas: cuando se sustraiga cosas de valor artístico,



histórico, cultural o científico, cuando se trata de cosas de primera necesidad o destinadas a un servicio público, cuando revista especial gravedad, ateniendo al valor de los bienes sustraídos, o se produjeron perjuicios de especial consideración y cuando se ponga a la víctima o a su familia en grave situación económica o se haya realizado abusando de las circunstancias personales de la víctima”.(Nino,2007, p.184).

“En el C.P. argentino, el hurto agravado toma lugar en el artículo 163°, comprendiendo el abigeato calificado y el hurto campestre, el hurto calamitoso, el hurto con ganzúa o llave falsa, el hurto con escalamiento, el hurto de cosas muebles durante su transporte y el hurto de vehículos en la vía pública o en lugares de acceso público”. (Miranda,2009, p.117).

“En lo que respecta el bien jurídico tutelado por el artículo 186°, en líneas generales será el mismo que toma lugar en el caso del hurto simple, es decir, la propiedad de los bienes muebles, susceptibles de ser cuantificado económicamente y desplazado de un lugar a otro, mermando en sus facultades inherentes de posesión, disposición uso y disfrute. A lo cual se podría agregar una no tan lejana lesión a la seguridad de las personas objeto sustraído los puede colocar en un real estado de necesidad”. (Novak & Namihas,2007, p.172).

### **2.2.3.2 El delito de robo agravado**

#### **a) Tipo penal**

Art. 189.- "La pena será no menor de diez ni mayor de veinte años, si el robo es cometido”:

1. En casa habitada.
2. Durante la noche o en lugar desolado.
3. A mano armada.
4. Con el concurso de dos o más personas.

5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga) terminales terrestres) ferroviarios) lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento) áreas naturales protegidas) fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos) bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos.
6. Fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad.
7. En agravio de menores de edad o ancianos. (Obando,2013, p.104).

La pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años) si el robo es cometido:

Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima.

Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas y/o insumos químicos o fármacos contra la víctima.

Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.

Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.

“La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización delictiva o banda) o si como consecuencia del hecho se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental”. (Oderigo,2008, p.194).

#### **b) Tipicidad objetiva**

“Se define al robo agravado como aquella conducta por la cual el agente: haciendo uso de la violencia o amenaza sobre su víctima, sustrae un bien mueble total o parcialmente ajeno y se apodera ilegítimamente con la finalidad de obtener un provecho patrimonial, concurriendo en el accionar alguna o varias

circunstancias agravantes previstas expresamente en nuestro Código Penal”. (Orgeira,2009, p.176).

“El robo agravado exige la verificación de la concurrencia de todos los elementos objetivos y subjetivos de la figura del robo simple, luego debe verificarse la concurrencia de alguna agravante específica, caso contrario, es imposible hablar de robo agravado. Como lógica consecuencia el operador jurídico al denunciar o abrir proceso por el delito de robo agravado, en los fundamentos jurídicos de su denuncia o auto de procesamiento, primero deberá consignar el artículo 188 y luego el o los incisos pertinentes del artículo 189 del C.P”. (Otonello,2008, p.126).

### **c) Fundamentos de incriminación, bien jurídico**

Como se puso de relieve el Robo es un delito que atenta contra el patrimonio, concretamente los derechos reales amparados en el ordenamiento jurídico, cuya sustantividad radica en la forma o, mejor dicho, los medios que emplea el agente para apoderarse del bien mueble, esto es la violencia y/o la amenaza de peligro inminente para la vida e integridad física del sujeto pasivo de la acción típica. Lo que revela un mayor contenido del injusto típico, dando lugar a una reacción punitiva en puridad más severa. (Montero,2009, p.164).

Sin embargo, al igual que el caso del delito de Homicidio, muy por lo general será difícil advertir que el robo se configura de una forma simple y convencional, pues la praxis judicial demuestra que en la mayoría de los casos este delito viene acompañado por ciertos añadidos, que hacen de este injusto, una conducta de mayor reproche, en vista de su manifiesta peligrosidad. Agregados y/o elementos que le otorgan un plus de antijuridicidad penal, tanto por la forma de su comisión, las circunstancias que rodean el hecho punible, la calidad del autor, la mayor vulnerabilidad de la víctima, así como sus efectos perjudiciales; factores concurrentes y/o concomitantes, que han servido al legislador para construir normativamente la figura del «Robo agravado». (Dotel,2008, p.132).

“Agregados circunstanciales que inciden, como es lógico, en la intensidad de la respuesta pena, que es significativamente mayor que en el caso del Robo simple, lo que incidirá en una defensa más audaz del imputado para negar la circunstancia agravante. Es de verse pues, que las penas por este delito pueden oscilar entre los diez años como mínimo, hasta el extremo de que el agente puede ser sancionado con pena de cadena perpetua, cuando se- da' la hipótesis contenida en el último párrafo del articulado. Pena incorporada por el Decreto Legislativo N° 896, ratificada por la Ley N° 27472 de junio del 2001368”. (Dohring,2003, p.122).

“Delitos tan graves, como el *robo agravado* sea reprimido con penas en puridad severas, pero lo peligroso, es cuando la modulación sancionadora desborda los principios legitimantes del Derecho penal, v.gr., de proporcionalidad, de culpabilidad, de humanidad de las penas, sobre todo el fin preventivo-especial (positiva) de la pena que ha de resguardarse siempre, de común idea con lo dispuesto en el inc. 22 del artículo 139° de la Ley Fundamental. Resultando ahora, que, en mérito a la postura neo-criminalizadora del legislador, los delitos de Homicidio son sancionados con una pena atenuada con respecto a este delito, lo que a nuestro parecer nos parece irrazonable, desde los fundamentos de un Estado Social y Democrático de Derecho”. (Gonzales,2010, p.180).

Por otro lado, cabe señalar, de acuerdo a lo sostenido en el caso del hurto agravado, que la técnica excesivamente casuística que hace gala el legislador en el artículo 189°, importa una contravención al principio de legalidad, pues en vez de hacer más precisos los supuestos de hecho, su excesiva proliferación de hipótesis, propicia lagunas, oscuridades y ambigüedades, que ha de repercutir en el juicio de subsunción jurídico penal, lesivo al principio de seguridad jurídica.

“El recurrir al sistema casuístico es insuficiente, ya que se puede dejar de lado conductas merecedoras de una sanción penal a título de robo calificado, por no encontrarse específicamente señalados en el catálogo de agravantes; lo que resulta a todas luces injusto, porque materialmente es posible formular un tipo que prevea todas las circunstancias”. (Gómez,2010, p.162).

“En lo que respecta al bien jurídico que ha de tutelar por el artículo 189°, a de convenirse que de igual forma que el Robo simple, lo constituye la propiedad y la posesión, como derechos reales que vinculan jurídicamente a su titular con el bien mueble que es objeto de apoderamiento por parte del agente-, pero además debe agregarse que otros bienes jurídicos resultan también tutelados, como la vida, el cuerpo, la salud y la libertad personal del sujeto pasivo de la acción típica. Dígase que de forma más intensa que en el caso del artículo 188°, siendo que incluso la muerte de la víctima es consumida por este articulado, según lo expuesto en su último párrafo”. (Gimeno,2011, p.175).

“Según lo antes expuesto, no cabe más que ratificar nuestra postura adoptada en el artículo anterior, que el robo agravado es un delito pluriofensivo; al atacar una diversidad de bienes jurídicos. Punto de la cuestión que incide también en la determinación del círculo de sujetos pasivos; pues si la acción típica (violencia y/o la amenaza), recae sobre una persona distinta al titular del bien (propietario o poseedor), será calificado como el «sujeto pasivo de la acción» y el titular afectado en su patrimonio el «sujeto pasivo del delito» lo que no obsta a que en una sola persona pueden conjugarse ambas calidades dogmáticas; pero lo que debe quedar claro, es que la acción típica siempre ha de recaer sobre la persona que cuenta con la tenencia, custodia y/o posesión del bien, pues si ésta recalca sobre la persona del propietario no poseedor, a fin de que se le entregue al agente una ventaja patrimonial, el hecho será constitutivo de un delito de extorsión y no de robo agravado”.( Horvitz, & Lopez, 2009,p.154).

#### **d) Circunstancias agravantes.**

El Código Penal establece siete circunstancias que hacen del robo simple un delito calificado y que a continuación describimos en forma detallada:

##### **- En casa habitada**

Nos remitimos a lo expresado en la figura de hurto agravado.

##### **- Durante la noche o en un lugar desolado**

“En el primer supuesto vale lo dicho anteriormente en el artículo 186. Pero creemos necesario enfatizar que la nocturnidad debe favorecer realmente la comisión del delito, dificultando la defensa de la víctima o la identificación o detención del delincuente. No suele apreciarse, por ello, la agravante de acuerdo con su fundamento, si el lugar de comisión del delito se hallaba suficientemente iluminado por la luz del crepúsculo vespertino o matutino o por la luz artificial o estaba muy concurrido”.

Con respecto al "lugar desolado", comprendemos que se trata de espacios físicos sin gente en el propio lugar y los alrededores. La víctima aparece casi sola en el lugar donde se desarrolla el evento del robo. El sujeto activo aprovecha del despoblado para facilitar la ejecución del delito, ya que la víctima no tiene quien lo auxilie y en todo caso éste quede impune.

#### - **A mano armada**

Esta agravante se conoce más comunmente con el nombre de asalto. Se trata de una previsión legislativa muy importante. Concretamente el delincuente que esgrimiera para robar cualquier clase de arma, revela una singular peligrosidad, causando lógicamente, una justificada alarma social. (Cubas,2009, p.160).

Arma es un instrumento destinado para la ofensa: interesando aquí el arma que se emplea para aumentar la agresión. Incluimos dentro del concepto de arma, naturalmente el arma de fuego, instrumentos cortantes, punzo cortantes, contundentes, etc.

“Merecen el concepto de "armas" no sólo las de fuego, esto es, las capaces de propulsar proyectiles mediante la deflagración de la pólvora; sino también aquellas que las propulsen de otro modo hondas, arcos, ballestas o riñes de aire comprimido, las "blancas" cuchillos, navajas, cortaplumas, puñales, estoques, hachas, diversos instrumentos de labranza e incluso las que, destinadas a usos lícitos (sic) en determinado momento se usan como instrumentos vulnerantes, tales como las hoces, guadañas, martillos, barras

de hierro o destornilladores, sin olvidar las palas, estacas o garrotes”.(Caballenas,2006, p.151).

“A nuestro juicio se encuentra fuera del alcance esta agravación, el empleo de un revólver de juguete. La razón estriba en el uso efectivo del arma o del instrumento que pudiera servir de tal. Interesa que el arma aumente la potencialidad agresiva del agente y, por tanto, la mera simulación no es suficiente para delinear la agravación que comentamos”. (Caballenas,2006, p.154).

- **Con el concurso de dos o más personas**

“La fórmula en estudio no exige la militancia necesaria en una banda, ni tampoco que la comisión del delito de robo necesariamente la realice una banda. Para que se concrete este calificante es suficiente que el robo se realice por dos o más personas en calidad de partícipes. Basta la convergencia voluntaria y consciente”. (Castillo,2009, p.162).

“No es exigible acuerdo previo; ya que sólo es necesario participar en el delito de cualquier forma: coautoría o complicidad. Esta agravante se justifica, dado que la indefensión de la víctima se acrecienta ante el número de personas atacantes”. (Castillo,2009, p.162).

- **En vehículo de transporte público de pasajeros que esté prestando servicios**

No es suficiente que la víctima esté viajando dentro de un vehículo, la ley demanda que el vehículo sea de transporte público, que su finalidad sea la de llevar pasajeros, y, finalmente que se encuentre en actividad, prestando servicios.

“Desde luego, su fundamento no puede ser sino el riesgo que para ellas las personas pudiera resultar de un robo cometido en el vehículo de transporte y, en consecuencia, resulta incompatible con cualquier forma comisiva en que no se emplee, cuando menos, intimidación”. (Cuéllar, & Burgos,2009, p.106).

**- Fingiéndose ser agente de policía, autoridad o servidor público o mostrando orden o mandamiento falso de autoridad**

“La previsión agravatoria requiere que el agente cometa el delito aparentando ser funcionario policial, autoridad o servidor público: además también el autor puede cometer el delito exhibiendo o mostrando a la víctima una orden o mandamiento falso emanado de autoridad. El agente con esta falsa atribución de conducirse como autoridad o utilizando una orden falsa, busca en la víctima una relación de superioridad para sorprender o impedir una respuesta ante la agresión que sufre. La agravante tiene su correlato en lo dispuesto en los arts. 361 y 362 referido a la usurpación de autoridad, títulos y honores”. (Cuéllar,2009,p.158).

**e) Tipo subjetivo y consumación.**

El robo calificado es un delito doloso. Las circunstancias agravantes suponen un mayor desvalor de la acción o del resultado; todo esto se entiende, con la finalidad de facilitar u ocultar el delito.

“En cuanto a la consumación, vale todo lo referido anteriormente en el tipo genérico. Pero, queremos enfatizar la "consumatio ficta": si se verifica la circunstancia agravante sin haber llegado al apoderamiento de la cosa, el delito de robo se configura a título de tentativa”. (Bramont,2004, p.103).

**f) Concurso.**

“El estatuto punitivo expresa en el último párrafo de la regla, en comentario, que, en los casos de robo calificado, el concurso con delitos contra la vida y contra la salud, se resuelve empleando las reglas del concurso de delitos, esto es, prevaleciendo la pena más grave, por el mayor daño causado a la víctima”. (Angulo,2004, p.173).

“Se entiende que los delitos cometidos contra la vida y la salud deben ser cometidos con ocasión o con motivo del robo, de lo contrario estaríamos ante



un homicidio doloso, un asesinato o lesiones graves, según sea el caso”. (Castillo,2009, p.154).

### **2.3 Definición de Conceptos**

#### **a) Actas de constatación policial**

“Un acta policial, es un escrito donde una autoridad de la policía detalla un procedimiento, un hecho o algún tipo de acontecimiento vinculado a un posible acto punible. El acta policial supone el punto de partida para el desarrollo de una investigación, ya que informa cómo, cuándo y dónde sucedió el acontecimiento y de qué manera intervino el personal de la fuerza de seguridad”. (Pérez Gardey,2015, p. 123).

#### **b) Actas de constatación judicial**

“Consiste en examinar el estado de las personas, lugares, rastros y otros efectos que fueran de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de sus partícipes. La inspección debe practicarse a la brevedad posible para que no desaparezca las huellas del delito. Esta diligencia es ordenada por el Juez o dispuesta por el Fiscal durante la investigación preparatoria”. (Castillo,2009, p. 667).

#### **c) Delito:**

“Delito es una conducta punible, es decir, una acción que para el derecho penal es merecedora de pena.”. (Enciclopedia Jurídica,2016, pág.45).

#### **d) Delitos contra el patrimonio**

“Son delitos contra el patrimonio aquéllos destinados a menoscabar el activo de bienes y derechos de un particular, persona jurídica o institución pública, con ánimo de lucro, ya sea propio o en beneficio de un tercero”. (Valderrama,2013, p. 79).

#### **e) Derecho de defensa**

“El derecho de defensa consiste 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”. (Mesia,2004, p.78).

**f) Hurto agravado**

“Para estar frente a una figura delictiva de hurto agravado, se requiere la presencia de la totalidad de elementos típicos del hurto básico. Se exige sustracción del bien de la esfera de protección de su dueño o poseedor; apoderamiento ilegítimo del bien por parte del sujeto activo; bien mueble total o parcialmente ajeno con valor patrimonial, la finalidad de obtener un provecho indebido que debe inspirar al agente y el dolo”. (Miranda,2012, p.143).

**g) Igualdad de armas**

“Las partes deben tener las mismas posibilidades, derechos y garantías, para poder defenderse, accionar, impugnar, alegar o intervenir”. (Saldaña,2005, p.67).

**h) Imputados**

“Se denomina a aquella persona a la cual se le atribuye la comisión de un determinado delito o su participación en algún acto delictivo. En tanto, a la acción se la llama imputar, mientras que a la acción y al efecto de imputar a alguien se la designa como imputación”. (Landa,2010, p.128).

**i) Prueba Preconstituida**

“Conjunto de actuaciones de por si irrepetibles y que por esa circunstancia podrían formar parte del acervo probatorio con el que cuenta el órgano jurisdiccional. la prueba pre-constituido, al igual que la prueba anticipada ingresa a juicio a través de la lectura de los documentos pertinentes para

efectos de posibilitar su examen con todas las garantías”. (Talavera,2004, p.110).

**j) Medios de prueba**

“Medio de prueba es la actividad del juez o de las partes, que suministra al primero el conocimiento de los hechos del proceso; en sentido genérico, es aquello que vincula a la conciencia en actitud cognoscitiva con el objeto del conocimiento; permite a la conciencia penetrar en la esencia, propiedades y circunstancias del objeto del conocimiento”. (Peláez,2013, p.90).

**k) Robo agravado**

“Es un problema social que consiste en apropiarse intencional e ilegítimamente de bien mueble ajeno sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la víctima o amenaza con peligro inminente y con alguno de lo siguientes agravantes: en casa habitada, durante la noche, en lugar desolado, a mano armada, en un medio de locomoción de transporte o carga, fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador privado, mostrando mandato falso de autoridad o en agravio de menor de edad o anciano”.(Bustos,2005, p.176).

**l) Sentencia**

“Una sentencia es una resolución de carácter jurídico que permite dar por finalizado un proceso”. (Nakazaki,2010, p.113).

**m) Valoración de la prueba**

“La valoración constituye el núcleo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos”. (Obando,2013, p. 5)

## **CAPÍTULO III METODOLOGÍA**

### **3.1 Formulación de la hipótesis**

#### **3.1.1 Hipótesis general**

Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017.

#### **3.1.2 Hipótesis específicas**

- a) Las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida, no garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.
- b) El derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, se vulnera mayormente al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.

## **3.2 Variables e indicadores**

### **3.2.1 Hipótesis principal**

#### **3.2.1.1 Identificación de la variable independiente de la hipótesis principal**

X= Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas

#### **3.2.1.2 Dimensiones**

X.1=Nivel de diligencias policiales actuadas como prueba pre constituida

X.2=Nivel de diligencias fiscales actuadas como prueba pre constituida.

#### **3.2.1.3 Indicadores**

X.1=Nivel de diligencias policiales actuadas como prueba pre constituida

X.1.1=Oportunidad

X.1.2=Participación de la defensa

X.1.3=Corroboración

X.2=Nivel de diligencias fiscales actuadas como prueba pre constituida.

X.2.1=Oportunidad

X.2.2=Participación de la defensa

X.2.3=Cumplimiento de formalidades

### **3.2.1.4 Escala para la medición de la variable**

Nominal

### **3.2.1.5 Identificación de la variable dependiente**

Y= Vulneración del derecho de defensa

### **3.2.1.6 Dimensiones**

Y.1=Nivel de vulneración del derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado.

Y.2=Nivel de vulneración del derecho de defensa del imputado por delito de Hurto Agravado.

### **3.2.1.7 Indicadores**

Y.1=Nivel de vulneración del derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado.

Y.1.1=Igualdad de armas

Y.1.2= Ser escuchados

Y.1.3=Sentencia justa

Y.2=Nivel de vulneración del derecho de defensa del imputado por delito de Hurto Agravado.

Y.2.1=Igualdad de armas

Y.2.2= Ser escuchados

Y.2.3=Sentencia justa

### **3.2.1.8 Escala para la medición de la variable**

Nominal

### **3.2.2 Primera hipótesis específica**

#### **3.2.2.1 Identificación de la variable independiente de la primera hipótesis específica**

X= Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas

#### **3.2.2.2 Dimensiones**

X.1.- Nivel de diligencias policiales efectuadas como prueba pre constituida

X.2.- Nivel de diligencia Fiscales efectuadas como prueba pre constituida.

#### **3.2.2.3 Indicadores**

X.1.- Nivel de diligencias policiales efectuadas como prueba pre constituida

X.1.1=Oportunidad

X.1.2=Participación de la defensa

X.1.3=Corroboración

X.2.- Nivel de diligencia fiscales efectuadas como prueba pre constituida.

X.2.1=Oportunidad

X.2.2=Participación de la defensa

X.2.3=Cumplimiento de formalidades

#### **3.2.2.4 Escala para la medición de la variable**

Nominal

#### **3.2.2.5 Identificación de la variable dependiente**

Y= Garantía del derecho de defensa de los imputado por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.

#### **3.2.2.6 Dimensiones**

Y.1=Nivel de garantía del derecho de defensa de los imputado por el delito de robo agravado

Y.2=Nivel de garantía del derecho de defensa de los imputados por el delito de Hurto o agravado

#### **3.2.3 Indicadores**

Y.1=Nivel de garantía del derecho de defensa de los imputado por el delito de robo agravado

Y.1.1=Igualdad de armas

Y.1.2= Ser escuchados

Y.1.3=Sentencia justa



Y.2=Nivel de garantía del derecho de defensa de los imputados por el delito de Hurto o agravado

Y.2.1=Igualdad de armas

Y.2.2= Ser escuchados

Y.2.3=Sentencia justa

### **3.2.4 Segunda hipótesis específica**

#### **3.2.4.1 Identificación de la variable independiente de la segunda hipótesis específica**

X= Vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado

#### **3.2.4.2 Dimensiones**

X.1=Nivel de vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado.

X.2=Nivel de vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de hurto agravado.

#### **3.2.4.3 Indicadores**

X.1=Nivel de vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado.

X.1.1=Igualdad de armas

X.1.2= Ser escuchados

X.1.3=Sentencia justa

X.2=Nivel de vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de hurto agravado.

X.2.1=Igualdad de armas

X.2.2= Ser escuchados

X.2.3=Sentencia justa

#### **3.2.4.4 Escala para la medición de la variable**

Nominal

#### **3.2.4.5 Identificación de la variable dependiente**

Y= Valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.

#### **3.2.4.6 Dimensiones**

Y.1=Nivel de valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en delitos de robo agravado.

Y.2=Nivel de valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en delitos de hurto agravado.

#### **3.2.4.7 Indicadores**

Y.1=Nivel de valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en delitos de robo agravado.

Y.2.1=Cumplimiento de requisitos

Y.2.2=Reconocimiento de la actuación de las pruebas preconstituidas

Y.2=Nivel de valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en delitos de hurto agravado.

Y.2.1=Cumplimiento de requisitos

Y.2.2=Reconocimiento de la actuación de las pruebas preconstituidas

### **3.2.4.8 Escala para la medición de la variable**

Nominal

## **3.3 Tipo de investigación**

La forma de investigación es una investigación básica, busca el conocimiento de la realidad o de los fenómenos de la naturaleza, para contribuir a una sociedad cada vez más avanzada y que responda mejor a los retos de la humanidad.

También es un tipo de Investigación Socio Jurídica por que se estudian los hechos y relaciones de orden social reguladas por normas jurídicas y por qué se pretende determinar la incidencia de las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en la garantía del derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017.

## **3.4 Método y diseño de la investigación**

### **3.4.1 Método de la investigación**

El estudio correspondió a una investigación jurídico-social, siendo de enfoque mixto, en tanto se recurrió a métodos estadísticos y no estadísticos. El

primero, se utilizó para la presentación de tablas y figuras, así como para la contrastación de las hipótesis planteadas.

Se aplicó el método lógico inductivo; el cual permite el razonamiento que, partiendo de casos particulares, se eleva a conocimientos generales. Este método permite la formación de hipótesis, investigación de leyes científicas, y las demostraciones.

### **3.4.2 Diseño de la investigación**

El estudio correspondió a uno de diseño no experimental (ex post facto, en tanto no hubo manipulación de variables, sino que los datos fueron recogidos después de ocurrido el hecho. Asimismo, correspondió a un diseño Descriptivo – explicativo; es descriptiva, porque mide y describe las variables objeto de estudio, y es explicativa, porque buscó determinar la causa y efecto entre las variables de estudio: actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado.

### **3.5 Ámbito y tiempo social de la investigación**

Desde el punto de vista geográfico el presente trabajo de investigación es regional, dado que el estudio comprende los expedientes judiciales sobre delitos contra hurto agravado y robo agravado en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017.

### **3.6 Unidades de estudio**

Las unidades de estudio comprenden los profesionales del derecho en materia penal de Tacna; y los expedientes judiciales sobre delitos de hurto agravado y robo agravado.

### 3.7 Población y muestra

#### 3.7.1 Población

La población de estudio la comprenden los profesionales del derecho en materia penal de Tacna; y los expedientes judiciales sobre delitos de hurto agravado y robo agravado (324).

<b>Población</b>	<b>Número</b>
<b>Jueces</b>	<b>7</b>
<b>Fiscales Penales</b>	<b>16</b>
<b>Abogados</b>	<b>483</b>
<b>Expedientes</b>	<b>165</b>
<b>Total</b>	<b>671</b>

Fuente: Colegio de Abogados de Tacna

#### 3.7.2 Muestra

Determinación de profesionales en materia de derecho penal

##### **Fórmula:**

$$n = \frac{NZ^2}{4(n-1)e^2 + Z^2}$$

Donde:

N= Población

n= Muestra provisional

Z=Nivel de confianza

E= 0.05 (precisión o margen de error)

##### **Procedimiento:**

$$n = \frac{671 * 1.96^2}{4(671 - 1)0.05^2 + 1.96^2}$$

$$n = \frac{2473.57}{10.54}$$

$$n = 234.68$$

$$n = 235$$

b) Estratificación de la muestra:

**Cuadro 2**

<b>Profesionales del derecho penal</b>	<b>Población</b>	<b>Muestra</b>
<b>Jueces</b>	7	<b>2</b>
<b>Fiscales Penales</b>	16	<b>5</b>
<b>Abogados</b>	480	<b>152</b>
<b>Expedientes</b>	165	<b>76</b>
<b>Total</b>	<b>671</b>	<b>235</b>

Fuente: Colegio de Abogados y Corte Superior de Justicia de Tacna

### 3.7.3 Criterios de inclusión y exclusión

a) Criterios de inclusión

Se tomaron en consideración los delitos contra el patrimonio (prueba preconstituida), los magistrados y abogados penalistas.

b) Criterios de exclusión

Se excluyen a todos los que no están inmersos en el criterio anterior; y a los que por situaciones de contingencia no pudieron contestar el cuestionario.

### **3.8 Recolección de los datos**

#### **3.8.1 Procedimientos**

Para la recolección de datos se recurrió a la aplicación de los instrumentos de medición a la muestra determinada, aplicados bajo las técnicas respectivas.

#### **3.8.2 Técnicas de recolección de los datos**

Como técnicas para el desarrollo de la investigación se utilizó la encuesta y la entrevista.

#### **3.8.3 Instrumentos para la recolección de los datos**

Los instrumentos de medición que se aplicaron fueron:

Cuestionario y la cédula de entrevista.

#### **3.8.4 Validación de instrumentos**

El cuestionario aplicado fue validado a través del juicio de expertos (especialistas en el área y metodología de la investigación), quienes luego de realizada la evaluación de los criterios establecidos para su aprobación, hicieron llegar los resultados de dicha evaluación (Ver anexo).

### **3.9 Procesamiento, presentación, análisis e interpretación de los datos**

La información se procesó electrónicamente, utilizando para ello el programa Microsoft Excel, para presentar los ítems mediante gráficas y, al mismo tiempo estimar las frecuencias absolutas y relativas de cada reactivo para describir la variable a estudio.

## **CAPÍTULO IV**

### **LOS RESULTADOS**

#### **4.1 Descripción del trabajo de campo**

- a) Para alcanzar los resultados y la discusión de los mismos, se aplicó el cuestionario y la entrevista, y la entrevista como instrumentos de recolección de datos; los que fueron aplicados los días 02 al 06 de noviembre del 2018, a la muestra determinada. Luego de obtener la información correspondiente se procedió a la tabulación, procesamiento y representación estadística de los datos, cuyos resultados se analizaron e interpretaron tanto descriptiva como estadísticamente.
- b) La verificación de hipótesis fue el aspecto culminante del trabajo de Investigación. Para ello, se procedió a comprobar las hipótesis específicas siendo debidamente comprobadas y aceptadas, por lo que la hipótesis General, en consecuencia, quedó comprobada y aceptada.
- c) Finalmente, se plantearon las conclusiones y recomendaciones, asimismo se presentaron los instrumentos de medición en los anexos que permitieron la realización del presente capítulo.

#### **4.2 Diseño de la presentación de los resultados**

Los resultados del cuestionario aplicado a los profesionales del derecho son presentados a continuación en las tablas y figuras del 1 al 12; cuyos resultados son presentados a continuación en las tablas y barras respectivas, con el análisis estadístico descriptivo respectivamente.



### 4.3 Presentación de los resultados

#### 4.3.1 Análisis, e interpretación de resultados del cuestionario aplicado a los profesionales del derecho.

**Tabla 1**

*La oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	20	13
<b>No</b>	2	100	5	100	128	84
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	4	3
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

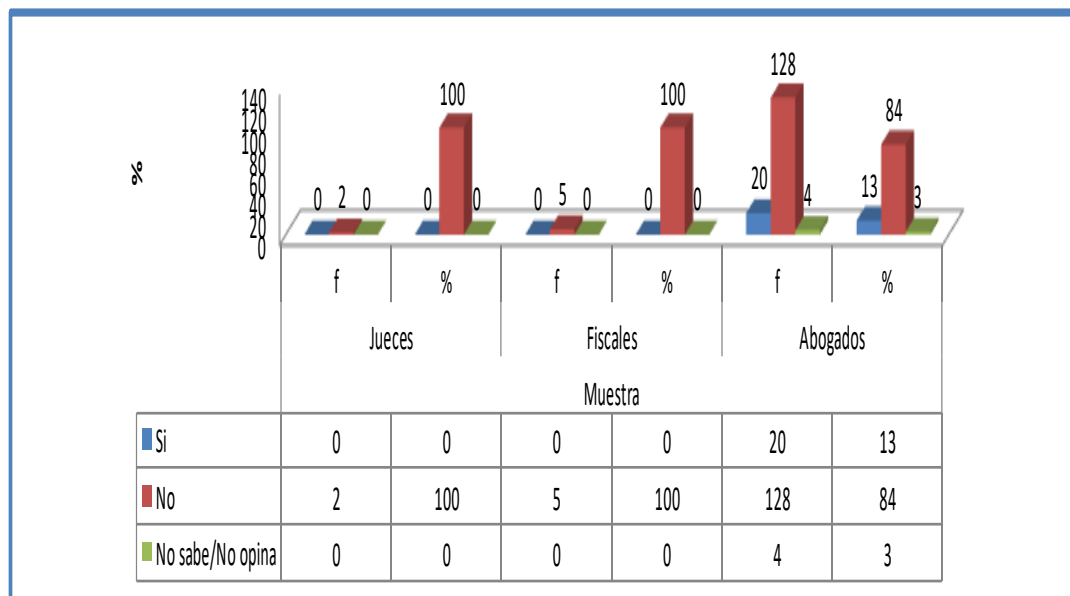


Figura 1: La oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas y la garantía al derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Información tomada de la tabla 1

## **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que la oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que la oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 84% de los abogados encuestados señalan que que la oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 13% dice lo contrario, y el 3% no sabe no opina.

Los resultados nos permiten determinar que la oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

**Tabla 2**

*Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser realizadas con la participación de la defensa para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	2	100	5	100	139	91
<b>No</b>	0	0	0	0	0	0
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	13	9
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

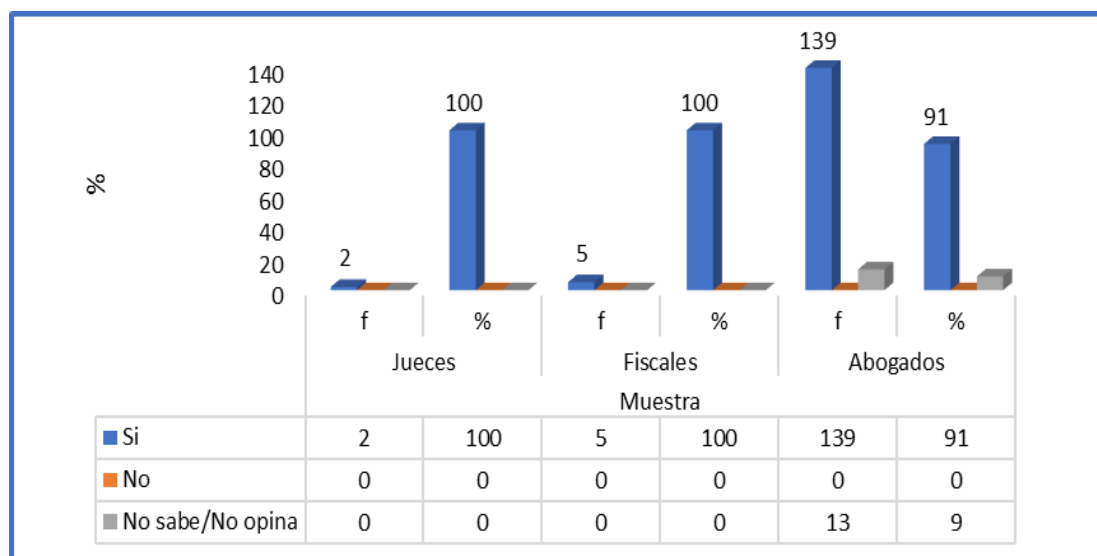


Figura 2: Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser realizadas con la participación de la defensa  
Información de la tabla 2

**Comentario:**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser realizadas con la participación de la defensa para garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser realizadas con la participación de la defensa para garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 91% de los abogados encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser realizadas con la participación de la defensa para garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 9% dice lo contrario.

Los resultados nos permiten determinar que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser realizadas con la participación de la defensa para garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

**Tabla 3**

*Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas proporcionadas son corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	7	5
<b>No</b>	2	100	5	100	140	92
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	5	3
<b>TOTAL</b>	2	100	5	250	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

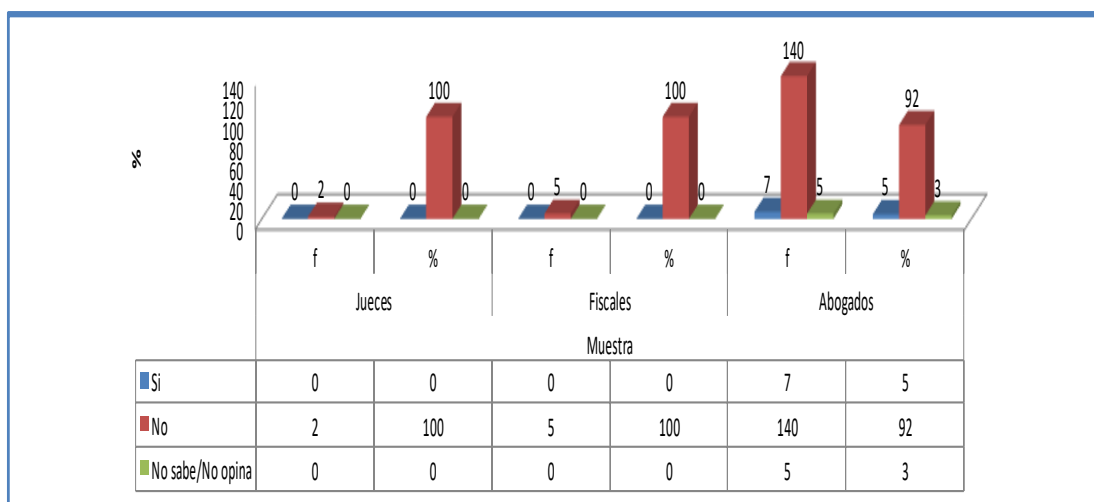


Figura 3: Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas proporcionadas y su corroboración y contrastación para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Información de la tabla 3

**Comentario:**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas proporcionadas no son corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas proporcionadas no son corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo.

El 92% de los abogados encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas proporcionadas no son corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo, el 5% dice lo contrario, y el 3% no sabe/no opina.

Los resultados nos permiten determinar que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas proporcionadas no son corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo.

**Tabla 4**

*Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas cumplen con las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	10	7
<b>No</b>	2	100	5	100	133	88
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	9	6
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

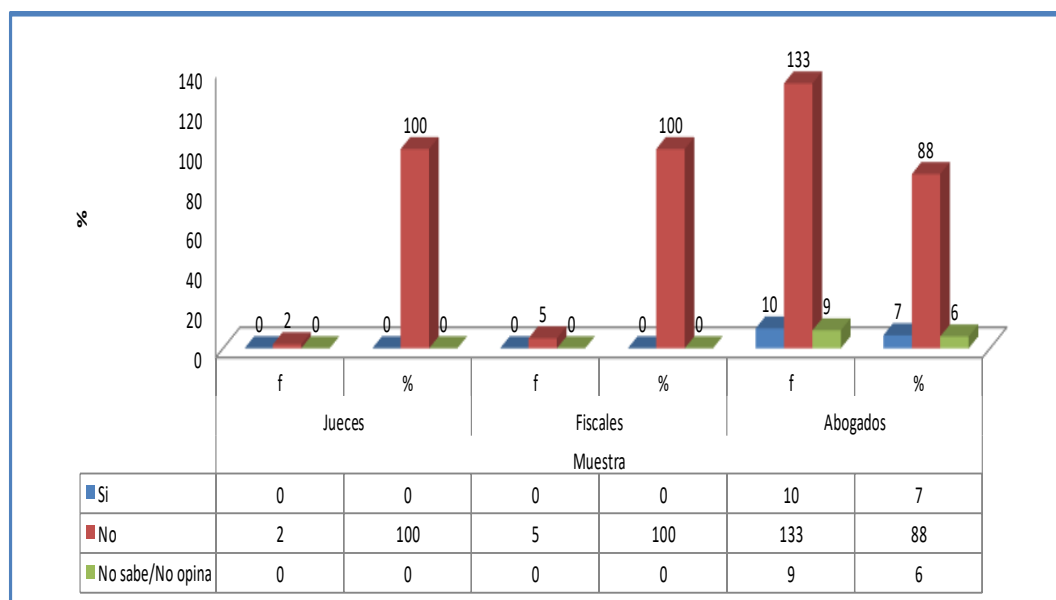


Figura 4: Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas cumplen con las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado

Información de la tabla 4

### **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 88% de los abogados encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Los resultados nos permiten determinar que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.



Tabla 5

*Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	14	9
<b>No</b>	2	100	5	100	130	86
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	8	5
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

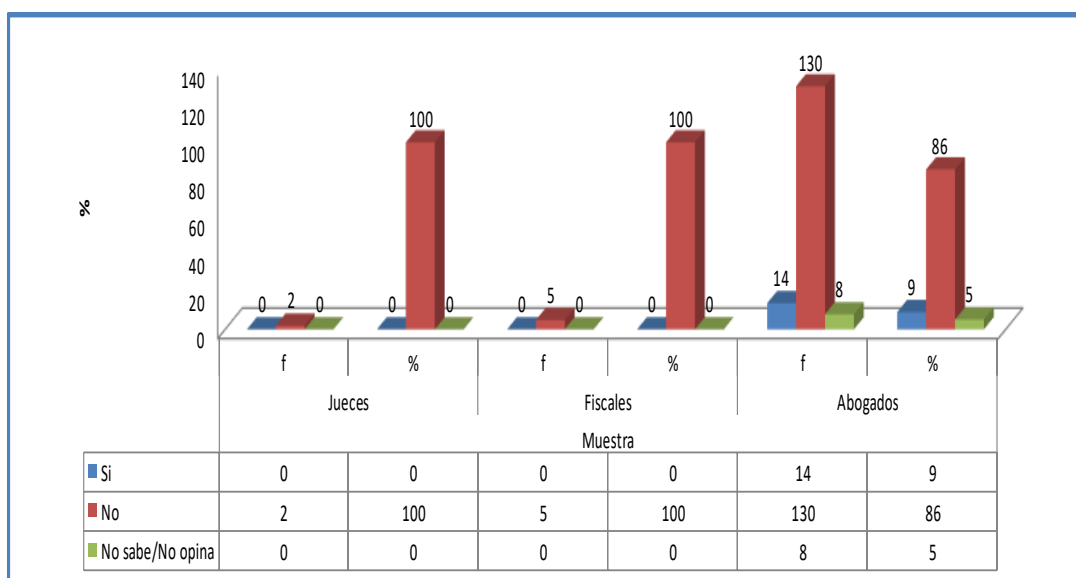


Figura 5: Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Información de la tabla 5

## **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado no garantiza la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 86% de los abogados encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 9% dice lo contrario, el 5% no sabe/no opina.

Los resultados nos permiten determinar que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

**Tabla 6**

*Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan al imputado ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	13	9
<b>No</b>	2	100	5	100	131	86
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	8	5
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

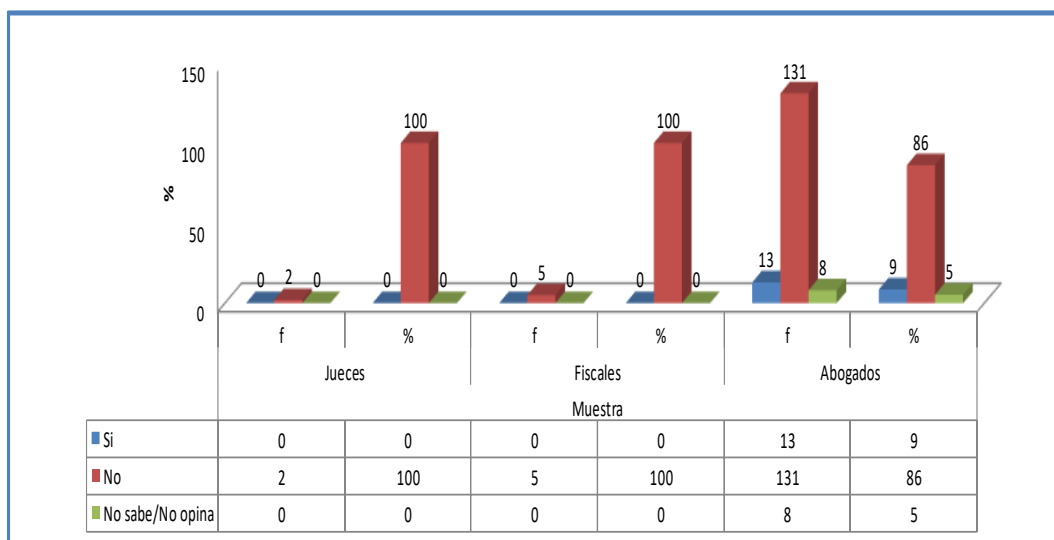


Figura 6: Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan al imputado ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Información de la tabla 6

### **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantiza al imputado ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantiza al imputado ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 86% de los abogados encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantiza al imputado ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 9% dice lo contrario, el 5 % no sabe no opina.

Los resultados nos permiten determinar que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan al imputado ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Tabla 7

*Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan sentencia justa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	7	5
<b>No</b>	2	100	5	100	140	92
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	5	3
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

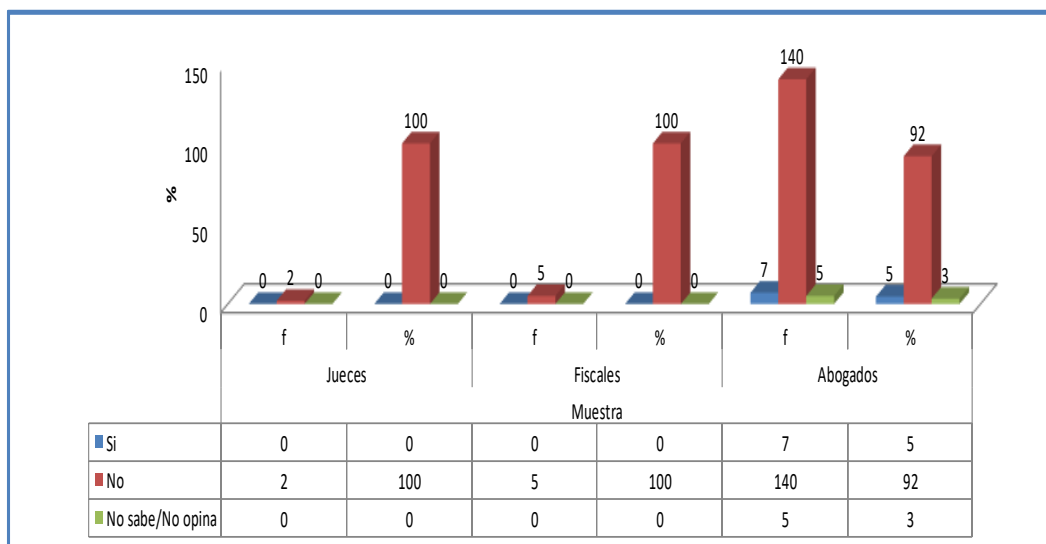


Figura 7: Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan sentencia justa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Información de la tabla 7

## **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan sentencia justa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan sentencia justa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 92% de los abogados encuestados señalan que actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan sentencia justa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 5% dice lo contrario, el 3% no sabe no opina.

Los resultados nos permiten determinar que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no garantizan sentencia justa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

**Tabla 8**

*Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas cumplen con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	9	6
<b>No</b>	2	100	5	100	139	91
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	4	3
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

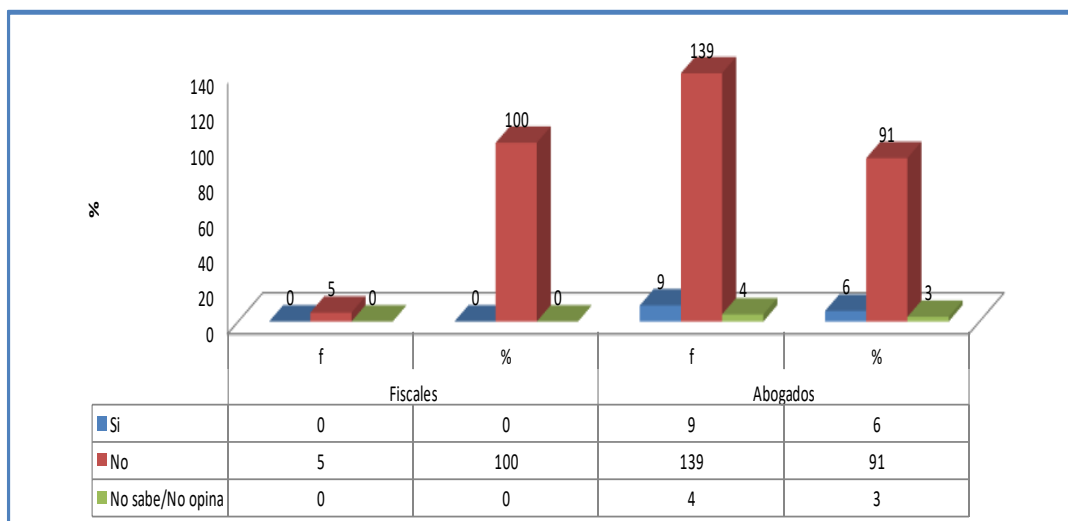


Figura 8: Las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas cumplen con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral.

Información de la tabla 8

**Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral.

El 91% de los abogados encuestados señalan que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral, el 6% dice lo contrario, y el 3% no sabe/no opina.

Los resultados nos permiten determinar que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas no cumplen con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral.



**Tabla 9**

*Se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	8	5
<b>No</b>	2	100	5	100	136	90
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	8	5
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

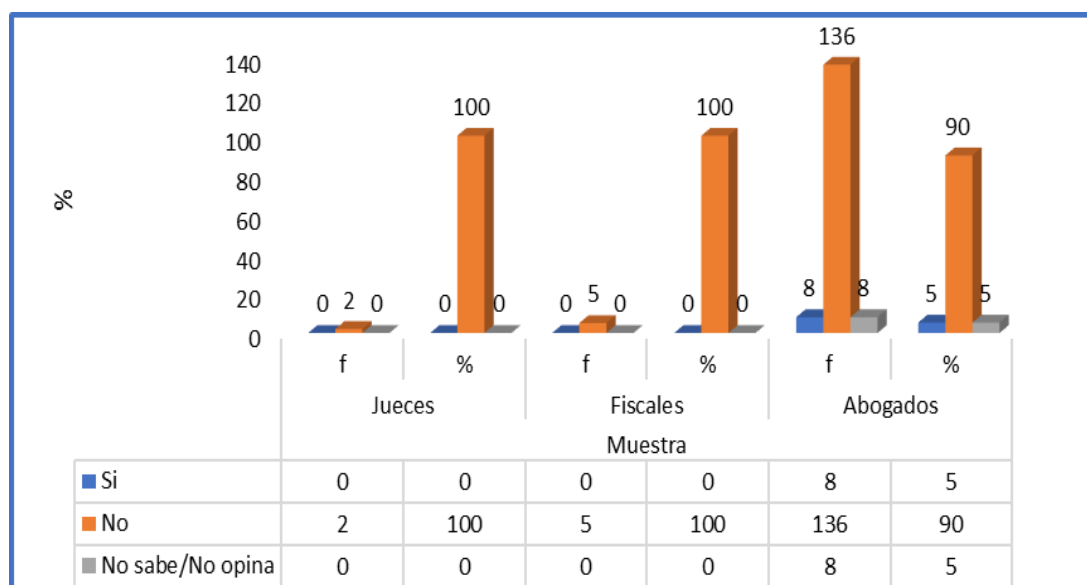


Figura 9: Se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado

Información de la tabla 9

### **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 90% de los abogados encuestados señalan no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 5% dice lo contrario, el 5% no sabe no opina.

Los resultados nos permiten determinar que no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

**Tabla 10**

*Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	8	5
<b>No</b>	2	100	5	100	140	92
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	4	3
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

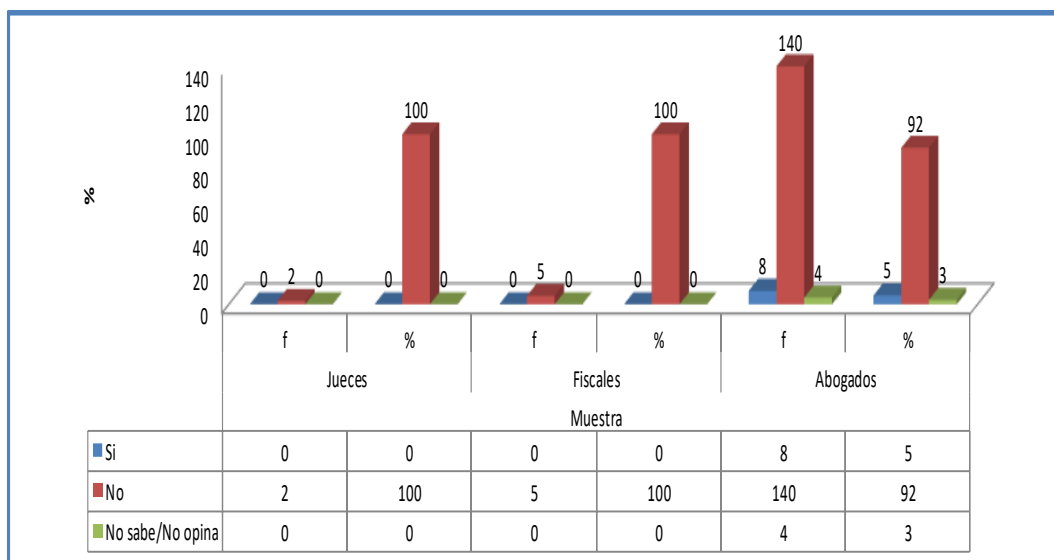


Figura 10: Las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Información de la tabla 10

## **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas no son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas no son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 92% de los abogados encuestados señalan que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas no son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 5% dice que las pruebas constituidas son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, y el 3% no sabe/no opina.

Los resultados nos permiten determinar que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas no son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

**Tabla 11**

*Se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	0	0	0	0	9	6
<b>No</b>	2	100	5	100	129	85
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	14	9
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	152	100

Fuente: Cuestionario aplicado

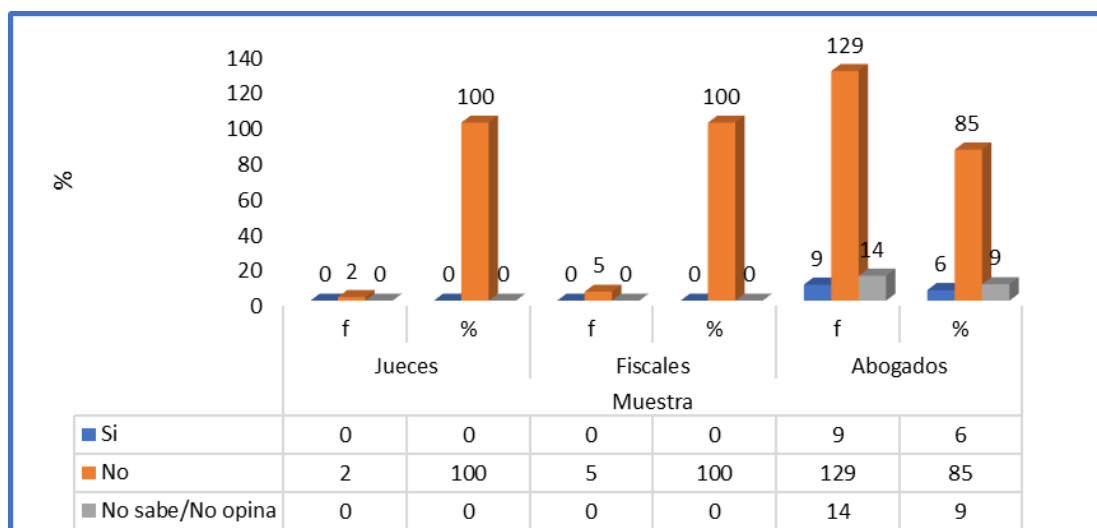


Figura 11: Se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

Información de la tabla 11

### **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

El 85% de los abogados encuestados señalan que no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado, el 6% dice lo contrario, el 9% no sabe no opina.

Los resultados nos permiten determinar que no se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado.

**Tabla 12**

*El Código Penal vigente debe establecer claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado.*

Respuesta	Muestra					
	Jueces		Fiscales		Abogados	
	f	%	f	%	f	%
<b>Si</b>	2	100	5	100	6	6
<b>No</b>	0	0	0	0	84	84
<b>No sabe/No opina</b>	0	0	0	0	10	10
<b>TOTAL</b>	2	100	5	100	100	100

Fuente: Cuestionario aplicado

Elaborado por el autor

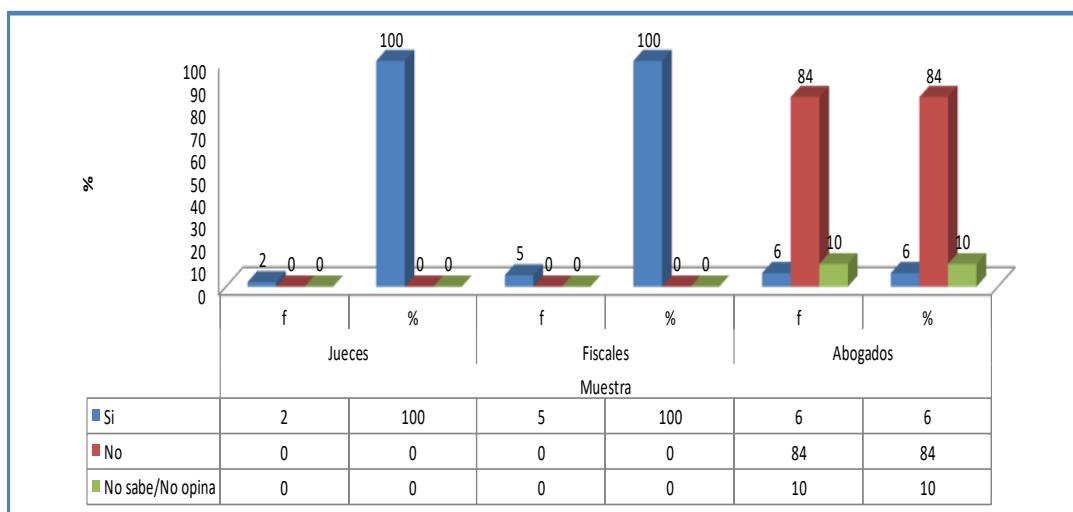


Figura 12: El código penal vigente debe establecer claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado.

Información de la tabla 12

## **Comentario**

El 100% de los jueces encuestados señalan que el Código penal vigente sí establece claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado.

El 100% de los fiscales encuestados señalan que el Código penal vigente sí establece claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado.

El 84% de los abogados encuestados señalan que el Código penal vigente no establece claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado, el 6% dice lo contrario, y el 10% no sabe no opina.

Los resultados nos permiten determinar que el Código penal vigente sí establece claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado.



#### **4.3.2 Análisis e interpretación de resultados de la entrevista aplicada**

La entrevista aplicada a los magistrados (cuyos nombres no se consignan por confidencialidad debido a sus cargos de magistrados en la Corte de Tacna) se muestran a continuación:

- 1. ¿Considera usted que los tipos de pruebas preconstituidas son adecuadas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

No, porque en la mayoría de casos no se realiza con la oportunidad, corroboración y participación de la defensa de los imputados para garantizar su defensa.

- 2. ¿Considera usted que las pruebas constituidas proporcionadas son corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

No, porque actualmente no se cita al órgano de prueba para poder examinarla, solo se elabora el acta la cual es redactada por el efectivo policial, en la que en la mayoría de casos no se tiene la participación de la defensa.

- 3. ¿Considera usted que las actuaciones policiales como prueba preconstituida permite garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

No, porque en dichos actos no participa la defensa de los acusados, solo participa el policía por delegación del representante del Ministerio Público.

- 4. ¿Considera usted que las pruebas constituidas proporcionadas deben ser valoradas como medio principal para resolver los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

Si, ya que, si cumpliera con todos los requisitos y formalidades y garantías procesales, se podrían valorar como una prueba plena.

- 5. ¿Considera usted que el Código Penal vigente debe establecer claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

Si, para ello deben cumplir requisitos y formalidades realizadas con la oportunidad y garantías necesarias que requiere el proceso penal.

### 4.3.3 Análisis e interpretación de los resultados estadísticos sobre delitos de hurto agravado y robo agrado y la prueba preconstituida.

**Tabla 13**  
*Resultados de prueba preconstituida 2017*

Datos	Número
<b>Expedientes ingresados</b>	165
<b>Delitos de robo agravado</b>	35
<b>Delitos de hurto agravado</b>	130
<b>Sentencias</b>	112
<b>Sentencia absolutoria</b>	8
<b>Sentencia condenatoria</b>	100
<b>Sentencia de vista</b>	4

Fuente: Área de estadística e informática de la Corte Superior de Justicia de Tacna

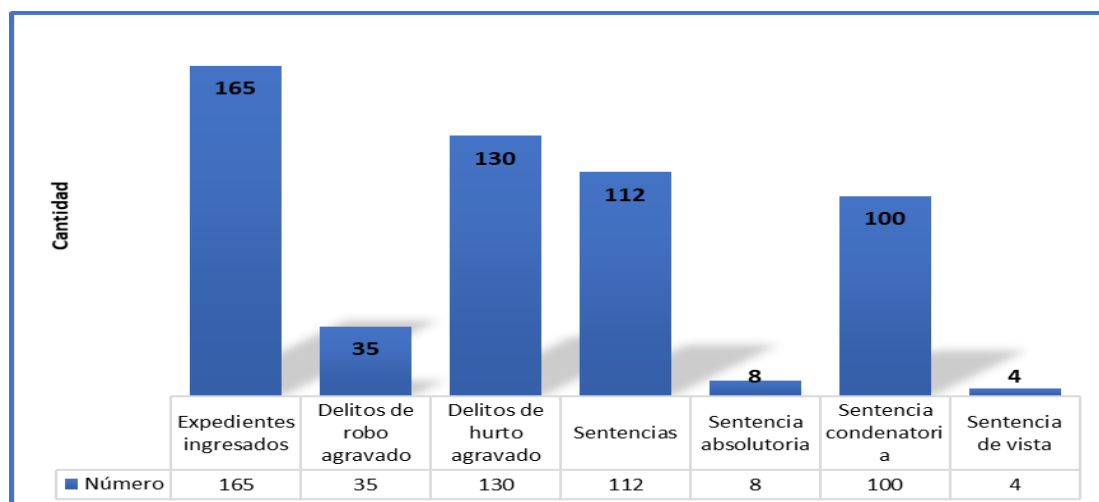


Figura 13: Resultados estadísticos 2017  
Información de la tabla 13

### Interpretación

De un total de 165 expedientes ingresados, 35 son referidos a delitos de robo agravado y 130 corresponden a delitos de hurto agravado, de los cuales 100 han alcanzado sentencia condenatoria, 8 han alcanzado sentencia absolutoria; y, 4 sentencia de vista.

**Tabla 14****Resultados de actuaciones fiscales y policiales como pruebas preconstituidas 2017**

<b>Actuaciones y resultado</b>	<b>Número</b>
<b>Actas policiales</b>	165
<b>Corroboradas</b>	82
<b>No corroboradas</b>	83
<b>Oportunas</b>	15
<b>Inoportunas</b>	150
<b>Actas fiscales</b>	35
<b>Corroboradas</b>	20
<b>No corroboradas</b>	15
<b>Oportunas</b>	5
<b>Inoportunas</b>	30

Fuente: Área de estadística e informática de la Corte Superior de Justicia de Tacna

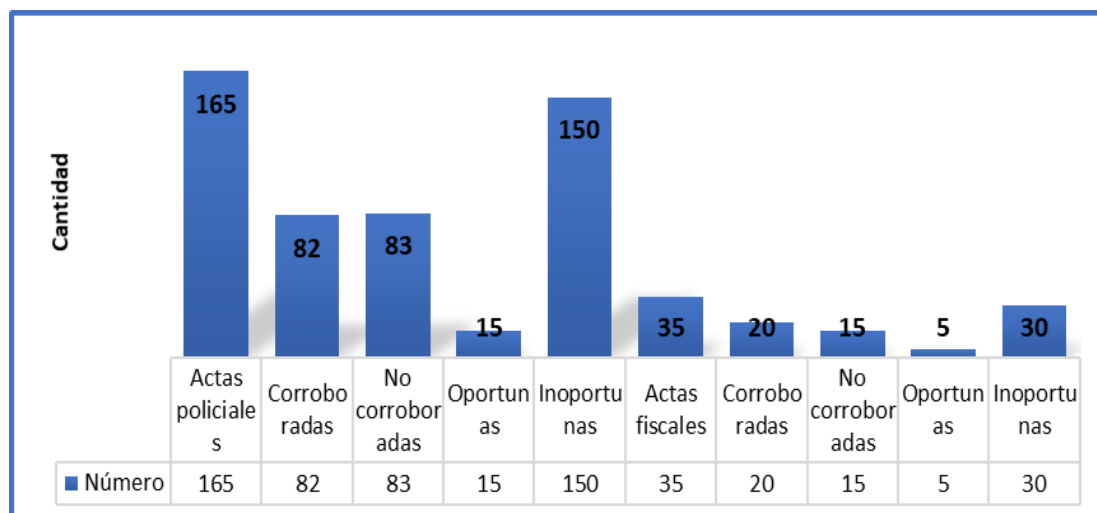


Figura 14: Resultados de actuaciones fiscales y policiales 2017

Información de la tabla 14

### Interpretación

En los delitos de hurto agravado y robo agravado, de un total de 165 actas policiales, 82 han sido corroboradas, y 83 no han sido corroboradas, 15 han sido oportunas y 150 han sido inoportunas. De 35 actas fiscales, 20 han sido corroboradas, 15 no han sido corroboradas, 5 han sido oportunas y 30 han sido inoportunas.

#### **4.4 Comprobación de hipótesis y logro de objetivos**

La hipótesis del presente trabajo es: Las hipótesis fueron comprobadas mediante la aplicación de los instrumentos de medición (cuestionario, entrevista y resultados de las actuaciones fiscales y policiales como prueba preconstituida); y, la aplicación de método empírico, descriptivo e inductivo. Los resultados de su comprobación son detallados a continuación:

##### **4.4.1 Comprobación de la primera hipótesis específica**

- a) Las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida, no garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.*

Para comprobar la primera hipótesis específica se analizaron los resultados del cuestionario de encuesta con escala nominal; y, entrevista, mostrados en las tablas y figuras 1,2, 3, 4, 10, 11 y 12; donde se observa que el 95% de la muestra encuestada señala que: *a) Las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida, no garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.* Asimismo, estos resultados coinciden con los datos estadísticos sobre los resultados de prueba preconstituida y las entrevistas aplicadas a los magistrados.

Por lo tanto, se pudo comprobar la primera hipótesis específica.

#### 4.4.2 Comprobación de la segunda hipótesis específica

*El derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, se vulnera mayormente al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.*

Para comprobar la segunda hipótesis específica se analizaron los resultados del cuestionario de encuesta con escala nominal, y entrevista, mostrados en las tablas y figuras 5, 6,7,8,9, 10, 11 y 12 donde se observa que el 94% de los encuestados manifiestan que: *El derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, se vulnera mayormente al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas*, los resultados obtenidos nos han permitido corroborar la hipótesis planteada. Asimismo, estos resultados coinciden con los resultados de las entrevistas a los magistrados, y el análisis estadístico de la prueba preconstituida.

Por lo tanto, se pudo comprobar la hipótesis propuesta quedando de esta manera confirmada la segunda hipótesis.

#### 4.4.3 Comprobación de la hipótesis general

*Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017.*

La hipótesis de estudio planteada ha sido verificada en función de los objetivos propuestos y las tres hipótesis específicas:

1. Las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida, no garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.
2. El derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, se vulnera mayormente al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.

#### 4.5 Discusión de resultados

La presente investigación tuvo como objetivo determinar en qué medida las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017. La Hipótesis del presente trabajo es: Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017, la cual contiene dos hipótesis específicas que son a) Las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida, no garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017; y, el derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, se vulnera mayormente al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.

Los resultados con el enfoque empírico – inductivo y métodos aplicados sobre la hipótesis son los siguientes:

En las tablas y figuras del 1 al 14 se observan los resultados de los instrumentos aplicados. Los resultados nos permiten inferir que: Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas preconstituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017, al confirmar con los resultados del trabajo de campo las hipótesis de estudio.

Estos resultados guardan relación con el estudio de Salas, (2018). *La naturaleza jurídica de la prueba preconstituida en el Código Procesal Penal de 2004*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, señala que la propuesta de interpretación de la regulación de la prueba preconstituida en el CPP2004, es imprecisa en su desarrollo y la doctrina no proporciona criterios claros y homogéneos para sobrellevar esa deficiencia legislativa.



Asimismo, los resultados del presente estudio también guardan relación con el estudio de: Arbildo, K. & Rengifo, M. (2017). *La prueba preconstituida del informe de control de la Contraloría general de la República y la contravención a la Autonomía del Ministerio Público en el distrito fiscal de coronel portillo-Ucayali*. Universidad Privada de Pucallpa, Pucallpa, Perú, señala que la prueba preconstituida del informe de control de la CGR, contraviene la autonomía del Ministerio Público en el distrito fiscal de Coronel Portillo –Ucayali.

Finalmente, Ruiz, K. (2016). *Criterios jurídicos que deben utilizarse para definir el término irreproducible como característica de la prueba preconstituida en las actas de constatación fiscal y policial en la investigación preliminar o preparatoria*, Universidad Privada del Norte. Cajamarca, Perú, señala que la prueba preconstituida no tiene un tratamiento pormenorizado en nuestro Código Procesal Penal, situación que puede conllevar a una dificultad al momento de interpretar o definir la característica de irreproducible.

## **CAPÍTULO V**

### **CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS**

#### **5.1 Conclusiones**

##### **Primera:**

Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas preconstituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017.

##### **Segunda:**

Las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba preconstituida no garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.

##### **Tercera:**

El derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, se vulnera mayormente al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.

## 5.2 Sugerencias

1. La prueba preconstituida debe tener un tratamiento pormenorizado en nuestro Código Procesal Penal, a fin de no tener una dificultad al momento de interpretar o definir la característica de irreproducible
2. Las actas de constatación fiscal y policial, debe reunir criterios jurídicos que deben ser utilizados para definir la precitada característica y evitar contradicciones, es decir que orienten al Juez a catalogar si determinada diligencia y su acta respectiva, reúne la característica de irreproducible de la prueba preconstituida, a fin de lograr mayor seguridad jurídica.
3. Se debe establecer la oportunidad de la actuación de la diligencia, en las actas de constatación fiscal o policial, siendo de urgencia la diligencia de constatación y que se levante el acta respectiva, a fin de evitar el riesgo de que el escenario sea cambiado, considerandose la inmediatez temporal de dicha diligencia.
4. La actuación de los medios de prueba debe ser subsidiaria a la concurrencia del órgano de prueba o la indisponibilidad de la prueba material.
5. Las pruebas preconstituidas como son las actas fiscales y policiales proporcionadas deben ser corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria; antes de eso es pura información referida a la fuente material.
6. Las pruebas preconstituidas como son las actas fiscales y policiales, por tratarse de documentos en los que se consigna información de determinadas diligencias, su descripción debe ser minuciosa, exenta de subjetividades que perjudiquen a la tesis inculpativa.

**PROYECTO DE LEY QUE MODICA EL CONTENIDO DEL  
TÍTULO IV AÑADIENDO LOS SUPUESTOS DE LA PRUEBA  
PRECONSTITUIDA EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

El CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la siguiente ley:

**LEY QUE MODICA EL CONTENIDO DEL TÍTULO IV  
AÑADIENDO LOS SUPUESTOS DE LA PRUEBA  
PRECONSTITUIDA EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

**TÍTULO IV**

**LA PRUEBA ANTICIPADA Y PRECONSTITUIDA**

Artículo 242 A°.- Supuestos de prueba Preconstituida

1. Las pruebas preconstituidas como son las actas fiscales y policiales proporcionadas deben ser corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria, siendo obligatorio la presencia de abogado defensor y o defensor público.
2. Las pruebas preconstituidas como son las actas fiscales y policiales, por tratarse de documentos en los que se consigna información de determinadas diligencias, su descripción debe ser minuciosa, exenta de subjetividades que perjudiquen a la tesis incriminatoria.

Comuníquese al Señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los 15 días de junio del dos mil diecinueve.

## I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. La prueba preconstituida es la que preexistente al proceso, nace fuera de éste y sin intervención del órgano jurisdiccional. Tiene como característica fundamental que es irrepetible y alcanza su eficiencia al ser presentada en juicio oral.
2. La prueba preconstituida al igual que la prueba anticipada ingresa a juicio a través de la oralización de la prueba documental para efecto de poder posibilitar su examen con todas las garantías.
3. La prueba preconstituida debe tener un tratamiento pormenorizado en nuestro Código Procesal Penal, a fin de no tener una dificultad al momento de interpretar o definir la característica de irreproducible
4. Las actas de constatación fiscal y policial, debe reunir criterios jurídicos que deben ser utilizados para definir la precitada característica y evitar contradicciones, es decir que orienten al Juez a catalogar si determinada diligencia y su acta respectiva, reúne la característica de irreproducible de la prueba preconstituida, a fin de lograr mayor seguridad jurídica.
5. Se debe establecer la oportunidad de la actuación de la diligencia, en las actas de constatación fiscal o policial, siendo de urgencia la diligencia de constatación y que se levante el acta respectiva, a fin de evitar el riesgo de que el escenario sea cambiado, considerándose la inmediatez temporal de dicha diligencia.
6. La actuación de los medios de prueba debe ser subsidiaria a la concurrencia del órgano de prueba o la indisponibilidad de la prueba material.

## **II. ANALISIS COSTO BENEFICIO**

La aprobación de la ley que modifica el contenido del Título IV, añadiendo los supuestos de la Prueba Preconstituida en el Código Procesal Penal, permitirá que las pruebas preconstituidas como son las actas fiscales y policiales proporcionadas puedan ser corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria, y de esta manera garantizar una efectiva y eficiente justicia, por lo que los beneficios constituirán de gran relevancia para los implicados ya que podrán alcanzar la equidad de justicia y la protección del derecho de defensa. Asimismo, por constituir una norma legal en el Código Procesal Penal, no ameritará ningún gasto al Tesoro Público, y su implementación beneficiará a la sociedad peruana.

## **III. EFECTOS EN LA LEGISLACION**

Con el presente Proyecto se crea un nuevo marco jurídico, que busca modificar una norma a fin de solucionar una problemática existente.

## BIBLIOGRAFÍA

- Angulo, P. (2004) “*Proceso penal y búsqueda de la verdad*”. En: *Actualidad Jurídica. Tomo 130- setiembre*. Lima: Gaceta Jurídica
- Angulo, P. (2002) “*La detención en casos de flagrancia*”. En: *Actualidad Jurídica. Tomo 106- setiembre*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Alarcón, G. (2010) *Garantías Constitucionales, prueba ilícita y la transición al nuevo proceso penal San José, Costa Rica*.
- Barrientos, C. (2008). *Derecho Procesal Penal Guatemalteco*. Guatemala: Magna Terra editores.
- Bramont, L. (2004) “*Manual de Derecho Penal*”. Lima : Eddili.
- Ballesteros, E. (1993). *La Constitución de 1993. Análisis comparado. Constitución y Sociedad*. Lima: ICS. Tercera edición.
- Bustos, J. (2005). *Derecho Penal, Parte General, Obras Completas*. Lima- Perú: ARA Editores EIRL.
- Bernal, J.& y Montealegre, E. (2008) “*El proceso penal*”. *Universidad de Externado de. Hernando Devis Echandía presentó una ponencia sobre este tema ante el Tercer Congreso Internacional de Derecho Procesal*. Colombia. Bogotá:
- Cuéllar, R. (2009) *Reflexiones en torno al tema el regreso de la policía de investigación al Ministerio Público, en «Ensayos Sobre Política Criminal, Derecho Penal y Proceso Penal»,*
- Cuéllar, R. & Burgos, J. (2009) *El Servicio Médico Forense en Honduras, en «Reorganización del Servicio de Ciencias Forenses Para la Administración de Justicia en Guatemala», Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala /Creative Associates International Organización Intereclesiástica Para Cooperación al Desarrollo, Ciudad Guatemala, Guatemala.*
- Castillo, L. (2009). *Coordinador. Estudios y jurisprudencia del Código Procesal Constitucional. Análisis de los procesos constitucionales y jurisprudencia artículo por artículo*. Lima: Gaceta Jurídica
- Carruitero, F. & Gutierrez, M. (2006). *Estudio doctrinario y jurisprudencial a las disposiciones generales de los procesos de habeas corpus, amparo, habeas*

*data y cumplimiento del Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237.*

Lima: Studio editores

Caballenas, G. (2006). *Diccionario Enciclopédico de Derecho usual*. Buenos Aires.

Cáceres J. & Iparraguirre D. (2005) “*Código Procesal comentado*”. Lima: Jurista Editores.

Cubas, V. (2009). *El Nuevo Código Procesal: ¿Revolución Penal?* Lima: Gaceta Jurídica

Charles, V. (2008). *Curso de Derecho Penal Especial*. República Dominicana: 3ra. Edición, Editorial

Dohring, E. (2003) *La Prueba*, Argentina: Valleta Ediciones.

Dotel, H. (2008). *Introducción al Derecho Penal*. República Dominicana: Editorial Tavares

Exp. 445-98, citado en *Jurisprudencia Penal III*, p. 262

Exp. 5358-97 Amazonas en *Jurisprudencia Penal 1*, 1999.

*Enciclopedia jurídica*. (2016). Madrid: Editorial La Ley.

Gonzales, H. (2010). *Reflexiones Sobre el Nuevo Proceso Penal, Corte Suprema de Justicia, 'Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, San José, Costa Rica: Imprenta Mundo Gráfico.

Gómez, J. (2010). *La investigación criminal :problemas actuales y perspectivas de unificación internacional, Revista jurídica centroamericana Justicia penal y sociedad*. Lima: *gaceta jurídica*.

Gómez de Liaño, M. (2005) “*La prueba anticipada*”. En: *El Nuevo Proceso Pena. Estudios fundamentales. Víctor Cubas V. y otros (coordinadores)*. Lima, 2005: Palestra.

Gozaini, O. (2008). *Teoría general del derecho Procesal*. Buenos Aires: Edit Ediar S.A

Gimeno, V. (2011) “*Aseguramiento y valoración de la prueba preconstituida de la policía judicial*”. En: *Gaceta Penal & Procesal Penal. N° 19*, Lima: Gaceta



- Horvitz, M. & López, J. (2009). *Derecho Procesal Penal Chileno*. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Hernández, R. & Fernández, C. (2010). *Metodología de la Investigación*. México: Mc Graw Hill.
- Jaén, M. (2001) “*Los principios de la prueba en el proceso penal español*”. En: *Actualidad Jurídica. Tomo 94- setiembre*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Landa, C. (2010). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Palestra Editores.
- Mesia, C. (2004). *Exegesis del Código Procesal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica
- Miranda, M. (2012). *La prueba en el proceso penal acusatorio*. Lima-Perú: Edit. Jurista editores.
- Montero, J. (2008). *El principio acusatorio: Un intento de aclaración conceptual*, *Revista jurídica «Justicia»*,
- Montero J. (2009) *Principios del proceso penal. Una explicación basada en la razón* Valencia, España:Editorial Tirant lo Blanch.
- Miranda, M. (2009) *El concepto de prueba ilícita su tratamiento en el proceso penal*, Bosch, Barcelona: Belaterra.
- Nakazaki, C. (2010). *El derecho a la defensa procesal eficaz. en el debido proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales*. Lima: Gaceta Jurídica. Gaceta constitucional.
- Novak, F. & Namihás, S. (2004). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Manual para Magistrados y auxiliares de Justicia*. Academia de la Magistratura. Lima: Gaceta Jurídica.
- Neyra, J. (2010). *El Juzgamiento en el Nuevo Proceso Penal*”, artículo publicado en el *Diario Oficial El Peruano*. Lima: Gaceta Jurídica
- Nino, C. (2007) *Fundamentos de Derecho Constitucional*, Buenos Aires: Astrea
- Introducción al análisis del Derecho, 2ª ed. ampl. y rev, 9ª reimpr.* Buenos Aires: Astrea.
- Novoa, E. (2007) *Derecho a la vida privada y libertad de información*, Siglo Veintiuno, México.

- Obando, R. (2013). *La valoración de la Prueba basada en la lógica, la sana crítica, la experiencia y el proceso civil*. Lima-Perú: edición Grafica.
- Oderigo, M. (2008). *Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires: Depalma.
- Orgeira, J. (2009) *Control de la prueba testimonial en la etapa sumarial, en L. L. 2001-B*
- Ottonello, M. (2008) *Coerción personal en el nuevo Código Procesal Penal de Córdoba, en Semanario Jurídico. Fallos y Doctrina, Comercio y Justicia*, Córdoba: Lerner
- Pérez, J. & Gardey, A. (2015). *Definición de: Definición de acta policial* :(<https://definicion.de/acta-policial/>)
- Peláez, J. (2013). *La Prueba Penal*. Lima Perú: Edit. Grijley.
- Peña, A. (2006) “*Teoría General del Proceso y La Práctica Forense Penal*”. Lima: Rodhas
- Quispe, F. (2009). “*El registro personal y las intervenciones corporales*”. En: *El nuevo proceso penal. Estudios fundamentales*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Ramos, L. (2001). *Notas de Derecho Penal Dominicano*. República Dominicana: 3ra. Edición, Editorial
- Sánchez, P. (2008) “*Derecho Penal Parte Especial*”. Lima: Jurista
- Saldaña, E. (2005). *Coordinador. Derechos Fundamentales y derecho procesal Constitucional*. Lima: Jurista editores.
- San Martín, C. (2003). *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley 3era. Reimpresión de la 1era. edición.
- Sánchez, P. (2007). *Manual de derecho procesal penal*. Lima: Idemsa
- Serrano, R. (2010). *Manual de Derecho Procesal Penal, San Salvador*, El Salvador, Talleres Gráficos UCA
- San Martín, C. (2012). *Búsquedas de pruebas y restricción de derechos: registros e incorporaciones corporales. En estudios de Derecho Procesal Penal*. Lima: Grijley
- San Martín, C. (2005) “*Derecho Procesal Penal*”. Tomo I. Lima: Grijley
- Sánchez, P. (2009) “*Manual de Derecho Procesal Penal*”. Lima: Idemsa.
- Talavera, P. (2004) *Comentarios al nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Grijley.

Tijerino, J. (2008). *Mediatización de la oralidad: La perversión del juicio en la práctica judicial penal centroamericana*, revista jurídica «Justicia», Centro de Estudios Jurídicos de Honduras.

Valderrama, S. (2013). *Pasos para elaborar proyectos de investigación científica Cuantitativa, Cualitativa y Mixta*. Lima-Perú: edit. San Marcos. Décima Sexta Edición.

## **Tesis**

Arbildo, K. & Rengifo, M. (2017). *La prueba pre constituida del informe de control de la Contraloría general de la República y la contravención a la Autonomía del Ministerio Público en el distrito fiscal de coronel portillo-Ucayali*. Universidad Privada de Pucallpa, Pucallpa, Perú

Bravo, R. (2010). *La Prueba en materia Penal* Universidad de Cuenca, Ecuador.

Carrión, J. (2016). *El derecho a la defensa como garantía básica del debido proceso*, Universidad de Guayaquil, Ecuador

Paz, C. & Tomic, C. (2013). *Derecho a defensa y garantía a un debido proceso en Chile: aplicación de medidas disciplinarias durante la ejecución de condenas privativas de libertad*, Universidad de Chile.

Ruiz, K. (2016). *Criterios jurídicos que deben utilizarse para definir el término irreproducible como característica de la prueba preconstituida en las actas de constatación fiscal y policial en la investigación preliminar o preparatoria*, Universidad Privada del Norte. Cajamarca, Perú.

Sotoca, A. & Muñoz, J. (2013). *La prueba preconstituida en casos de abuso sexual infantil: Aportaciones desde la psicología jurídica*, Universidad Complutense de Madrid, España

Salas, E. (2018). *La naturaleza jurídica de la prueba preconstituida en el Código Procesal Penal de 2004*, Pontificia Universidad Católica del Perú: Perú.



## **ANEXOS**

**TITULO**  
**MATRIZ DE CONSISTENCIA**  
**PRUEBAS PRE CONSTITUIDAS Y DERECHO DE DEFENSA DE IMPUTADOS POR DELITOS DE ROBO**  
**AGRAVADO Y HURTO AGRAVADO EN JUZGADOS PENALES UNIPERSONALES Y COLEGIADO DE TACNA 2017**

<b>PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVOS</b>	<b>HIPÓTESIS</b>	<b>VARIABLES</b>	<b>DIMENSIONES</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>METODOLOGÍA</b>
<p><b>Problema General</b>  ¿En qué medida las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017?</p>	<p><b>Objetivo General</b>  Determinar en qué medida las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017</p>	<p><b>Hipótesis Principal</b>  Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas, en medida mayoritaria vulneran el derecho de defensa de los imputados en delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiados de Tacna-2017.</p>	<p><b>De la hipótesis principal</b>  <b>X=</b> Las diligencias policiales y fiscales actuadas como pruebas pre constituidas</p> <p><b>Y=</b> Vulneración del derecho de defensa</p>	<p>X.1=Nivel de diligencias policiales actuada como prueba pre constituida</p> <p>X.2= Nivel de diligencias fiscal actúa como prueba pre constituida.</p> <p>Y.1=Nivel de vulneración del derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado.</p> <p>Y.2=Nivel de vulneración del derecho de defensa del imputado por delito de Hurto Agravado.</p>	<p>X.1.1=Oportunidad  X.1.2=Participación de la defensa  X.1.3=Corroboración</p> <p>X.2.1=Oportunidad  X.2.2=Participación de la defensa  X.2.3=Cumplimiento de formalidades</p> <p>Y.1.1=Igualdad de armas  Y.1.2= Ser escuchados  Y.1.3=Sentencia justa  Y.2.1=Igualdad de armas  Y.2.2= Ser escuchados  Y.2.3=Sentencia justa.</p>	<p><b>TIPO,</b>  Básica.  <b>Nivel:</b>  Descriptivo explicativa  <b>Diseño:</b>  no experimental, transversal  <b>POBLACIÓN Y MUESTRA UNIVERSO.</b>  La población estará conformada por:  Expedientes judiciales  Profesionales del derecho (abogados, fiscales, jueces penales)</p> <p><b>MUESTRA:</b></p>

<p><b>Problemas Específicos</b></p> <p>1.- ¿En qué medida las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida garantizan el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017?</p>	<p><b>Objetivos específicos</b></p> <p>1.- Establecer en qué medida la diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida garantizan el derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017</p>	<p><b>Hipótesis Específicas.</b></p> <p>1.- Las diligencias policiales y fiscales que se actúan como prueba pre constituida, no garantizan en medida plena el derecho de defensa de los imputados por delito de robo agravado y hurto agravado en los juzgado unipersonal y colegiado de Tacna, 2017.</p>	<p><b>Variable independiente</b></p> <p>Las diligencias policiales y fiscales actuadas como prueba pre constituida (x)</p> <p><b>Variable dependiente</b></p> <p>Garantizar el derecho de defensa de los imputado por delito de robo agravado y hurto agravado</p>	<p>X.1.- Nivel de diligencias policiales efectuadas como prueba pre constituida</p> <p>X.2.- Nivel de diligencia Fiscales efectuadas como prueba pre constituida.</p> <p>Y.1=Nivel de garantía del derecho de defensa de los imputado por el delito de robo agravado</p> <p>Y.2=Nivel de garantía del derecho de defensa de los imputados por el delito de Hurto o agravado</p>	<p>X.1.1=Oportunidad</p> <p>X.1.2=Participación de la defensa</p> <p>X.1.3=Corroboración</p> <p>X.2.1=Oportunidad</p> <p>X.2.2=Participación de la defensa</p> <p>X.2.3=Cumplimiento de formalidades</p> <p>Y.1.1=Igualdad de armas</p> <p>Y.1.2= Ser escuchados</p> <p>Y.1.3=Sentencia justa</p> <p>Y.2.1=Igualdad de armas</p> <p>Y.2.2= Ser escuchados</p> <p>Y.2.3=Sentencia justa</p>	<p><b>Aleatoria TÉCNICAS.</b></p> <p>Encuesta.</p> <p>Entrevista</p> <p><b>INSTRUMENTOS.</b></p> <p>Cuestionario</p> <p>Cédula GUIA de entrevista</p> <p><b>ESTADÍSTICA:</b></p> <p>Descriptiva e inferencial (prueba de chi cuadrado)</p>
---	--	---	--	---	--	--

<p>2.-¿En que medida se vulnera el derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas?</p>	<p>2.- Determinar en qué medida se vulnera el derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.</p>	<p>2.El derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado, en juzgados penales unipersonales y colegiado de Tacna-2017, se vulnera mayormente al valorarse las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.</p>	<p><b>Variable independiente. (x)</b></p> <p>Vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado y hurto agravado</p> <p><b>Variable dependiente (y)</b></p> <p>Valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas.</p>	<p>X.1.-Nivel de vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de robo agravado.</p> <p>X.2.-Nivel de vulneración del derecho de defensa de los imputados por delitos de hurto agravado.</p> <p>Y.1.-Nivel de valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en delitos de robo agravado.</p> <p>Y.2.-Nivel de valoración de actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas en delitos de hurto agravado.</p>	<p>X.1.1=Igualdad de armas X.1.2= Ser escuchados X.1.3=Sentencia justa</p> <p>X.2.1=Igualdad de armas X.2.2= Ser escuchados X.2.3=Sentencia justa</p> <p>Y.1.1=Cumplimiento de requisitos Y.1.2=Reconocimiento de la actuación de las pruebas preconstituidas</p> <p>Y.2.1=Cumplimiento de requisitos Y.2.2=Reconocimiento de la actuación de las pruebas preconstituidas</p>	
---	--	--	--	---	---	--



## CUESTIONARIO

### **PRUEBAS PRE CONSTITUIDAS Y DERECHO DE DEFENSA DE IMPUTADOS POR DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y HURTO AGRAVADO**

#### **Introducción**

Señor (a), el presente cuestionario es parte del trabajo de investigación que tiene por finalidad la obtención de información sobre las pruebas pre constituidas y derecho de defensa de imputados por delito de robo agravado y hurto agravado.

Al responder cada uno de los ítems marque con un aspa la alternativa que considere conveniente, ya que el presente instrumento de medición servirá de apoyo a nuestra investigación de estudio.

- 1. ¿Considera usted que la oportunidad de la actuación de las diligencias de las actas policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**
  - a. Si.....
  - b. No.....
  - c. No sabe no opina
  
- 2. ¿Considera usted que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser realizadas con la participación de la defensa para garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**
  - a. Si.....
  - b. No.....
  - c. No sabe no opina
  
- 3. ¿Considera usted que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas deben ser corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**
  - a. Si.....

- b. No.....
  - c. No sabe no opina
4. **¿Considera usted que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas cumplen con las formalidades necesarias para poder garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**
- a. Si.....
  - b. No.....
  - c. No sabe no opina
5. **¿Considera usted que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan la igualdad de armas como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**
- a. Si.....
  - b. No.....
  - c. No sabe no opina
6. **¿Considera usted que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan al imputado ser escuchado como derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**
- a. Si.....
  - b. No.....
  - c. No sabe no opina
7. **¿Considera usted que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas garantizan sentencia justa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**
- a. Si.....
  - b. No.....
  - c. No sabe no opina
8. **¿Considera usted que las actuaciones policiales y fiscales como pruebas preconstituidas cumplen con los requisitos necesarios para ser valoradas como medio probatorio en el juicio oral?**
- a. Si.....

- b. No.....
- c. No sabe no opina

**9. ¿Considera usted que se cumple con hacer el adecuado reconocimiento de los hechos en las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**

- a. Si.....
- b. No.....
- c. No sabe no opina

**10. ¿Considera usted que las actas fiscales y policiales como pruebas preconstituidas son debidamente valoradas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**

- a. Si.....
- b. No.....
- c. No sabe no opina

**11. ¿Considera usted que las actuaciones policiales y fiscales como prueba preconstituida permiten garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado?**

- a. Si.....
- b. No.....
- c. No sabe no opina

**12. ¿Considera usted que el Código Penal vigente debe establecer claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado?**

- a. Si.....
- b. No.....
- c. No sabe no opina

## **ENTREVISTA**

### **PRUEBAS PRE CONSTITUIDAS Y DERECHO DE DEFENSA DE IMPUTADOS POR DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y HURTO AGRAVADO**

#### **Introducción**

Señor (a), el presente cuestionario es parte del trabajo de investigación que tiene por finalidad la obtención de información sobre las pruebas pre constituidas y derecho de defensa de imputados por delito de robo agravado y hurto agravado.

- 1. ¿Considera usted que los tipos de pruebas preconstituidas son adecuadas para garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**
  
- 2. ¿Considera usted que las pruebas constituidas proporcionadas son corroboradas y contrastadas para poder aceptar su fuerza probatoria y garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**
  
- 3. ¿Considera usted que las actuaciones policiales como prueba preconstituida permite garantizar el derecho de defensa del imputado en los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

**4. ¿Considera usted que las pruebas constituidas proporcionadas deben ser valoradas como medio principal para resolver los delitos de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

**5. ¿Considera usted que el Código Penal vigente debe establecer claramente cuáles son los tipos de pruebas preconstituidas que deben usarse en la actividad probatoria y de esta manera garantizar el derecho de defensa del imputado por delito de robo agravado y hurto agravado? Fundamente.**

***Gracias por vuestra gentil colaboración..***