

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO**



**Facultad de Derecho y Ciencias Políticas  
Carrera Profesional de Derecho y Ciencias Políticas**



**FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA MODIFICACIÓN DEL LITERAL B)  
DEL NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 425 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL POR  
LESIONAR PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES**

**Tesis presentada en cumplimiento de los requisitos para obtener el Título Profesional  
de Abogado**

**Bachiller: Angie Miguelina Briones Vargas**

**Bachiller: Mara Yésica Martos Briceño de Coronado**

**ASESOR**

**Mg. Otilia Loyita Palomino Correa**

**Cajamarca – Perú**

**Octubre – 2020**

**COPYRIGHT 2020 de**  
Angie Miguelina Briones Vargas  
Mara Yésica Martos Briceño de Coronado  
Todos los derechos reservados

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**  
**CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

APROBACION DE TESIS PARA OBTENER TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA MODIFICACIÓN DEL LITERAL B) DEL  
NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 425° DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL POR  
LESIONAR PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

Presidente: Dr. Christian Fernando Tantaleán Odar

Secretario: Mg. Augusto Rolando Quevedo Miranda

Asesor: Mg. Otilia Loyita Palomino Correa

**A:**

Todas aquellas naciones, sociedades y personas que día con día se esfuerzan por vivir y ser parte de un país democrático, justo, respetuoso de los derechos humanos y, de manera conjunta, respetuoso de los Principios Constitucionales del Debido, Proceso, Pluralidad de Instancias y la Valoración de la Prueba.

## INDICE

INDICE .....	v
ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS .....	vi
AGRADECIMIENTOS .....	vii
RESUMEN.....	viii
ABSTRACT.....	ix
INTRODUCCION .....	1
CAPÍTULO I.....	2
ASPECTOS METODOLÓGICOS .....	2
1.1. Descripción de la Realidad Problemática .....	2
1.2. Formulación del Problema.....	4
1.3. Justificación de la Investigación .....	5
1.3.1.Justificación Práctica.....	5
1.3.2.Justificación Teórica .....	5
1.4. Objetivos de la Investigación.....	6
1.4.1.Objetivo General .....	6
1.4.2.Objetivos Específicos.....	6
1.5. Hipótesis de Investigación .....	6
1.6. Unidad de Análisis, Universo y Muestra .....	6
1.7. Aspectos Generales.....	7
1.7.1.Enfoque .....	7
1.7.2.Tipo .....	7
1.7.3.Diseño .....	7
1.7.4.Dimensión Temporal y Espacial .....	8
1.8. Métodos de Investigación .....	8
1.9. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos .....	8
1.9.1.Técnica de observación documental .....	8
1.9.2.Entrevista.....	8
1.9.3.Técnica de procesamiento para el análisis de datos .....	9
1.9.4.Instrumentos.....	9
1.10.Limitaciones de la Investigación.....	9

1.11.Aspectos éticos.....	10
CAPÍTULO II .....	11
MARCO TEÓRICO.....	11
2.1. Antecedentes de la Investigación.....	11
2.2. Bases Teóricas .....	14
2.2.1.Teorías del Estado los derechos fundamentales.....	14
2.2.2.Teorías constitucionales de los derechos fundamentales.....	15
2.2.3.Teoría del proceso penal .....	17
2.3. Discusión Teórica .....	17
2.4. Definición de Términos Básicos.....	20
2.4.1.Fundamento.....	20
2.4.2.Código Procesal Penal Peruano .....	20
2.4.3.Principios Constitucionales.....	20
CAPÍTULO III.....	21
LOS RECURSOS IMPUGNATORIOS EN EL PROCESO PENAL PERUANO .....	21
CAPÍTULO IV.....	41
LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL CONDENADO EN EL PROCESO PENAL PERUANO.....	41
CAPÍTULO V.....	50
LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA MODIFICACIÓN DEL LITERAL B) DEL NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 425° DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL POR LESIONAR PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.....	50
CONCLUSIONES .....	60
RECOMENDACIONES.....	61
REFERENCIAS.....	62

## ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS

Tabla 1: Tipos de resoluciones judiciales en los que el recurso de nulidad .....	35
--	----

## **AGRADECIMIENTOS**

1. Dios tu amor y tu bondad no tiene fin, me permites sonreír ante todos mis logros que son resultado de tu ayuda.
2. El agradecimiento sincero y perdurable a nuestras familias, quienes con su apoyo, perseverancia y aliento nos motivaron a iniciar desarrollar y culminar la presente tesis; así mismo a las personas que nos acompañaron a lo largo de nuestras vidas y que ahora ya no están físicamente, pero sé que desde el cielo bendicen y acompañan cada paso.
3. A nuestros hijos(as) que son nuestra fuerza para salir adelante y seguir el objetivo de alcanzar nuestras metas.
4. De igual manera, el agradecimiento a mi asesor de tesis quien, con sus conocimientos hizo posible encaminar el desarrollo del presente trabajo de investigación.
5. Finalmente, pero no menos importante, el agradecimiento a todo el personal docente de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, quienes, con sus consejos, opiniones, material bibliográfico prestado e intercambio de pareceres, contribuyeron en el desarrollo de la presente tesis.

## **RESUMEN**

La presente tesis señala como objetivo principal explicar los fundamentos jurídicos para la modificación del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del código procesal penal por lesionar principios constitucionales, a efectos de conocer sobre la pertinencia o no de este artículo en cuanto a la lesión de los principios constitucionales del condenado en segunda instancia, formulando la siguiente interrogante ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para la modificación del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del código procesal penal por lesionar principios constitucionales? La hipótesis que responde a la pregunta es que los fundamentos son: El debido proceso: Principios de instancia pluralidad, el debido proceso: Error en la valoración de prueba, la Sala Penal de la Corte Suprema no es una sede de instancia.

La importancia del tema, es que se plantea como propuesta de solución una reforma legislativa que modifica dicho artículo, brindado de esta manera una solución al problema, haciendo uso de un método dogmático y hermenéutico, con un enfoque cualitativo y un diseño no experimental transversal. La investigación será de tipo descriptiva, para lo cual se hará uso de la observación documental y entrevistas a docentes y magistrados penales.

Palabras clave: recursos impugnatorios, principios constitucionales, instancia plural, valoración de la prueba.



## **ABSTRACT**

The present thesis aims to explain the legal bases for the modification of the literal b) of numeral 3 of article 425 ° of the criminal procedural code for injuring constitutional principles, in order to know about the relevance or not of this article in terms of Injury to the constitutional principles of the convicted in the second instance, asking the following question: What are the legal grounds for the modification of subparagraph b) of numeral 3 of article 425 ° of the criminal procedure code for injuring constitutional principles? The hypothesis that answers the question is that the foundations are: Due process: Principles of instance plurality, due process: Error in the assessment of evidence, the Criminal Court of the Supreme Court is not an instance seat.

The importance of the issue is that a legislative reform that modifies said article is proposed as a solution proposal, thus providing a solution to the problem, using a dogmatic and hermeneutical method, with a qualitative approach and a non-experimental cross-sectional design. The investigation will be descriptive, for which documentary observation and interviews with teachers and criminal magistrates will be used.

Keywords: appeals, constitutional principles, plural instance, evaluation of the evidence.

## **INTRODUCCION**

La pluralidad de instancias, el Principio del Debido Proceso, el derecho de las partes de recibir una sentencia o absolución debidamente motivada, el deber del juez de valorar los medios probatorios de manera imparcial, oportuna, transparente, objetiva y demás; son algunos de los supuestos que encuadran en un proceso judicial y que, además, permiten la convivencia y el respeto de derechos, dentro del marco de un estado de derecho.

Pero qué sucede cuando son las mismas normas las que algunas veces vulneran el ordenamiento jurídico en el cual coexiste con otros dispositivos legales de igual o, incluso, mayor importancia. Ante tal situación, acaso no representa la mejor solución modificar o derogar, de ser el supuesto, determinadas normas que se encuentran vulnerando ciertos principios y/o derechos, que deberían proteger.

Así, por ejemplo, el desarrollo de la presente tesis se encuentra encaminada a proponer la modificatoria del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal, mediante el cual se permite, vía segunda instancia, lograr la condena de quien en primera instancia ha sido absuelto, o viceversa. Sin embargo, considero que tal situación vulnera ciertos principios e incluso derechos constitucionales que desarrollaré en el presente trabajo de investigación.

Se ha de tener en cuenta, finalmente y antes de iniciar con el desarrollo de la presente tesis que las normas y la aplicación de las mismas, de modo imparcial, debe ser beneficioso para ambas partes; sin perjudicar o beneficiar a uno más que al otro, ya sea por su condición de víctima o acusado, en lo que al proceso de derecho penal respecta.

# CAPÍTULO I

## ASPECTOS METODOLÓGICOS

### 1.1. Descripción de la Realidad Problemática

La implementación paulatina del Código Procesal Penal se dio en nuestro país a partir del año 2004, año a partir del cual su aplicación en diversos distritos judiciales fue de manera progresiva (en Cajamarca entró en vigencia el 01 de abril del 2010), esta (en ese entonces) novedosa norma significó para nuestro ordenamiento jurídico penal la adopción de un sistema procesal adversarial acusatorio de corte garantista, pues el nuevo proceso penal no solo estaba perfectamente dividido en sus 3 etapas primordiales (investigación preparatoria, etapa intermedia y juicio oral), sino que además se reguló sobre instituciones procesales hasta entonces escasamente estudiadas, tales como la prueba, separaciones de funciones, audiencia de tutela de derecho, etc.; todo ello enmarcado dentro de derechos y principios constitucionales que orientan y dirigen el actuar del Fiscal, Abogado Defensor, Juez de Investigación Preparatoria (Juez de Garantías), Juez de Juicio Oral, quienes en todo momento deben garantizar el irrestricto respeto de los derechos y garantías que le asisten al acusado, existiendo de otro lado, herramientas que protegen a la víctima.

Este Código Procesal Penal trajo consigo buenas críticas y ventajas, entre ellas “la rapidez en la conducción de conflictos penales, transparencia mediante la adopción de una sistema de audiencia, publicidad en el desarrollo del proceso penal, imparcialidad en la investigación y sanción del hecho investigado, intermediación en los juzgamientos, oralidad como eje principal en el proceso penal, mayor garantía de los derechos fundamentales de los acusados y de las víctimas” (Andina, 2009, p. 2).

A pesar de los beneficios encontrados, existen situaciones normativas que han dado lugar a la revisión jurisprudencial e inclusive precedentes vinculantes, a manera de ejemplo es el caso de la prisión preventiva, prueba prohibida, etc. Un caso similar que amerita nuestra atención se encuentra contenido en el literal b) del numeral 3 del artículo 425° que prescribe “Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar el hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, un denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad”; el citado dispositivo legal se encuentra dentro del capítulo de impugnación y facultades de la sentencia expedida por los jueces de segunda instancia, de allí que el problema se presenta en la siguiente situación.

Si una persona acusada por la comisión de un delito en primera instancia es absuelto, y por ende el Ministerio Público interpone recurso de apelación, la Sala de Apelaciones en segunda instancia en mérito al medio impugnatorio impuesto y al artículo antes citado se encuentra facultado para realizar una revisión de pruebas y argumentos y si lo considera necesario puede revocar la sentencia, condenando al acusado a una pena privativa de libertad y el pago de una reparación civil. De una lectura preliminar de dicho artículo podríamos concluir que no existe un mayor problema, que

la norma es clara y precisa; no obstante estamos aplicando dicha norma sin tener en cuenta preceptos de carácter constitucionales, puesto que, si la segunda instancia condena al acusado, surge la siguiente interrogante ¿El acusado puede interponer un recurso de apelación contra la segunda instancia? ¿El recurso de casación constituye un recurso de segunda instancia? ¿No existe igualdad de armas para ambos sujetos procesales? Y finalmente ¿Se garantiza el derecho a la instancia plural al condenado en segunda instancia?, no debemos olvidar que en el caso planteado a manera de ejemplo, el recurso de apelación fue interpuesto por el Ministerio Público, a quien sí se le garantizó el derecho de segunda instancia, pero ¿qué sucede con el condenado en segunda instancia, se le esta garantizando este derecho?

Estas preguntas, nos llevan a hacer una mirada y estudio de este artículo más allá de la norma legal, y recurrir a principios constitucionales para evaluar su pertinencia en el ordenamiento jurídico, o si es necesario su modificación y las posibles propuestas de solución que se plantee al problema antes indicado.

## **1.2. Formulación del Problema**

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para la modificación del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal, por lesionar principios constitucionales?

### **1.3. Justificación de la Investigación**

#### **1.3.1. Justificación Práctica**

Metodológicamente, toda investigación necesita estar sustentada en razones que evidencien la importancia de la misma, así la justificación práctica implica “exponer las razones acerca de la utilidad y aplicabilidad de los resultados del estudio y de la importancia objetiva de analizar los hechos que los constituyen y de la posibilidad de llegar a conclusiones lógicas de su solución y cuando su desarrollo ayuda a resolver un problema o proponer estrategias que cuando se aplican contribuyen a resolverlo” (Galán Amador, 2010, p. 1), así los pronunciamientos por parte de la segunda instancia en mérito a dicho artículo vienen lesionando principios constitucionales, por lo que, la presente investigación busca promover reformas legislativas para dar solución al problema identificado.

#### **1.3.2. Justificación Teórica**

Esta investigación plantea una mejora en la teoría del derecho procesal penal, puesto que sobre la base de conceptos e instituciones constitucionales reflexionamos sobre la aplicación del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal, por lo que, estamos ante un debate académico entre la aplicación de las normas legales y su interpretación entre estas y preceptos constitucionales, de allí la importancia de la presente investigación.

## **1.4. Objetivos de la Investigación**

### **1.4.1. Objetivo General**

Explicar los fundamentos jurídicos para la modificación del literal b) del numeral 3 del artículo 425 del código procesal penal por lesionar principios constitucionales.

### **1.4.2. Objetivos Específicos**

- Analizar los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano.
- Identificar las garantías constitucionales del condenado en el proceso penal peruano.
- Proponer la modificación legislativa del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal.

## **1.5. Hipótesis de Investigación**

Los fundamentos jurídicos para la modificación del literal b) del numeral 3 del artículo 425 del código procesal penal por lesionar principios constitucionales, son:

- a) El debido proceso: Principios de instancia pluralidad
- b) El debido proceso: Error en la valoración de prueba
- c) Instancia plural: La Sala Penal de la Corte Suprema no es una sede de instancia

## **1.6. Unidad de Análisis, Universo y Muestra**

El universo, muestra y unidad de análisis se encuentra circunscrito por el marco dogmático legal y constitucional a nivel nacional y comparado (derecho de otros países y las normas que versen sobre Derechos Humanos). Sin perjuicio de ello se realizarán entrevistas a diez (10) docentes y/o abogados penalistas, diez (10) magistrados penales

de primera y segunda instancia, el número de los encuestados responde al criterio técnico de muestra no probabilística por conveniencia.

## **1.7. Aspectos Generales**

### **1.7.1. Enfoque**

El enfoque es *cualitativo*, por cuanto para sustentar los fundamentos ha sido necesario hacer una recolección de datos dogmáticos para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación (Hernandez Sampieri, 1996, p. 17), se busca interpretar el contenido del artículo 425° del Código Procesal Penal, a la luz de las normas constitucionales y tratados internacionales.

### **1.7.2. Tipo**

Es *básica*, de *lege data* dado que el estudio de un artículo, implica analizar, disgregar, separar, sus elementos, interpretar la manera como se viene aplicando en término de eficacia, para que una vez identificado el problema, se planteen soluciones, es decir, establecer los fundamentos jurídicos, que logren la modificación del artículo 425° del NCPP.

### **1.7.3. Diseño**

Para esta investigación, el diseño que se propone es no-experimental, no se manipularán variables y se observarán algunos expedientes judiciales (Sánchez Zorrilla et al., 2015, p. 12).



#### **1.7.4. Dimensión Temporal y Espacial**

La dimensión temporal para esta investigación, se encuentra determinada por el espacio de tiempo en que se desarrollará, siendo así, es de tipo transversal, abarcando el año 2019. La dimensión espacial se encuentra determinada por el territorio del Distrito de Cajamarca.

### **1.8. Métodos de Investigación**

Es *hermenéutica – jurídica*, porque busca que la interpretación del texto normativo no sea aislada, sino por el contrario su análisis es a la luz de las normas constitucionales; y *dogmática jurídica*, en tanto analizaremos e interpretaremos la doctrina afín al condenado en segunda instancia en los anteriores sistemas procesales y su regulación y tratamiento en otras legislaciones.

### **1.9. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos**

#### **1.9.1. Técnica de observación documental**

La investigación será a partir del análisis de las fuentes documentales. Mediante esta técnica se “iniciará la búsqueda y observación de los hechos presentes en los materiales escritos consultados que son de interés para la investigación” (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010, p. 418), esta técnica se aplica en la revisión de información nacional y extranjera.

#### **1.9.2. Entrevista**

Su definición implica “la comunicación interpersonal establecida entre el investigador y el sujeto de estudio a fin de obtener respuestas verbales a los

interrogantes planteados sobre el problema propuesto” (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010, p. 418), aplicable a jueces de primera y segunda instancia y docentes penales.

### **1.9.3. Técnica de procesamiento para el análisis de datos**

A partir de la observación documental, se recogerá la información doctrinaria y casuística (entrevistas) para proceder luego a su análisis.

### **1.9.4. Instrumentos**

Fichas de observación documental: Nos permite recolectar datos sobre las variables a investigar, respaldadas por las bases teóricas antes mencionadas.

Entrevista: Mediante la cual podremos conocer la opinión de docentes y magistrados.

## **1.10. Limitaciones de la Investigación**

Toda investigación seria encuentra a lo largo del camino una serie de limitaciones que dificultan en cierta medida el desarrollo de la misma, entre las que podemos citar aquellas de carácter temporal y acceso a la información, por cuanto no existen libros que aborden en tema en concreto, no obstante, con el apoyo conjunto de nuestro asesor dichas limitaciones han sido superadas, pues nos han brindado las fuentes a las que podemos recurrir, así como la manera en que debemos organizarnos para ejecutar el desarrollo de la tesis.

### **1.11. Aspectos éticos**

Se respetarán las posiciones, argumentos y posturas de los doctrinarios y juristas respecto al tema planteado, ya sea a favor o en contra, ese criterio aplica a los entrevistados. De otro lado, esta tesis es plenamente original en su contenido y creación.

## **CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO**

### **2.1. Antecedentes de la Investigación**

Para realizar este trabajo de investigación, ha sido necesario contar con el conocimiento previo en cuanto a conceptos básicos del proceso penal, pero también ha sido necesario revisar si existen o no trabajos de investigación similares, para tal efecto hemos acudido al Registro Nacional de Trabajos de Investigación (RENATI), donde se ha identificado tesis que abordan el tema del condenado en segunda instancia, pero no señalan los fundamentos por los cuales se debe modificar o derogar la norma que regula, de allí que, la presente investigación plantea un estudio de carácter penal constitucional, asimismo se han encontrado estudios que analizar los beneficios, aciertos y desaciertos del Código Procesal Penal.

En ese orden de ideas, presentamos la tesis de pregrado de la Universidad Católica Santa María realizada por David Alejandro Maco Cano titulada “Análisis y síntesis de la constitucionalidad de la figura de la condena del absuelto, y vulneración al principio de pluralidad de instancias, de acuerdo a los artículos 419, inciso 2 y 425 inciso 3 del Código Procesal Penal del año 2004” realizada en el año 2014, planteandose como objetivo principal la necesidad de verificar si la condena en segunda instancia del absuelto en primera instancia es constitucional o si existe violación de principios, para ello, valiéndose de la obtención de información de todas las fuentes doctrinarias nacionales e internacionales, y con un enfoque netamente descriptivo se asumio las siguientes conclusiones,

Señalo que la figura del fallo condenatorio en segunda instancia de quien fuera absuelto en primera instancia o “la condena del absuelto”, como es mejor conocida esta figura, no es inconstitucional porque no afecta ni los principios de la Constitución Política de 1993, ni los derechos que emanan de los Tratados Internacionales sobre derechos humanos que sirven para interpretar la Constitución Política de 1993. Recordando que es posible hacer el análisis de constitucionalidad de una ley, se ha llegado a la conclusión que la figura vista a lo largo de la investigación, no cuenta con ningún acto lesivo frente a los derechos fundamentales de las personas; por lo que, es perfectamente pasible de ser puesta en nuestro ordenamiento jurídico interno si así lo decide el legislador. Condenar en segunda instancia a quien fuera absuelto en la primera instancia es el modelo elegido por el legislador para nuestro nuevo sistema procesal penal; es sólo una elección entre muchas otras que pudo haber tomado para el recurso impugnatorio de la apelación. Con lo cual, hago evidente que, la primera hipótesis no se ha comprobado puesto que la figura de “la condena del absuelto” no es inconstitucional, no genera contradicciones con la Constitución Política, ni ataca derechos fundamentales o afecta la Constitución Política o Tratados Internacionales (Maco Cano, 2014, p. 309)

Seguidamente, tenemos la investigación de pregrado de la Universidad Privada Señor de Sipán titulada “La condena del absuelto y el derecho al recurso según el artículo 425 inciso 3, literal b del Código Proceaal Penal en la ciudad de Chiclayo” realizada por Richard Antonio Castillo Rojas, en el año 2014, quien valiendose de un enfoque meramente descriptivo, y utilizando el método analítico, arriba a las siguientes apartados finales.

Avizoramos que nuestro código procesal penal regula condenar a un absuelto, a la luz de una justicia, eficaz y eficiente, no concuerda con la normativa nacional e internacional, dado que la persona condenada por primera vez en segunda instancia, no puede recurrir su fallo condenatorio para que sea revisado de manera integral como lo exige nuestra constitución, normativa internacional y la jurisprudencia que emana de ella (Castillo Rojas, 2014, p. 103).

Finalmente, tenemos la tesis de pregrado realizada por Evelyn Mabel Carlos Sáenz, titulada “La condena del absuelto, una propuesta para otorgarle la facultad de interponer un medio impugnatorio ordinario” realizado en el año 2018 ante la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, quien avizora el tema y enfoca el problema desde la siguiente interrogante ¿Por qué se debe agregar al artículo 425° inciso 3 un literal “c” que permita interponer un medio impugnatorio ordinario para el condenado por primera vez en segunda instancia?, así utilizando el método dogmático jurídico y un enfoque cualitativo de tipo de lege ferenda, arriba a las siguientes propuestas finales:

El artículo 425.3.b) del NCPP vulnera el derecho a la pluralidad de instancias y al debido proceso ya que no permite recurrir el fallo condenatorio de forma amplia e integral, que permita alcanzar la doble conformidad judicial, puesto que el condenado no cuenta con un recurso ordinario, solo tiene a su alcance el recurso de aclaración o corrección material y el recurso extraordinario de casación, el mismo que solo podrá revisar cuestiones de derecho, creando así inseguridad jurídica en el resultado obtenido en segunda instancia e incluso corriendo el riesgo de que quede firme una sentencia adoptada con vicios (Lopez, 2012, p. 48)

El tipo de recurso que se debe adoptar para la figura de la condena del absuelto, es el recurso de apelación el que permita una revisión amplia e integral del fallo condenatorio en segunda instancia; es decir tanto cuestiones fácticas, jurídicas como probatorias. De otro lado, “quienes estarían facultados para conocer este recurso sería la Sala Penal Superior o en su defecto, una Sala Penal Liquidadora o una Sala Mixta de turno, debiendo aclarar que conocerán de estos casos excepcionalmente” (Carlos Sáenz, 2018, p. 217)

Los trabajos antes citados, evidencian la situación conflictual de la condena del absuelto, proponiendo en algunos casos propuestas de solución, pero que difieren con la presente tesis, que como veremos en el apartado correspondiente, se busca plantear una propuesta distinta y mejorada a las ya señaladas.

## **2.2. Bases Teóricas**

### **2.2.1. Teorías del Estado los derechos fundamentales**

Existen diversas teorías sobre el estado de los derechos fundamentales, su necesidad de tutela y protección, así la vinculatoriedad entre estas dos instituciones es necesaria e inevitable, dado que el surgimiento de derechos fundamentales, de nada serviría si no existe un Estado que los respalde y garantice, así existen:

tres modelos que se integran parcialmente: historicista, individualista y estatalista, la doctrina individualista y estatalista de las libertades, construida en clave antihistoricista (en la revolución francesa); una doctrina individualista e historicista, construida en clave anti estatalista (en la revolución americana); y, finalmente, una doctrina historicista y

estatalista, construida en clave anti individualista (en los juristas del Estado de derecho del siglo XIX (Fioravanti, 1996, p. 25)

Nosotros nos adherimos al modelo estatalista, en mérito del cual se resalta la función del Estado, quien se convierte en el único soporte necesario para la creación y tutela de derechos y libertades, así se define,

la lógica estatalista, sostener que el estado de naturaleza es *bellum omnium contra omnes* significa necesariamente sostener que no existe ninguna libertad y ningún derecho individual anterior al Estado, antes de la fuerza imperativa y autoritativa de las normas del Estado, únicas capaces de ordenar la sociedad y de fijar las posiciones jurídicas subjetivas de cada uno (Fioravanti, 1996, p. 48).

En otras palabras, este modelo no solo recalca la función de tutela y garantía progresiva de los derechos fundamentales, sino que además, sostiene que los derechos nacen con el Estado, pues al ser este la nación jurídicamente organizada, debe expresar la voluntad colectiva de cada sociedad, así el Estado los representa en unidad y orden político, a lo que además debe brindar todas las herramientas que permitan el cumplimiento de estos derechos, esta corriente ha tenido impacto en el surgimiento de los derechos civiles y políticos, que se encuentran actualmente en nuestra Constitución.

### **2.2.2. Teorías constitucionales de los derechos fundamentales**

Todo Estado ha necesitado de una norma suprema que rija y oriente su actuar en su territorio, así la Constitución se convierte en la norma suprema de todo ordenamiento jurídico que contiene más que normas de subsunción, sino



que sus postulados son importantes para regular a partir de ello, otras normas con rango legal, sostiene lo dicho que,

Constitución dejó de ser entendida como un sistema de garantías, para convertirse en un sistema de valores fundamentales, con principios de justicia social y derechos económicos y sociales, se dio lugar al desarrollo de una rica jurisprudencia de los tribunales constitucionales (Medina, 1997, p. 9).

Es a partir de ello, que surgen teorías que intentan explicar el origen, definición y vinculación de los derechos fundamentales, entre las que tenemos teoría liberal, teoría de los valores, teoría institucional. Por su parte, nos adherimos a la segunda teoría, también denominada como teoría axiológica la que entiende a “los derechos fundamentales son los representantes de un sistema de valores concreto, de un sistema cultural que resume el sentido de la vida estatal contenida en la Constitución, este es el pilar en que debe apoyarse toda interpretación de los derechos fundamentales” (Smend, 1928, p. 164).

Esta teoría entiende a la Constitución como un conjunto de normas, principios y valores, deja de lado el formalismo jurídico para concluir que todo derecho fundamental enmarca un contenido valorativo que debe ser valorado de acuerdo a cada momento histórico, encuentra una estrecha relación con la ética y la moral.

### **2.2.3. Teoría del proceso penal**

Al respecto Abel Flores Sagástegui, parte de la propuesta de que todo Estado en mérito del ius puniendi que es otorgado por la Constitución, ejerce la función de sancionar e imponer penas, de esta manera se protege a la víctima y a los ciudadanos, para tal efecto es que surge el proceso penal, que enmarcado por la teoría del mismo nombre es entendido como,

es la forma legalmente regulada por la que se realiza la administración de justicia y está conformada por actos orientados a una sentencia y su ejecución, en cumplimiento de la finalidad de realizar el derecho penal material y amparar los intereses de la víctima, en el conflicto social que genera el delito entre el responsable con la sociedad y con la víctima (Flores Sagástegui, 2016, p. 61).

Entonces, el proceso penal es un instrumento que refleja el ius puniendi del Estado, ya que a través del cual se resuelve un conflicto de intereses que han lesionado bienes jurídicos fundamentales, y que goza de las garantías contenidas en el artículo 139° de la Constitución, consideramos que dichos derechos deben ser respetados en primera y segunda instancia, y sobretodo deben ser tenidos en cuenta al momento de emitir las normas de carácter infra legal.

### **2.3. Discusión Teórica**

Este apartado de toda investigación, tiene por finalidad establecer un análisis crítico de los estudios relacionados con el tema o problema planteado, realizando un contraste y valoración de los aportes ya realizados, con lo novedoso del presente tema, es por ello, que antes de iniciar, consideramos necesario señalar que a pesar de que

existen algunos estudios sobre este tema, ninguno de ellos, ha solicitado su derogación por ser inconstitucional, e inclusive no han estudiado la figura del condenado en segunda instancia a partir del derecho comparado, entre otros aspectos, que sí trataremos en esta tesis.

A efectos de ahondar nuestro análisis de cada investigación, iniciamos con la tesis de pregrado hecha por el Bach. David Alejandro Maco Cano denominada “Análisis y síntesis de la constitucionalidad de la figura de la condena del absuelto, y vulneración al principio de pluralidad de instancias, de acuerdo a los artículos 419, inciso 2 y 425 inciso 3 del Código Procesal Penal del año 2004”, donde se utilizó un método de investigación meramente analítico y descriptivo, teniendo como premisa inicial los principios constitucionales del debido proceso, para concluir que dicha norma no es inconstitucional, extremo con el que, a pesar de respetar su conducta, no estamos de acuerdo, pues únicamente señala que la condenación en segunda instancia no afecta, ni principios, ni tratados internacionales, hecho sin duda contrario a la norma, y a la clasificación de los medios de prueba y el principio de instancia plural, dado que si el sujeto es condenado en segunda instancia, este ya no podría volver a interponer apelación, pues si estudiamos este medio impugnatorio, su naturaleza y razón de ser, es la valoración por parte del superior en cuanto a los hechos y las pruebas, este recursos es totalmente diferente a la Casación, a quien se recurre por causales explícitas, entonces consideramos que existe una evidente lesión de derechos y principios fundamentales del condenado en segunda instancia, e inclusive no estamos de acuerdo con el criterio de que esta inadecuada regulación es el modelo elegido por

el legislador peruano, es decir, no debemos resignarnos a lo que es posible ser revertido.

De otro lado, la tesis del Bach. Richard Antonio Castillo Rojas, titulada “La condena del absuelto y el derecho al recurso según el artículo 425 inciso 3, literal b del Código Procesal Penal en la ciudad de Chiclayo”, con quien compartimos la conclusión arribada, dado que señala que la regulación del proceso penal a pesar de ser eficaz y eficiente, existen artículos (como el que aquí se analiza) que contraviene con la normativa nacional e internacional, para tal efecto es adecuado que acuda a la jurisprudencia para avisorar el tema, sentencias revisadas en la ciudad de Chiclayo, y si bien aplaudimos la conclusión escrita, esta investigación no propone mayores soluciones que la sola identificación del problema, de allí lo novedoso de la presente investigación.

Finalmente, la tesis del Bach. Evelyn Mabel Carlos Sáenz “La condena del absuelto, una propuesta para otorgarle la facultad de interponer un medio impugnatorio ordinario”, con quien estamos parcialmente de acuerdo, dado que si bien, identifica y reconoce el problema de la vulneración del principio de pluralidad de instancia, plantea como solución algo distinto a lo que señala, pues no opta por la derogatoria, sino por la inclusión de un nuevo artículo que faculte al condenado a interponer recurso de apelación, situación contraria al sistema procesal peruano, existiendo un vacío e incongruencia normativa, pues no indica quien resolvería esta nueva apelación, siendo algo confusa la propuesta, de allí que la presente tesis más que identificar el problema que de por sí ya ha sido señalado, nos centramos en exponer los argumentos por los

cuales este artículo lesiona principios y derechos constitucionales; y dando nuevas propuestas de solución.

## **2.4. Definición de Términos Básicos**

### **2.4.1. Fundamento**

Fundamentar o argumentar es “dar con esa razón que va a resultar definitiva para justificar una propuesta, una decisión, según qué estándares de racionalidad alguien alcanza a justificar que su actitud respondía y aún responde a criterios que se pueden comunicar, hacer públicos, mostrar, etc. sin riesgo de inconsistencia” (López de la Vieja, 2012, p. 288), para esta investigación utilizamos el fundamento jurídico, pues las razones o argumentos que se van a brindar, tendrán connotación jurídico peruana e internacional.

### **2.4.2. Código Procesal Penal Peruano**

Es entendido como “el conjunto de normas jurídicas correspondientes al derecho público interno que regulan cualquier proceso de carácter penal desde su inicio hasta su fin entre el Estado y los particulares” (Flores Sagástegui, 2016, p. 12).

### **2.4.3. Principios Constitucionales**

Definido como “los valores éticos, sociales, legales e ideológicos consagrados en la constitución de una nación, a partir de los cuales se deriva todo el ordenamiento jurídico” (García Canales, 1989, p. 131)

### **CAPÍTULO III**

## **LOS RECURSOS IMPUGNATORIOS EN EL PROCESO PENAL PERUANO**

Para tener una mayor claridad de cómo se encuentra hoy en día las normas peruanas en materia penal, iniciaremos el desarrollo del presente capítulo mencionando las modificaciones de la legislación Procesal Penal Peruana. Así se tiene, en primer lugar, al

Código de Procedimientos Penales de 1940, el cual se encuentra vigente hasta nuestros días. Luego, tenemos el Código Procesal Penal de 1991 promulgado el 25 de abril, el cual sólo pudo entrar en vigencia parcial, pues su aplicación fue sometida a una Vacatio Legis que se extendió por tiempo indefinido (Quiroga, 2016, p. 222)

Inmediatamente después, siguió el “Proyecto del Código Procesal Penal de 1995 el cual, fue aprobado por el congreso, pero observado por el poder ejecutivo y finalmente dejado en el olvido” (Fernandez, 2016, p. 89). Posteriormente, con fecha 29 de julio del 2005 se publicó el Decreto Legislativo N° 957, que aprueba el Nuevo Código Procesal Penal del 2004,

el cual trae importantes cambios con relación a lo señalado por el Código de Procedimientos Penales de 1940. Cabe indicar que el Nuevo Código Procesal Penal del 2004, entrará en vigencia progresivamente en los diferentes distritos judiciales, a partir del 1 de febrero del 2006, de acuerdo al cronograma oficial establecido por la Comisión Especial de Implementación del citado Código, Asimismo, cabe señalar que por disposición expresa del Código Procesal Penal del 2004, el distrito judicial de Lima será el último en el cual dicha norma se pondrá en vigencia (Fernandez, 2016, p. 90).

Por su parte, la ley procesal establece mecanismos a favor de las partes para expresar su disconformidad con las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales. Son los

llamados recursos o también conocidos como medios de impugnación. Estos son aquellos actos procesales de los que “pueden hacer uso las partes cuando consideran que una resolución del juez o tribunal perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico la revoque o la anule, siguiéndose las pautas procedimentales preestablecidas” (Sánchez, 2010, p. 165)

Se trata de un derecho que tienen las personas, con reconocimiento constitucional, pues se sustenta en los principios de pluralidad de instancias y la observancia al debido proceso y tutela jurisdiccional (artículo 139° de la Constitución). Además, existe un sustento supranacional (Quiroga, 2016, p. 223)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, reconocido por nuestro ordenamiento jurídico, precisa en su artículo 14.5 que "Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley". Asimismo, La Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica establece como garantía judicial el derecho "de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior" (artículo 8.2.h). Afirma Fairén Guillén que "se trata (salvo los casos de "revisión") de una continuidad de la fuerza de la primitiva acción y su desarrollo en la pretensión, las cuales no se agotan con la resolución gravosa" (Fairén Guillén citado en Fernandez, 2016, p. 92). Por su parte, Sánchez, precisa que “Las posibilidades de actuación de las partes dentro del proceso son amplias, sobre todo cuando con ello se espera favorecer el mejor ejercicio del derecho de defensa” (2010, p. 165). Para Ortells Ramos:

los medios de impugnación son los instrumentos legales puestos a disposición de las partes y destinados a atacar una resolución judicial para provocar su reforma o su anulación. La parte que se siente afectada por la resolución judicial pide la actuación de la ley a su favor, debiendo sustentarse debidamente su posición. Como podemos

apreciar, el objetivo de los medios de impugnación radica en la posibilidad de revisar la resolución judicial que se cuestiona, por un órgano jurisdiccional distinto (Ortells Ramos citado en Quiroga, 2016, p. 225)

El ámbito de aplicación del sistema de recursos no es exclusivo del proceso penal; en el proceso civil existen con anterioridad y entre ambos no se notan mayores diferencias. Como tampoco existen entre las denominaciones: Impugnación y Recurso.

la impugnación debe entenderse como el acto procesal de la parte que se siente perjudicada por una resolución judicial, por su ilegalidad o su injusticia, pretendiendo, en consecuencia, su nulidad o rescisión; igualmente recurso adquiere el mismo sentido en un proceso y en otro, es decir, es el acto procesal de parte, que frente a esa resolución impugnada pide la actuación de la ley en su favor (Cortez, 2001, p.208)

El término "recurso" se utiliza con mucha frecuencia “algunas veces indebidamente, pues bajo tal denominación lo que en realidad se formula, son peticiones escritas dirigidas al órgano jurisdiccional” (Sánchez, 2010, p. 166).

El recurso, como su nombre lo indica, “posibilita un nuevo curso del proceso; y es a partir de la resolución judicial que se cuestiona, que se analizan los actos procesales que la sustentan para verificar si guarda correspondencia con la decisión que se cuestiona” (Fernandez, 2016, p. 94). Por ello es que, la instancia revisora analiza jurídicamente la resolución impugnada y todo lo actuado en que se sustenta más no así en lo posterior a su expedición (Quiroga, 2016, p. 226)

La impugnación constituye todo un derecho que compete a la parte y que nace de la misma resolución judicial que se cuestiona, es decir, nace dentro del proceso y es



posible su interposición hasta la expedición de la resolución judicial definitiva. Para García Rada la impugnación es una fase más de la relación procesal. "Su ejercicio permite agotar las instancias y lograr certeza. Es la Verdad Legal". Alzamora Valdez citando a Pedro Bautista Martins señala que el recurso es " el poder que se reconoce a la parte vencida en cualquier incidente o en el fondo del asunto de provocar el re-examen de la cuestión decidida por la misma autoridad judicial o por otra de categoría superior", revisando que los recursos son verdaderos *remediums juris*, que lo que origina es la renovación del procedimiento através de otra elaboración jurídica al que se le conoce como "procedimiento recursal". (Sánchez, 2010, p. 166).

En esta línea de pensamiento, en el procedimiento recursal se presentan las siguientes etapas: "a) Interposición del recurso; b) Admisión o denegatoria del recurso; c) Tramitación; y d) Resolución" (Fernandez, 2016, p. 95).

La ley Procesal establece mecanismos a favor de las partes, para expresar su disconformidad con las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales: Estos son los llamados Medios Impugnatorios. Se trata pues, "de un derecho que tienen las personas con reconocimiento Constitucional, ya que se sustenta en 3 principios: Principio de Pluralidad de Instancias, de Observancia al Debido Proceso y de Tutela Jurisdiccional" (Quiroga, 2016, p. 230)

Por su parte, el Principio de Pluralidad de Instancias "constituye un principio y a la vez un derecho inherente a la naturaleza propia de la función jurisdiccional" (Geldres, 2000, pg.81). Este principio se encuentra previsto y regulado en el inciso 6 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

Cuando nos referimos a “instancias”, ello se entiende “como una de las etapas o grados del proceso” (Comisión Andina de Juristas, 1997, p. 123)

En puridad, se trata del ejercicio del derecho al recurso impugnatorio. Así, lo que resulta cautelado es que las decisiones de los jueces y tribunales, una vez terminada una etapa del proceso, pueda ser objeto de una ulterior revisión que tiene en cuenta su actuación y el fallo (Geldres, 2000, p.83)

La pluralidad de instancia permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia. Es decir, existe la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor, pueda ser subsanado. “Se considera que las instancias superiores están dotadas de un mayor nivel de conocimiento jurídico y de experiencia funcional” (Comisión Andina de Juristas, 1997, p. 123).

La instancia plural es además “una seguridad para el propio juez, ya que los fallos de resultar correctos habrán de ser corroborados por el superior jerárquico” (Geldres, 2000, p. 85). En cambio, si las decisiones son equivocadas como consecuencia de la existencia de cualquier tipo de deficiencia o insuficiente interpretación de la ley, dicho superior habrá de enmendarlas.

Por su parte, la Comisión Andina de Juristas considera, que el Principio de Pluralidad de Instancias:

Implica la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió. Esto obedece a que toda resolución es fruto del acto

humano, y que por lo tanto, puede contener error, ya sea en la determinación de los hechos o en la aplicación del derecho, los cuales deben ser subsanados (1997, p. 123). La existencia de la pluralidad de instancia permite alcanzar los dos objetivos siguientes: a) reforzar la protección de los justiciables ante el error, incuria o negligencia del ente juzgador y, b) Establecer un control intra-jurisdiccional de los órganos superiores sobre los inferiores, en relación a la calidad y legalidad de las resoluciones expedidas (Geldres, 2000, p.87)

En el Perú, los grados de la administración de justicia ordinaria teniendo en cuenta su rango de inferior a mayor jerarquía son los siguientes: Jueces de paz, Jueces de paz letrados, Jueces de especialización (civiles, penales, de trabajo, etc.), Las Cortes Superiores y la Corte Suprema de Justicia.

En lo que al Principio de Observación del Debido Proceso respecta, este, según Quiroga<sup>1</sup> surge de su propia finalidad dual:

cuando la necesidad de justicia y de paz social, cuando la necesidad de convivencia humana en sociedad hace indispensable para el desarrollo social se hace vital el proscribir la autotutela o autodefensa como forma violenta e individual para la preservación de los derechos conculcados (Chiabra, 2017, p. 69).

Es decir, se hace necesario prescindir de la justicia por mano propia o la Ley del Talión. Es así que, en el desarrollo del proceso, “surge la autocomposición, mecanismo de consenso que, finalmente, se vuelve insuficiente, pues su mecanismo bilateral no garantizaba el buen resultado toda vez que las partes terminaban siempre imponiendo su mayor fuerza o poder” (Chiabra, 2017, p. 69). De Bernardis, sobre el tema afirma:

Posteriormente, el desarrollo social del hombre descubre el sistema heterocompositivo, donde la intervención de un tercero, básicamente imparcial,

dotado de legitimidad y autoridad, será esencial para dirimir las controversias suscitadas en el grupo social a satisfacción de éste. De ahí, se podrá apreciar que este sistema heterocompositivo se reflejará no sólo en los procesos iniciados ante la autoridad judicial, representante del Estado, sino ante particulares que intervendrán como terceros imparciales ante la solución de los conflictos que en la sociedad se genere. El primero se considerará un sistema heterocompositivo judicial y el segundo en uno extrajudicial. La importancia del proceso judicial se grafica en su principal fundamento social: “la sustracción al hombre de la posibilidad de dar solución privativa a sus conflictos de modo singular (1995, p. 230).

Con el mismo tenor, Chiabra precisa que:

Por ello, se sostiene que en su ausencia, la sociedad involucionaría a sus orígenes en que la autotutela definía el primer impulso del sentimiento del derecho contra la injusticia: la acción violenta, directa, la imposición de la fuerza antes que las razones, el origen de la defensa privada y de la venganza, esa justicia salvaje que se ha superado, precisamente, con la vigencia del Estado Moderno de Derecho (2017, p. 70)

Según lo expuesto, se puede afirmar que “el proceso judicial es un importante instrumento del Debido proceso legal” (De Bernandis, 1995, p. 232)

El concepto de Debido proceso legal surgió en un principio en la doctrina del derecho inglés. Según Linares, el Debido Proceso Legal “antes del proceso de implementación en las Colonias, era concebido en Inglaterra como una garantía procesal de la libertad personal contra las detenciones arbitrarias y contra las penas sin juicio previo” (Chiabra, 2017, p. 71). Asimismo, “el Debido proceso se consideraba como el conjunto de garantías frente a la arbitrariedad del monarca” (De Bernandis, 1995, p. 233). Y como bien dice Fix Zamudio, es

un concepto difícil de encerrar; pero podríamos concluir de todo lo señalado que, “el Debido proceso legal es el conjunto de principios procesales mínimos que debe contener todo proceso para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado” (Fix Zamudio, citado en Chiabra, 2017, p. 73)

Finalmente, el Debido proceso legal tendrá una evidente conexión directa con la Tutela jurisdiccional efectiva.

Este concepto moderno de Tutela judicial efectiva o Tutela jurisdiccional efectiva o Tutela jurídica del derecho proviene fundamentalmente del derecho alemán, significando la satisfacción efectiva de los fines del derecho, la realización de la paz social, mediante la vigencia de las normas jurídicas. Y, aunque existan posturas diferentes, es sinónimo con el Debido proceso legal (Chiabra, 2017, p. 74).

En lo que respecta a los Recursos Impugnatorios, como es sabido, estos buscan modificar la resolución dictada por el juez. En materia penal pueden producir distintos efectos: devolutivo, suspensivo y extensivo. El primero de ellos, el Efecto Devolutivo, significa que “la tramitación y resolución del recurso corresponde al órgano judicial superior al que dictó la resolución impugnada. La instancia superior es la encargada del re-examen y decisión final” (Sanchez, 2010, p. 167). Por su parte, el Efecto Suspensivo, “significa la imposibilidad de ejecutar la resolución judicial cuando el recurso es admitido en ambos efectos” (Fernandez, 2016, p. 97). Finalmente, el Efecto Extensivo precisa que “la interposición de un recurso por uno de los procesados favorece o se extiende a otros que se encuentran en la misma situación aún cuando no la hayan deducido. Obviamente, debe observarse el criterio de favorabilidad (Sanchez, 2010, p. 167).

Respecto de la clasificación de recursos, en doctrina y la legislación comparada, se pueden distinguir dos clases de recursos:

- a) Los que constituyen impugnaciones en sentido estricto, y que pretenden anular o modificar la resolución que se impugna por el órgano judicial superior. Por ejemplo, el recurso de apelación y el recurso de nulidad, según nuestro ordenamiento procesal.
- b) Los que pretenden obtener una nueva resolución sobre lo ya decidido por el mismo órgano judicial, denominados medios de gravamen. Tal es el caso del recurso de reposición (Sanchez, 2010, p. 168).

Las características principales de los recursos impugnatorios son las siguientes: “a) Son taxativos, sólo se interponen los que están previstos en la ley procedimental excluyéndose con ello la posibilidad de utilizar recursos previstos para otros procedimientos” (Peña, 2009, p. 33). Al respecto, Claria precisa que:

- b) Se interponen por única vez, salvo que la propia ley posibilite la interposición de nuevo recurso contra la segunda resolución.
- c) Buscan alcanzar la nulidad de la resolución o su revocatoria
- d) El órgano jurisdiccional superior resuelve la impugnación, salvo que se trate de resoluciones de mero trámite, correspondiendo el re-examen a la autoridad jurisdiccional que dictó la resolución de origen.
- e) Debe ser fundamentado. Es importante conocer cuál es el sustento jurídico que ampara el recurso (1999, p. 78).

En nuestra legislación aún no es exigible empero, entendemos que se hace necesario conocer cuál es la posición jurídica discrepante del recurrente frente a la resolución judicial que no le favorece o que considera injusta. “Interpuesto el recurso es posible el desistimiento del mismo, bajo la formalidad preestablecida por la ley. Se interpone por la parte afectada con la decisión judicial: el Ministerio Público, la parte civil, el imputado, el tercero civil” (Sánchez, 2004, p. 18).

Resulta difícil sostener teóricamente que el propio juez impugne la resolución que ha dictado, sin embargo, ello es posible legalmente en el Perú, pues el Decreto Ley N° 17537 hace que “las sentencias absolutorias por delito donde el Estado es agraviado puedan ser elevadas al órgano jurisdiccional superior para su revisión” (Peña & Frisancho, 2003, p 150), vía el denominado "Recurso de Nulidad de oficio" (artículo 22°).

Por su parte, los medios impugnatorios presentan tres elementos que son: el objeto impugnado, los sujetos impugnantes y los medios de impugnación en sí. El primero de ellos, el objeto impugnado, “es el acto procesal susceptible de ser revocado, modificado, sustituido o anulado. Y puede no estar contenido en resolución” (Peña, 2009, p. 35). Sobre el tema Claria afirma que:

Los Sujetos Impugnantes: Son aquellos a quienes asiste el derecho de impugnar como son: Los Sujetos Procesales (inculpado, parte civil, ministerio público, tercero civilmente responsable) terceros que tengan Interés Directo. Finalmente, los Medios de Impugnación: Son los instrumentos procesales para ejercitar el derecho a impugnar y se clasifican en: Remedios y Recursos. Remedio: Se da el nombre de Remedio a los Medios Impugnatorios que se interponen contra cualquier acto procesal, siempre que éste, no se halle dentro o forme parte de resoluciones judiciales. Recurso: Son Medios Impugnatorios dirigidos contra Resoluciones Judiciales que sirven para impugnar una Resolución Desfavorable (1999, p. 80).

Según cierta parte de la doctrina, respaldada por lo señalado en el Código de Procedimiento Penales Peruano, precisa que existen seis clases de Medios Impugnatorios y son: Recurso de Apelación, Recurso de Queja, Recurso de Nulidad, Recurso de Casación y el Recurso de Reposición.

El primero de ellos, el Recurso de Apelación, “constituye un medio para reparar errores cometidos en la instancia anterior. Donde el Tribunal o Sala Superior decidirá si confirma, revoca o modifica dicha Resolución” (Rosas, 2009, p. 95). Es, además, “uno de los recursos de mayor incidencia en nuestro sistema procedimental y el que más se invoca, aun cuando por la naturaleza misma del recurso algunas veces corresponda a otro (nulidad o queja)” (Peña, 2009, p. 37). Por su parte Sánchez, afirma que:

A mérito de este recurso, el Tribunal o Sala Superior que conoce de la impugnación, luego de reexaminar la resolución del juez de primera instancia, decidirá si Confirma, Revoca o Modifica dicha resolución. En tal sentido, el Juez ad quem corrige los errores y enmienda injusticia cometidas por el Juez ad quo y de este modo mitiga, en lo posible, las dudas de los litigantes (2004, p. 20).

“En cuanto a la materia o su contenido, la apelación constituye una revisión del juicio anterior” (Claria, 1999, p. 82). De tal manera que el órgano jurisdiccional revisor examinará la resolución que es materia del recurso; sólo se pronunciará sobre lo que es objeto del recurso y no sobre otros aspectos del proceso. De otro lado, se sostiene que la apelación constituye una

"renovación del proceso", es decir, como un medio para reparar los errores cometidos en la instancia anterior, se sustenta en el entendimiento de que el tribunal superior tiene amplitud de facultades, no sólo para revisar lo que es objeto del recurso, sino de toda la causa, bajo el criterio de que todos los asuntos deben pasar por las dos instancias y por lo tanto se admiten pruebas y formulación de excepciones (Sánchez, 2010, p. 170).

¿Quiénes pueden interponer apelación?, la ley no hace precisiones sobre los sujetos procesales que pueden interponer el recurso de apelación. “La posibilidad es para todos los



sujetos, con excepción del juez” (Claria, 1999, p. 84). El imputado es uno de los sujetos que puede interponer este recurso, pues de por medio están sus derechos afectados; “la apelación puede ser interpuesta directamente o por su abogado defensor, según el acto y momento procesal” (Sánchez, 2010, p. 171). Se ha de tener en cuenta que, en el caso del agraviado, éste sólo podrá interponer apelación contra las resoluciones que le afectan si se ha constituido en parte civil. Por su parte, el Ministerio Público tiene “facultad impugnadora permanente por ser sujeto principal del proceso que actúa como perseguidor del delito y del delincuente y defensor de la legalidad” (Peña & Frisancho, 2003, p 156). Respecto a ello, Sánchez, precisa que “el tercero civil desde el momento que es considerado como sujeto dentro del proceso penal tiene legitimación para actuar interponiendo el recurso de apelación en el extremo económico de la resolución judicial” (2010, p. 171).

En lo que a la tramitación del recurso impugnatorio de Apelación respecta, no existe un trámite general para la tramitación de las apelaciones, sin embargo, podemos uniformar las siguientes:

1. Se interpone por escrito y firmado por quien tiene facultad para ello. No existe impedimento si se interpone oralmente en la diligencia judicial que le da origen, pero deberá constar en dicho acto procesal.
2. Se interpone ante el órgano jurisdiccional que dictó la resolución que la motiva.
3. La ley no lo exige, pero es indudable que la impugnación alcanzaría mejor sus objetivos si se sustentara debidamente.
4. El juzgado debe de formar el incidente o cuaderno de apelación, con copias de las diligencias actuadas o piezas pertinentes; debe enumerar debidamente el "expedientillo" y elevarlo con oficio a la Sala Penal Superior.
5. Previo a la resolución definitiva por la Sala Penal Superior, el Fiscal Superior debe de emitir dictamen (Peña, 2009, p. 37).

En lo que al plazo respecta, “no existe uniformidad para la determinación del plazo para interponer el recurso de apelación ni del plazo para resolver los mismos por el órgano jurisdiccional” (Sánchez, 2010, p. 172). Ello resulta preocupante y de allí la necesidad de procurar un sistema homogéneo. Por ejemplo, en cuanto al plazo para interponer recurso de apelación contra el mandato de detención: “la ley no hace la precisión del caso, lo que no significa la admisión de un plazo abierto” (Rosas, 2009, p. 98). Al respecto Sánchez, precisa que:

Entendemos que debe de atenderse a criterios sistemáticos de interpretación: si el término para la impugnación contra una sentencia en el procedimiento ordinario es de un día (salvo que se interponga al momento de su lectura) y es de tres días para el procedimiento sumario (salvo que se interponga al momento de la lectura), y no existe ninguna norma que posibilite plazo mayor para la impugnación de otro tipo de resoluciones, es del caso estimar que el plazo máximo para impugnar el mandato de detención es de tres días. Se entiende, además, de notificada debidamente dicha resolución al domicilio que aparece en autos". (2010, p. 172)

Caso distinto sucede con la libertad provisional. La apelación a la resolución judicial puede interponerse dentro del plazo común de dos días (artículo 185° del Código Procesal Penal).

Por su parte, el Recurso de Queja, según San Martín Castro, es “un Medio Impugnatorio de los autos emitidos por los Juzgados y Salas Superiores que denieguen el Recurso de Apelación, Casación o Nulidad” (Peña & Frisancho, 2003, p 158). Sánchez complementa lo señalado indicando que:

Es un medio de impugnación devolutivo e instrumental que tiene por finalidad, el dar respuesta a la oposición frente a las resoluciones de inadmisión de recursos devolutivos, apelación y casación , dictadas por el órgano jurisdiccional que resolvió

el caso y cuya decisión es la impugnada por medio de la apelación o casación inadmitida a trámite. (2004, p. 21).

El recurso de queja es un recurso accesorio de otro principal que ha sido inadmitido, por lo que el tribunal "ad quem" deberá limitarse a declarar la procedencia o no de la admisión del recurso denegado. En caso de que estuviera mal denegado, se le ordenará al tribunal "a quo" que continúe con la tramitación, de manera que el tribunal "ad quem" no se pronunciará respecto al fondo del asunto. Al respecto, Peña afirma que:

El recurso de queja se interpondrá ante el órgano al que corresponda resolver el recurso no tramitado, en el plazo de diez días desde la notificación de la resolución que deniega la tramitación de un recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o de casación. Con el recurso deberá acompañarse copia de la resolución recurrida. Presentado en tiempo el recurso con dicha copia, el tribunal resolverá sobre él en el plazo de cinco días. Si considerase bien denegada la tramitación del recurso, mandará ponerlo en conocimiento del tribunal correspondiente, para que conste en los autos. Si la estimase mal denegada, ordenará a dicho tribunal que continúe con la tramitación (2009, p. 40).

Finalmente, en lo que al recurso de queja respecta, se deberá tener presente que, “contra el auto que resuelva dicho recurso no se dará recurso alguno” (Rosas, 2009, p. 100).

Ahora bien, respecto del Recurso de Nulidad, García Rada, señala que “se trata de un Medio Impugnatorio Suspensivo, que se interpone a efecto de alcanzar la Nulidad Total o Parcial de una decisión Superior” (García Rada, citado en Sánchez, 2010, p. 174). Según el Dr. Urquiza, “es la impugnación de mayor jerarquía y se interpone en los casos permitidos por la ley” (Urquiza, citado en Claria, 1999, p. 91).

*Tabla 1: Tipos de resoluciones judiciales en los que el recurso de nulidad*

El recurso de nulidad procede contra:	Sentencias en los procesos ordinarios
	Sentencias que conceden condena condicional
	Autos que revocan condena condicional
	Autos que resuelven las excepciones y cuestiones previas o prejudiciales
	Autos o resoluciones definitivas que extingan la acción o pongan fin al procedimiento o a la instancia.

Nota: Sánchez, 2004, p. 25.

El Recurso de Nulidad constituye otro medio de impugnación con características muy particulares.

En términos de García Rada "es un medio de impugnación no suspensivo, parcialmente devolutivo y extensivo que se interpone a efecto de alcanzar la nulidad total o parcial de una decisión penal, la cual se justifica por motivo de derecho material o procesal" (García Rada, citado en Rosas, 2009, p. 105). Asimismo, Peña y Frisancho, sostienen que:

Conforme a nuestro ordenamiento procesal, el recurso de nulidad permite la revisión total de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema. Es decir, el órgano jurisdiccional tiene facultad para conocer de las cuestiones de forma como de fondo del proceso penal, así como la de modificar o revocar la sentencia o auto dictados por la instancia inferior (2003, p 159).

Ciertamente, la Constitución Política del Perú establece que a la Corte Suprema le corresponde "fallar en casación, o en última instancia, cuando la acción se inicia en una Corte Superior o ante la propia Corte Suprema..." (Peña, 2009, p. 42). Al respecto, Sánchez, sostiene:

Asimismo, en la Ley Orgánica del Poder Judicial precisa que la Corte Suprema conoce como órgano de instancia de fallo y conoce de los procesos en vía de casación, con arreglo a lo establecido en la ley procesal respectiva (artículos 31'y

32°) y agrega que las Salas Penales (de la Corte Suprema) conocen "de los recursos de casación conforme a ley" (artículo 34° inc.2). Como se podrá observar, nuestra Corte Suprema tiene actualmente atribuciones de Corte de Casación, además de Corte de Revisión, aun cuando el Código de Procedimientos Penales no le haya dado tal denominación (2010, p. 174)

El autor citado explica respecto del Recurso de Nulidad que:

En el Perú, el Recurso de Nulidad procede contra: las sentencias en los procesos ordinarios; contra la concesión o revocación de la condena condicional; contra los autos que resuelven las excepciones y cuestiones previas o prejudiciales; contra los autos o resoluciones definitivas que extingan la acción o pongan fin al procedimiento o la instancia; contra las resoluciones finales en las acciones de "Habeas Corpus"; y en los casos en que la ley confiera expresamente dicho recurso (2004, p. 27).

Peña sostiene que "la redacción y el contenido del Recurso de Nulidad es de suma importancia" (2009, p. 43); ello significa primero, que el recurso debe de ser interpuesto por algunas de las partes, obviamente, por aquella que se sienta perjudicada en su pretensión por la resolución dictada; segundo, "la misma Sala Superior no podrá interponerla y admitirla de oficio (salvo la excepcionalidad que existía para casos donde el Estado es agraviado)" (Peña & Frisancho, 2003, p 161); "se interpone ante el órgano jurisdiccional que dictó la resolución y admitida se deriva al órgano jurisdiccional que corresponda que, para el presente caso, lo es la Sala Penal Suprema" (Rosas, 2009, p. 106).

Esta norma es taxativa, sólo en los supuestos anotados líneas arriba, es posible que el máximo Tribunal resuelva el recurso de nulidad.

De allí que cuando no se configuren estos supuestos y sólo para casos "excepcionales", la Corte Suprema, por vía de recurso de queja, "podrá disponer que

se conceda el recurso de nulidad cuando mediare o se tratare de una infracción de la Constitución o de grave violación de las normas sustantivas o procesales de la ley penal" (Sánchez, 2004, p. 30).

Como se podrá apreciar, el conocimiento del proceso por la máxima instancia del Poder Judicial ha de significar la última decisión que se adopte respecto del proceso penal en giro; no existe otra instancia judicial. "Con la decisión de la Corte Suprema no cabe recurso alguno (salvo la excepcionalidad de la acción de "Revisión") y por lo tanto, la causa se agota procesalmente, dado que la ejecutoria suprema genera estado definitivo del proceso" (Peña, 2009, p. 44).

Por otra parte, continuando con el desarrollo del presente capítulo, encontramos al Recurso de Casación. Es el que se interpone ante "el tribunal supremo contra fallos definitivos en los cuales se suponen infringidas leyes o doctrina legal" (Peña & Frisancho, 2003, p 165). La finalidad del recurso de casación, es "anular las sentencias que hayan violado la ley y estará dirigida al mantenimiento del orden público" (Rosas, 2009, p. 108). Supuestos en los cuales puede recurrirse a este recurso en ante una "casación de incompetencia, litispendencia por parentesco, sospecha probada de parcialidad o seguridad pública" (Peña, 2009, p. 47).

Moreno Catena, nos dice que el Recurso de Casación se caracteriza porque: "Se trata de un Recurso Jurisdiccional de conocimiento de la Sala Penal de la Corte Suprema; además es un Recurso Extraordinario contra determinadas Resoluciones y tiene imposibilidad de introducir nuevos hechos" (Peña & Frisancho, 2003, p 167).

Tenemos 2 clases de Recursos de Casación (Rosas, 2009):

1. Recurso de Casación de Forma: Se denuncian los Vicios In Procedendo. Cuando existen violaciones esenciales en el procedimiento. Por ejemplo: VIOLACION AL DERECHO A LA PRUEBA, FALTA DE CLARIDAD DE LOS HECHOS PROBADOS O EN LOS DATOS JURÍDICOS.
2. Recurso de Casación de Fondo: Se denuncian los Vicios In Peius o por Infracción Penal. Se refiere a las infracciones de la ley. Por ejemplo: CUANDO EL TRIBUNAL INFRINGIÓ EL PRINCIPIO “INDUBIO PRO REO” PUES TENIENDO DUDAS CONDENÓ EN LUGAR DE ABSOLVER” (p. 108).

En este último supuesto, quien resultase perjudicado con la decisión judicial vendría a ser el sentenciado en un proceso penal, por lo que este último podrá interponer el Recurso de Casación contra el acto resolutorio que lo sentenció a cumplir una determinada condena penitenciaria. El argumento para la interposición del mismo sería que, pese a la falta de pruebas contundentes que generen convicción en el juez para condenar, este último infringió el Principio de “Indubio Pro Reo”, al haber condenado al inculcado sin la certeza y/o convicción de su culpabilidad.

Finalmente, pero no menos importante, encontramos al Recurso de Reposición; también llamado doctrinalmente como: retractación, reforma, reconsideración o suplica.

Cierta parte de la doctrina entiende a la Reposición como “Remedio, ya que su Resolución es dada por el Juez de la misma Instancia” (Peña, 2009, p. 49). Sin embargo, para el Código Procesal Civil Peruano, el Recurso de Reposición es un medio impugnatorio, y como tal forma parte del llamado sistema de impugnaciones, “diseñados sobre la posible

existencia y/o configuración del error en las decisiones judiciales; y que posibilitan a las partes defenderse de la siempre posible arbitrariedad judicial” (Sánchez, 2004, p. 32).

Según Caravantes, este Recurso tiene por objeto “evitar dilataciones y gastos consecuencias de una nueva instancia. Su fundamento esta dado por razones de Economía Procesal” (Caravantes, citado en Peña & Frisancho, 2003, p 168). Se da en lugar de la Apelación o cuando está no proceda. “En considerado un recurso ordinario e impropio o de instancia única (a contraposición de los denominados propios, verticales y de instancia múltiple), debido a su naturaleza no devolutiva” (Rosas, 2009, p. 109). Al respecto, Sanchez precisa que:

A través de la misma se solicita que sea el propio juzgado o tribunal que hubiera dictado la que se impugne a efectos: "*declare la ilegalidad de una resolución (por ser contraria a norma o garantía procesal*" y la consiguiente ineficacia de la misma, dictando con unidad de acto, la resolución que procede legalmente o dicho de otro modo que la tramitación del proceso se *acomode* a lo prevenido en Ley (2004, p. 33).

Peña y Frisancho sostienen además que:

El Recurso de reposición cuestiona los decretos y como tal importa –en teoría- una discusión menor, por lo que las características que describen mejor a los decretos, son *la simplicidad* y *la carencia de motivación*, esto ultimo consecuencia directa de lo primero, en tanto la naturaleza de esta sea impulsar o dar tramite mecánicamente al proceso; sostenemos mas adelante que no existe un catalogo de resoluciones sobre las que este recurso debe recurrir, limitándose al genérico concepto resoluciones de mero tramite (2003, p 170).



No es inusual, que respecto de los mismos, “no exista obligación de firma por parte del Juez, tan solo del secretario respecto de quien se exige firma completa” (Rosas, 2009, p. 110). La característica principal de este recurso, es que su interposición no suspende la tramitación del proceso, y mucho menos la ejecución o cumplimiento de lo proveído judicialmente, “pertenece a la escasísima familia de los inimpugnables, y es o debería ser de interés procesal común, pues presupone el interés de todas las partes en la correcta y adecuada tramitación del proceso” (Peña, 2009, p. 50), de modo tal que “siempre se permanezca atento a enderezar el expediente” (Peña & Frisancho, 2003, p 171).

## **CAPÍTULO IV**

### **LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL CONDENADO EN EL PROCESO PENAL PERUANO**

Se ha afirmado que la vigencia del Código Procesal Penal del 2004 ha implementado un nuevo modelo, el denominado “sistema acusatorio contradictorio o garantista”, por cuanto establece una serie de garantías aplicables al proceso penal. Sin embargo, “la afirmación que un sistema procesal es garantista por cuanto implementa directrices para la tramitación del proceso, es una definición incompleta de lo que se entiende por garantismo y podría traer una serie de confusiones” (San Martín, 2003, p.55).

Al respecto, cabe mencionar que las garantías constitucionales que tienen relevancia en el ámbito procesal penal pueden acogerse a diversas clasificaciones; no obstante, siguiendo al catedrático de la Pontificia Universidad Católica del Perú, San Martín, estas garantías se pueden clasificar en: “garantías procesales genéricas, garantías procesales específicas y garantías procesales de la víctima” (Gimeno, Moreno & Cortes, 2003, p. 110). Cubas por su parte afirma que:

Dentro de las garantías procesales genéricas se encuentran el debido proceso, el derecho a la tutela jurisdiccional, el derecho a la presunción de inocencia, y el derecho de defensa. A su vez dentro de la garantía de debido proceso podemos ubicar el derecho a un juez imparcial, el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, el *Nebis in ídem* procesal, entre otros (2004, p.34).

Asimismo, el garantismo procesal es “una posición filosófica, antagónica al totalitarismo, y que en términos sencillos propugna la jerarquía de la Constitución por

encima de la ley” (Gimeno, Moreno & Cortes, 2003, p. 111). Al respecto, Ferrajoli, citado por Cubas, en su obra Derecho y Razón, señala que:

el “garantismo” es el principal rasgo funcional del estado de derecho, que designa no simplemente un “estado legal” o regulado por la “ley”, sino un modelo de estado nacido con las modernas Constituciones y caracterizado por: a) la plena vigencia del principio de legalidad y sometimiento del poder público a normas generales, b) respeto de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuya afectación los posibilita activar la tutela judicial (2004, p. 36).

De igual forma resume Alvarado Velloso, citado por San Martín, quien precisa, entre otras cosas que:

lo que hoy se conoce en la sociología jurídica con la denominación de garantismo procesal: “Tomando partido por la Constitución y no por la ley, elijo proclamar: - la libertad - la garantía del debido proceso - y el goce irrestricto del día de audiencia previa en la Corte de Justicia, - donde todo ciudadano tiene derecho a ser juzgado imparcialmente por un juez - y colocado por él en pie de perfecta igualdad frente a su contradictor, - con absoluta bilateralidad de la audiencia - y sin la asunción por el juez de actitudes paternalistas con las partes o de tareas que no le incumben conforme a lo normado por la Constitución (2003, p.58).

Es en este sentido, un sistema acusatorio que recoge una posición garantista del proceso penal pone de manifiesto “el compromiso de un Estado como propiciador de un sistema de garantías como: los jueces predeterminados, excluyendo a los Jueces Ad-Hoc, ya que la ley debe de predeterminar qué Juez es competente para cada caso en concreto de manera antelada” (Cubas, 2004, p. 37); que el Juez será un sujeto imparcial y sometido solo a la ley (independencia), garantizando además que todo inculcado tenga el derecho a la

defensa; “que el acusado debe conocer quién es su acusador y cuáles son los cargos que se le imputan (principio de imputación necesaria)” (Gimeno, Moreno & Cortes, 2003, p. 113); asimismo, en términos de Cubas:

que el proceso no es secreto sino debe ser eminentemente público, para que así la sociedad pueda ejercer un control indirecto sobre la administración de justicia; que toda resolución que emita un órgano jurisdiccional deba estar debidamente motivada, y sobre todo ser el resultado de un análisis lógico y crítico sobre las pruebas que han demostrado los hechos manifestados por las partes de manera fehaciente (2004, p. 38).

Por otra parte, se ha de tener en cuenta que hoy en día son muchos los países latinoamericanos que han ido dejando sistemas inquisitivos y mixtos para adoptar sistemas acusatorios modernos o garantistas, pues como afirma Cubas:

Con la intención de afianzar más el denominado “derecho constitucional aplicado”, se ha planteado la tesis de despojar de todo poder oficioso al Juez, en tanto que se asume como peligrosa la proposición de conferir poderes probatorios al Juez, despreciando la idea de que el Juzgador, recurriendo a la “prueba de oficio”, acceda supuestamente a la mítica “verdad real” y recordando además que esta tendencia se daba en los sistemas autoritarios, donde la búsqueda de la verdad material como fin del proceso llegó a justificar las torturas más grandes que ha conocido la historia (2004, p.39).

Sin embargo, tal como ha sido señalado, lo relevante no es buscar el origen histórico de una determinada institución y de ahí atacarla, sino analizar si dicha institución es o no válida para lograr la mejor justicia sin sacrificar ninguna garantía procesal. “O si se quiere, examinar si las instituciones presuntamente autoritarias o de origen fascista, vulneran alguna

garantía procesal” (San Martín, 2003, p.62). Sólo en este caso deberemos optar por el garantismo. De lo contrario, entre dos opciones igualmente válidas y garantes, deberemos optar por aquella que permita la más justa decisión del caso concreto, pues así se alcanzará la mayor eficacia posible del sistema procesal. Al respecto, Gimeno, Moreno y Cortes, señalan que:

El garantismo procesal debe aumentar sus esfuerzos con el ánimo de respetar minuciosamente los mandatos de un debido proceso constitucional sin perder la eficacia y eficiencia en la solución de los conflictos en un tiempo razonable, y sin vulnerar las garantías de los justiciables (2003, p. 116)

Por otra parte, en lo que a las Garantías Constitucionales en el Proceso Penal se refiere, Cubas afirma que

La constitucionalización de las garantías procesales surgen durante la segunda mitad del siglo XX, tras la segunda guerra mundial, con la finalidad de asegurar –por vía de los textos constitucionales, en el ámbito nacional, y de tratados y convenios sobre derechos humanos en el ámbito internacional- un mínimo de garantías a favor de las partes procesales, que deben presidir cualquier modelo de enjuiciamiento (2004, p. 40).

Así, “a través de la positivización de estas garantías, y de su aplicación se pretendió evitar que el futuro legislador desconociese o violase tales garantías o no se vea vinculado por las mismas en la dirección de los procesos” (Gimeno, Moreno & Cortes, 2003, p. 118).

El garantismo procesal implica pues,

la puesta en práctica de las garantías que las leyes procesales instauran, conjuntamente con las que poseen proyección constitucional, a través de una postura garantista plenamente comprometida con la realidad constitucional, enfrentándose así al autoritarismo procesal, el cual ha generado una cultura autoritaria en la

configuración de los procesos, creando sistemas inquisitoriales o mixtos que fueron adoptados en la mayoría de países latinoamericanos por largo tiempo (Cubas, 2004, p.42).

Entonces la pregunta surge, ¿y cómo hacemos efectivas las Garantías Constitucionales? o, dicho de otro modo, durante la realización de un proceso penal ¿en qué momentos y/o actos se evidencia el cumplimiento de las garantías constitucionales?

Ante tal interrogante, un claro e importante ejemplo del cumplimiento de las garantías constitucionales se evidencia en el accionar del Juez a cargo del proceso, el mismo que debe ser imparcial. Así, “el derecho a un juez imparcial es la primera y más importante garantía dentro del Proceso Penal” (San Martín, 2003, p.65).

Esta garantía permite que el juez sea un tercero imparcial entre las partes, toda vez que “resolverá la causa sin ningún tipo de interés en el resultado del proceso sea por una vinculación subjetiva con algunas de las partes o por alguna vinculación” (Cubas, 2004, p.44).

Otra garantía se ve representada por los elementos de convicción del proceso que hayan formado en el juez un pre-juicio con respecto a la causa en concreto. Dicha garantía que a la vez constituye un principio dentro del proceso penal “encuentra su origen en la división de funciones del Estado Moderno, lo que en el marco del proceso penal, se traduce en la división de roles entre juzgador, acusador y defensa” (San Martín, 2003, p. 66). Al respecto, Gimeno, Moreno y Cortes, señalan que:

La imparcialidad impone la rigurosa aplicación del principio de la identidad: el juez es juez, nada más que juez. Y entre el juez y las partes resulta aplicable el principio del tercio excluído; o bien es parte o bien es juez; no hay posibilidad intermedia (2003, p. 119)

El actuar imparcial por parte del órgano jurisdiccional, también ha tenido reconocimiento jurisprudencial, como se ve de las sentencias del Tribunal Constitucional y en el ámbito internacional la de La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de donde se ha desarrollado la división de la imparcialidad en dos aspectos: subjetivo y objetivo.

a) Imparcialidad subjetiva: La imparcialidad subjetiva refiere a que el juez no debe tener ningún tipo de interés con el resultado a que pueda llegar el proceso para alguna de las partes, como puede ser que una de las partes sea un familiar suyo, o que sea su acreedor, o tenga algún tipo de enemistad, etc. ya que esto podría generar peligro de parcialidad en el juez.

b) Imparcialidad objetiva: La imparcialidad objetiva está referida a que el sistema judicial debe brindar las condiciones necesarias para evitar que el juez caiga en el vicio de la parcialidad, es decir que las normas que regulan su actuación deben de buscar que el juez no tenga prejuicios o favorezca a alguna parte sobre otra en base al contacto que ha tenido con la causa (Cubas, 2004, p.47).

Otra de las garantías constitucionales inmersas dentro de un proceso penal, es el Derecho de Defensa. Así, el artículo 139° inc. 14 de la Constitución Política del Perú establece que:

Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso, además toda persona será informada inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención y tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser

asesorada por este éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad (inciso 14 del artículo 139° de la CPP)

En virtud de esta disposición, se garantiza que “los justiciables, en la determinación de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión” (San Martín, 2003, p.68).

Por su parte, el artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal, establece que:

“Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra y a ser asistida por un Abogado Defensor de su elección o, en su caso por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad” (NCP)

De lo establecido por la citada norma, se desprenden las siguientes manifestaciones del derecho de defensa (Gimeno, Moreno & Cortes, 2003):

#### Manifestaciones del Derecho de Defensa

- A) Derecho a ser informado de la imputación o de ser el caso, de la acusación: i. Contenido de la información: Esta información debe comprender tanto la naturaleza de la imputación formulada en contra de la persona así como la cusa de dicha acusación. ii. Oportunidad de la información
- B) Derecho al tiempo y a las facilidades necesarias para la defensa: De ahí que, el contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedido, por concretos actos de los órganos judiciales, de hacer uso de los medios necesarios,



suficientes y eficaces para ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

C) Derecho a contar con asistencia pública (p. 121)

Si bien las garantías desarrolladas dan la impresión que benefician más al inculpado que a la víctima, durante el desarrollo de un proceso penal; no obstante resulta pertinente indicar que también existen garantías procesales a favor de la víctima. Pues, se han adoptado diversos textos destinados a reconocer derechos explícitos a favor de las víctimas en el proceso,

el más importante es la Declaración sobre Principios Fundamentales de la Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el año 1985, en correlación con el art. 25° del Pacto de San José de Costa Rica que reconoce como una obligación del estado proveer de una debida protección judicial a sus ciudadanos cuando alguno de sus derechos constitucionalmente reconocidos ha sido lesionado (Cubas, 2004, p.52).

Por su parte, el Código Procesal Penal Peruano del año 2004, acorde con estos instrumentos internacionales, ha realizado un adecuado tratamiento legislativo de la víctima; por ello en su título IV titulado “La víctima” contiene tres capítulos: “El agraviado”, “el actor civil” y “el querellante particular”, todas ellas relacionadas con la persona que ha sufrido algún tipo de menoscabo a raíz de un delito.

Por lo que podemos concluir, como lo hace San Martín Castro, que “las víctimas tienen un derecho fundamental de acceder al proceso y de lograr una respuesta adecuada y eficaz a su pretensión, aun cuando se trate de un proceso penal incoado por la presunta comisión de un delito” (2003, p.71).

Finalmente y a manera de conclusión diremos que las garantías, de manera general, son aquellas que “la Constitución consagra para que ciertas organizaciones o instituciones puedan cumplir con sus funciones propias frente a injerencias externas” (Gimeno, Moreno & Cortes, 2003, p. 123). Por ejemplo, en el caso de la autonomía de las universidades, la independencia del Poder Judicial. Incluso en el ámbito del proceso penal, la irrenunciabilidad a la defensa obliga al estado a proveer de defensa de oficio, a favor del acusado.

**CAPÍTULO V**  
**LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA MODIFICACIÓN DEL**  
**LITERAL B) DEL NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 425° DEL CÓDIGO**  
**PROCESAL PENAL POR LESIONAR PRINCIPIOS**  
**CONSTITUCIONALES**

El literal b), del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal Peruano establece que:

Sentencia de Segunda Instancia  
(...)

3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409°, puede:

b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad (CPP)

En ese sentido, ante el supuesto de que en una primera instancia, y luego de la valoración y argumentación jurídica respectiva, el Juez a cargo del proceso penal en concreto, determine la absolución del acusado; sin embargo, y en atención a los principios y garantías constitucionales de pluralidad de instancias y el uso de recursos impugnatorios como lo es la Apelación, la parte que se considere agraviada apele la absolución del acusado, y el juez de segunda instancia resuelva condenar al que en un primer momento lo absolvieron; en consecuencia, consideramos que tal situación vulnera principios

constitucionales como el principio de pluralidad de instancias. Pues, al condenado en segunda instancia solo le queda recurrir al recurso impugnatorio de casación, el mismo que conlleva a ciertas limitaciones y más estrictos formalismos, a pesar de haber sido ya absuelto en primera instancia.

Dicho en otras palabras, efectuar la condena en segunda instancia, teniendo como antecedente la absolución, está basada en “la facultad que tiene la sala para poder revocar resoluciones emitidas en la primera instancia, basados en la actuación y valoración de los elementos probatorios nuevos, actuados en la apelación” (Valverde & Vera, 2018, p. 78).

Tomando como referencia la Casación N° 195-2012 - Moquegua, de fecha 05.09.2013, en esta casación existe un pronunciamiento adicional del juez supremo Morales que nos dice:

(...) que de acuerdo a la jurisprudencia emitida por la corte interamericana de Derechos Humanos, no existe justificación procesal, menos legislativa que, faculte que un acusado absuelto sea condenado, en sede de apelación, pues ello significaría una condena en instancia única, ante la posibilidad de no existir un recurso impugnatorio de configuración legal, que habilite la revisión del fallo en instancia ordinaria (Valverde & Vera, 2018, p. 79).

La consulta del caso 2491-2010 a la sala de Derecho Constitucional de la Corte Suprema.- Manifiesta que si se puede condenar al absuelto, pues su régimen jurídico no afectaría la garantía de dualidad de instancias, puesto que lo que manifiesta nuestra constitución en su artículo 139, inc. 6 es la instancia plural, la cual está completamente satisfecha al haberse llevado dos instancias de orden sucesivo y jerárquico, donde se

analizaron el fondo y los distintos medios de prueba, teniendo en cuenta la jerarquía se entiende que el segundo proceso debe prevalecer al anterior, como se manifiesta en el presente caso, “(...) el fiscal ha interpuesto recurso de apelación, circunstancia que al habilitar un procedimiento condenatorio, no permite arribar a una conclusión que implique una *reformatio in peius* para el procesado” (Valverde & Vera, 2018, p. 80). Nos dice con este postulado que se puede prever una afectación al procesado por lo tanto el fallo no afectaría el principio de la reforma en peor.

La Consulta 15852-2014, Junín de fecha 22.10.2015, nos señala que las disposiciones contenidas en los artículos 419.2 y 425.3.b no vienen viciadas de inconstitucionalidad, tratándose de dos artículos que integran el cuerpo normativo (CPP). Dichas normas posibilitan la revocatoria en 2da instancia de la sentencia absolutoria, mas no contienen prohibición o restricción que impida la interposición de un recurso impugnatorio contra lo resuelto en segunda instancia. Por lo que no existe contravención de las normas procesales a la norma constitucional, tratados de derechos humanos e interpretaciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que la misma no contiene restricciones al acceso a la doble instancia, además que fundamenta la materialización del derecho a impugnar cuando posibilita que en la segunda 80 instancia se revise la sentencia absolutoria (Valverde & Vera, 2018, p. 81).

En esta casación se trata de dejar en claro que la casación no es el medio idóneo puesto que tiene limitaciones que devienen de su concepción jurídica, quedando descartado que este recurso no se compara a la apelación.

En ese sentido y teniendo en cuenta dicho panorama, los fundamentos jurídicos para la modificación del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal Peruano, por considerar que su aplicación vulnera principios constitucionales, son:

a) El debido proceso: Principio de Pluralidad de Instancias

La Pluralidad de instancia constituye un principio y a la vez un derecho inherente a la naturaleza propia de la función jurisdiccional. Esta materia se encuentra prevista en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución vigente, en los siguientes términos: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional:(...)

6. La Pluralidad de la Instancia” (CPP).

“La instancia se entiende como una de las etapas o grados del proceso” (Castillo, 2014, p. 86)

En puridad, se trata del ejercicio del derecho al recurso impugnatorio. Así, lo que resulta cautelado es que las decisiones de los jueces y tribunales, una vez terminada una etapa del proceso, pueda ser objeto de una ulterior revisión que tiene en cuenta su actuación y el fallo (Cortez, 2001, p. 154)

La pluralidad de instancia permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia. Es decir, “existe la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor, pueda ser subsanado” (San Martín, 2003, p.111).

“Se considera que las instancias superiores están dotadas de un mayor nivel de conocimiento jurídico y de experiencia funcional” (Cortez, 2001, p. 156). Por su parte San Martín, afirma que:

La instancia plural es además una seguridad para el propio juez, ya que los fallos de resultar correctos habrán de ser corroborados por el superior jerárquico. En cambio, si las decisiones son equivocadas como consecuencia de la existencia de cualquier tipo de deficiencia o insuficiente interpretación de la ley, dicho superior habrá de enmendadas (2003, p.113).

Sin embargo, para acceder a una pluralidad de instancias hay requisitos tanto de forma como de fondo, que se deben cumplir. Así, por ejemplo, no es la misma accesibilidad para el interesado, presentar un Recurso de Apelación que un Recurso de Casación, siendo este último de tipo extraordinario. Por lo que, si el inculpado, luego de un proceso penal en el cual se da la valoración de ciertas pruebas, es absuelto por el juez; sin embargo, en una segunda instancia es condenado por el Juez superior, dónde quedaría el derecho de este último de acudir a otra instancia en igualdad de condiciones, es decir, mediante un recurso de apelación; teniendo en cuenta que el de casación únicamente procede bajo ciertos casos y en estricto cumplimiento de determinados requisitos. Dónde queda su derecho de réplica.

b) El debido proceso: Error en la valoración de prueba

Por esta expresión se entiende la especial función que tienen los jueces de proceder al análisis del resultado que ha supuesto la celebración de un juicio con relación a la prueba que en este se ha practicado. “Supone una misión del juez o tribunal de análisis de la prueba que se ha practicado” (Urbano, 2008, p. 01)

Estamos convencidos de que lo más importante en un juicio es la prueba y que de ella depende su resultado.

Esto es, cumplidos los trámites y observadas las garantías necesarias para iniciar la vista oral, el proceso llega al momento de la verdad, y en tal momento, la prueba se erige en la cuestión decisiva del enjuiciamiento (Cano, 2018, p. 01)

Sin embargo, “se comprueba frecuentemente, que son muchas las sentencias que yerran en la valoración probatoria, originando la prosperabilidad de numerosos recursos” (Urbano, 2008, p. 01)

Los errores en materia de valoración de la prueba pueden clasificarse “en tres grupos: ausencia de motivación, déficit valorativo o falta de racionalidad en la valoración” (Cano, 2018, p. 01). Al respecto, Urbano afirma que:

La ausencia total de valoración es, afortunadamente, cada vez más difícil encontrarla. Pero no ocurre así con el déficit motivador en el que bajo la apariencia de que existe motivación se echa en falta la valoración de concretos medios probatorios que si bien en algunos casos es innecesaria dada su nula incidencia en el pronunciamiento final, en otras ocasiones, como sucede cuando no se motiva la prueba de descargo, supone un error técnico que puede acarrear graves consecuencias, en particular cuando existen argumentos a favor y en contra de un punto y no se resuelve la aparente contradicción (2008, p. 01)

Con todo, en nuestra opinión lo más preocupante son las decisiones carentes de racionalidad, “como sucede con la motivación aparente que se contenta con una referencia a normas o criterios generales valorativos pero sin realizar el menor esfuerzo justificativo real” (Urbano, 2008, p. 01)

El literal b), del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal Peruano, da pie a que, al permitirse que una sentencia absolutoria se convierta, en segunda instancia, en una, condenatoria; se objete la valoración de la prueba que, desde un inicio del proceso penal, se realizó. Pues entonces cómo se explicaría qué de absolver en primera



instancia al inculpado, se pase a condenar al mismo, en una segunda instancia. Entonces, la pregunta es más que obvia, ¿cuál de los dos jueces no realizó una correcta valoración de las pruebas?, dicho en otras palabras, ¿qué juez se equivocó al momento de valorar las pruebas y dictaminó un errado acto resolutorio?

Qué sucede entonces con el inculpado que en un primer momento es absuelto, para luego ser condenado, o viceversa, qué sucede con el condenado que en una segunda revisión de su proceso es absuelto, acaso no se afecta ya sea en el primero de los casos al inculpado, y en el segundo de estos, al agraviado. Y lo que es peor, teniendo en consideración que para ejercer el derecho a recurrir a un medio impugnatorio como lo es el Recurso de Casación ya no se admite este bajo las mismas condiciones que se admitió el Recurso de Apelación.

Y, además de ello, lo contenido en el literal b), del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal Peruano, acaso no da pie a concluir que el ordenamiento jurídico peruano permite la errada valoración de la prueba, al permitir – valga la redundancia – que por medio de la pluralidad de instancias se revise una y otra vez la valoración realizada por parte del juez, al momento de resolver un caso.

c) La Sala Penal de la Corte Suprema no es una sede de instancia

La Corte Suprema de Justicia de la República es “el máximo órgano jurisdiccional del Perú; su competencia se extiende a todo el territorio del país, siendo su sede el Palacio de Justicia ubicado en la ciudad de Lima” (Wikipedia).

La Corte Suprema se encuentra integrada tanto por Jueces Supremos Titulares y Jueces Supremos Provisionales, quienes sustituirán a los titulares en caso de vacancia, licencia o impedimento. Castillo, explica que:

En el Perú, la Constitución garantiza el *derecho a la doble instancia* por lo que la Corte Suprema sólo conoce, como órgano de instancia de fallo, las apelaciones en los procesos que se interpongan ante las Salas Superiores, o los procesos que se interpongan ante la misma Corte Suprema. También conoce exclusivamente los *Recursos de Casación*, los que no constituyen de ninguna manera una tercera instancia de fallo, aunque por desconocimiento muchas personas creen que los Recursos de casación son una tercera instancia judicial (2014, p. 89)

En ese sentido y teniendo en cuenta que la Sala Suprema no es una tercera instancia, el literal b), del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal Peruano debe ser modificado a efectos de no seguir, entre otros aspectos desarrollados también en el presente capítulo, generando dicha confusión en los sujetos procesales penales. Se ha de tener en consideración entonces, que el Recurso de Casación es un recurso impugnatorio de carácter extraordinario; y como tal, ante el supuesto descrito en el precitado dispositivo legal, de condenar a alguien que ya se absuelto, dónde queda la pluralidad de instancias si se ve limitado el derecho del condenado en defenderse y acudir a una nueva revisión y/o valoración de los medios probatorias si, desde ya se sabe que la Casación no es una tercera instancia y que , por ende, las Salas de la Corte Suprema no equivales a terceras instancias.

En consecuencia, y a manera de conclusión del presente trabajo investigativo; lo que se pretende alcanzar es la modificación legislativa del literal b) del numeral 3 del artículo 425°

del Código Procesal Penal; a fin de evitar, como ya se explicó párrafos precedentes, la vulneración del Principio del Debido Proceso, dando pie a una errada concepción de la existencia de 03 instancias judiciales a fin de interponer recursos impugnatorios, además de permitir, de cierto modo una errada valoración de la prueba por parte del juez y que la Sala de la Corte Suprema sea vista como una sede de instancia, cuando lo que en verdad es, es una corte que resuelve de manera extraordinaria, casos en concreto, según el cumplimiento de determinados requisitos tanto de forma.

En ese sentido el literal b), del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal Peruano, dice:

Sentencia de Segunda Instancia  
(...)

3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409°, puede:

b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad (CPP)

Pero debe de decir, a efectos de evitar la vulneración de determinados principios constitucionales:

#### Sentencia de Segunda Instancia

(...)

3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409°, puede:

b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada solo en el siguiente supuesto: Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad (CPP)

Por ningún motivo se puede revocar la sentencia apelada en el supuesto de condenar a quien en un primer momento se absolvió; porque ello conllevaría a la vulneración de principios constitucionales como el debido proceso. Además de no permitirse el cumplimiento de pluralidad de instancias ante tal situación, pues el nuevo condenado no tendrá la posibilidad, como tercera instancia, de recurrir a la Sala de la Corte Suprema de Justicia del Perú mediante recurso impugnatorio de Casación, toda vez que dicha sala no representa una tercera instancia en razón del principio de pluralidad de instancias.

## CONCLUSIONES

1. Los recursos impugnatorios en el Perú representan los instrumentos legales puestos a disposición de las partes y destinados a atacar una resolución judicial para provocar su reforma o su anulación. La parte que se siente afectada por la resolución judicial pide la actuación de la ley a su favor, debiendo sustentarla debidamente su posición.
2. Se debe buscar un sistema procesal respetuoso de las garantías del debido proceso y al mismo tiempo que obtenga la eficacia de dicho proceso, materializando la tutela jurisdiccional efectiva.
3. Se considera que la vigencia del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal atenta contra determinados principios y derechos constitucionales y penales, como los son el debido proceso, la pluralidad de instancias y el derecho a la defensa. Por lo que se propone la modificación del precitado dispositivo legal.
4. Según lo expuesto podemos concluir que se ha demostrado nuestra hipótesis en tanto los fundamentos jurídicos para la modificación del literal b) del numeral 3 del artículo 425 del código procesal penal por lesionar principios constitucionales, como:  
i) el debido proceso: principios de instancia pluralidad; ii) el debido proceso: error en la valoración de prueba; iii) instancia plural: la Sala Penal de la Corte Suprema no es una sede de instancia.

## **RECOMENDACIONES**

1. Se recomienda a los órganos judiciales encargados de impartir justicia y emitir sus fallos resolutivos, ya sea condenando o absolviendo; a concentrarse en realizar una correcta y exhaustiva valoración de los medios probatorios que tienen a su alcance. Pues la decisión que estos tomen y motiven, bien trae consigo la correcta absolución o la correcta condena de un inculpado, la misma que, pese a revisiones posteriores en otra instancia, continuará sin alterarse, siendo el mismo fallo, de estar correctamente motivada.
  
2. Asimismo, se recomienda a las autoridades peruanas tener en cuenta la propuesta formulada en la presente tesis, pues la no modificatoria del literal b) del numeral 3 del artículo 425° del Código Procesal Penal, por encima de todo, no permite al recién condenado en segunda instancia tener el derecho de defensa a través de una tercera instancia, más aún, si en primera, ha sido absuelto.

## REFERENCIAS

- Andina. Obtenido de Minjus (2009). *Beneficios del Nuevo Código Procesal Penal se amplían a más distritos judiciales del país*. Recuperado de: <https://andina.pe/agencia/noticia-minjus-beneficios-del-nuevo-codigo-procesal-penal-se-amplian-a-mas-distritos-judiciales-del-pais-254760.aspx>
- Binder. (1993). *Introducción al derecho procesal penal*. Buenos Aires: Ad- Hoc.
- Cano Fuentes, O. (2018). *El error en la valoración de la prueba y la nulidad de la sentencia*. Recuperado de <https://www.oscar-cano.com/el-error-en-la-valoracion-de-la-prueba-y-la-nulidad-de-la-sentencia/>
- Carlos Sáenz, E. M. (2018). *La condena del absuelto: una propuesta para otorgarle la facultad de interponer un medio impugnatorio ordinario*. Cajamarca: Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.
- Castillo Rojas, R. A. (2014). *La condena del absuelto y el derecho según el artículo 425 inciso 3, literal B del Código Procesal Penal en la ciudad de Chiclayo*. Chiclayo: Universidad Señor de Sipán.
- Claria Olmedo, J. A. (1999). *Derecho Procesal*. Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Editorial De Palma.
- Comisión Andina de Juristas. (1997). *Protección de los Derechos Humanos. Definiciones Operativas*. Lima, Perú: Comisión Andina de Juristas

- Cortez Dominguez, V. (2001). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Dunken.
- Chiabra Valera, M. C. (2017). *El Debido Proceso Legal y la Tutela Jurisdiccional Efectiva: más similitudes que diferencias*. Lima, Perú: Editorial Foro Jurídico de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- De Bernardis, L. M. (1995). *El Debido Proceso*. Lima, Perú: Editorial Cuzco.
- Fernandez Montenegro, J. M. (2016). *Medios Impugnatorios*. Lima, Perú: Editorial Planeta.
- Fioravanti, M. (1996). *Los derechos fundamentales*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid-Trotta.
- Flores Sagástegui, A. (2016). *Derecho Procesal Penal I*. Chimbote: Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote.
- Galán Amador, M. (2 de Febrero de 2010). *Justificación y limitaciones en la investigación*. Obtenido de Metodología de la Investigación: <http://manuelgalan.blogspot.com/2010/02/justificacion-y-limitaciones-en-la.html>
- García Canales, M. (1989). Principios Generales y . *Revista de Estudios Políticos N° 64*, 131.
- Gredes Bendezú, J. (2000). *Separata de Derecho Romano I*. Lima, Perú: Facultad de Derecho de la Universidad de Lima.
- Hernandez Sampieri, R. (1996). *Metodología de la investigación*. México: McGraw-Hill.
- Hernández, F. y. (2010). *Metodología de la investigación*. . México: Mc.Graw-Hill.



- Leone, G. (1969). *Tratado de Derecho Procesal Penal. Vol. III*. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa- América.
- Letelier, E. (2013). *El derecho fundamental al recurso en el proceso penal*. Barcelona: Atelier.
- López De La Vieja, M. T. (2012). Dar Razones o fundamentar. *Revista Jurídica de la Universidad de Salamanca*, 285-310. Obtenido de file:///C:/Users/USER/Downloads/12326-Texto%20del%20art%C3%ADculo-12406-1-10-20110601.PDF
- Maco Cano, D. A. (2014). *Análisis y síntesis de la constitucionalidad de la figura de la condena del absuelto, y vulneración al principio de pluralidad de instancias, de acuerdo a los artículos 419.2 y 425.3 del Código Procesal Penal del año 2004*. Arequipa: Universidad Católica de Santa María.
- Medina, M. (1997). *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, . Madrid: Civitas.
- Nieva-Fenoll, J. (2000). *El hecho y el derecho en la casación penal*. Barcelona: José María Bosh.
- Peña Cabrera Freyre, R. & Frisancho Aparicio, M. (2003). *Terminación Anticipada del Proceso*. Lima, Perú: Editorial Jurista Editores
- Peña Labrin, D. E. (2009). Los Medios Impugnatorios en el Nuevo Código Procesal Penal del 2004. Recuperado de <http://mgplabrin.blogspot.com>

- Quiroga Leon, A. G. (2016). *El Debido Proceso Legal en el Perú y el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*. Lima, Perú: Editorial Planeta
- Rosas Yataco, J. (2009). *Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Editorial Juristas Editores.
- Sánchez Velarde, P. (2004). *Comentarios al Código Procesal Penal*. Lima. Perú: Editorial: Moreno S.A.
- Sánchez Velarde, P. (2010). *El Sistema de Recursos en el Proceso Penal*. Lima, Perú: Editorial Super Gráfica EIRL.
- Smend, R. (1928). *Verfassungs und Verfassungsrecht*. Berlín: Duncker & Humblot.
- Urbano Castrillo, E. (2008). *Los errores más frecuentes en la valoración de la prueba*. Recuperado de <http://www.legaltoday.com/practica-juridica/penal/penal/los-errores-mas-frecuentes-en-la-valoracion-de-la-prueba>
- Valverde Málaga, R.G. & Vera Yucra, C. F. (2018). *Análisis de la Pluralidad de Instancia, como afectación al derecho de defensa del absuelto - condenado, en las sentencias de vista, Arequipa 2018*. (Tes. para obtener el Título Profesional de Abogado). Recuperado de [http://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/UTP/1976/1/Renato%20Valverde\\_Christian%20Vera\\_Tesis\\_Titulo%20Profesional\\_2019.pdf](http://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/UTP/1976/1/Renato%20Valverde_Christian%20Vera_Tesis_Titulo%20Profesional_2019.pdf)