

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**LA APLICACIÓN DE LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL
ANTE LA FIGURA JURÍDICA DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL**

POR

Luisa Nataly Medina Marín.

Jesus Perez Soto.

ASESOR

Asesor: Mg. Ricardo Eustaquio Sáenz Pascual.

Cajamarca – Perú

Julio – 2021

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**LA APLICACIÓN DE LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL
ANTE LA FIGURA JURÍDICA DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL**

**Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el
Título Profesional de Abogado**

Bach. Luisa Nataly Medina Marín.

Bach. Jesus Perez Soto.

Asesor: Mg. Ricardo Eustaquio Sáenz Pascual.

Cajamarca – Perú

Julio – 2021

COPYRIGHT © 2021 DE
Luisa Nataly Medina Marín.
Jesus Perez Soto.
Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

APROBACIÓN DE TESIS PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL

**LA APLICACIÓN DE LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL
ANTE LA FIGURA JURÍDICA DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL**

Presidente: Otilia Loyita Palomino Correa

Secretario: Juan Vargas Carrera

Asesor: Ricardo Eustaquio Sáenz Pascual.

DEDICATORIA

A:

Nuestra familia, en especial a nuestros padres, quienes nos brindaron todo su apoyo incondicional para poder concluir el presente trabajo.

Los autores

ÍNDICE

ÍNDICE DE FIGURAS Y DE TABLAS	ix
RESUMEN:	x
ABSTRACT.....	xi
1. CAPÍTULO I.....	1
INTRODUCCIÓN:.....	1
1.1. Planteamiento del Problema:	2
1.1.1. Descripción de la realidad problemática	2
1.1.2. Definición del problema	6
1.1.3. Objetivos.....	6
1.1.4. Justificación e importancia	7
2. CAPÍTULO II	9
MARCO TEÓRICO	9
2.1. Antecedentes teóricos:.....	9
2.2. Origen y concepción de la desvinculación procesal:.....	11
2.3. Teorías empleadas:	16
2.3.1. Teoría del Derecho Procesal Penal:.....	16
2.3.2. Teoría de la imputación necesaria:	23
2.4. Marco Conceptual:	24
2.4.1. Acusación Fiscal:.....	24
2.4.2. Juicio Oral:	26
2.4.3. Desvinculación procesal:.....	27
2.4.4. Conclusión Anticipada:	32
2.4.5. Principio de legalidad:	43
2.4.6. Principio de economía procesal:.....	46
2.4.7. Principio de la celeridad procesal:.....	48
2.5. Hipótesis	51
3. CAPÍTULO III.....	52
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	52
3.1. Tipo de investigación.....	52
3.2. Diseño de investigación.....	52

3.3. Área de investigación	52
3.4. Dimensión temporal y espacial.....	53
3.5. Unidad de análisis, población y muestra	53
3.6. Métodos	54
3.6.1. Método Hermenéutico:	54
3.6.2. Método Funcional:	55
3.7. Técnicas de investigación.....	55
3.8. Instrumentos	56
3.9. Limitaciones de la investigación	57
3.10. Aspectos éticos de la investigación:.....	57
4. CAPÍTULO IV	58
APLICACIÓN DE LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA FIGURA JURÍDICA DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL: ANÁLISIS Y DISCUSIÓN:..	58
4.1. ¿SE DEBERÍA PERMITIR AL ACUSADO ACOGERSE A UNA NUEVA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL?.....	58
4.2. RESPETO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD AL PERMITIR QUE EL ACUSADO SE ACOJA A UNA NUEVA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL.....	59
4.3. ECONOMÍA Y CELERIDAD PROCESAL EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA AL PERMITIR QUE EL ACUSADO SE ACOJA A UNA NUEVA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL.....	63
4.4. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DEL ACUSADO AL PERMITIRLE QUE SE ACOJA A LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA APLICACIÓN DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL.....	66
4.5. ¿POR QUÉ LA DEFENSA TÉCNICA DEL ACUSADO NO SOLICITA LA APLICACIÓN DE UNA NUEVA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA APLICACIÓN DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL?.....	67
4.6. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS: RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	70

4.7. PROPUESTA DE LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 374° INC. 1 DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL.....	73
5. CONCLUSIONES.....	74
6. RECOMENDACIONES.....	76
7. CRONOGRAMA	77
8. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO	78
8.1. Presupuesto:	78
8.2. Financiamiento:	78
9. LISTA DE REFERENCIAS	79
ANEXOS:.....	86

ÍNDICE DE FIGURAS Y DE TABLAS

Cronograma de actividades.....	42
Presupuesto y financiamiento.....	43

RESUMEN:

En la presente investigación se formuló la siguiente interrogante: ¿Cuáles serían los beneficios de otorgarle al acusado la opción de acogerse a la conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la desvinculación de la acusación fiscal, figura regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP?

Para dicho análisis se tuvo que **1)** Sistematizar y analizar los diferentes criterios adoptados por los operadores jurídicos en materia penal del distrito de Cajamarca respecto al problema de investigación planteado, **2)** Analizar si a raíz de otorgarle la opción al acusado de acogerse a la conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la desvinculación de la acusación fiscal, se puso en evidencia por un lado en cuanto a la Administración de Justicia, los principios de **i)** Celeridad procesal, **ii)** Economía procesal y **iii)** Legalidad; y por otro, en cuanto al acusado **iv)** Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de las costas del proceso; y **3)** Se propuso la modificación del artículo 374°, inciso 1 del Código Procesal Penal. Se tuvo como hipótesis que los beneficios que se obtendrían; por un lado, en cuanto a la Administración de Justicia, serían: **i)** Celeridad procesal, **ii)** Economía procesal, **iii)** El respeto del principio de legalidad; y, por otro lado, en cuanto al acusado **iv)** Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de las costas del proceso; hipótesis que se contrastó con el método hermenéutico-funcional.

Palabras Clave: Desvinculación, conclusión, juicio, acusación.

Línea de investigación: Criminología y eficacia del derecho penal en la sociedad

ABSTRACT

In this research we will analyze what would be the benefits of granting the accused the option of taking advantage of the anticipated conclusion of the oral trial before a new legal qualification of the facts through the application of the dissociation of the prosecutor's accusation, a figure regulated in paragraph 1 of article 374 of the NCPP?

For this analysis we will have to **1)** Systematize and analyze the different criteria adopted by the legal operators in criminal matters in the district of Cajamarca regarding the research problem raised, **2)** Analyze if as a result of granting the accused the option of taking advantage of the anticipated conclusion of the oral trial in the face of a new legal qualification of the facts through the application of the dissociation of the prosecutor's accusation, the principles of i) Procedural speed, ii) Procedural economy and iii) Legality would be evidenced on the one hand in terms of the Administration of Justice, and on the other hand, in terms of the accused, the principles of i) Procedural speed, ii) Procedural economy and iii) Legality; and on the other hand, with respect to the defendant iv) The benefits of plea bargaining, the discount of up to 1/7 of the specific penalty, the negotiation of civil reparation and exemption from the payment of the costs of the process; and **3)** Propose the amendment of Article 374°, paragraph 1 of the Code of Criminal Procedure. The hypothesis is that the benefits that would be obtained would be: i) Procedural speed, ii) Procedural economy, iii) Respect for the principle of legality; and, on the other hand, regarding the accused iv) The benefits of plea bargaining, the discount of up to 1/7 of the specific penalty, the negotiation of civil reparation and exemption from the payment of the costs of the process; hypothesis that we will contrast with the hermeneutic-functional method.

Key words: Dissociation, conclusion, trial, accusation.

Line of research: Criminology and effectiveness of criminal law in society.

1. CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN:

La presente investigación tiene como nombre “La aplicación de la Conclusión Anticipada de Juicio Oral ante la Figura Jurídica de la Desvinculación Procesal”, esto a razón de que en la actualidad existe una práctica judicial que retrasaría la pronta solución de los procesos judiciales en la etapa de juicio oral; además de dejar desapercibido el principio de legalidad; ya que cuando el juez penal aplica la figura jurídica de la desvinculación procesal, no otorga al acusado la posibilidad de acogerse a una conclusión anticipada de Juicio Oral de la nueva calificación jurídica de los hechos; dejando incluso de lado los beneficios que el acusado recibiría de acogerse a dicha figura procesal.

Con tal finalidad, en el presente trabajo de investigación se inició explicando nuestro planteamiento del problema, continuando con el desarrollo del marco teórico, en donde se desarrollaron los fundamentos teóricos de la investigación, sus antecedentes históricos, entre otros. Por otro lado, se explicó la metodología empleada; asimismo, se indicó el tipo, diseño, área, técnicas, instrumentos y limitaciones de la misma; finalmente se contrastó nuestra hipótesis, en donde se demostró los resultados obtenidos luego de discutirlos.

1.1.Planteamiento del Problema:

1.1.1.Descripción de la realidad problemática

Actualmente “[...] pasado el control formal y sustancial de la acusación fiscal en la etapa intermedia, el proceso pasa a la tercera y última etapa; es decir, el Juicio Oral” (Rosas Zabaleta & Villareal Guzmán, 2016, p. 16). Este inicia luego de que el Juez de Investigación Preparatoria ha advertido que existen suficientes elementos de convicción para vincular al imputado con el delito que se le impute, de dicha etapa estará a cargo de un Juez Penal (Unipersonal o Colegiado) quien dirigirá el desarrollo de todas las audiencias, en donde se debatirá la responsabilidad penal del acusado; además, de las consecuencias jurídicas del mismo, con una previa actuación probatoria (Rosas Zabaleta & Villareal Guzmán, 2016, p. 16).

La etapa de Juzgamiento inicia con la instalación de la audiencia, posteriormente se realizan los alegatos de apertura de las partes procesales, luego el Juez Penal informa al acusado de los derechos que le asisten, para luego preguntarle si admite ser autor o partícipe del delito que se le acusa, así como si se considera responsable de las consecuencias jurídicas accesorias, como lo es reparación civil.

Al respecto, el inciso 2 y 3 del artículo 372° del NCPP prescribe que “si el acusado, previa consulta con su abogado defensor, responde afirmativamente, el Juez declarará la conclusión del juicio. Antes de responder, el acusado también podrá solicitar por sí o a

través de su abogado conferenciar previamente con el Fiscal para llegar a un acuerdo sobre la pena para cuyo efecto se suspenderá la audiencia por breve término”. Posteriormente “la sentencia se dictará en esa misma sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad del juicio oral”

Por otro lado, si el acusado acepta los hechos que se le imputan, pero existe un cuestionamiento respecto de la pena y/o la reparación civil, el Juez penal previo traslado a las partes procesales (siempre que en ese ámbito subsista la contradicción) “establecerá la delimitación del debate a la sola determinación de la pena y/o a la fijación de la reparación civil, con los respectivos medios de prueba que deberán actuarse”. Sin embargo, “si el acusado no acepta los hechos objeto de acusación fiscal, el juicio continuará y se pasará a la etapa probatoria”

Ahora bien, “un problema recurrente en el quehacer diario jurisdiccional está vinculado a la calificación jurídica de la denuncia penal, por lo que cabe preguntarnos ¿qué actitud corresponde asumir a un juez penal cuando el fiscal provincial no ha efectuado una calificación típica adecuada de los hechos denunciados?” (Revilla Palacios, 2009, p. 196).

Al respecto, Quiroz Morales (2017) menciona que “sería injusto que se le condene a un imputado cuando no se realizó una adecuada imputación porque hubo una deficiente investigación de parte del fiscal” (p. 29).

En el mismo sentido; por ejemplo, puede ocurrir que el Fiscal tipifique un delito como Femicidio cuando en realidad la correcta imputación sería el delito de homicidio simple, ya que no se cumplía con el requisito de matar a una mujer por su condición de tal; obviamente si le pregunta al acusado si acepta ser culpable del delito de femicidio lo más seguro es que no acepte (por la gravedad de la pena) y continúe el juicio para demostrar su inocencia; sin embargo, si se hubiese calificado de la manera correcta, es decir como homicidio simple, el acusado puede verificar que esa pena le es más beneficiosa y quizá acepte los cargos de la imputación formulada en su contra y se llegue a un acuerdo sobre la pena y reparación civil.

Siendo ello así, el inciso 1 del artículo 374° del Código Procesal Penal regula la figura jurídica de la desvinculación de la acusación fiscal, la cual se encuentra a disposición de aplicación del Juez Penal; es decir, éste puede variar el tipo penal, antes de culminada la actividad probatoria, informando al fiscal y al imputado sobre dicha posibilidad, y en caso la defensa técnica del imputado no se encuentre preparada para debatir dicha propuesta, puede darse la suspensión de la audiencia hasta por un plazo de cinco días, brindándole así un tiempo prudente con la finalidad de plantear una nueva estrategia procesal de ser el caso; para posteriormente continuar el Juicio Oral.

Es decir, no se le da la opción al acusado de que ante una nueva calificación jurídica de los hechos pueda acogerse a una nueva conclusión anticipada; por lo que se debería modificar en el inciso 1

del artículo 374° del Código Procesal Penal, en el sentido de que, si se llegase a aplicar la desvinculación procesal, se deberá volver a preguntar al acusado si se considera culpable o inocente de la nueva calificación jurídica de los hechos imputados en su contra.

En consecuencia, en lugar de que el acusado pueda tener la opción de admitir ser autor o partícipe del nuevo delito materia de acusación, responsable de la reparación civil y así finalizar el juicio oral de manera más rápida; éste continúa, evitando de esta manera que exista celeridad y economía procesal, en donde el juzgador agilice la resolución de los litigios.

Por otro lado, se vulneraría el principio de legalidad, pues el Código Procesal Penal prescribe que en el Juicio Oral una vez formulado los cargos en contra del acusado se deberá preguntar si acepta ser culpable o no de los mismos; y por tanto, al momento de que el Juzgador se desvincula de la acusación fiscal, es lógico que se deberá proceder conforme al artículo 372°, incisos 1 y 2 del Código Procesal Penal, preguntándole al acusado si acepta ser culpable o no de la nueva calificación jurídica de los hechos, pues se trataría de un delito diferente por el cual se le preguntó en un inicio si se consideraba inocente o no.

Por último, también se deja de lado, los beneficios que el acusado podría recibir al aceptar ser responsable de la nueva calificación jurídica de los hechos, tal como la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración de pago de costas del proceso.

1.1.2. Definición del problema

¿Cuáles serían los beneficios de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP?

1.1.3. Objetivos

1.1.3.1. Objetivo general:

Establecer los beneficios que se tendrían al otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP.

1.1.3.2. Objetivos específicos:

- Sistematizar y analizar los diferentes criterios adoptados por los operadores jurídicos en materia penal del distrito de Cajamarca respecto al problema de investigación planteado.
- Analizar si a raíz de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la desvinculación de la acusación fiscal, se pondrían en evidencia por un lado; en cuanto a la Administración de Justicia, los principios de *i)* Celeridad procesal, *ii)* Economía procesal y *iii)* Legalidad; y por otro

en cuanto al acusado *iv*) Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de las costas del proceso.

- Proponer la modificación del artículo 374° inc. 1 del Nuevo Código Procesal Penal.

1.1.4. Justificación e importancia

Como es sabido “uno de los principales problemas de la administración de justicia está relacionado con la demora de los procesos, la cual es justificada por las autoridades judiciales con la excesiva carga procesal” (Gutiérrez Camacho, Torres Carrasco & Esquivel Oviedo; 2015; p.33). Demora que incluso se debe a un actuar negligente por parte de los operadores jurídicos.

En otras palabras, “la sobrecarga trae como principal consecuencia que los procesos judiciales tarden de forma desproporcionada y que el servicio de la justicia se deteriore, por lo que de esta manera se deja de lado el adecuado servicio de justicia” (Gutiérrez Camacho, Torres Carrasco & Esquivel Oviedo; 2015; p. 17).

Es así que, la presente investigación es importante, ya que, busca poner en evidencia los beneficios que se obtendrían tanto para la Administración de Justicia como para el propio acusado, el permitir a este último que ante una nueva calificación jurídica de los hechos, se le permitiera acogerse a una nueva conclusión anticipada de juicio oral; esto en razón a que si el acusado admite ser responsable del

nuevo delito que se le acusa y, acepta la pena y la reparación civil formulada por el Fiscal, se simplificaría el proceso y se daría por concluido el juicio oral sin tener que continuar con el debate probatorio; es decir, habría celeridad y economía procesal que beneficiaría al sistema de justicia; y también al acusado por los beneficios que otorga la conclusión anticipada de Juicio Oral en cuanto a la negociación de la pena, la reducción de hasta 1/7 la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de costas del proceso.

Asimismo, también se respetaría el principio de legalidad, ya que cuando el Juzgador se desvincula de la acusación fiscal; se debería proceder conforme al artículo 372º, incisos 1 y 2 del Código Procesal Penal, preguntando al acusado si acepta ser culpable o no de la nueva calificación jurídica de los hechos, pues se trataría de un delito diferente por el cual se le preguntó en un inicio si se consideraba inocente o no.

En otras palabras, se busca un ordenamiento jurídico ágil, eficiente y garantista del principio de legalidad y los derechos que le asisten al acusado; además de ello, la presente investigación va a servir para los futuros investigadores y porque no, para los operadores jurídicos, a fin de que, ante la inexistencia de casuística relacionada con la temática expuesta, la presente investigación sea empleada como base de estudio para resolver casos judiciales con fundamentos eminentemente Jurídicos.

2. CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes teóricos:

Al realizar el presente estudio encontramos trabajos relacionados con el tema, como el del Hanco Pumaleque (2018), que en su tesis “Desarrollo Jurisprudencial de la Aplicación de la Desvinculación Jurídica y la Infracción del Principio Acusatorio en el Marco del Artículo 374:1 del Código Procesal Penal”, concluyó que: “el desarrollo y la aplicación de la desvinculación jurídica a traído serios problemas en los procesos penales, la doctrina por su parte aún no se pone de acuerdo sobre la viabilidad de su aplicación en un modelo acusatorio garantista [...]” (p. 137); asimismo, que “incluso se debate sobre su inconstitucionalidad, por afectar el modelo acusatorio, en este orden surge la necesidad de plantear los criterios para su aplicación y el respecto a las garantías procesales” (Hanco Pumaleque, 2018, p. 137).

Además de ello se concluyó que “[...] cualquier intento de aplicación variación de la calificación jurídica será atentatorio de la garantía constitucional del principio acusatorio” (Hanco Pumaleque, 2018, p. 138).

Por otro lado, Martínez Vargas (2019), en su tesis “Supuestos para la aplicación de la desvinculación procesal en circunstancias modificativas de la responsabilidad penal” concluyó que: “el supuesto que tiene mayor incidencia para la aplicación de la desvinculación procesal en las sentencias emitidas por los juzgados penales en Trujillo durante el periodo

2016-2018 es la incorrecta interpretación jurídica de los hechos” (p.103); esto debido a que “[...] la mayor parte de las sentencias, en las que se aplicó la desvinculación procesal, tiene un común denominador: “la no acreditación de los hechos manifestados por el Ministerio Público” y esto se debe a que, el Ministerio Público realizó una incorrecta interpretación jurídica de los hechos” (Martínez Vargas, 2019, p.103); a consecuencia ya sea “porque el agraviado y/o testigos le manifestaron hechos que no eran concordantes con la realidad o porque estas declaraciones iban variando a lo largo del proceso” (Martínez Vargas, 2019, p.103)

Así también, Quiroz Morales (2017), en su tesis denominada “Hacia la Justificación Constitucional de la Figura de la Desvinculación en el Proceso Penal”, concluyó que: “por un lado, existen quienes establecen que es necesario porque la finalidad del proceso penal es la no impunidad del hecho, la búsqueda de la verdad y la satisfacción de la víctima” (p. 30); por otro lado, “[...] hay quienes sostienen que ello puede ser correcto, pero también hacen mención a que las fallas de parte del órgano acusador no pueden recaer en el procesado” (Quiroz Morales, 2019, p. 30).

En ese sentido, “[...] sería injusto que se le condene a un imputado cuando no se realizó una adecuada imputación porque hubo una deficiente investigación de parte del fiscal” (Quiroz Morales, 2019, p. 30)

Sin embargo, Serrano Álvarez (2018), en su tesis “Desvinculación procesal, camino de regreso al modelo inquisitivo o institución justificada excepcionalmente”, concluyó que la desvinculación procesal “[...] resulta de aplicación excepcional fundamentada cuando nos ponemos de cara al derecho de acceso a la justicia, que posee la víctima dentro del proceso”

(p.25); esto por “la clara intención de acceder a la justicia, por sobre los principios que la norma procesal consagra, basando la armonía que debe existir entre la norma, justicia y derecho” (Serrano Álvarez, 2018, p. 25).

Por su parte Cherre Benites (2016), en su tesis denominada “La Aplicación de los Artículo 349°, inciso 3 y 374°, inciso 1 y 3 del Código Procesal Penal y la vulneración de los derechos al debido proceso y de defensa en los procesos penales” concluyó que “la figura de la desvinculación procesal aplicada en los procesos penales que se están ventilando en la corte superior de la libertad permiten acusaciones alternas y complementarias, vulnerando los derechos al debido proceso y de defensa de los procesados” (p. 45)

Cómo se puede apreciar, los estudios que se han realizado en nuestro país, van en dirección de discutir si la aplicación de la desvinculación procesal vulnera o no los derechos del acusado; sin embargo, la diferencia con el presente trabajo de investigación es que nosotros estudiaremos los beneficios de otórgale la opción al acusado de permitírsele acogerse a la conclusión anticipada luego de la aplicación de la desvinculación procesal; siendo esto así, nuestro tema de investigación es novedoso, ya que, no existen investigaciones similares sobre el tema, pese a que este problema se presenta a diario, sin existir una solución satisfactoria al respecto.

2.2. Origen y concepción de la desvinculación procesal:

Esta figura procesal “tiene como antecedente el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 959 (promulgada el 17 de agosto de 2004), en la cual se incorporó el artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, donde se plantea la tesis de la determinación alternativa o desvinculación de la

calificación jurídica, la misma que ha sido planteada en la Ejecutoria del 3 de julio de 2006, Recurso de Nulidad N° 2490–2006/La Libertad y en el Acuerdo Plenario N° 4-2007/CJ-116” (Escobar Antezano, 2009, p. 104).

Siendo así, los requisitos para aplicar esta figura procesal son: “a) homogeneidad del bien jurídico tutelado; b) inmutabilidad de los hechos y de las pruebas; c) la preservación del derecho de defensa, y; d) la coherencia entre los elementos fácticos y normativos para realizar la correcta adecuación al tipo penal” (Sánchez Velarde como se citó en Escobar Antezano, 2009, p. 106).

Por su parte, “[...] en el Nuevo Código Procesal Penal, en el artículo 397° se plantea la correlación entre la acusación y la sentencia en el sentido que no se puede modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación o su ampliatoria salvo que el juez penal haya cumplido y respetado el numeral del artículo 374°” (Quiroz Morales, 2017, p. 26).

De este modo, “el Código Procesal Penal regula en su artículo 374° el procedimiento de variación de tipificación en dos sentidos, en primer lugar, la tesis de desvinculación jurídica, y en segundo lugar el procedimiento de acusación complementaria” (Moreno Nieves, 2017).

No obstante, nos centraremos en la institución de la desvinculación jurídica, la cual se encuentra regulada en el inciso 1 del mencionado artículo, por lo que “la desvinculación de la calificación jurídica permite a la sala o al juzgador penal apartarse de la calificación jurídica dada por el representante del Ministerio Público, mientras no se altere el hecho (punible) propuesto por este” (Escobar Antezano, 2009, p. 106).

Es decir, “esta figura procesal habilita al órgano decisor (juez) para subsanar, corregir y variar (o recalificar) la calificación primigenia debido a un error notorio (o deficiente calificación) de parte del órgano acusador (fiscal)” (Quiroz Morales, 2017, p. 6).

En sentido, “la desvinculación procesal permite al Juez cambiar la calificación jurídica realizada por el fiscal por otra que considere pertinente”; al respecto, Quiroz Morales (2017, pp. 26-27), menciona que “en otras palabras, da la posibilidad de realizar la subsanación del error cometido por el órgano acusador solamente cuando se haya informado a las partes que se daría paso a la aplicación de la tesis de la desvinculación procesal”. Por ende, “la figura procesal denominada Desvinculación de la Acusación Fiscal, [...] faculta al Juez a variar el tipo penal, después de la actividad Probatoria” (Guerrero Suárez & Zamora Zelada, 2018, p. 1).

Esta facultad “otorgada al Juzgador [...] como director de Juicio que en razón a los hechos y a los elementos probatorios expuestos variar el tipo penal, hecho que dará a conocer al Fiscal a fin de que se pronuncie y en el plazo de cinco días pueda presentar la nueva tipificación de los hechos [...]” (Guerrero Suárez & Zamora Zelada, 2018, p. 1).

En ese sentido, “el juez deberá informarle al fiscal y al imputado sobre dicha posibilidad de modo que las partes procesales se pronunciarán de manera expresa sobre la tesis planteada por el magistrado y, de acuerdo a su criterio, propondrán nueva prueba” (Quiroz Morales, 2017, pp. 6-7). Así, “en caso la defensa técnica del imputado no se encuentre preparada debido a esta variación de la calificación jurídica de los hechos, puede darse la suspensión de la audiencia hasta por un plazo de cinco días,

brindándole así un tiempo prudente para que plantee una nueva estrategia procesal (haciendo uso de su efectivo ejercicio del derecho de defensa)” (Quiroz Morales, 2017, pp. 6-7).

Al respecto, Quiroz Morales (2017), agrega que “de esta manera se efectiviza la protección de los derechos fundamentales del procesado (efectividad del ejercicio del derecho de defensa) conforme está establecido en el literal c) del artículo 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)” (pp. 26-27).

Es por ello, que es necesario mencionar que “la condición de ser imputado no implica un trato desigual o diferenciado, sino que deberá ser igual para evitar una situación de desventaja o vulnerabilidad” (Quiroz Morales, 2017, p. 30); lo que implica tener “los mismos derechos, posibilidades, obligaciones y cargas y la inexistencia de ciertas preferencias o privilegios en contra o a favor de alguna de las partes procesales” (Quiroz Morales, 2017, p. 30).

Por otro lado, algunos autores mencionan que “aplicar la tesis de desvinculación fiscal, significa una clara indefensión a los derechos fundamentales del acusado [...] puesto que deja en indefensión al acusado” (Guerrero Suárez & Zamora Zelada, 2018, p. 1). Quien “ante la variación del delito por el cual se lo ha investigado tendría que presentar nuevos elementos de prueba, quedándose sin la oportunidad de buscar alternativas o salidas jurídicas” (Guerrero Suárez & Zamora Zelada, 2018, p. 1).

Por su parte, Serrano Álvarez (2018), menciona que “la aceptación de la tesis de desvinculación procesal que, como hemos visto soslaya muchos

más principios que los que protege, por lo tanto, su propuesta podría darse en un escenario cuando si o solo si, esta favorezca al imputado en base al principio constitucional de indubio pro reo” (p. 24).

Al respecto, Hanco Pumaleque (2018), menciona que “[...] la regulación de la desvinculación jurídica no vulnera directamente el principio acusatorio, pero su incorrecta aplicación si vulnera la garantía del derecho de defensa” (p. 138).

Por lo que, quedaría preguntarnos ¿a qué sistema procesal pertenece el Código Procesal Peruano? Señalando Hanco Pumaleque (2018), que “pertenece a un sistema acusatorio mixto con rasgos adversariales, siendo esto así, la regulación de la desvinculación jurídica no vulnera directamente el principio acusatorio, pero su incorrecta aplicación si vulnera la garantía del derecho de defensa” (p. 138).

El mismo autor agrega que “[...] ante una acusación defectuosa en la calificación jurídica, lo que corresponde al juez es absolver al acusado, porque el juez está prohibido de subsanar los errores en la que incurren las partes” (Hanco Pumaleque, 2018, p.138); por lo que “toda intervención oficiosa del juez está prohibido en un sistema acusatorio puro, donde los únicos protagonistas son las partes” (Hanco Pumaleque, 2018, p.138). En consecuencia, “cualquier intento de aplicación o variación de la calificación jurídica será atentatorio de la garantía constitucional del principio acusatorio” (Hanco Pumaleque, 2018, p.138)

Por otra parte, “del análisis de la legislación comparada como son el caso de Argentina, Chile, Venezuela, Ecuador, Costa Rica, República Dominicana, Honduras, y también de España; salvo, Ecuador y Honduras

todos tienen regulado la tesis de Desvinculación Procesal” (Martínez Vargas, 2019, p. 103); “constituyendo así, un elemento necesario para garantizar un mejor proceder y diligencias de las partes y del tribunal, así como una mayor protección al imputado” (Martínez Vargas, 2019, p. 103)

2.3. Teorías empleadas:

2.3.1. Teoría del Derecho Procesal Penal:

Al respecto “El Estado en ejercicio de su facultad ius puniendi, ostenta el derecho de penar, prohibiendo las venganzas privadas propias de la Edad Media, e irrogándose a su vez la obligación de velar por la protección de los ciudadanos” (Flores Sagastegui, 2016. p. 31). “Creando disposiciones para la persecución y juzgamiento del sujeto que ha quebrantado el orden social, a fin de restablecer la paz social con la conclusión del proceso penal [...] garantizando la libertad y seguridad de los ciudadanos” (Flores Sagastegui, 2016. p. 31).

Dentro de las teorías que encontramos al realizar este estudio, está la teoría del derecho procesal penal, el cual tiene como característica “el respeto a los derechos fundamentales que se debe de manifestar en todo el transcurso del proceso penal [...]” (Neyra Flores, 2010, p. 115).

Por su parte, Flores Sagastegui (2016) menciona que “el derecho procesal penal no tutela derechos del individuo, sino el bienestar y la seguridad de la colectividad, que sin la resocialización del imputado no se puede conseguir” (p. 32).

Ahora bien, “es en el proceso, en que se determinará la existencia del comportamiento punible, la responsabilidad del imputado, así como también se determinará e impondrá la sanción prevista para el delito” (Flores Sagastegui, 2016. p. 30).

Asimismo, una característica esencial del derecho procesal peruano “[...] es la separación de las funciones procesales” (Neyra Flores, 2010, p. 115). “Para garantizar así el equilibrio procesal y el juicio sereno por medio de la contradicción de las partes adversas (acusación y defensa) frente a un tribunal imparcial” (Neyra Flores, 2010, p. 115).

Por otro lado, “el proceso penal debe ser entendido como el marco que legitima la sanción y el ámbito de discusión de un conflicto de interés surgido a consecuencia de la comisión de un delito entre las partes [...]” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 22)

Nakazaki Servigón (2014), asimismo hace referencia a que “[...] este proceso requiere de etapas o fases procedimentales que permitan garantizar la eficacia de sus finalidades. Así estas etapas procedimentales son las siguientes:” (p. 22)

- ✓ “Etapa de investigación
- ✓ Etapa intermedia
- ✓ Etapa de juzgamiento o juicio oral
- ✓ Etapa de ejecución”

2.3.1.1. Etapa de Investigación:

Es aquella “etapa [...] que busca reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación, y en su caso, al imputado preparar su defensa” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 22).

Es decir, en esta etapa se busca establecer si la conducta imputada es delictuosa, determinar las circunstancias y móviles de la perpetración, la identidad del autor, o partícipes y la víctima, así como la existencia del daño causado; acciones que son dirigidas por el representante del Ministerio Público.

Ya que, de acuerdo al artículo 60° del código procesal penal “el Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial”; asimismo, “el Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito”.

En otras palabras, “[...] el sistema de justicia penal se moviliza cuando se atribuye a una persona la presunta comisión de un ilícito penal, se la considera merecedora de una sanción penal, y que debe reparar las consecuencias dañosas que ha originado” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 22).

Conforme lo prescribe el Art. IV, numeral 2° del Título Preliminar del CPP “[...], el Ministerio Público está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado”.

2.3.1.2. Etapa Intermedia:

Nakazaki Servigón (2014), considera que, “[...] la etapa intermedia funge como una fase de saneamiento tendiente a eliminar todo vicio o defecto procesal que afecte la eficacia de todo lo actuado, y que imposibilite la realización del juicio oral” (p. 27). Asimismo, menciona que “esta función de filtro gira en torno a: i) los requerimientos, tanto de acusación como sobreseimiento, emitidos por el fiscal; ii) la prueba presentada por las partes” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 27).

Por otro lado, Nakazaki Servigón, hace referencia a las características de la etapa intermedia; las mismas que son:

- **“Es judicial:** Como la investigación penal ha concluido, el fiscal debe formular su respectiva decisión (de acusación o de sobreseimiento), la cual será presentada al Juez”; (Nakazaki Servigón, 2014, p. 27); que teniendo en cuenta, “que en la dinámica del nuevo proceso penal [...]”

debe ser el juez que ejerció las funciones de control y garantía durante las investigaciones, es decir, ante el juez de la investigación preparatoria o el juez de control o de garantía, quien asume la dirección de la etapa intermedia”. (Nakazaki Servigón, 2014, p. 27).

- **“Observancia de los plazos procesales:** igualmente, la etapa intermedia debe respetar los plazos procesales que señale la ley, todo ello en aras del derecho a un debido proceso” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 27).
- **“Finalidad de crítica y saneamiento:** [...], la etapa intermedia busca la eliminación de todo vicio o defecto procesal que afecte la eficacia de todo lo actuado, así como del juicio oral” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 28).

2.3.1.3. Etapa de juzgamiento o juicio oral:

Esta etapa está dirigida por el Juez Unipersonal o por el Juzgado Penal Colegiado y se presenta “[...], “cuando el Ministerio Público ha formulado acusación contra el imputado, y luego de haberse establecido en la etapa intermedia la inexistencia de algún vicio o defecto procesal que invalide todo lo actuado, así como al haberse admitido las respectivas pruebas presentadas por las partes, [...]” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 28).

Asimismo, Nakazaki Servigón, menciona que, [...], el juez que participa en la investigación [...] es diferente al Juez que dirigirá el juzgamiento” (2014, p. 28).

En otras palabras, “[...], el juez de la investigación preparatoria remite los actuados al juez encargado del juicio” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 28); por lo que este juez “[...] al recibirlos deberá emitir una resolución judicial donde comunique a los sujetos procesales la fecha, hora y lugar de la realización del juicio oral (lo que en países como el Perú se denomina **auto de citación a juicio**)” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 28).

Cabe resaltar que se va ir presentando por etapas, la primera etapa se denomina “**periodo inicial**”, en el cual se va a realizar la instalación de la audiencia; se va a realizar los alegatos preliminares, tanto del fiscal, abogado defensor y actor civil si lo hubiere; además de ello el juez penal instruirá al acusado sobre sus derechos y le preguntará en ese acto la admisión o responsabilidad del delito que se le imputa. Posteriormente, se va a pasar un “**periodo probatorio**”; en el cual se va a realizar la actuación probatoria, la declaración del acusado, el examen a los testigos y peritos, además si hubiera prueba material, será exhibido en el debate y podrán ser

examinados por las partes, terminando con la oralización de la prueba documental.

Por último, se pasa a un “**periodo decisorio**”; en el cual, el fiscal, el defensor del acusado, y el actor civil si lo hubiera dan sus alegatos de clausura; para que finalmente se proceda a la deliberación de la sentencia condenatoria o absolutoria.

2.3.1.4. Etapa de ejecución:

Esta viene hacer la última etapa por la cual pasa el proceso penal, “en esta etapa se regula todo lo necesario para que una sentencia quede firme y así su contenido sea ejecutado” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 28).

Asimismo, “en lo que respecta al contenido de la sentencia, si esta es absolutoria se cumplirá dando inmediatamente libertad al acusado, [...]. En cambio, si la sentencia es condenatoria, se cumplirá, aunque se impugne” (Nakazaki Servigón, 2014, pp. 28-29).

Por otro lado, “[...], se estila el pago de costas, las cuales están constituidas por: a) las tasas judiciales, en los procesos por delitos de acción privada, o cualquier otro pago que corresponda por actuaciones judiciales” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 29); asimismo por los “ b) los gastos judiciales realizados durante la tramitación de la causa” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 29).; y por último por, “c) los honorarios de los abogados de la parte

vencedora, de los peritos oficiales, traductores e intérpretes, en caso de que no constituyan un órgano del sistema de justicia, así como de los peritos de parte” (Nakazaki Servigón, 2014, p. 29).

2.3.2. Teoría de la imputación necesaria:

“Hoy en día, se presente un gran problema en la forma de realizar correctamente las imputaciones de los hechos, tanto en la formalización de la investigación preparatoria y en la acusación fiscal” (Choquecahua Ayna, 2014, p. 2).

Por lo que, al tratar de definir la imputación necesaria, Alcócer Pavis (s.f), menciona que “desde el plano semántico, “imputar” significa atribuir la realización de una conducta (comisiva u omisiva) a una persona. En otras palabras, “imputar” es dar sentido o significado al comportamiento realizado por un sujeto” (Alcócer Pavis, s.f, p. 1).

Siendo esto así, “la imputación es necesaria cuando se comunica al imputado que el hecho descrito de modo suficiente por la autoridad se adecua a lo estipulado en el tipo penal objeto de incriminación y le es atribuible en calidad de autor o partícipe, la misma que requiere suficientes elemento elementos de convicción que así lo respalde”. (Alcócer Pavis s.f. p. 2).

Asimismo “desde un plano normativo el principio de imputación necesaria no tiene una plasmación expresa en la Constitución Política del Estado, sin embargo, se lo puede encontrar en concreto, del

principio de legalidad (art.2.24. d), del derecho de defensa (art. 139.14), del derecho a la presunción de inocencia (art.24.2. d) y del derecho a la motivación de las resoluciones (art.139.3)” (Alcócer Povis, s.f. p. 2).

En conclusión, “la imputación necesaria es el punto trascendente para el ejercicio del derecho de defensa, ya que, sin una correcta descripción de los hechos y sus circunstancias de tiempo, modo y lugar no es posible precisar que existen las condiciones necesarias para que la persona imputada pueda defenderse adecuadamente” (Choquecagua Ayna, 2014, p. 8); y con ello “se advierte claramente una franca vulneración al debido proceso, al derecho de defensa y al principio de la debida motivación de las resoluciones judiciales - y fiscales” (Choquecagua Ayna, 2014, p. 8).

2.4. Marco Conceptual:

Conocer cuáles serían los beneficios al darle la opción al acusado de acogerse una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la desvinculación de la acusación fiscal, figura regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP; corresponde a continuación detallar lo que se entiende por cada uno de los siguientes términos:

2.4.1. Acusación Fiscal:

Este “es uno de los actos de postulación más importantes del Ministerio Público [...] petición fundamentada que se formula al concluir la fase de investigación o su ampliación, de ser el caso”

(Oré Guardia, 2016, p.156). La cual tiene como finalidad “[...] provocar la realización de un juicio oral contra un imputado y, eventualmente, una condena” (Oré Guardia, 2016, p.156).

Asimismo, “con su formulación se satisfacen las exigencias derivadas del principio acusatorio, que impone la obligación de que un órgano distinto al decisor [...] introduzca aquello que va a ser objeto de la decisión” (Oré Guardia, 2016, p.156). Esto con la finalidad de que “[...] el juez resuelva sobre aquél en una posición de equidistancia respecto de las partes y del objeto mismo, se fijan los datos que van a servir de fundamento para la sentencia y se garantiza el derecho a ser informado de la acusación y el derecho de defensa” (Oré Guardia, 2016, p.156).

2.4.1.1. Concepto de acusación fiscal:

En principio “la acusación es el acto procesal a través del cual el Ministerio Público, analizando los elementos de convicción reunidos durante la etapa de investigación y las pruebas que espera aportar en el juicio, solicita al órgano jurisdiccional que inicié el juzgamiento contra una determinada persona” (Oré Guardia, 2016, p.158). Ello con la finalidad de que “en la sentencia definitiva le imponga una sanción penal y, eventualmente, ordene el pago de una reparación civil, por un hecho punible que se afirma ha cometido” (Oré Guardia, 2016, p.158).

2.4.1.2. Fundamento de la acusación fiscal:

La acusación fiscal encuentra su fundamento “[...] en el principio acusatorio, específicamente en dos de sus expresiones: *nema iudex sine adore* y *ne proceda t iudex ex officio*” (Oré Guardia, 2016, p.159).

2.4.2. Juicio Oral:

Al respecto, “el término juicio oral, valga la aclaración, es ambivalente, puesto que es posible distinguir una utilización estricta y otra más amplia. Así, con el primero nos referimos propiamente al juicio oral o al plenario” (Oré Guardia, 2016, p. 246). Mientras que el segundo se refiere a “(utilización amplia del término) no solo comprende al juicio oral en sentido estricto, sino también a su actividad preparatoria, tales como los escritos presentados por las partes, la citación a los órganos de prueba y a todos quienes van a intervenir en el plenario” (Oré Guardia, 2016, p. 246-247).

2.4.2.1. Definición de Juicio Oral:

El Juicio oral es “la etapa del proceso que se efectúa sobre la base de la acusación, en el que se realizan determinadas actuaciones tendientes a acreditar o no la responsabilidad penal e, incluso, civil del imputado [...]” (Oré Guardia, 2016, p. 249). Ello con el propósito de que “[...] se emita una sentencia que, dependiendo de la prueba actuada, puede ser de naturaleza condenatoria o absolutoria” (Oré Guardia, 2016, p. 249).

2.4.2.1. Principios del Juicio Oral:

La etapa del Juicio Oral se encuentra sujeta a la observancia ineluctiva de ciertos principios, tales como el principio de oralidad, intermediación, publicidad, concentración, contradicción y preclusión.

2.4.3. Desvinculación procesal:

2.4.3.1. Antecedentes:

En principio esta figura procesal “surge a mediados del siglo XIX en Alemania, siguiendo el modelo francés de tribunales de jurado [...] el Tribunal Supremo alemán admitió esta institución jurídica cuando esta se refería a acciones ejecutivas que equivalían al mismo tipo de delito [...]” (Mucha Palomino, 2021, pág. 202).

Sin embargo “[...] posteriormente fue aplicada de forma extensiva a hechos disímiles como la estafa consumada, la tentativa de aborto, conducción de vehículo en estado de ebriedad, omisión de delitos determinados [...]” (Mucha Palomino, 2021, pág. 202).

En nuestro país, “desde finales de 1997, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República estableció un original principio del derecho que tiene una naturaleza mixta: sustantiva y sustancial [...]” (Mucha Palomino, 2021, pág. 202). La cual “faculta al juez a variar la calificación legal del supuesto de hecho ilícito denunciado por el fiscal a cargo de la investigación, y en base a ello, determinar la pena

a imponerse, en base a dicha nueva calificación” (Mucha Palomino, 2021, pág. 202).

Posteriormente “[...] el 17 de agosto de 2004 fue incorporado el artículo 285-A° del Código de Procedimiento Penales, planteándose a partir de entonces en nuestro país la tesis de la determinación alternativa o desvinculación de la calificación jurídica” (Mucha Palomino, 2021, pág. 202). En el mismo sentido, el referido artículo prescribe que “en la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedido la oportunidad para defenderse [...]”.

Asimismo, señala que “también podrá aplicarse la desvinculación procesal [...] siempre que la nueva calificación no exceda su propia competencia”; y que “el propio acusado tiene derecho a solicitar la suspensión de la audiencia para preparar su defensa e incluso -si resultara pertinente y necesario- a ofrecer nuevos medios de prueba”.

Finalmente, con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, dicha figura jurídica se encuentra regulada en el artículo 374, inciso 1, el cual prevé una diferencia sustancial, en cuanto a la oportunidad en la que debe aplicarle dicha institución.

2.4.3.2. Concepto:

Para, Mucha Palomino, “la desvinculación procesal es aquella institución de Derecho Procesal Penal que por mandato de la ley faculta al órgano jurisdiccional competente para llamar la atención de las partes sobre algún elemento, interpretación o apreciación omitida o mal empleada durante las conclusiones definitivas [...]” (2021, pág. 201). Ello con la finalidad de “[...] proponer alguna modificación del fundamento de la pretensión punitiva y provocando una desvinculación aparente con esta última que no signifique un cambio sustancial del objeto del proceso penal” (2021, pág. 201).

En principio “la determinación alternativa es, por consiguiente, una excepción necesaria por razones político criminales, del principio *in dubio pro reo*” (Arbulú Martínez, p. 288); “esto en razón de que ante una errónea calificación de los hechos tendría que aplicarse el principio *in dubio pro reo* y absolver al acusado” (Arbulú Martínez, p. 288).

Así las cosas, “esta institución procesal consistente en la recalificación de los hechos [...] es un acto procesal adicional que realiza el juez antes de la culminación de la actividad probatoria” (Arbulú Martínez, p. 308).

Es por ello que, “si observa que es posible recalificar jurídicamente los hechos objeto de debate, como considerar que no se está ante el delito de hurto sino de robo; y que no ha sido

considerado por el MP debe advertirse al fiscal y al imputado de esa posibilidad bajo sanción de nulidad” (Arbulú Martínez, p. 308).

Sin embargo, el Juzgador no puede realizar la desvinculación jurídica de manera unilateral, así pues, Arbulú Martínez en relación al artículo 374, inciso 1 del Código Procesal penal señala que “Las partes tienen el derecho de pronunciarse sobre la tesis del juez y pueden proponer la prueba necesaria. Si alguno anuncia que no puede hacerlo, el juez deberá suspender el juicio hasta por 5 días a fin de preservar el derecho a la defensa” (p. 308).

Ahora, el mismo autor para aclarar lo dicho en el párrafo anterior, se pregunta si ¿Puede el actor civil proponer la determinación alternativa o el Ministerio público?; la respuesta es no “[...] ya que esta es una facultad del juzgador. Pueden hacer mención, darle algún dato al juez e instarle a que adopte esa postura; pero no obligan al juzgador, pues él es el único sujeto legitimado para plantear la desvinculación procesal” (Arbulú Martínez, p. 309).

Finalmente, si bien esta institución es una facultad del Juzgado, para que se aplique la misma, la Corte Suprema de justicia de la República en el fundamento 3.1. del Recurso de Nulidad N° 3424-2013/Junín, ha previsto los siguientes requisitos:

- a) **“Homogeneidad del bien jurídico tutelado:** esto es que la nueva calificación jurídica debe contener el mismo bien jurídico protegido, como, por ejemplo: la vida, la salud, el patrimonio, la administración pública, etc.”
- b) **“Inmutabilidad de los hechos y pruebas:** es decir, que para aplicar la desvinculación procesal los hechos y las pruebas no deben ser modificados”.
- c) **“Preservación del derecho de defensa:** es decir, que al momento de realizarse la desvinculación procesal debe prevalecer el contradictorio entre las partes procesales”
- d) **“Coherencia entre los elementos fácticos y normativos para realizar la correcta adecuación al tipo:** esto es que debe existir una correlación entre los hechos y las premisas normativas aplicables.”

2.4.3.3. Oportunidad procesal:

El Código Procesal Penal señala que la oportunidad para aplicar esta figura procesal tiene que producirse antes de culminada la actividad probatoria y tiene que ser propuesta por el Juez; además “[...] debe advertirlo expresamente al fiscal y al imputado, precisa que las partes deben pronunciarse expresamente al respecto y dependiendo de sus casos tienen la posibilidad de proponer las pruebas correspondientes a sus intereses” (Mucha Palomino, 2021, pág. 213).

Lo anterior, con la finalidad de “[...] garantizar el principio contradictorio [...] motivo por el cual si no se cumple con este límite temporal la desvinculación procesal sería un acto viciado de nulidad absoluta” (Mucha Palomino, 2021, pág. 213).

Asimismo, “en caso una de las partes manifieste que no se encuentra preparada para emitir pronunciamiento sobre la tesis de desvinculación en esa misma audiencia, el juez tiene el deber de suspender dicha audiencia hasta por cinco días” (Mucha Palomino, 2021, pág. 213).

2.4.4. Conclusión Anticipada:

2.4.4.1. Antecedentes:

Dicha institución jurídica se incorporó en nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley N° 28122, de fecha 21 de noviembre del 2003, se creó “*Ley de conclusión anticipada de la instrucción en procesos por delitos de lesiones, hurto, robo y micro comercialización de drogas, descubiertos en flagrancia con prueba suficiente o imputados sometidos a confesión sincera*”, es decir, se buscaba un mecanismo mediante el cual se solucione los conflictos de manera mucho más eficaz, y generar de esta manera que no haya una acumulación excesiva de procesos.

Es decir, que esta ley, fue creada con la finalidad de “[...] reducir el número de procesos que actualmente se

encuentran bajo conocimiento de los jueces y tribunales penales de nuestro país” (Sánchez Velarde, 2001, p, 943).

Es así que, teniendo en cuenta lo anteriormente narrado “[...] el legislador ha considerado determinados delitos que- siendo los más comunes y por ende los que aumentan la carga procesal-son pasibles de dicho procedimiento” (Sánchez Velarde, 2001, pp. 943-944). Encontrándose dentro de ellos delitos tales como “lesiones graves (art. 2121°), lesiones leves (art. 122°), hurto (art. 185°), hurto agravado (art. 186°), robo (art. 188°), robo agravado (art. 189°, primer párrafo) y micro comercialización de drogas (art. 298°) del Código Penal” (Sánchez Velarde, 2001, pp. 943-944).

Es así que la Ley N° 28122, en su artículo 1°, estableció en que supuestos se aplicaba dicha figura procesal:

- a) “Cuando el imputado hubiese sido descubierto en flagrancia, conforme a la definición establecida en el artículo 4° de la Ley N° 27934”
- b) “Si las pruebas recogidas por la autoridad policial siempre que en ellas haya intervenido el Ministerio Público, o por el propio Ministerio Público, presentadas con la denuncia fiscal, fueron suficientes para promover el juzgamiento sin necesidad de otras diligencias”

- c) “Si el imputado hubiese formulado confesión sincera ante el Juez conforme al artículo 136° del Código de Procedimientos Penales”.

Al respecto Sánchez Velarde refiere que “se trata pues, de un procedimiento *sumarísimo* en donde la autoridad judicial debe disponer lo conveniente desde el auto de apertura o recibida la declaración instructiva del imputado” (2001, p, 944).

Sin embargo, en el artículo 5.2° de dicho cuerpo jurídico se estipuló que: “Si se produce la confesión del acusado, el juzgador preguntará al defensor si está conforme con él. Si la respuesta es afirmativa, se declara la conclusión anticipada del debate oral. La sentencia se dictará en esa misma sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho (48) horas, bajo sanción de nulidad.”

Por otro lado, en el mismo cuerpo normativo-Ley N° 28122- en su artículo 2° se prevén dos supuestos en los que no es procedente la conclusión anticipada de Juicio Oral; siendo los siguientes:

1. “El proceso fuere complejo o las pruebas faltantes no pudieran completarse mediante pocas y rápidas medidas”
2. “Cuando el delito ha sido cometido por más de cuatro (4) personas, o a través de una banda u organización delictiva”.

Ahora bien, en la actualidad en el Código Procesal Penal, esta figura procesal- conclusión anticipada- se encuentra prevista en el artículo 372°; haciéndose presente en el Juicio Oral, al momento de que el Juez Penal luego de indicar al acusado sus derechos, pregunta a este último si se considera responsable (autor o partícipe) del delito que se le acusa; así, como de las demás consecuencias accesorias, como lo es la reparación civil.

Como se puede apreciar, el artículo 372° del CPP tiene una redacción similar a la del artículo 5 de la Ley 28122, en cuanto a la aceptación de los cargos por parte del acusado; así como de las demás consecuencias accesorias; sin embargo, el procedimiento previsto en el artículo 372°, incisos 2 y 3 es otros, siendo el siguiente:

“Una vez que el Juez Penal pregunta al acusado si admite ser autor o partícipe del delito que se le imputa, así como si se considera responsable de las consecuencias jurídicas accesorias, como lo es reparación civil; el acusado previa consulta con su abogado defensor, responde afirmativamente, el Juez declarará la conclusión del juicio”. Asimismo, el acusado antes de responder “también podrá solicitar por sí o a través de su abogado conferenciar previamente con el Fiscal para llegar a un acuerdo sobre la pena para cuyo efecto se suspenderá la audiencia por breve término”; y finalmente “la sentencia se dictará en esa misma

sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad del juicio oral”.

Asimismo, “si el acusado acepta los hechos objeto de acusación fiscal, pero mantiene un cuestionamiento respecto de la pena y/o la reparación civil, el Juez previo traslado a todas las partes (siempre que en ese ámbito subsista la contradicción) establecerá la delimitación del debate a la sola determinación de la pena y/o a la fijación de la reparación civil, con los respectivos medios de prueba que deberán actuarse”. No obstante, “si el acusado no acepta los hechos objeto de acusación fiscal, el juicio continuará y se pasará a la etapa probatoria”.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la República en el Acuerdo Plenario N° 5-2008/CJ dejó sentado que existen dos elementos materiales: “a) el reconocimiento de hechos: una declaración de ciencia a través de la cual el acusado reconoce su participación en el delito o delitos que se le haya atribuido en la acusación, y; b) la declaración de voluntad del acusado, a través de la cual expresa, de forma libre, consciente, personal y formal la aceptación de las consecuencias jurídicas penales y civiles derivadas del delito”

Por tanto, podemos advertir que dicho instituto procesado tiene por finalidad “[...] abreviar los tiempos del proceso, mediante formas de definición anticipada en base al consenso, a las que se llega a través de la aplicación de mecanismos procesales predeterminados [...]” (Galoso Asencio, 2017, p, 33).

2.4.4.2. Concepto:

La conformidad procesal es “[...] uno de los mecanismos de abreviación o simplificación del proceso [...] por el que se da por concluido el juicio oral – y el proceso penal” (Villavicencio Terreros, s.f, p. 2); siempre y cuando “el acusado admite ser el responsable del delito y acepta la pena y la reparación civil formulada en la acusación fiscal” (Villavicencio Terreros, s.f, p. 2).

Así también, Talavera Elguera (2011) indica que “la conformidad es una fórmula o instrumento consensual o negociar que permite poner fin de forma anticipada el juicio sobre la base de una aceptación por parte del acusado de los cargos enumerados en el escrito de acusación (p. 45).

Por su lado, Oré Guardia, menciona que es “[...] una institución a través de la que el acusado admite ser autor o partícipe del hecho o hechos contenidos en la acusación, de modo que renuncia a la realización del juicio y a la posibilidad de defenderse durante su desarrollo” (p. 280).

Por su parte Nakazaky Servigón (2014), señala que “[...] es un mecanismo consensual entre el Ministerio Público y la defensa, que al cristalizarse origina que ya no se tenga por qué continuar con la audiencia del juicio oral” (p. 131), sino que “el juzgador expedirá la respectiva sentencia, cuyo contenido, por regla general, debe ser exactamente igual a los términos de la acusación que el acusado ha aceptado [...]” (Nakazaky Servigón, 2014, p. 131).

Al respecto, Talavera Elguera (2011) indica que “la conformidad es una fórmula o instrumento consensual o negocial que permite poner fin de forma anticipada el juicio sobre la base de una aceptación por parte del acusado de los cargos enumerados en el escrito de acusación” (p. 45).

Asimismo, el Acuerdo Plenario N° 05-2008 estableció que “la conclusión anticipada es un acto unilateral de disposición de la pretensión, claramente formalizado, efectuado por el acusado y su defensa -de doble garantía, que importa una renuncia a la actuación de pruebas y del derecho a un juicio público” (p. 3).

Así también, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito indicó que esta figura de la Conclusión Anticipada tiene su fundamento en que, “es un mecanismo de implicación procesal que, sobre la base de los principios de economía y celeridad procesales, evita el desarrollo de la

actividad probatoria, al no existir cuestionamiento de los hechos por el acusado” (p. 91).

2.4.4.3. Naturaleza Jurídica:

Esta institución “se trata de un procedimiento especial que para su instauración requiere de la previa formalización de un proceso común, constituyendo una variación ex post del trámite procedimental durante el desarrollo de la investigación preparatoria formalizada [...]” (Benavides Vargas como se citó en Galloso Asencio, 2017, p, 36).

La cual “[...] cobra autonomía definitoria, sustentada en el principio de consenso y en la necesidad político criminal de eficacia a través de una resolución judicial rápida al conflicto penal, fórmula simplificada que permite la conclusión consensuada del proceso penal mediando el respeto del principio de legalidad” (Benavides Vargas como se citó en Galloso Asencio, 2017, p, 36).

Asimismo, este es un “[...] consenso conclusivo que es producto de una negociación entre el fiscal y la defensa, basada en recíprocas concesiones y se ve auspiciada por las consecuencias premiales que la ley le acuerda, como son la aplicación del beneficio de reducción de pena por confesión sincera [...]” (Benavides Vargas como se citó en Galloso Asencio, 2017, p, 36)

En el mismo sentido también encontramos “[...] sustratos de política criminal, ya que el principal objetivo es

la consecución de una rápida y eficaz justicia, con la debida observancia del principio de legalidad” (Gallosa Asencio, 2017, p, 36).

Por último, la conclusión anticipada “deberá entenderse como un consenso entre fiscal y el imputado que supone la aceptación de los cargos, y su finalidad es concluir el proceso de forma rápida, impidiendo así su prolongación; es decir, finiquitar el juicio oral”

2.4.4.4.Finalidad:

La conformidad procesal “tiene por objeto la pronta culminación del proceso-en concreto, del juicio oral- a través de un acto unilateral del imputado y su defensa de reconocer los hechos objeto de imputación, concretados en la acusación fiscal” (Gallosa Asencio, 2017, p, 36). Además de “aceptar las consecuencias jurídicas penales y civiles correspondientes” (Gallosa Asencio, 2017, p, 36).

2.4.4.5.Oportunidad Procesal:

En la actualidad, pasado el control formal y sustancial de la acusación fiscal en la etapa intermedia, el proceso pasa a la tercera y última etapa; es decir, el Juicio Oral; esta etapa conocida como la etapa de Juzgamiento; en esta etapa; Juez Penal informa al acusado de los derechos que le asisten, para posteriormente preguntarle si admite ser autor o partícipe del delito que se le imputa; por lo que, esta es la etapa en la cual el acusado asesorado por su abogado defensor, tiene la

oportunidad para que pueda declararse culpable o inocente de la calificación jurídica que le imputa.

Ahora bien, teniendo en cuenta el Acuerdo Plenario N° 5-2008; refiere en el argumento 11°, que “la oportunidad procesal en que tiene lugar la conformidad está claramente estipulada en la Ley Procesal Penal. El emplazamiento al imputado y su defensa, de cara a la posible conformidad, constituye un paso necesario del período inicial del procedimiento del juicio oral. [...]”.

Así también, en dicho argumento se hace mención que, “[...] una de las notas esenciales de la conformidad, como acto procesal, es su carácter formal, debe cumplir con las solemnidades requeridas por la ley”; es decir, “si la conformidad procesal persigue evitar el procedimiento probatorio del juicio oral en aras de la inmediata finalización de la causa, es obvio que una vez que se emplazó al imputado y su defensa para que pronuncien acerca de los cargos objeto de acusación, y ambos se expresaron negativamente al respecto, ya no es posible retractarse luego que se dio inicio formal al período probatorio”.

Asimismo, se menciona que, “extraordinariamente pueden presentarse, sin duda, algunas excepciones a esa regla general, uno de cuyos motivos podría ser la concurrencia de vicios procedimentales o vicios en el emplazamiento o en la respuesta del imputado o de su defensa”.

Por último, se hace referencia que “la exigencia del cumplimiento del trámite de conformidad antes de la práctica de la prueba evita, precisamente, que pueda optarse por esa institución a partir de la fuerza o sentido indicativo de algunas de las diligencias acreditativas practicadas o por realizarse; y con ello impedir conductas fraudulentas o especulativas”.

2.4.4.6. Legislación comparada

a) Legislación Española:

La Conclusión Anticipada en la legislación española se encuentra regulada en los artículos 655 y 688 “debiendo ser entendida como la aceptación por el acusado de la imposición de la sanción más grave solicitada por la acusación, en una sentencia emitida sin previa celebración de juicio oral” (Doing Díaz, Y, 2011, p. 158).

Dicha figura se materializa “[...] en el reconocimiento y la voluntad de la defensa de cumplir con la pena más grave de las solicitadas por las distintas partes acusadoras” (Doing Díaz, Y, 2011, p. 159). No olvidando que “en la legislación española [...] la acusación del Ministerio Fiscal se suma la particular y la popular— y en ningún caso supone una confesión o un reconocimiento de los hechos, puesto que la declaración

recaerá única y exclusivamente sobre la pena solicitada”
(Doing Díaz, Y, 2011, p. 159).

Por dicha razón “se contemplan dos momentos para prestar la conformidad con las acusaciones: en la fase intermedia, al formalizar la defensa su escrito de contestación al escrito de calificación de la acusación (artículo 655 de la LEC)” (Doing Díaz, Y, 2011, p. 159); y la otra “en el juicio oral, al inicio de las sesiones, si el imputado se confesare reo del delito (artículos 689 y 699 de la LEC)” (Doing Díaz, Y, 2011, p. 159); y “si bien este segundo momento se presenta bajo la forma legal de una confesión, ha sido entendida por la doctrina y por la jurisprudencia como un trámite de la conformidad clásica y concebido siempre como una expresión del derecho de defensa del imputado dirigido a despejar la incertidumbre que supone el plenario” (Doing Díaz, Y, 2011, p. 159).

2.4.5. Principio de legalidad:

El principio de legalidad “garantiza, a toda persona, el estricto respecto del procedimiento previamente establecido por ley, al prohibir que esta sea desviada de la jurisdicción predeterminada” (Oré Guardia, 2016, p. 88). En el mismo sentido garantiza que “no que sea sometida a procedimiento distinto o, que sea juzgada por

órganos jurisdiccionales de excepción o comisiones especiales” (Oré Guardia, 2016, p. 88).

En ese sentido “en nuestro ordenamiento, la Constitución contempla el principio de legalidad procesal en el artículo 139.3. asimismo, se halla referido en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional como elemento integrante de la tutela procesal efectiva” (Oré Guardia, 2016, p.88).

El referido principio “[...] surgió con la revolución liberal y el inicio del Estado moderno, su nacimiento se produce en un contexto marcado por la lucha contra la arbitrariedad y con la expresa finalidad de limitar y racionalizar, el ejercicio del ius puniendi” (Oré Guardia, 2016, p.87).

Asimismo, este “no se reduce únicamente a la configuración de tipos penales mediante la ley [...] representa una garantía penal, pues establece con anterioridad al potencial riesgo de su aplicación, la sanción específica a imponerse [...]” (Oré Guardia, 2016, p.87).

Por otro lado, es preciso poder diferenciar el referido principio con los principios de necesidad, oficialidad y obligatoriedad, debido a que encuentran relacionados entre sí.

- **Principio de necesidad:** Mientras que dicho principio refiere que “el proceso penal es el único medio a través del cual es Estado puede legitimar el ejercicio del ius puniendi sobre los cuidados” (Oré Guardia, 2016, p. 88); el principio de legalidad “está referido a la regulación que debe tener el

proceso en un espacio y tiempo determinado” (Oré Guardia, 2016, p. 88).

- **Principio de oficialidad:** este “supone que la titularidad del inicio, desarrollo y conclusión del proceso ha de residir en el Estado como sujeto portador del ius puniendi” (Oré Guardia, 2016, p. 88). El mismo se vincula con el principio de legalidad “[...] en tanto, los órganos a través de los cuales el Estado ha de dirigir el proceso deben encontrarse preestablecido por ley” (Oré Guardia, 2016, p. 88).
- **Principio de obligatoriedad:** “[...] si bien en la doctrina se entiende como “principio de legalidad procesal” a la exigencia que tiene el Ministerio Público de incoar la acción penal frente a un hecho delictivo, debemos manifestar discrepancia con tal postura” (Oré Guardia, 2016, p. 88). Ello en el entendido de que dicha denominación corresponde al del cual se está hablando (obligatoriedad).

Por último, el principio de legalidad debe entenderse en dos supuestos:

- a. “Toda persona llamada a conocer un delito y aplicar pena debe estar habilitada por ley (Nemo iudex sine lege). Esta exigencia implica que el juez u órgano jurisdiccional llamando a conocer el proceso ha de estar predeterminado por ley” (Oré Guardia, 2016, p. 89).
- b. “Nadie puede ser sometido a una pena sino después de un juicio legítimo (Nemo damnatur nisi per iudicium, o nulla

poena sine iudicio). La ley penal solo puede aplicarse siguiendo las formas procesales establecidas en la ley (Oré Guardia, 2016, p. 89).

Es decir que “el derecho penal material no puede realizarse más que por la vía del Derecho procesal penal, de suerte que nadie puede ser castigado sino mediante un juicio regular y legal” (Oré Guardia, 2016, p. 90).

En el mismo sentido “[...] todo acto procesal ha de estar previamente regulado por la ley con claridad y precisión” (Oré Guardia, 2016, p. 90). De tal manera que “tanto la actuación del juez como la de los otros sujetos procesales ha de desarrollarse en el modo y orden previsto por la norma procesal” (Oré Guardia, 2016, p. 90).

2.4.6. Principio de economía procesal:

Según Oré Guardia, dicho principio “[...] exige el ahorro del tiempo, esfuerzo y dinero en las actuaciones procesales con el propósito de lograr un proceso más eficaz” (Oré Guardia, 2016, p. 184). En este sentido “se busca, pues, alcanzar los fines del proceso con el menor uso de recursos, ya sean humanos, financieros o de otra índole” (Oré Guardia, 2016, p. 184).

Al respecto el proceso penal “[...] al ser un conjunto de actos procesales previamente establecidos por ley, necesita que dichos actos sean realizados -por los sujetos procesales- de manera ágil y

diligente en aras de concluir el proceso dentro de un plazo razonable” (Oré Guardia, 2016, p.185).

El referido principio “[...] surge del convencimiento de que, el proceso que es un medio no puede exigir un dispendio superior al valor de los bienes que están en debate, que son el fin” (Castillo Córdoba, 2006, p. 47).

Es así que “en este contexto, surge y se hace imperativo el principio de celeridad procesal como una obligación para el Estado y una necesidad para los justiciables” (Oré Guardia, 2016, p.185); ya que la observancia de este principio permite que el proceso penal, más concretamente, el conflicto, sea resuelto de manera breve y efectiva” (Oré Guardia, 2016, p.185).

Asimismo, son aplicaciones del referido principio “la simplificación en las formas de debate, la limitación de las pruebas, la reducción de recursos, la economía pecuniaria y la existencia de Tribunales especiales” (Castillo Córdoba, 2006, p. 47).

Así también, en preciso resaltar que el referido principio es vinculado de manera continua al principio de calidad procesal “[...] tan vinculados que el Supremo intérprete de la Constitución suele nombrarlos de manera conjunta” (Castillo Córdoba, 2006, p. 48). Si bien este principio “no está reconocido expresamente en el artículo que ahora se comenta, pero indudablemente, debe inspirar el desarrollo de los procesos constitucionales, más aún cuando algunos

de ellos están dirigidos directamente a defender derechos constitucionales [...]” (Castillo Córdoba, 2006, p. 49).

Por último, en el extremo del proceso penal “[...] constituyen una manifestación clara del principio de economía las siguientes instituciones: a) la terminación anticipada; y b) la conclusión anticipada del proceso” (Oré Guardia, 2016, p. 185).

2.4.7. Principio de la celeridad procesal:

Este principio se define en “[...] que las diligencias judiciales se realicen con la prontitud debida, dejando de lado cualquier posibilidad que implique demora en el desarrollo y continuidad del procedimiento” (Garrido como se citó en Zaida Jarama, Jennifer Vásquez & Armando Rogelio, 2019, p. 317-318).

Con respecto a la celeridad procesal, es importante describir etimológicamente cada uno de sus términos; es así que el término “celeridad” proviene de “la expresión latina celeritas que significa velocidad, prontitud, agilidad” (Flores como se citó en Zaida Jarama, Jennifer Vásquez & Armando Rogelio, 2019, p. 317).

En este sentido, “[...] se entiende por celeridad la agilidad, la prontitud en la realización de todo acto o actividad” (Guerrero como se citó en Zaida Jarama, Jennifer Vásquez & Armando Rogelio, 2019, párr. 317).

Partiendo de este significado, según Eduardo Carrión (2007), se puede conceptualizar a la celeridad procesal como "la prontitud de la

justicia a través de la rapidez y velocidad del proceso; éste último concebido como un sistema de garantías” (p. 317)

Es así que, teniendo en cuenta los conceptos brindados, la celeridad como un principio procesal, hace referencia a la velocidad, prontitud o rapidez con la que se actúa en el desarrollo del respectivo procedimiento y en la potestad de administrar justicia. (Zurita como se citó en Zaida Jarama, Jennifer Vásquez & Armando Rogelio, 2019, p. 317).

Ahora bien, este principio “se caracteriza por: estar presente en forma diseminada a lo largo del proceso, por medio de normas impeditivas y sancionadoras a la dilación innecesaria; y por lograr a través de mecanismos el avance del proceso [...]” (Quiñónez como se citó en Zaida Jarama, Jennifer Vásquez & Armando Rogelio, 2019, p. 317).

Por otro lado, hay que tener en cuenta que el Proceso Penal no puede ser conceptualizado simplemente como un mecanismo creado para cumplir con el fin encomendado por el derecho penal que es: aplicar la ley penal al caso concreto; finalidad primaria que constituye la razón de ser del derecho procesal penal (Williams Robles, 2012, p. 22); sin embargo, [...] existe un alto índice de casos sin resolver que constituye un problema para el sistema de administración de justicia y para los justiciables que se denomina “carga procesal” (Williams Robles, 2012, pp. 24-25)

Es por ello, que existe el principio de celeridad, que tiene indudable una base constitucional que busca brindar un servicio de

justicia rápido y sin demoras, en un trámite sencillo que evite dilaciones y permita obtener una rápida resolución en un plazo razonable (Juan Carlos Alvarado, 2019, p. 83).

Asimismo, “la interpretación de la corte interamericana de derechos humanos al inciso uno del artículo ocho de la convención americana sobre derechos humanos, sirvió de base en la sentencia STC 00618-2005-PHC-TC” (Juan Carlos Alvarado, 2019, p. 84). Sentencia que “enfático que derecho a un plazo razonable tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan durante largo tiempo bajo acusación y asegurar que su tramitación se realice prontamente” (Juan Carlos Alvarado, 2019, p. 84).

En este sentido, se requiere que el proceso tenga un límite temporal entre su inicio y fin, ya que, forma parte del núcleo mínimo de derechos reconocidos por el sistema internacional de protección de los derechos humanos, y, por tanto, no puede ser desconocido (Juan Carlos Alvarado, 2019, p. 84).

Por ello, “la duración razonable de un proceso depende en gran medida de diversas circunstancias propias de cada caso” (Juan Carlos Alvarado, 2019, p. 84). Por lo tanto, “el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, no puede traducirse en un número de días, meses o años. (Juan Carlos Alvarado, 2019, p. 84).

En otras palabras, Juan Carlos Alvarado (2019), menciona que “el proceso para ser debido tiene que sustanciarse en un tiempo determinado, lógico y plausible, porque de lo contrario pierde absolutamente su razón de ser como garantía esencial” (p. 84); es

decir, “si un proceso se extiende más allá de lo razonable, la estigmatización social que sufre quien tiene una causa penal abierta resulta absolutamente irreparable” (p. 84).

Finalmente, cabe mencionar que [...], la imagen de la justicia también queda mellada, porque la celeridad no sólo es una obligación que debe primar en un adecuado servicio de justicia, sino que por el contrario tiende a que la sociedad sepa realmente que sucedió, a que no pierda el hilo conductor entre el suceso que dio curso y origen al proceso, y sepa rápidamente si el inculpado fue culpable o inocente (Juan Carlos Alvarado, 2019, pp. 84-85).

2.5. Hipótesis

Los beneficios de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP, es que existiría, por un lado, en cuanto a la Administración de Justicia *i)* El principio de celeridad procesal, *ii)* El principio de economía procesal y *iii)* El respeto al principio de legalidad; y por otro, en cuanto al acusado *iv)* Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de las costas del proceso.

3. CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Tipo de investigación

Nuestra investigación fue elaborada siguiendo el protocolo de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo (UPAGU), por lo que se utilizó el nombre *lege ferenda*, es decir la ciencia aplicada, la misma que tiene por finalidad “[...] buscar solución a los problemas prácticos y de utilidad, como la aprobación o modificación de leyes” (Chira, 2013, p. 23), por cuanto, buscamos modificar el artículo 374° inc. 1° del NCPP, y con ello conseguir beneficios tanto para la administración de justicia como para el acusado.

3.2. Diseño de investigación

El diseño de nuestra investigación se basó en un **diseño no experimental**, ya que esta investigación consistió en la búsqueda empírica y sistemática en la que el científico no posee el control directo de las variables independientes, debido a que sus manifestaciones ya han ocurrido o a que son inherente-mente no manipulables (Kerlinger & Lee, 2002, p. 504), por cuanto no se va a modificar ninguna variable.

3.3. Área de investigación

El área de investigación utilizada fue las **Ciencias Jurídico Penales-Criminológicas**, y la línea de Investigación fue **la Criminología y eficacia del derecho penal en la sociedad**, la cual tiene como objetivo desarrollar investigaciones relacionadas a las causas del delito, así como a la

actualización del derecho penal, la modificación normativa y la optimización de criterios y procesos penales, al garantismo del Estado y al cumplimiento de los fines del derecho penal.

3.4. Dimensión temporal y espacial

Nuestra investigación es de tipo **transversal**, pues “los diseños transversales implican la obtención de datos en un momento específico. Los fenómenos por investigar se captan, según se manifiestan, durante un periodo de colecta de datos” (Polit & Hungler, 2000, p. 159). En este sentido, se tiene lo siguiente:

- ✓ **Dimensión Temporal:** 2021
- ✓ **Dimensión Espacial:** Distrito de Cajamarca

3.5. Unidad de análisis, población y muestra

- **Unidad de análisis:** Criterios de operadores jurídicos en materia penal del Distrito de Cajamarca.
- **Población:** Conformada por todos los operadores jurídicos, integrada por Jueces, Fiscales y Abogados penalistas del Distrito de Cajamarca.
- **Muestra:** El tipo de muestra aplicado fue la no probabilística por conveniencia, por ello se analizaron los criterios adoptados de veinte (20) operadores jurídicos en materia penal del Distrito de Cajamarca, entre jueces, fiscales y abogados; y si bien la muestra puede resultar ínfima, ello se debe a la limitación causada por la pandemia del Covid-19, siendo imposible visitar de manera directa a una mayor población de operadores jurídicos.

3.6.Métodos

3.6.1.Método Hermenéutico:

Este método tiene por objeto “[...] interpretar textos en la búsqueda de su verdadero sentido; especial y originalmente, de los textos sagrados y/o aquellos de una temporalidad relativamente lejana” (Maldonado, 2016, p. 4).

Sin embargo, este método no solo se aplica a los textos, entre otras palabras “[...] este método tiene por objeto establecer los principios, métodos y reglas que nos necesarias para revelar el sentido de lo que está escrito, por lo que su objeto es, dilucidar todo lo que haya de oscuro o mal definido, de manera que, mediante un proceso inteligente, todo lector pueda darse cuenta de la idea exacta del autor (Terry como citó en Sánchez Zorrilla, p. 2017. p.124).

Por lo tanto, en la presente investigación se analizaron los criterios adoptados de los operadores jurídicos, siendo el tema de debate si ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP, se debería permitir al acusado acogerse a una nueva conclusión anticipada de juicio oral, ello con la finalidad de verificar si a raíz de ello habrían beneficios tanto para el acusado, como la administración de justicia.

3.6.2. Método Funcional:

Este método “[...] parte de la constatación de que el sistema jurídico está repleto de conceptos, que no pueden ser definidos en términos de experiencia y verificación, pero de los que fluyen decisiones empíricas de todo tipo” (Ramos Núñez, 2011, p. 97), además “su objeto es la realidad social relevante de un comportamiento individual o colectivo. [...] suele intentar un diagnóstico sobre la conformidad o dicotomía entre el ordenamiento jurídico abstracto y el orden social concreto” (Ramos Núñez, 2011, p. 98).

Además, con este método se busca tutelar los derechos del individuo, buscando el bienestar colectivo, seguridad de la colectividad y la seguridad jurídica; finalmente se utilizó este método debido a que se empleó como técnica de investigación a la entrevista.

3.7. Técnicas de investigación

Las Técnicas de investigación empleadas en la presente investigación fueron:

3.7.1. La observación documental:

El sustento de la investigación es eminentemente documental, esto implica que “la recopilación documental es un procedimiento necesario en todo trabajo de investigación científica. En algunos estudios resulta ser el principal procedimiento, de acuerdo con la

naturaleza del problema de investigación” (Zelayarán Duran, 2006, p. 214).

Por su parte, Moran Delgado & Alvarado Cervantes (2010), señalan que “el proceso de la observación no sólo aparece al principio, sino a lo largo de una investigación, y es algo más complejo que el simple ver con atención” (p. 47).

Esta técnica, la utilizamos, ya que, todo lo recabado en las encuestas, lo recopilamos en documentos, denominados fichas de observación.

3.7.2. Entrevistas:

Dicha técnica “es un encuentro cara a cara entre personas que conversan con la finalidad, al menos de una de las partes, de obtener información respecto de la otra” (Moran Delgado & Alvarado Cervantes, 2010, p. 47). La entrevista es una técnica de recopilación de información mediante una conversación profesional, con la que además de adquirirse información acerca de lo que se investiga, tiene importancia desde el punto de vista educativo; los resultados a lograr en la misión dependen en gran medida del nivel de comunicación entre el investigador y los participantes en la misma (Doupovec, 2010, p. 45).

3.8. Instrumentos

Los instrumentos empleados para la presente investigación fueron las **fichas de observación documental**, en las cuales se registró la descripción detallada de las encuestas realizadas; asimismo se utilizó una

hoja de guía de preguntas, la misma que fue utilizada como una ayuda para las diversas entrevistas que hicimos a los operadores jurídicos.

3.9.Limitaciones de la investigación

La primera limitación fue no tener material bibliográfico, pues no se ha podido recurrir a bibliotecas para acceder a libros físico, ya que en los sitios webs no encontramos mucha información relacionada a nuestro tema; por otro lado, tampoco se pudo realizar encuestas a una población más amplia de operadores jurídicos, pues era muy difícil poder visitarlos de manera presencial; esto debido a que la provincia de Cajamarca se encontraba dentro del período de Estado de Emergencia Nacional decretado por el gobierno, por lo que no se podía salir de nuestras casas, ya que es conocido que en el mundo estamos viviendo un estado de pandemia ocasionada por el COVID 19, el cual ha hecho que los diferentes países tomen medidas sanitarias necesarias para evitar contagios masivos y proteger en el fondo la vida de las personas; sin embargo, todas las limitaciones presentadas a lo largo de nuestro trabajo de investigación fueron superadas en su momento de manera satisfactoria.

3.10.Aspectos éticos de la investigación:

En la presente investigación se realizaron encuestas a operadores jurídicos en materia penal, siendo de público conocimiento solo el cargo del operador jurídico, y reservándose sus identidades, por ello en las encuestas que se realizaron el nombre del encuestado no fue obligatorio.

4. CAPÍTULO IV

APLICACIÓN DE LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA FIGURA JURÍDICA DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL: ANÁLISIS Y DISCUSIÓN:

En este punto explicamos la relación entre las instituciones desarrolladas líneas arriba; como ya se indicó la conclusión anticipada es “una institución a través de la que el acusado admite ser autor o partícipe del hecho o hechos contenidos en la acusación, de modo que renuncia a la realización del juicio y a la posibilidad de defenderse durante su desarrollo” (Oré Guardia, p. 280). En ese sentido, la conclusión anticipada se produce en el periodo inicial del juicio oral, luego de que el Juez penal le haya explicado al acusado de los derechos que le asisten.

En relación a la institución de la desvinculación procesal, por propio tenor del artículo 374°, inciso 1 del Código Procesal Penal, se produce en el transcurso del juicio, antes de culminada la actividad probatoria.

En ese sentido, ante la aplicación de la desvinculación procesal, se le imputará al acusado un delito distinto por el cual se convocó a juicio oral; por lo que será necesario dar trámite nuevamente a la institución de la conclusión anticipada de juicio oral, en donde nuevamente se le deberá preguntar al acusado si se considera culpable del nuevo delito imputado.

4.1.¿SE DEBERÍA PERMITIR AL ACUSADO ACOGERSE A UNA NUEVA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL?

Al respecto, en la tabla y gráfico 3 (ver anexo 3) de la presente investigación se advierte que el 60% de operadores jurídicos encuestados

indicaron que sí se debería volver a realizar el trámite de la conclusión anticipada de juicio oral si se aplica la desvinculación procesal, porque se trataría de una nueva calificación jurídica.

Por otro lado, el otro 40 % de operadores jurídicos encuestados indicaron que no debería darse dicha oportunidad, pues la desvinculación procesal la realiza el juez al momento de emitir sentencia; no obstante, se debe tener cuidado con dicho argumento pues el realizar la desvinculación procesal al momento de emitir la sentencia atentaría contra el principio de legalidad, siendo ello sancionado con nulidad.

Aunado a ello, se debe precisar que incluso la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, ya en la resolución N° 08, de fecha 07 de junio de 2021, contenida en el expediente judicial N° 345-2019-6 (ver anexo 04), indicó que la desvinculación procesal se debe realizar antes de culminada la actividad probatoria, con la debida advertencia a los sujetos procesales “[...] con el fin, justamente, en el caso del acusado de replantear -si así lo quiere- su defensa y, eventualmente, acceder a los mecanismos de simplificación procesal, como es la conclusión anticipada del juzgamiento, pues no existe ninguna norma procesal que lo prohíba [...]”. Precisando que en dicho escenario “igualmente el Ministerio Público tenía la oportunidad de dar su opinión, sobre su conformidad o no y solicitar actuación probatoria, al igual que la defensa”.

4.2. RESPETO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD AL PERMITIR QUE EL ACUSADO SE ACOJA A UNA NUEVA CONCLUSIÓN

ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL.

En nuestro planteamiento del problema fijamos que uno de los beneficios que se obtendrían al darle la opción al acusado de acoger a la conclusión anticipada de la nueva calificación jurídica de los hechos a través de la desvinculación procesal, sería el respeto al principio de legalidad.

Esto en razón de que el Código Procesal Penal de manera taxativa prescribe en el artículo 372°, inciso 1 y 2, que luego de los alegatos de apertura de las partes procesales, el Juzgador instruye de sus derechos al acusado y luego le pregunta si acepta ser responsable o no de los hechos imputados por el fiscal.

Como anteriormente hemos dicho, el principio de legalidad “garantiza, a toda persona, el estricto respecto del procedimiento previamente establecido por ley, al prohibir que esta sea desviada de la jurisdicción predeterminada” (Oré Guardia, 2016, p. 88). En el mismo sentido garantiza que “no que sea sometida a procedimiento distinto o, que sea juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción o comisiones especiales” (Oré Guardia, 2016, p. 88).

Entonces, si la conclusión anticipada del Juicio Oral queda frustrada y se continúa con el normal desarrollo del Juicio Oral, pero antes de culminada la actividad probatoria se aplica la figura de la desvinculación procesal; se tendría que volver a preguntar al acusado si es responsable o no de la nueva calificación jurídica de los hechos, pues se imputaría un nuevo delito y el Juzgador tendría que actuar nuevamente conforme al artículo 372°.

Por otro lado, consideramos que incluso las partes procesales tendrían que formular nuevos alegatos apertura, porque la teoría del caso tanto de la Fiscalía como de la defensa del acusado tendrían que adecuarse a la nueva calificación jurídica. Asimismo, la actividad probatoria, que estaba determinada a probar el delito inicial, tendría que adecuarse a probar la nueva calificación jurídica nacida a partir de la aplicación de la desvinculación procesal.

De esta manera, si se actuara conforme a lo explicado, los administradores de justicia serían más respetuosos del propio ordenamiento jurídico; pues debemos dejar sentado que incluso la errónea calificación jurídica por el Ministerio Público no tendría que afectar al acusado.

Asimismo, en tabla y gráfico 5 (ver anexo 3) de la presente investigación podemos apreciar que un 80% de operadores jurídicos en materia penal indicaron que, al otorgarse la oportunidad al acusado de acogerse a la nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación procesal), se respetaría el principio de legalidad, porque si bien el procedimiento que proponemos no se encuentra regulado, tampoco está prohibido y por tanto es legal; además que no habría ninguna incompatibilidad con dicho principio, ya que no se afectaría el derecho de las partes procesales sino por el contrario se estaría optimizando el desarrollo del proceso judicial.

4.2.1. La preclusión en el desarrollo del Juicio Oral:

El desarrollo del presente subtítulo es necesario debido a que un 20% de operadores jurídicos, indicaron que no se podría dar la oportunidad al acusado de acogerse a una nueva conclusión anticipada de juicio oral ante la aplicación de la desvinculación procesal porque las etapas del Juicio Oral son precluyentes.

Ahora bien, es importante, mencionar que se entiende por esta institución, según Chiovenda “[...] consiste en la pérdida de una facultad procesal por haberse llegado a los límites fijados por la ley para el ejercicio de esta facultad en el juicio o en una fase de él” (Chiovenda como se citó en López Chávez, 1953, p. 85); es decir, esta institución busca “[...] impedir nuevos planteamientos sobre una cuestión que ya tuvo su momento; sobre todo que no se vuelva a ejercer la facultad procesal después de vencidos los plazos para su ejercicio” (Mondragón, 2021, párr. 4).

Sin embargo; en el tema en concreto no se podría hablar de preclusión porque la nueva conclusión anticipada de Juicio Oral se realizaría sobre la base de una nueva calificación jurídica; se hablaría de preclusión si se quisiera lograr una conclusión anticipada de juicio oral de la calificación jurídica primigenia rechazada por el acusado; por ejemplo:

Al sujeto “A” se le imputa el delito de robo agravado, y al inicio del juicio oral se realiza el trámite de la Conclusión Anticipada, sin embargo, el sujeto “A” no acepta acogerse a dicha institución; y encontrándose más adelante el proceso, la defensa del acusado, teniendo en cuenta los medios probatorios ofrecidos por la Fiscalía,

ve que no puede ganar el caso, entonces solicita nuevamente que se realice una conclusión anticipada de la misma calificación jurídica.

Sin embargo, lo que nosotros planteamos es lo siguiente: que una vez que el Juzgador se desvincula de la acusación fiscal, es lógico que se deberá proceder conforme al artículo 372°, incisos 1 y 2 del Código Procesal Penal, preguntándole al acusado si acepta ser culpable o no de la nueva calificación jurídica de los hechos, pues se trataría de un delito diferente por el cual se le preguntó en un inicio si se consideraba inocente o no.

4.3.ECONOMÍA Y CELERIDAD PROCESAL EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA AL PERMITIR QUE EL ACUSADO SE ACOJA A UNA NUEVA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL.

Al igual que en el anterior punto, en nuestro planteamiento del problema fijamos que otros de los beneficios que se obtendrían al darle la opción al acusado de acogerse a la conclusión anticipada de la nueva calificación jurídica de los hechos a través de la desvinculación procesal, serían la economía y celeridad procesal.

Debemos precisar que el principio de economía procesal está referido al ahorro del “[...] tiempo, esfuerzo y dinero en las actuaciones procesales con el propósito de lograr un proceso más eficaz” (Oré Guardia, 2016, p. 184); y el principio de celeridad procesal a la velocidad, prontitud o rapidez con la que se actúa en el desarrollo del respectivo procedimiento y

en la potestad de administrar justicia. (Zurita como se citó en Zaida Jarama, Jennifer Vásquez & Armando Rogelio, 2019, párr. 25).

Así las cosas, si es que se le otorgara la oportunidad al acusado de acogerse a la conclusión anticipada de la nueva calificación jurídica de los hechos, se ahorraría dinero, tiempo y esfuerzo, pues al continuar con el normal desarrollo del juicio oral se tendrían que realizar, por ejemplo, notificaciones a las partes procesales (papel y tinta), se gastaría electricidad (audiencias presenciales y virtuales), etc. Asimismo, el juicio oral culminaría y nos encontraríamos ante un procedimiento más ágil, eficaz y sencillo, en el cual el juzgador agilizará la resolución de los litigios.

No debemos olvidar que por minúsculo o corto que parezca el proceso, el Estado (Administración de Justicia) gasta recursos, incluso en las remuneraciones del personal judicial, lo cual se evitaría con el planteamiento propuesto; sin olvidar claro está, que la propia figura de la Conclusión Anticipada del Juicio Oral es considerada como una manifestación clara del principio de economía procesal (Oré Guardia, 2016, p. 185).

A lo anterior, debe sumarse que en la tabla y gráfico 04 (ver anexo 3) del presente trabajo se tuvo como resultado que un 55% de operadores jurídicos encuestados indicaron que el desarrollo del juicio oral concluiría de manera más rápida, pues se obviarían los alegatos de clausura, la emisión del fallo y la lectura íntegra de la sentencia, e incluso se evitaría una segunda posible instancia, lo que demandaría un buen

tiempo, evitando de esta manera costos al Estado, pues ya no se realizarían más audiencias.

No obstante, en la actualidad al no otorgarle dicha opción al acusado, el juicio continúa con el debate probatorio, el cual se puede prolongar en varias sesiones (sin tomar en consideración las diferentes causas por las cuales el juicio podría reprogramarse), generando que el proceso demore en resolverse cuando se tuvo la posibilidad de culminarlo con la aceptación de la nueva calificación jurídica de los hechos por parte del acusado. De esta forma se contribuiría con la administración de justicia, pues el tiempo que es dedicado al debate probatorio se utilizaría para resolver otros procesos judiciales.

En el mismo sentido, un 45% de operadores jurídicos encuestados indicaron que con el procedimiento antes detallado no se evidenciarían los principios de economía y celeridad procesal, exponiendo argumentos tales como que con la frustración de la primera conclusión anticipada de Juicio Oral, ya se habrían realizado algunas audiencias; o que la desvinculación procesal se realizada en una etapa avanzada del proceso (culminación de la actividad probatoria) y por tanto el aparato jurisdiccional ya se habría puesto en marcha; sin embargo, el Código Procesal Penal regula que la Desvinculación Procesal en el peor de los casos se realizará antes de culminada la actividad probatoria; es decir, que dicha figura procesal incluso podría aplicarse luego de formulados los alegatos de apertura, ahorrándose aún más tiempo, esfuerzo y dinero. No obstante, como ya se expuso, a pesar de que la desvinculación procesal se aplique antes de la oralización de la última pieza procesal,

aún se ahorraría tiempo, esfuerzo y dinero en los alegatos de clausura, la emisión del fallo, la lectura íntegra de la sentencia, e incluso en una segunda posible instancia.

A lo antes señalado se adiciona que “[...] la sociedad debe recomponer su paz a través del proceso en el más breve plazo; y es de su provecho que el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica se dilucide prontamente” (Canelo Rabanal como se citó en Zaida Jarama, Jennifer Vásquez & Armando Rogelio, 2019, p. 314).

4.4. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DEL ACUSADO AL PERMITIRLE QUE SE ACOJA A LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA APLICACIÓN DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL.

Al respecto, es claro que al permitirle al acusado acogerse a la Conclusión Anticipada de Juicio Oral ante la aplicación de la Desvinculación Procesal, este obtendrá los beneficios de la negociación de la pena, la reducción de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de costas del proceso; todo ello constituyen beneficios que en la actualidad se le restringe al acusado al no permitirle acogerse a la conclusión anticipada de la nueva calificación jurídica de los hechos.

Por otro lado, no debemos olvidar que el acusado no es responsable de la errónea calificación jurídica de los hechos, y por tanto no debería ser perjudicado con una pena que no le corresponde, lo que atentaría claramente con el principio de legalidad y el debido proceso.

Por último, debemos hacer énfasis en que no solo el acusado será beneficiado con el planteamiento propuesto, pues la administración de justicia también resultaría beneficiada, lo cual se evidenciaría en el principio de celeridad y economía procesal; sin dejar de lado al principio de legalidad, lo cual haría que nuestros operadores de justicia sean respetuosos de nuestro ordenamiento jurídico y los derechos de los justiciables.

4.5.¿POR QUÉ LA DEFENSA TÉCNICA DEL ACUSADO NO SOLICITA LA APLICACIÓN DE UNA NUEVA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DE JUICIO ORAL ANTE LA APLICACIÓN DE LA DESVINCULACIÓN PROCESAL?

Esta fue una interrogante que nos acompañó durante toda la realización del presente trabajo de investigación, a la cual dimos respuesta mediante encuestas a los propios operadores jurídicos; siendo así, tal como se puede apreciar de la tabla y gráfico 07 (ver anexo 3) del presente trabajo, un 25% de los encuestados indicaron que la defensa del acusado no solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación procesal) por desconocimiento; mientras que un 20% de operadores jurídicos indicaron que la defensa no solicita tal procedimiento porque no está regulado.

Por otro lado, un 15 % de operadores jurídicos indicaron que la defensa del acusado no solicita dicho procedimiento debido a que el acusado ya tuvo una primera oportunidad en la cual podía acogerse a la

conclusión anticipada; mientras que un 10 % indicaron que la defensa no solicita tal procedimiento porque siempre busca la absolución de sus patrocinados, lo cual nos pareció algo razonable, aunque creemos que dependiendo de la complejidad del caso y los medios probatorios, lo mejor sería una reducción de pena y no una condena inminente.

Asimismo, otro 10 % de los encuestados, encontrándose dentro de ellos una integrante del Juzgado Colegiado Penal de Cajamarca, indicó que la defensa del acusado sí solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada y que incluso venían realizando tal procedimiento; sin embargo, por las limitaciones de la pandemia no pudimos recurrir hasta dicho órgano jurisdiccional, pues no se permite el ingreso a la Corte Superior de Justicia de Cajamarca si es que no eres personal contratado, y más aún si los jueces en la actualidad realizan sus audiencias de manera virtual.

Por último, un 20 % de operadores jurídicos indicaron que la defensa de los acusados no solicita el referido procedimiento debido a que no se apoyan en los principios procesales, lo cual nos pareció algo sumamente importante, pues los principios procesales son incluso más importantes que los artículos del Código Procesal Penal, tal como se aprecia del artículo X del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo al prescribir que “las normas que integran el presente Título prevalecen sobre cualquier otra disposición de este código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación”; haciendo referencia a los principios señalados en ese título. Por ello, los operadores jurídicos deberían interpretar las normas del artículo 372° y 374° del Código Procesal Penal de manera sistemática con los principios de celeridad y economía procesal, claro está sin dejar de

lado el principio de legalidad, para así buscar un ordenamiento jurídico ágil, eficiente y garantista de los derechos que le asisten al acusado.

4.6.CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS: RESULTADOS Y DISCUSIÓN.

4.6.1.Hipótesis:

Los beneficios de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP, es que existiría, por un lado, en cuanto a la Administración de Justicia *i)* El principio de celeridad procesal, *ii)* El principio de economía procesal y *iii)* El respeto al principio de legalidad; y por otro en cuanto al acusado *iv)* Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de las costas del proceso.

4.6.2.Resultados:

- Los resultados de la tabla y gráfico 03 (ver anexo 3) demuestran que el 60% de los encuestados indicaron que se debería volver a realizar el trámite de la conclusión anticipada de juicio oral si se aplica la desvinculación procesal.
- Los resultados de la tabla y gráfico 04 (ver anexo 3) demuestran que el 55% de los encuestados indicaron que, al otorgarse la oportunidad al procesado de acogerse a una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación procesal) sí habría celeridad y economía

procesal, pues el desarrollo del juicio oral concluiría, obviándose más actos procesales.

- Los resultados de la tabla y gráfico 05 (ver anexo 3) demuestran que el 80% de los encuestados indicaron que, al otorgarse la oportunidad al acusado de acogerse a la nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación procesal), sí se respetaría el principio de legalidad
- Los resultados de la tabla y gráfico 06 (ver anexo 3) demuestran que el 85% de los encuestados indicaron que al otorgarse la oportunidad al procesado de acogerse a la nueva conclusión anticipada de juicio oral ante la figura de la desvinculación se garantizarían los derechos del acusado; mientras que el 15% de los encuestados indicaron que no. Referente a esto; el gran porcentaje ha coincidido en que el acusado obtendría los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración de pago de costas del proceso.
- Los resultados de la tabla y gráfico 07 (ver anexo 3) demuestran que el 25% de los encuestados indicaron que la defensa del acusado no solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación procesal) por desconocimiento; mientras que el 20% indicó que la defensa no solicita tal procedimiento porque no está regulado.

Por otro lado, el 15 % de los encuestados indicaron que la defensa del acusado no solicita dicho procedimiento debido a que el acusado ya tuvo una primera oportunidad en la cual podía acogerse a la conclusión anticipada; mientras que un 10 % indicó que la defensa no solicita tal procedimiento porque siempre busca la absolución de sus patrocinados; otro 10 % de los encuestados indicaron que la defensa del acusado sí solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada y el último 20% indicaron argumentos como que la defensa de los acusados no solicita el referido procedimiento debido a que no se apoyan en los principios procesales.

4.7.PROPUESTA DE LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 374° INC.

1 DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL

Redacción actual	Redacción con la propuesta modificatoria
<p>Artículo 434.1° . – Poder del Tribunal y Facultad del Fiscal.</p> <p>“Si en el curso del juicio, antes de la culminación de la actividad probatoria, el Juez Penal observa la posibilidad de una calificación jurídica de los hechos objeto del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, deberá advertir al Fiscal y al imputado sobre esa posibilidad. Las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el Juez Penal y, en su caso, propondrán la prueba necesaria que corresponda. Si alguna de las partes anuncia que no está preparada para pronunciarse sobre ella, el Juez Penal suspenderá el Juicio hasta por cinco días, para dar oportunidad a que exponga lo conveniente”</p>	<p>Artículo 434.1° . – Poder del Tribunal y Facultad del Fiscal.</p> <p>“Si en el curso del juicio, antes de la culminación de la actividad probatoria, el Juez Penal observa la posibilidad de una calificación jurídica de los hechos objeto del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, deberá advertir al Fiscal y al imputado sobre esa posibilidad. Las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el Juez Penal y, en su caso, propondrán la prueba necesaria que corresponda. Si alguna de las partes anuncia que no está preparada para pronunciarse sobre ella, el Juez Penal suspenderá el Juicio hasta por cinco días, para dar oportunidad a que exponga lo conveniente” <i>Si luego del debate correspondiente se optara por una nueva calificación jurídica de los hechos, se deberá preguntar al acusado si admite ser autor o partícipe del nuevo delito materia de imputación, y responsable de la pena y reparación civil, siguiendo el trámite previsto en el artículo 372°.</i></p>

5. CONCLUSIONES

- En la presente investigación se estableció que los beneficios que se tendrían al otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP; son por un lado en cuanto a la Administración de Justicia *i)* El principio de celeridad procesal, *ii)* El principio de economía procesal, *iii)* El respeto al principio de Legalidad; y por otro lado en cuanto al acusado *iv)* Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de las costas del proceso.
- Del análisis realizado a los criterios adoptados por los operadores jurídicos, se sistematizó que la posición mayoritaria es del criterio que si se debería volver a realizar el trámite de la conclusión anticipada de juicio oral si se aplica la desvinculación procesal pues se estaría frente a una nueva calificación jurídica de los hechos; pues la errónea calificación jurídica no es atribuible al acusado, sino al Ministerio Público; además que, con dicho procedimiento no se enervaría el debido proceso, ni los derechos de las demás partes procesales.
- Se evidenció que, a raíz de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la desvinculación de la acusación fiscal, existen beneficios tanto para la administración de justicia como para el acusado.
- Respecto a la propuesta de modificación del artículo 374° inc. 1° del Código Procesal Penal, se concluye que, debe modificarse debido a que, si se le diera la opción al acusado de acogerse a un procedimiento de conclusión anticipada de

Juicio Oral de la nueva calificación jurídica de los hechos, la cual fue obtenida a través de la desvinculación procesal, traería muchos beneficios tanto para la Administración de Justicia como para el acusado, asimismo, habría una descarga en los procesos judiciales, evitando de esta manera que el servicio de justicia se deteriore; siendo esto así, surge la necesidad de dicha modificación.

6. RECOMENDACIONES.

- Se recomienda a los futuros investigadores en la especialidad de Derecho que profundicen más sobre el tema de la aplicación de la Conclusión Anticipada de Juicio ante la desvinculación procesal, pues aun existen extremos por analizar como el tema de, si se debería reiniciar las etapas de Juicio Oral cuando se aplique la desvinculación procesal, debido a la nueva calificación jurídica de los hechos.

7. CRONOGRAMA

ACTIVIDADES	MES/SEMANA – 2021																							
	Febrero				Marzo				Abril				Mayo				Junio				Julio			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
✚ Planteamiento y formulación del problema.																								
✚ Elaboración de objetivos y justificación de la investigación																								
✚ Elaboración del marco teórico.																								
✚ Definición de hipótesis y Operacionalización de variables																								
✚ Redacción del trabajo																								
✚ Presentación del proyecto de tesis final																								

8. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

8.1.Presupuesto:

DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	UNID. MEDIDA	PRECIO UNITARIO (S/.)	TOTAL
Hojas de papel bond A-4.	2	Millar	22	S/.44.00
Impresiones a color.	300	Hoja.	0.3	S/.90.00
Fotocopias	110	Hoja	0.10	S/.11.00
Transporte Local	30	-	3	S/.90.00
Anillados.	5	Juego	9	S/.45.00
USB.	2	Unidad	16	S/.32.00
Empastados	5	Unidad	36	S/.180.00
Lapiceros.	4	Unidad	2	S/.8.00
Servicio Telefonía Móvil	200	Min.	0.5	S/.100.00
Servicio de Internet.	150	Hora	1.0	S/.150
Pago por inscripción del Proyecto	1	Unidad	1,350	S/. 1,350.00
TOTAL, DE GASTOS				S/. 2,100

8.2.Financiamiento:

El siguiente presupuesto es elaborado en nuevos soles y financiado en su totalidad por el estipendio recibido en el programa SECRIGRA-DERECHO del cual formábamos parte.

9. LISTA DE REFERENCIAS

- Alvarado Endara, J. C. (2019). *El principio de celeridad frente al derecho a la defensa dentro de las audiencias de flagrancia en el proceso penal*. (Tes. Para obtener el grado Maestría en Derecho Procesal) Universidad Andina Simón Bolívar.
- Calderón Sumarriva, A. (2011). *El nuevo sistema procesal penal: Análisis crítico*. EGACAL.
- Carrión Eguiguren, E. (2007). *Cursos de Derecho Civil*. ONI.
- Castillo Córdoba, L. (2006). *Comentarios al Código Procesal Constitucional*. Lima: PALESTRA EDITORES.
- Cherres Benites, J. (2016). *La Aplicación de los Artículo 349°, inciso 3 y 374°, inciso 1 y 3 del Código Procesal Penal y la vulneración de los derechos al debido proceso y de defensa en los procesos penales*. (Tes. Para optar el grado de maestro en derecho) Universidad Nacional del Trujillo.
- Chira, F. (2013). *Claves, caminos y soluciones para elaborar proyectos y tesis*. EDUNT.
- Del Río Ferretti, C. (2008). El principio del consenso de las partes en el proceso penal y enjuiciamiento jurisdiccional: Aclaraciones conceptuales necesarias. *Revista Chilena de Derecho 1*, 157-182. Recuperado de <https://repositorio.uc.cl/bitstream/handle/11534/9289/000494746.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Doing Díaz, Y. (2011). La Conformidad con la acusación fiscal en el código penal peruano. Un análisis desde la perspectiva española. *Anuario de Derecho Penal*

2011-2012; 158-177. Recuperado de

http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2011_09.pdf

Doupovec, M. (2010). *Tipos de Muestro*. Recuperado

de <http://www.metodologia02.blogspot.com/p/tipos-de-muestreo.html>

Escobar Antezano, C. (2009). Problemas en la aplicación de desvinculación procesal.

Principio de determinación alternativa: Alcances del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales. *Revista Oficial del Poder Judicial* 5, 103-112.

Recuperado de

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/7c103e8045957536968bd67db27bf086/06.+Jueces++Carlos+Escobar+Antezano.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=7c103e8045957536968bd67db27bf086>

Flores Sagastegui, A. A. (2016). *Derecho Procesal I*. ULADECH-católica.

Galoso Asencio, A. M. (2017). *Análisis de la Conclusión anticipada del proceso a propósito de la confesión sincera o juicio de conformidad*. (Tes. Para obtener el grado académico de Maestría en Derecho Penal). Universidad Privada Antenor Orrego.

Guerrero Suárez, J. & Zamora Zelada, D. A. (2018). *La desvinculación de la acusación fiscal y su vulneración al debido proceso y al principio al Juez imparcial*. (Tes. Para obtener el grado Académico de Maestro en Derecho Penal y Criminología) Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.

Gutiérrez Camacho, W., Torres Carrasco, M. A., & Esquivel Oviedo, J. C. (2015). *La Justicia en el Perú. Cinco grandes problemas. Documento Preliminar 2014-2015*. Gaceta Jurídica.

Hanco Pumaleque, N. W. (2018). *Desarrollo jurisprudencial de la aplicación de la desvinculación jurídica y la infracción del principio acusatorio en el marco del artículo 374:1 del Código Procesal Penal*. (Tes. Para optar por el título profesional de abogado) Universidad Nacional del Altiplano.

Jarama Castillo, Z. V, Vásquez Chávez, J. E & Durán Ocampo, A, R. (2019). El Principio de Celeridad. En el Código Orgánico General de Proceso, Consecuencias en la Audiencia. *Revista Universidad y Sociedad* 01, 314-323. Recuperado de <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v11n1/2218-3620-rus-11-01-314.pdf>

IV Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente, Transitorias y Especial Acuerdo Plenario N°05-2008/CIJ-116. Corte Suprema de Justicia de Perú (2008). <https://lpderecho.pe/alcances-conclusion-anticipada-acuerdo-plenario-5-2008-cj-116/>

Kerlinger, F. y Lee. H. (2002). *Investigación del comportamiento*. (4aed.). (Trad. de L. E. Pineda Alaya y I. Mora Magaña). McGraw-Hill.

Landa Arroyo, C. (2017). *Derechos Fundamentales*. Lima. Fondo Editorial PUCP.

López Chávez, R. N (1953). El impulso y la Preclusión Procesal. *Revista Derecho PUCP* 13, 81-86. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/13242/13854>

Maldonado, R. (2016). *El método hermenéutico en la investigación cualitativa*.

Recuperada de

https://www.researchgate.net/publication/301796372_EL_METODO_HERMENUTICO_EN_LA_INVESTIGACION_CUALITATIVA

Martínez Vargas, R. M. (2019). *Supuestos para la aplicación de la desvinculación procesal en circunstancias modificativas de la responsabilidad penal*. (Tes. Para

obtener el Grado Académico de: Maestro en Derecho, en mención: Derecho Penal y Ciencias Criminológicas) Universidad Nacional de Trujillo.

Morán Delgado, G & Alvarado Cervantes, D. G. (2011). *Métodos de Investigación.*

PERSON EDUCACIÓN.

Moreno Nieves, J. (2017). El procedimiento de la acusación complementaria en el CPP (2004). Aspectos problemáticos. *En Díké: Pasión por el Derecho.*

Recuperado de <https://lpderecho.pe/procedimiento-acusacion-complementaria-cpp-aspectos-problematicos/>

Mondragón, M.F (2021). ¿Puede el formalismo acabar con las garantías procesales?

La defensa eficaz vs. el principio de preclusión en la etapa intermedia. *En Díké: Enfoque Derecho.* Recuperado de

https://www.enfoquederecho.com/2021/04/12/puede-el-formalismo-acabar-con-las-garantias-procesales-la-defensa-eficaz-vs-el-principio-de-preclusion-en-la-etapa-intermedia/#_ftn4

Mucha Palomino, J.L. (2021). La desvinculación procesal en el proceso penal peruano. En *Criminal compliance: lineamientos para la implementación del modelo de prevención* (t. 143, pp.201-216). Gaceta Jurídica.

Nakazaky Servigón, C. (2014). *Guía Práctica 2- Juicio Oral. Lo nuevo del código procesal penal de 2004 sobre la etapa del juicio oral.* Gaceta Jurídica.

Neyra Flores, J. (2010). *Manual del nuevo proceso penal & litigación oral.* Idemsa.

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (s.f). *Guía práctica: El uso de salidas alternativas y mecanismos de simplificación procesal penal bajo el nuevo código procesal penal.* [s.n]

- Oré Guardia, A. (2016). Derecho Procesal Penal Peruano – Análisis y comentarios al Código Procesal Penal. Tomo II. Lima: GACETA JURÍDICA.
- Polit, D. y Hungler, B. (2000). *Investigación científica en ciencias de la salud: principios y métodos*. McGraw-Hill Interamericana.
- Quiroz Morales, W. A. (2017). *Hacia la justificación constitucional de la figura de la desvinculación en el proceso penal*. (Trabajo Académico. Para optar el Grado de Segunda Especialidad en Derecho Procesal) Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Ramos Núñez, C. (2011). *Como hacer una Tesis de Derecho y no Envejecer en el intento*. Grijley E.I.R.L
- Ramírez Barrientos, E. (2019). *Conclusión anticipada como simplificación y descarga procesal*. (Tes. Para obtener el grado académico de doctor en derecho) Universidad Nacional Federico Villareal.
- Recurso de Nulidad N° 835-2015. Corte Suprema de Justicia de Perú [Segunda Sala Penal Transitoria] (2015). <https://lpderecho.pe/conclusion-anticipada-determinacion-judicial-pena-r-n-835-2015-lima-sur/>
- Recurso de Nulidad 1686-2014-Lima. Corte Suprema de Justicia de Perú [Sala Penal Transitoria] (2014). <https://lpderecho.pe/conclusion-anticipada-debe-estar-sustentada-actividad-probatoria-r-n-1686-2014-lima/>
- Recurso de Nulidad 3424-2013-Lima. Corte Suprema de Justicia de Perú [Sala Penal Transitoria] (2014). <https://lpderecho.pe/conozca-cinco-presupuestos-desvinculacion-procesal-r-n-3424-2013-junin/>
- Revilla Palacios, A. M. (2009). Calificación jurídica de la denuncia penal: Problemas y alternativas. *Revista Oficial del Poder Judicial* 5, 195-205. Recuperado de

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c0908e0045957c4a9803de7db27bf086/13.+Jueces++Ana+Mar%C3%ADa+Revilla+Palacios.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c0908e0045957c4a9803de7db27bf086>

Robles Sevilla, W. A (2012). Hacia la eficacia y celeridad en el proceso penal peruano: Reflexiones en torno a la aplicación del proceso especial de terminación anticipada en el código procesal penal 2004. *Revista VOX IURIS* 24.

Recuperado de

<https://www.fuzfirma.com/pubpdf/3426e670ca0f42d1108f9f8122e24dfe.pdf>

Rosas Zabaleta, R. A & Villareal Guzmán, O. A. (2016). *Rasgos inquisitivos en la etapa de juzgamiento en el nuevo código procesal penal peruano*. (Tes. Para optar el título de abogado) Universidad Nacional de Trujillo.

Sánchez Velarde, P. (2001). Capítulo XXX. Procedimiento de conclusión anticipada. *En Manual de Derecho Procesal Penal*. (t.1, pp. 943-946). Editorial IDEMSA.

Sánchez Zorrilla, M. (2017). Apuntes de clase (borrador) de metodología de la investigación. Jurídica. [s.n].

Serrano Álvarez, J. A. (2018). *Desvinculación procesal, camino de regreso al modelo inquisitivo o institución justificada excepcionalmente*. (Trabajo Académico. Para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Procesal) Pontificia Universidad Católica del Perú.

Talavera Elguera, P. (2011). *La sentencia en el nuevo código procesal penal: Su estructura y motivación*. Neva Studio S.A.C.

Terán Ramírez, T, Y. (2017). El debido proceso como derecho fundamental procesal. *Revista QUASTIO IURUS*, 05, 55-67.

Villavicencio Terreros, F. (s.f). *Proceso de conclusión anticipada que culmina con la reserva del fallo condenatorio*. Recuperado de

http://www.vmrfirma.com/pdf/publicacion_uno.pdf

Zelayaran Duran, M. (2006). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Ediciones Jurídicas.

ANEXOS:

Anexo 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA LÓGICA:

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	VALORES	MÉTODO	TÉCNICA
¿Cuáles serían los beneficios de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP?	<p>General: Establecer los beneficios que se tendrían al otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP</p> <p>Específicos: a. Sistematizar y analizar los diferentes criterios adoptados por los operadores jurídicos en materia penal del distrito de Cajamarca respecto al problema de investigación planteado. b. Analizar si a raíz de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral</p>	Los beneficios de otorgarle la opción al acusado de acogerse a una conclusión anticipada de juicio oral ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la figura de la desvinculación de la acusación fiscal regulada en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP, es que existiría, por un lado, en cuanto a la Administración de Justicia i) El principio de celeridad procesal, ii) El principio de economía procesal, iii) El respeto al principio de legalidad; y por otro en cuanto al acusado iv) Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la	<ul style="list-style-type: none"> • Aplicación de la conclusión anticipada • Desvinculación procesal 	<ul style="list-style-type: none"> • Simplificación del Proceso. • Se pone fin de forma anticipada el juicio. • Aceptación por parte del acusado ser responsable del delito. • Modificación de la calificación jurídica de los hechos imputados. • Subsanación de la incorrecta imputación. 	<ul style="list-style-type: none"> • No se otorgaría beneficios al acusado. • No habría un acuerdo sobre la pena. • No habría la bonificación procesal del descuento de hasta 1/7 de la pena. • Homogeneidad del bien jurídico tutelado. • Inmutabilidad de los hechos y pruebas. • Preservación del derecho de defensa. • Coherencia entre los elementos fácticos y normativos para realizar la correcta adecuación al tipo. 	<ul style="list-style-type: none"> • ALTO • MEDIO • BAJO 	<ul style="list-style-type: none"> • Funcional • Hermenéutico 	<ul style="list-style-type: none"> • La observación documental • Entrevista

	<p>ante una nueva calificación jurídica de los hechos a través de la aplicación de la desvinculación de la acusación fiscal, se pondrían en evidencia por un lado en cuanto a la Administración de Justicia, los principios de <i>i)</i> Celeridad procesal, <i>ii)</i> Economía procesal y <i>iii)</i> Legalidad; y por otro en cuanto al acusado <i>iv)</i> Los beneficios de la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de las costas del proceso.</p> <p>c. Proponer la modificación del artículo 374° inc. 1 del Nuevo Código Procesal Penal.</p>	<p>exoneración del pago de las costas del proceso.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Principio de Celeridad Procesal. • Principio de economía procesal. • Principio de Legalidad 	<ul style="list-style-type: none"> • Descarga Procesal • Servicio de Justicia sin demoras. • Evitar diligencias innecesarias. • Ahorro del tiempo • Ahorro de Esfuerzo • Ahorro en dinero. • Establece una garantía legal. 	<ul style="list-style-type: none"> • Prontitud • Velocidad • Agilidad • Proceso EFICAZ. • Aplicar una pena habilitada por ley. • No ser sometido a una pena después de un juicio. 	<ul style="list-style-type: none"> • ALTO • MEDIO • BAJO 		
--	--	--	---	---	---	---	--	--

ANEXO 2

Encuesta dirigida a Jueces, fiscales y abogados penalistas del distrito de Cajamarca.

ENCUESTA

La presente encuesta tiene por finalidad evidenciar los beneficios que se obtendrían tanto para la administración de justicia como para el acusado, el permitir a este último que ante una nueva calificación jurídica de los hechos (Desvinculación Procesal) se le diera la opción de acogerse a una NUEVA conclusión anticipada de Juicio Oral.

NOMBRE

Texto de respuesta larga

CARGO *

Texto de respuesta larga

¿Conoce a la figura jurídica de la Desvinculación Procesal? *

SI

NO

¿Conoce a la figura jurídica de la Conclusión Anticipada de Juicio Oral? *

SI

NO

Una vez iniciado el Juicio Oral y frustrada la Conclusión Anticipada de Juicio Oral, si el juez penal se desvincula de la calificación jurídica contenida en la acusación fiscal ¿usted cree que se debería dar la opción al acusado de acogerse a una nueva conclusión anticipada de la NUEVA calificación jurídica de los hechos? Explique su respuesta.

Texto de respuesta larga

¿Usted cree que el planteamiento antes detallado, traería consigo los beneficios de celeridad y economía procesal? Explique su respuesta.

Texto de respuesta larga

¿Usted cree que con el planteamiento antes detallado, se respetaría el principio de legalidad? Explique su respuesta.

Texto de respuesta larga

¿Usted cree que con el planteamiento antes detallado, se garantizarían derechos del acusado? Explique su respuesta.

Texto de respuesta larga

¿Por qué cree usted que la defensa del acusado no solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (Desvinculación Procesal)? Explique su respuesta.

Texto de respuesta larga

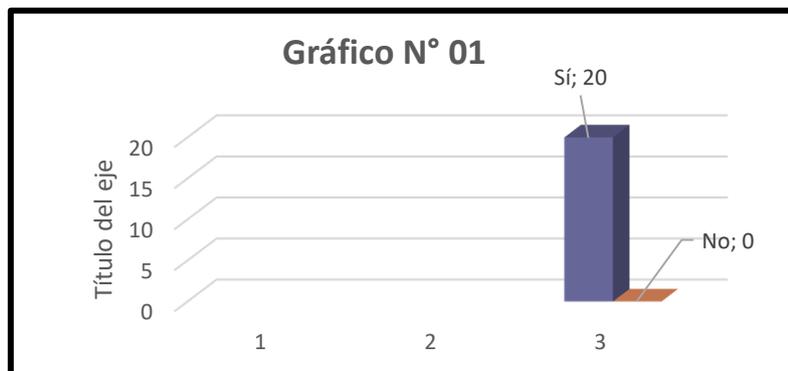
ANEXO 3

Resultados de la encuesta realizada a jueces, fiscales y abogados penalistas del distrito de Cajamarca.

Tabla 1.

1. ¿Conoce a la figura jurídica de la Desvinculación Procesal?	f	%
Sí	20	100%
No	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta aplicada a jueces, fiscales y abogados penalistas del Distrito de Cajamarca



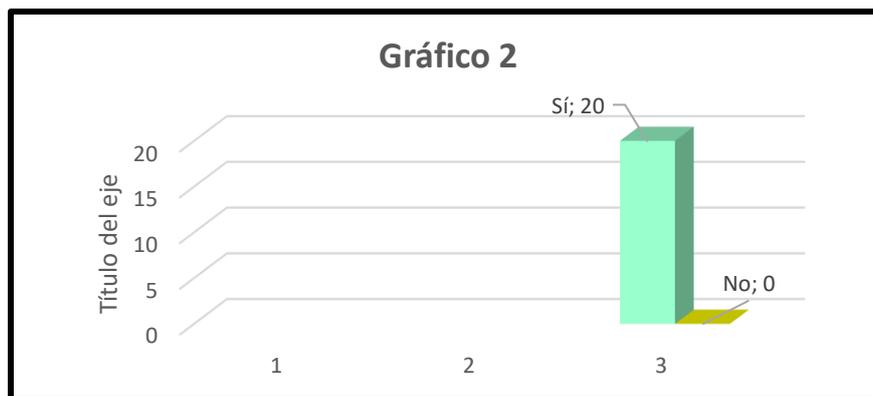
Interpretación:

Los resultados del ítem 01 demuestran que el 100 % de los encuestados indicaron conocer la figura de la desvinculación procesal; lo cual nos resulta primordial debido a que es importante que nuestros encuestados conozcan a la perfección esta figura procesal, para que así puedan analizar y responder las preguntas formuladas posteriormente.

Tabla 2

2. ¿Conoce a la figura jurídica de la Conclusión Anticipada?	f	%
Sí	20	100%
No	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta aplicada a jueces, fiscales y abogados penalistas del Distrito de Cajamarca



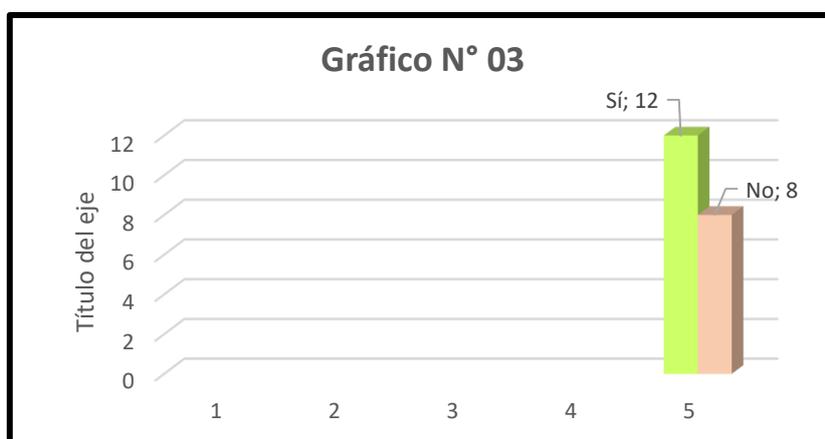
Interpretación:

Los resultados del ítem 02 demuestran que el 100 % de los encuestados indicaron conocer la figura la conclusión anticipada de juicio oral, lo cual nos resulta primordial debido a que es importante que nuestros encuestados conozcan a la perfección esta figura procesal, para que así puedan analizar y responder las preguntas formuladas posteriormente.

Tabla 3

3. Una vez iniciado el Juicio Oral y frustrada la Conclusión Anticipada de Juicio Oral, si el juez se desvincula de la calificación jurídica contenida en la acusación fiscal ¿Usted cree que se debería dar la opción al acusado de acogerse a una nueva conclusión anticipada de la NUEVA calificación jurídica de los hechos?	f	%
Sí	12	60%
No	8	40%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta aplicada a jueces, fiscales y abogados penalistas del Distrito de Cajamarca



Interpretación:

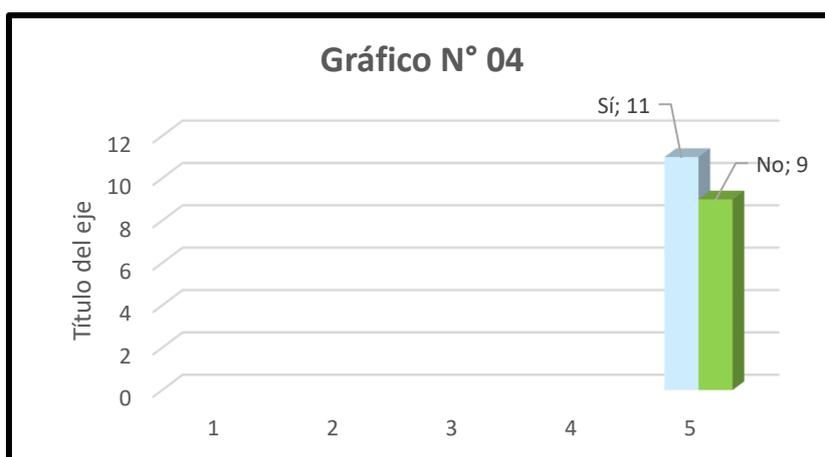
Los resultados del ítem 03 demuestran que el 60% de los encuestados indicaron que se debería volver a realizar el trámite de la conclusión anticipada de juicio oral si se aplica la desvinculación procesal, apoyándose en argumentos como que al tratarse de una nueva calificación jurídica, tendría que volverse a realizar el procedimiento de la conclusión anticipada de Juicio Oral, pues la errónea calificación jurídica de los hechos no es atribuible al acusado, sino el Ministerio Público y por ende no tendría por qué ser perjudicado; además, que no se enervaría el debido proceso, ni los derechos de las demás partes procesales.

Sin embargo, el 40 % de los encuestados indicaron que no debería darse dicha oportunidad, alegando argumentos como que la desvinculación procesal la realiza el Juez al momento de emitir sentencia o que la oportunidad para acogerse a la conclusión anticipada de Juicio Oral ya habría precluido, no pudiendo retrotraerse el desarrollo normal del Juicio Oral.

Tabla 4

4. ¿Usted cree que el planteamiento antes detallado, traería consigo los beneficios de celeridad y economía procesal?	f	%
Sí	11	55%
No	9	45%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta aplicada a jueces, fiscales y abogados penalistas del Distrito de Cajamarca



Interpretación:

Los resultados del ítem 04 demuestran que el 55% de los encuestados indicaron que, al otorgarse la oportunidad al procesado de acogerse a una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación

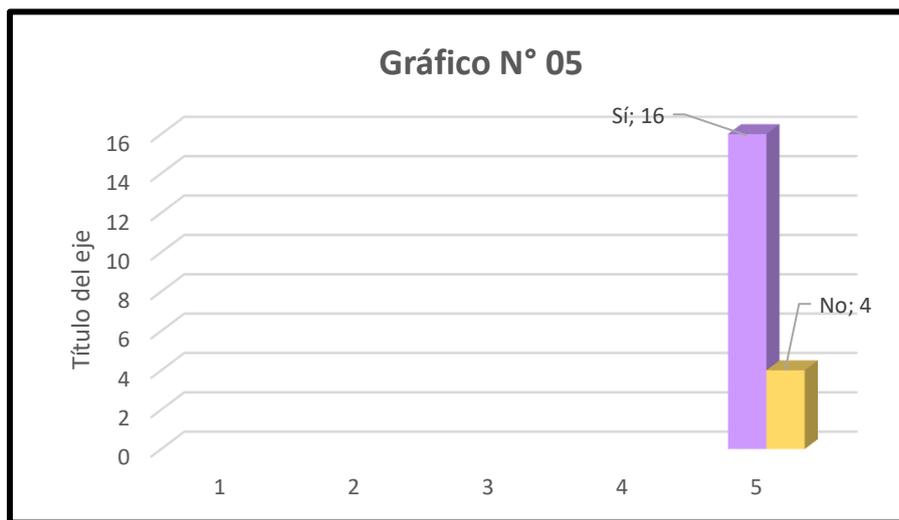
procesal) si habría celeridad y economía procesal, pues el desarrollo del juicio oral concluiría, obviándose los alegatos de clausura, la emisión del fallo y la lectura íntegra de la sentencia, e incluso se evitaría una segunda posible instancia, lo que demandaría un buen tiempo, evitando de esta manera costos al Estado, pues ya no se realizarían más audiencias.

No obstante, el 45% de los encuestados indicaron que con el procedimiento antes detallado no se evidenciarían los principios de economía y celeridad procesal, exponiendo argumentos como que, ante la frustración de la primera conclusión anticipada de Juicio Oral, ya se habrían realizado algunas audiencias; o que la desvinculación procesal se realiza en una etapa avanzada del proceso (culminación de la actividad probatoria) y por tanto el aparato jurisdiccional ya se habría puesto en marcha.

Tabla 5

5. ¿Usted cree que el planteamiento antes detallado, se respetaría el principio de legalidad?	f	%
Sí	16	80%
No	4	20%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta aplicada a jueces, fiscales y abogados penalistas del Distrito de Cajamarca



Interpretación:

Los resultados del ítem 05 demuestran que el 80% de los encuestados indicaron que, al otorgarse la oportunidad al acusado de acogerse a la nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación procesal), sí se respetaría el principio de legalidad, señalando argumentos como que si bien el procedimiento propuesto no se encuentra regulado, tampoco está prohibido y por tanto es legal; además que no habría ninguna incompatibilidad con el principio de legalidad ya que no se afectaría el derecho de las partes procesales sino por el contrario se estaría

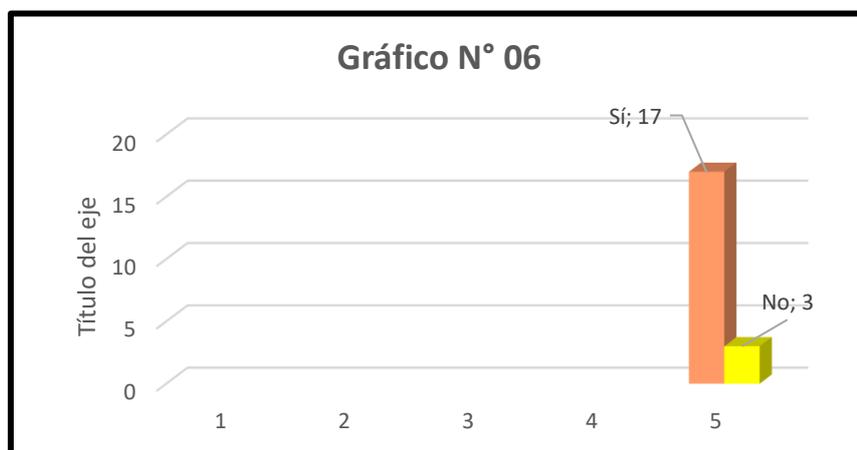
optimizando el desarrollo proceso, en base a los principios de economía y celeridad procesal.

Mientras que el 20% de los encuestados indicaron que con el procedimiento detallado no se respetaría el principio de legalidad, sobre la base del argumento de que la norma establece la preclusión de las etapas procesales y al realizarse una nueva conclusión anticipada de juicio oral ya no se respetaría el referido principio.

Tabla 6

6. ¿Usted cree que el planteamiento antes detallado, se garantizarían derechos del acusado?	F	%
Sí	17	85%
No	3	15%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta aplicada a jueces, fiscales y abogados penalistas del Distrito de Cajamarca



Interpretación:

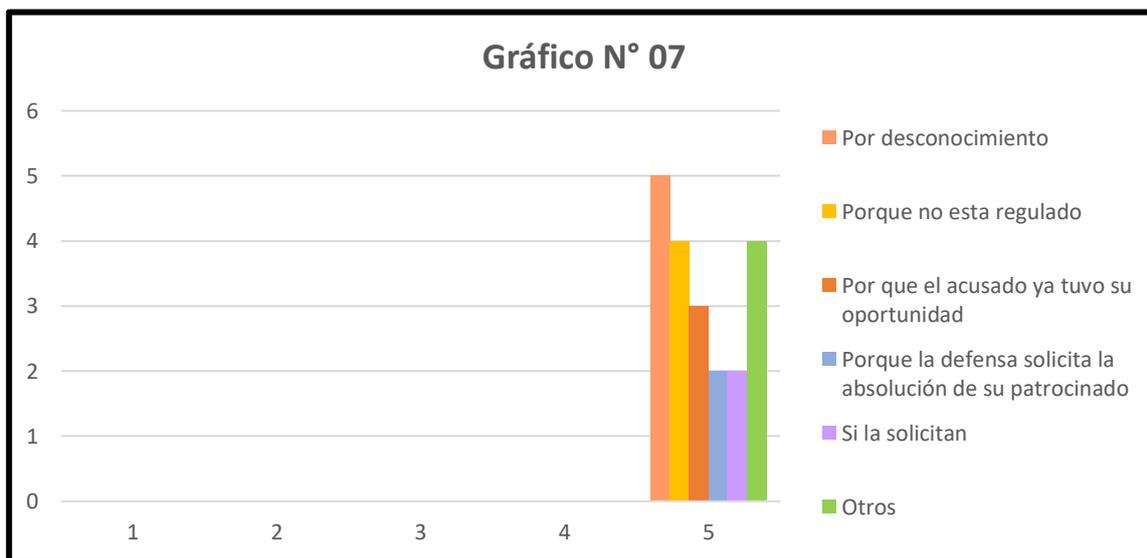
Los resultados del ítem 06 demuestran que el 85 % de los encuestados indicaron que al otorgarse la oportunidad al procesado de acogerse a la nueva conclusión

anticipada de juicio oral ante la figura de la desvinculación se garantizarían los derechos del acusado; mientras que el 15 % de los encuestados indicaron que no. Referente a esto; el gran porcentaje han coincidido que el acusado tendría beneficios como la negociación de la pena, el descuento de hasta 1/7 de la pena concreta, la negociación de la reparación civil y la exoneración del pago de costas del proceso.

Tabla 7

7. ¿Por qué cree usted que la defensa del acusado no solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (Desvinculación Procesal)?	f	%
Por desconocimiento.	5	25%
Porque no se encuentra regulado.	4	20%
Porque el acusado ya tuvo su oportunidad.	3	15%
Porque la defensa solicita la absolución de su patrocinado.	2	10%
Si la solicitan.	2	10%
Otros	4	20%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta aplicada a jueces, fiscales y abogados penalistas del Distrito de Cajamarca



Interpretación:

Los resultados del ítem 07 demuestran que el 25 % de los encuestados indicaron que la defensa del acusado no solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos (desvinculación procesal)

por desconocimiento; mientras que el 20% indicó que la defensa no solicita tal procedimiento porque no está regulado.

Por otro lado, el 15 % de los encuestados indicaron que la defensa del acusado no solicita dicho procedimiento debido a que el acusado ya tuvo una primera oportunidad en la cual podía acogerse a la conclusión anticipada; mientras que un 10 % indicó que la defensa no solicita tal procedimiento porque siempre busca la absolución de sus patrocinados; otro 10 % de los encuestados indicaron que la defensa del acusado sí solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada y el último 20 % indicaron argumentos como que la defensa de los acusados no solicita el referido procedimiento debido a que no se apoyan en los principios procesales. En referencia a este punto, el gran porcentaje por el cual la defensa del acusado no solicita la aplicación de una nueva conclusión anticipada de juicio oral de la nueva calificación jurídica de los hechos; es por desconocimiento en temas de aplicación de principios, y también por una falta de Praxis que permita la aplicación efectiva; y el buscar un ordenamiento jurídico ágil, eficiente y garantista del principio de legalidad y los derechos que le asisten al acusado.

ANEXO 4

Sentencia N° 69-2021 (resolución N° 08), contenida en el expediente N° 345-2019-6-0601-JR-PE-06

 PODER JUDICIAL DEL PERÚ Corte Superior de Justicia de Cajamarca Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca		Validez desconocida SEDE QHAPAD NAN - AV LA CANTUTA SIN VILLA UNIVERSITARIA Vocal: ARIUJO ZELADA HUMBERTO / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú Fecha: 07/06/2021 22:36:19 Región: RESOLUCIÓN JUDICIAL D. Judicial CAJAMARCA / CAJAMARCA FIRMA DIGITAL PODER JUDICIAL DEL PERÚ													
Validez desconocida SEDE QHAPAD NAN - AV LA CANTUTA SIN VILLA UNIVERSITARIA Secretaría CESPEDES SAENZ PAOLA JANET / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú Fecha: 07/06/2021 22:37:30 Región: RESOLUCIÓN JUDICIAL D. Judicial CAJAMARCA	<table border="0"><tr><td>PEDIENTE</td><td>: 00345-2019-6-0601-JR-PE-06</td></tr><tr><td>OCESADO</td><td>: YHONAL ALEXANDER LÓPEZ ROMERO Y OTRO</td></tr><tr><td>LITO</td><td>: HURTO AGRAVADO</td></tr><tr><td>RAVIADOS</td><td>: LISBETH ANALY CHÁVEZ SILVA ROYER ALEXANDER QUISPE JULÓN</td></tr><tr><td>ASUNTO</td><td>: APELACIÓN DE SENTENCIA CONDENATORIA</td></tr><tr><td>ESP. DE CAUSAS</td><td>: PAOLA JANET CÉSPEDES SÁENZ</td></tr><tr><td>ESP. DE AUD.</td><td>: ANTONIO TONGOMBOL CHOMBA</td></tr></table>	PEDIENTE	: 00345-2019-6-0601-JR-PE-06	OCESADO	: YHONAL ALEXANDER LÓPEZ ROMERO Y OTRO	LITO	: HURTO AGRAVADO	RAVIADOS	: LISBETH ANALY CHÁVEZ SILVA ROYER ALEXANDER QUISPE JULÓN	ASUNTO	: APELACIÓN DE SENTENCIA CONDENATORIA	ESP. DE CAUSAS	: PAOLA JANET CÉSPEDES SÁENZ	ESP. DE AUD.	: ANTONIO TONGOMBOL CHOMBA
PEDIENTE	: 00345-2019-6-0601-JR-PE-06														
OCESADO	: YHONAL ALEXANDER LÓPEZ ROMERO Y OTRO														
LITO	: HURTO AGRAVADO														
RAVIADOS	: LISBETH ANALY CHÁVEZ SILVA ROYER ALEXANDER QUISPE JULÓN														
ASUNTO	: APELACIÓN DE SENTENCIA CONDENATORIA														
ESP. DE CAUSAS	: PAOLA JANET CÉSPEDES SÁENZ														
ESP. DE AUD.	: ANTONIO TONGOMBOL CHOMBA														
<u>SENTENCIA N°. 69 - 2021</u>															
<u>RESOLUCIÓN NÚMERO OCHO</u> Cajamarca, junio siete de dos mil veintiuno.															
I. <u>ASUNTO:</u>															
<p>Recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del procesado Yhonal Alexander López Romero, contra la sentencia contenida en la resolución 04 de fecha 29 de enero de 2021, emitida por el Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca, en el extremo que resolvió condenar a al referido recurrente, como autor del delito de hurto agravado por concurso de dos personas, en agravio de Lisbeth Analy Chávez Silva y de Royer Alexander Quispe Julón, imponiéndole 04 años de pena privativa de la libertad efectiva, así mismo al pago solidario de S/ 3,000.00 por reparación civil, en proporción de S/ 2,000.00 para Lisbeth Analy Chávez Silva y S/ 1,000.00 para Royer Alexander Quispe Julón.</p>															
II. <u>PARTE EXPOSITIVA:</u>															
2.1. ANTECEDENTES PROCESALES:															
2.1.1. Sustento fáctico y calificación jurídica de la imputación fiscal:															
<p>1. La fiscalía expone que:</p> <p>Hechos precedentes: El 22 de febrero de 2019, al promediar la 01:00 de la mañana, Royer Alexander Quispe Julón y Lizbeth Analy Chávez Silva, caminaban por la intersección de la Av. Vía de Evitamiento Norte y la Av. Hoyos Rubio. Lizbeth Analy Chávez Silva tenía el celular Alcatel One Touch de su enamorado</p>															
1															



Royer Alexander Quispe Julón, en su mano, y el celular Samsung, J7 de su propiedad, en el bolsillo interior de su casaca.

Aproximadamente a las 01:15 de la mañana, los agraviados se despidieron para retirarse cada quien a su domicilio, el agraviado continuó su camino por la Av. Vía de Evitamiento Norte, por la berma que conduce al restaurante Castope y la agraviada cruzó hacia la Av. Hoyos Rubio. En esos momentos se percata que tenía en su mano el celular Alcatel One Touch de su enamorado, por lo que se dispone a regresar para entregárselo, cruza nuevamente la Vía de Evitamiento Norte, y camina por el costado derecho de esta (costado que da al restaurante Castope).

Cuando se encontraba caminando, de acuerdo al detalle anterior, se le acerca la moto torito azul con blanco de placa de rodaje 1974-9D, marca Bajaj, conducida por el imputado Yhonal Alexander López Romero, en la que se encontraban, como pasajeros, Reimer Tafur Chávez y una tercera persona no identificada; la mototaxi iba en el mismo sentido que la agraviada, se le acerca, el conductor disminuye la velocidad, para ir al paso de la agraviada, mientras los tres ocupantes la piropeaban.

Hechos concomitantes:

En esos momentos, la tercera persona (no identificada) baja de la mototaxi por el lado izquierdo y abordea a la agraviada por atrás, trata de arrebatar el celular que traía en la mano, ésta se resiste, produciéndose un forcejeo, circunstancias en que baja del vehículo menor Reimer Tafur Chávez, ayuda a su compañero, logrando arrebatar a la agraviada el celular Alcatel One Touch. Durante el forcejeo, le sustraen el celular Samsung J7 del bolsillo interior de su casaca, producto de la violencia ejercida lesionan a la agraviada en la mano, cayendo al piso y lesionándose el hombro y la pierna derecha. Luego, Reimer Tafur intenta subir a la mototaxi que iba a velocidad mínima, momentos en que es abordado por Royer Alexander Quispe Julón, quien lo coge del pecho, forcejean, siente que Reimer Tafur le lesiona la mano, por lo que lo suelta. La tercera persona no identificada se cuelga de la parte de atrás de la mototaxi, se aumenta la velocidad y se pretende dar a la fuga.

Hechos posteriores:

Fueron auxiliados por una unidad de serenazgo municipal, que procedieron a la persecución de los imputados, por un aproximado de 10 cuadras, del Jr. Santa Teresa de Jourmet hasta la prolongación Revilla Pérez, donde giran a la derecha hacia la Vía de Evitamiento (cruce Santa Bárbara), giran a la izquierda e ingresando al Jr. Apocalipsis, hasta discoteca Inferno, donde fueron intervenidos cuando intentaban ingresar por un pasaje, llegándose a determinar que la mototaxi venía siendo conducida por Yhonal Alexander López Romero y se encontró en poder de Reimer Tafur Chávez el celular del agraviado, no se encontró al tercer partícipe y tampoco el celular de la agraviada.

2. Por los hechos antes descritos, con fecha 30 de septiembre de 2019, la representante de la Segunda Fiscalía Provincial Penal de Cajamarca, presentó requerimiento de acusación en contra de Reimer Tafur Chávez y Yhonal Alexander López Romero (el recurrente), como coautores del delito contra el patrimonio en la



modalidad de robo agravado, previsto y sancionado en el artículo 188 del Código Penal (en adelante CP), en concordancia con el artículo 189 primer párrafo, numerales 2 y 4 (durante la noche y con el concurso de dos o más persona, respectivamente), del mismo cuerpo de leyes; solicitó la imposición de 10 años de pena privativa de libertad para Reimer Tafur Chávez (por su edad de 20 años al momento del hecho) y 13 años y 04 meses de pena privativa de libertad para Yhonal Alexander López Romero, además del pago de S/ 3, 000.00 por reparación civil en forma solidaria, en proporción de S/ 2,000.00 para Lisbeth Analy Chávez Silva y S/ 1,000.00 para Royer Alexander Quispe Julón.

2.1.2. Resolución impugnada y sus fundamentos centrales:

3. Tras la realización del juicio oral, los Jueces del Primer Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, emitieron la sentencia condenatoria contenida en la resolución 04 de fecha 29 de enero de 2020, se expone como fundamentos para la condena del recurrente, los siguientes:
 - i) Se llega a la convicción de que el Ministerio Público ha enervado la presunción de inocencia. Sin embargo, no se ha probado la concurrencia plena del elemento objetivo de violencia física como medio comisivo de robo, ni se ha probado que la oscuridad, ínsita a la nocturnidad, haya facilitado la comisión del delito. No basta la constatación objetiva de lesiones contusas en Lisbeth Analy Chávez Silva, si estas no pueden ser atribuidas a la acción de los acusados, a través del despliegue de acciones positivas que, por su inherente capacidad lesiva, hagan lógica y razonable su atribución dolosa.
 - ii) El delito patrimonial de hurto agravado por concurso de dos personas, sí se consumó, ya que los agraviados se quedaron en el lugar del hecho y los acusados no, pues fueron perseguidos por los agentes de serenazgo (a bordo de una unidad móvil), interviniéndolos lejos del lugar, por el cruce a Santa Bárbara. Entonces, los acusados sí pudieron instituir -de hecho- una nueva esfera de dominio sobre los teléfonos hurtados, para aprovecharse de ellos. Entonces, no es lógico considerar que el delito no se consumó, pues tal afirmación va contra lo



que ha sido declarado por Percy Alexander Casas Gutiérrez, respecto a que los agraviados llegaron después al lugar donde fueron intervenidos los acusados.

- iii) Así establecida la consumación, éste contesta el argumento defensivo de Yhonal Alexander López Romero, que niega su participación concomitante a los hechos y considera que este obró compelido por una emoción violenta y solo en etapa distinta a la ejecución, asegurando la atipicidad porque no es posible la coautoría posconsumativa. Es claro que Yhonal Alexander López Romero, al conducir la mototaxi, desplegó una conducta previa al acto de sustracción patrimonial, pero también concomitante y ordenada a su consumación, en orden a los elementos típicos del hurto agravado.
- iv) La incautación del teléfono de Royer Alexander Quispe Julón, en el lugar en donde se intervino a los coacusados, implica necesariamente que estuvo en su poder físico, de allí que lo trasladaron fuera de la esfera de protección de su titular, por lo que vincula a los coacusados con su sustracción. La acreditación de la preexistencia de ambos teléfonos ya se ha admitido a partir de su consideración como bienes de uso común y generalizado y, además, documentalmente, con la guía de remisión actuada para el equipo de Lisbeth Analy Chávez Silva y el acta de visualización del equipo de Royer Alexander Quispe Julón.
- v) Sobre el testimonio de Tania Magali Castrejón Romero, no hay fuentes de corroboración de lo que ha dicho y como tal no puede ser asimilada la información de establecimiento de llamadas que brinda la carta TSP-83030000-OR3-0071-2019-C-F, porque no se refiere al contenido de la comunicación entablada, a lo que se une que el relato de Tania Magali Castrejón Romero no corresponde a los hechos de desapoderamiento, porque ella no ha sido testigo presencial.

2.1.3. Apelación formulada por los sentenciados:

- 4. Mediante escrito de fecha 05 de febrero de 2020, la defensa técnica de Yhonal Alexander López Romero, presenta recurso de apelación, solicitando que el



colegiado superior revoque la venida en grado; y, reformándola imponga una pena por debajo de los cuatro años con suspensión en su ejecución y reduzca el monto de la reparación civil; se argumenta:

- i) Al cambiar el tipo penal, es manifiesto que cambian sus consecuencias. Pues resulta significativamente diferente enfrentar una acusación por robo agravado que enfrentar una por hurto agravado, aun cuando el devenir procesal fuese idéntico. Así, por ejemplo, los escenarios de una terminación anticipada son diferentes el uno del otro. Pues el hurto agravado conduce a una pena suspendida en su ejecución y dado que la desvinculación decidida por el colegiado nos ha privado de esta posibilidad, ésta acarrea una grave afectación a los derechos reconocidos a favor de los procesados.
- ii) Por otro lado, el fallo también incurre en un error de motivación, al valorar de manera equivocada los presupuestos para la suspensión de la ejecución de la pena, señalados en el art. 57 del CP, así como el principio de proporcionalidad (ver R.N. 502-2017, CALLAO). Ambas en su estado actual contradicen el principio constitucional de reincorporación del penado a la sociedad. Por lo que, en este caso, la pena efectiva requiere una motivación especial, dados los impactos que causa en el proyecto de vida de un condenado, al que los fines del derecho penal busca reinsertar a la sociedad.
- iii) Así, un eventual acogimiento a la terminación anticipada reducirá la pena por debajo de los 04 años, pero además el carecer de antecedentes penales y el comportamiento procesal, realizado en el marco de lo que corresponde al derecho de defensa y con actuaciones escrupulosamente respetuosa de los estándares éticos del proceso, abonaran a una decisión para suspender la ejecución de la pena.
- iv) Además, con los documentos que adjuntamos podemos probar de manera indubitable que el recurrente se dedica a actividades formativas, con el propósito de abrirse oportunidades que le permitan su realización como ser humano, encaminando un proyecto de vida con una conducta dentro de los límites del derecho.



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

- v) En relación al monto de la reparación civil, éste incurre en error por no haber sido cuantificado de manera adecuada, pues el fallo debe considerar en primer lugar la restitución del bien despojado y cuando éste no sea posible, estimar su valor para reparar el daño patrimonial por su pérdida, así como el daño extrapatrimonial que la acción delictiva hubiese causado. En este sentido la valoración estimada de S/ 3,000 excede los criterios objetivos que llevan a cuantificar el *quantum* reparatorio o indemnizatorio.

III. PARTE CONSIDERATIVA:

3.1. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

5. Sobre la base de los fundamentos expuestos en la acusación fiscal, la sentencia condenatoria y el recurso de apelación, se plantea como problema jurídico a dilucidar en este caso, el siguiente:

- I) Determinar si el *a quo* ha vulnerado el debido proceso.
- II) Determinar si el *a quo* ha realizado un cálculo correcto del *quantum* de la pena, así como determinar si cumple con los presupuestos establecidos en el artículo 57 para suspender su ejecución.
- III) Determinar si el *a quo* ha fijado correctamente el *quantum* de la reparación civil, teniendo en cuenta el daño causado.

3.2. PREMISAS NORMATIVAS:

Sobre la debida motivación de las resoluciones judiciales:

6. El inciso 5 del artículo 139 de la carta magna y el inciso 3 del artículo 394 del CPP, señalan que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial, en ese sentido, garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los



magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso en concreto materia de análisis.

7. En este sentido, el Supremo Tribunal ha señalado que:

(...) Las resoluciones judiciales deben ser razonadas y razonables en dos grandes ámbitos: 1) En la apreciación –interpretación y valoración– de los medios de investigación o de prueba, según el caso –se ha de precisar el proceso de convicción judicial en el ámbito fáctico–. 2) En la interpretación y aplicación del derecho objetivo. (...)¹.

El derecho a la prueba

8. Una de las garantías que les asiste a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear la convicción en el juzgador de que sus argumentos son los correctos. De esta manera, si no se autoriza la presentación oportuna de pruebas a los justiciables, sería imposible considerar amparada la tutela procesal efectiva, pues solo con los medios probatorios necesarios, el juzgador podrá sentenciar adecuadamente. Por ello, la ligazón entre prueba y tutela procesal efectiva es ineluctable².

9. En esta línea, el derecho a la prueba, señala el Tribunal Constitucional, se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado³.

10. Por su parte, el código adjetivo establece las normas para la deliberación y votación, señalando en su artículo 393 que:

1. El Juez Penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio. 2. El Juez Penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás. La valoración probatoria respetará las

¹ Acuerdo Plenario No. 6-2011/CJ-116, de fecha 6 de diciembre de 2011, fundamento 11.

² Cfr. Exp. N°03997-2013-PHC/TC.

³ Cfr. STC N°6712-2005-PHC, fundamento 15.



reglas de la sana crítica, especialmente conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos (...).

Facultades del Tribunal Revisor

11. El derecho a recurrir las resoluciones judiciales es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139 inciso 6) de la Constitución Política del Estado. El recurso de apelación permite a los sujetos legitimados requerir el control de las resoluciones judiciales, a fin de ser revisadas por el órgano jurisdiccional superior y luego del análisis pertinente, confirmar, revocar o declarar nula una resolución impugnada.

12. En este orden de ideas, el colegiado superior debe circunscribirse a aquellos extremos que han sido materia de impugnación y agravios, ello conforme al principio *tantum appellatum quantum devolutum*. Es decir:

(...) los agravios expresados en los recursos impugnatorios van a definir y delimitar el pronunciamiento del Tribunal Revisor, atendiendo al principio de congruencia recursal, concebido como encaje o ensamble entre lo impugnado y la sentencia, en el contexto de exigencia de concordancia o armonía que obliga establecer una correlación total entre los dos grandes elementos definidores: la expresión de agravios y la decisión judicial(...)⁴.

13. Así, también, dentro del ámbito legal, el artículo 409 del CPP, en referencia a la competencia del tribunal revisor, indica:

1. La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante. (...). Del mismo modo, el artículo 419, señala: "1. La apelación atribuye a la Sala Penal Superior, dentro de los límites de la pretensión impugnatoria, examinar la resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto en la aplicación del derecho. 2. El examen de la Sala Superior tiene como propósito que la resolución impugnada sea anulada o revocada, total o parcialmente (...).

14. El artículo 425 establece que:

(...) 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas: pericial, documental, preconstituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de intermediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. 3. La sentencia de segunda

⁴ Casación N°413-2014 - LAMBAYEQUE, de fecha 7 de abril de 21015, fundamento trigésimo cuarto.



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409° puede: (...); b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada (...).

Delito por el cual se sentenció:

15. El Juzgado Penal Colegiado, se ha desvinculado del tipo penal postulado por el Ministerio Público (robo agravado), por los argumentos antes referidos, subsumiendo los hechos en el delito de Hurto agravado, al concurrir la agravante – únicamente - del concurso de dos personas, el dispositivo legal que recoge dicho delito es el siguiente:

Artículo 186: El agente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años si el hurto es cometido:

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

De la reparación civil

16. La reparación civil comprende, a tenor de lo señalado en el artículo 93 del mismo cuerpo normativo: 1. La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y, 2) La indemnización de los daños y perjuicios. Al respecto la Corte Suprema, en la Casación N° 657 - 2014 - Cusco, ha señalado que se entiende a la restitución, como aquella forma de restauración de la situación jurídica alterada por el delito o devolución del bien, al legítimo poseedor o propietario, siempre que se hayan vulnerado derechos patrimoniales; y, por indemnización de daños y perjuicios a la forma de reestabilización de los derechos menoscabados por el delito, siempre que se ha vulnerado derechos no patrimoniales del perjudicado. Tales conceptos se rigen por las disposiciones pertinentes del Código Civil.

17. Continúa el Supremo Tribunal y señala que:

(...) el Código Civil en sus artículos 1984° y 1985°, desarrolla los criterios que permiten establecer la existencia de daño; por lo que, para la cuantificación de los daños patrimoniales se establece criterios como el "lucro cesante" [aquellos que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino] (...) y "daño emergente" [entendido como el perjuicio efectivo sufrido en el patrimonio de la



víctima, que ha perdido un bien o un derecho que ya estaban incorporados a ese patrimonio] (...) para la cuantificación de los daños extrapatrimoniales el criterio es el "daño moral" [aquel perjuicio moral que afecta el mundo inmaterial, incorporal, de los pensamientos y de los sentimientos] (...) –, el "daño a la persona" [aquel que lesiona la integridad física del sujeto, su aspecto psicológico y/o proyecto de vida] (...) Cabe mencionar que, el "proyecto de vida" es aquel daño de tal magnitud que afecta, por tanto, la manera en que el sujeto ha decidido vivir, que trunca el destino de la persona, que le hace perder el sentido mismo de su existencia (...).

3.3. PREMISAS FÁCTICAS:

18. En el caso que nos convoca, podemos observar que la fundamentación del recurrente se enfoca en el cuestionamiento de tres puntos. En primer lugar, que se le ha restringido la posibilidad de someterse a la conclusión anticipada del juzgamiento frente a la desvinculación de la calificación jurídica; en segundo lugar, que se ha valorado de manera equivocada los requisitos para la suspensión de la ejecución de la pena; y, finalmente, que la reparación civil incurre en error por no haber sido cuantificado de manera adecuada.

Como se advierte, no se cuestiona ni la comisión del delito de hurto agravado ni la responsabilidad penal derivada de la misma; la pretensión impugnatoria se ha circunscrito a los puntos antes señalados (determinación de la pena). Por lo que, en atención al principio principio *tantum apellatum quantum devolutum* (véase fundamento 12 de la presente resolución) se emitirá la presente resolución.

19. Así, debemos partir por señalar que, en efecto, el Ministerio Público postuló la comisión del delito de robo agravado (concurso de dos o más personas y durante la noche); no obstante - se indica en la recurrida y no ha sido objeto de cuestionamiento por parte del Ministerio Público - no existió o se actuó algún medio de prueba que acredite el ejercicio de violencia física, como medio comisivo, y la nocturnidad como elemento facilitador del robo; por lo que el *a quo* decide desvincularse del referido delito y subsumir los hechos en el delito de hurto agravado (por el concurso de dos o más personas).
20. Sobre la temática, conviene traer a colación lo que el Supremo Tribunal en la Casación 1274-2018 de Lambayeque, de fecha 10 de octubre de 2019, ha señalado:



Decimosegundo. El principio de congruencia o correlación, entonces, va ligado al aspecto fáctico y no típico de lo propuesto en la acusación fiscal. La razón radica en que la competencia asignada por la Constitución al Ministerio Público es eminentemente postulatoria (artículo 159 de la Constitución Política del Perú). El apartamiento de la calificación típica se ha de dar en tanto se respeten los hechos objeto de acusación, sin que se cambie el bien jurídico tutelado y, fundamentalmente, siempre que se respete el derecho de defensa y el principio contradictorio. De ahí que, si la desvinculación es en favor del imputado, el juez ha de verificar que el error emane del debate efectuado en el plenario, pues en el proceso penal rige la máxima: "el juez conoce el derecho", esto es, el juzgador tiene el imperio sobre el juicio jurídico de los hechos. Además, no puede ser aceptada una sentencia fundada en una errónea calificación jurídica, lo que vulneraría el principio de legalidad, (...). (Negrita nuestra).

Como se indica, la desvinculación del tipo penal postulado, emana del debate efectuado en el plenario, es decir, de la actuación probatoria. Además, la referida casación hace alusión a que, solo, cuando la recalificación jurídica que haga el juez sea más gravosa para el acusado, el juez que se desvincula de la calificación hecha por el fiscal deberá advertirlo en el transcurso del debate y, de ser necesario, suspender para que se pueda ejercer el derecho de defensa, conforme lo prevé el numeral 1 del artículo 374 del CPP (fundamento 11)⁵; sin embargo, en el caso en concreto, no se ha seguido dicho procedimiento, toda vez que, como indicamos, los hechos fueron subsumidos en un delito de menor gravedad, además de que el único elemento configurativo que diferencia al robo del hurto, esto es, la violencia, fue objeto de debate en todo momento, toda vez que fue parte de la posición de la defensa, por lo que, no se ha vulnerado en ningún supuesto el principio de contradicción y/o el derecho de defensa del recurrente, es decir, no estamos ante un pronunciamiento sorpresivo. Ergo, no se verifica, de esta primera evaluación, la vulneración del debido proceso, conforme a la línea jurisprudencial presentada.

21. Ahora bien, es menester invocar – también - algunos alcances que se han establecido en el Acuerdo Plenario 5-2008/CJ-116, que trata de los "Nuevos alcances de la conclusión anticipada", así tenemos que:

8º. El aspecto sustancial de la institución de la conformidad, (...), estriba en el reconocimiento, aunque con características singulares, del principio de adhesión en el proceso penal. La conformidad tiene por objeto la pronta culminación del proceso –en concreto, del juicio oral- a través de un acto

⁵ Concordante con el Acuerdo Plenario 04-2007/CJ-116, fundamento 11 y 12, que constituye doctrina legal.



unilateral del imputado y su defensa de reconocer los hechos objeto de imputación, concretados en la acusación fiscal, y aceptar las consecuencias jurídicas penales y civiles correspondientes.

Así también, en relación a la oportunidad procesal de la conformidad, establece:

11º (...). En atención a que una de las notas esenciales de la conformidad, como acto procesal, es su carácter formal, debe cumplir con las solemnidades requeridas por la ley. Si la conformidad procesal persigue evitar el procedimiento probatorio del juicio oral en aras de la inmediata finalización de la causa, es obvio que una vez que se emplazó al imputado y su defensa para que se pronuncien acerca de los cargos objeto de acusación, y ambos se expresaron negativamente al respecto, ya no es posible retractarse luego que se dio inicio formal al período probatorio.

Extraordinariamente pueden presentarse, sin duda, algunas excepciones a esa regla general, uno de cuyos motivos podría ser la concurrencia de vicios procedimentales o vicios en el emplazamiento o en la respuesta del imputado o de su defensa. Pero la condición o límite necesario siempre estará definido por la apertura y entrada al período probatorio que consolida la lógica contradictoria del juicio oral, esto es, con el inicio efectivo del examen o declaración del imputado, como primer paso de la actuación probatoria. La exigencia del cumplimiento del trámite de conformidad antes de la práctica de la prueba evita, precisamente, que pueda optarse por esa institución a partir de la fuerza o sentido indicativo de algunas de las diligencias acreditativas practicadas o por realizarse; y, con ello, impedir conductas fraudulentas o especulativas. (Negrita nuestra).

De lo expuesto se tiene – entonces – que el emplazamiento al imputado y su defensa, de cara a la posible conformidad, constituye la única oportunidad en la que el acusado se puede someter a la conclusión anticipada del juzgamiento y con ello acceder al beneficio premial que conlleva en la reducción de la pena concreta, pues se debe atender a los fines de dicha institución, estos son – conforme se indica en el referido acuerdo plenario - el principio de aceleramiento procesal y el derecho a un juicio sin dilaciones indebidas para el conformado (fundamento 12). Y, si bien el fundamento expuesto *ut supra*, da cuenta de algunas excepciones a esta regla, como taxativamente se indica, se refiere a vicios procedimentales o vicios en el emplazamiento o en la respuesta del imputado o de su defensa, los cuales no se avizoran.

22. En el caso en concreto, el recurrente argumenta que la desvinculación decidida por el colegiado, en los términos expuestos, le ha privado de la posibilidad de acceder a la conclusión anticipada del proceso, situación que acarrea una grave afectación a



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

sus derechos, pues dicha institución conduciría a una pena suspendida en su ejecución.

Es claro, a partir de lo argumentado que no nos encontremos ante alguna de las excepciones, que establece el referido acuerdo plenario, a la regla general (oportunidad de la conclusión anticipada), pues conforme se verifica el *a quo* cumplió oportunamente con informar al acusado, debidamente asesorado por su defensa técnica, de los alcances de la conclusión anticipada, quien respondió que no se somete a la misma. Y la razón de dicha negativa se debió a que el Ministerio Público le estaba atribuyendo los hechos expuestos en la acusación, pero subsumiéndolos en el delito de robo agravado; cargos que no fueron aceptados por el recurrente Yhonal Alexander López Romero, cuya decisión estaba en la misma línea de la tesis que manejó su abogado defensor, durante todo el proceso, esto es, que el día 22 de febrero de 2019 venía ejerciendo su oficio de mototaxista, siendo que en la Av. Hoyos Rubio tomó un servicio para trasladar a dos personas, entre ellos a su cosentenciado Reimer Tafur Chávez y a otra persona que nunca se llegó a identificar, se argumentó que el recurrente al percatarse de los acontecimientos (sustracción) decide huir del lugar con el propósito de no verse perjudicado, conducta que solo se trataría de una decisión equivocada, sin relevancia penal, pues estaría dentro del riesgo permitido; fundamentos por los cuales su pretensión en el plenario ha sido absolutoria.

23. En consecuencia, en ningún supuesto se puede considerar a la teoría del caso que se ha presentado, como un acto de aceptación o allanamiento al relato fáctico que ha presentado la fiscal a cargo del caso, ello independientemente de la calificación de los hechos que ha efectuado, pues – como se indicó anteriormente – dicho aspecto no resulta vinculante ni inmodificable, solo es parte de la función postulatoria del Ministerio Público. El juez de juicio puede tipificar de manera distinta el hecho objeto del proceso; como – ciertamente – se ha realizado al momento de la deliberación de la sentencia, por lo que, tratándose de un tipo penal más favorable al recurrente no hubo la necesidad de presentarla en el juicio oral, ya que lo relevante en el presente caso, es la línea de defensa que se manejó y en ningún escenario fue de aceptación en la comisión de un hecho ilícito (calidad de coautor), siempre se sostuvo que la conducta del recurrente se limitó a ejercer su rol de mototaxista, lo



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

cual ha quedado acreditado que no fue así. Dichas consideraciones, hacen insostenible la pretensión del recurrente, de que el colegiado superior debe reponer las posibilidades de defensa que acontecen en el curso normal de un proceso de juzgamiento.

24. Aunado a ello, no se debe perder de vista que es – justamente - la actividad probatoria, la que conduce a los juzgadores a decidirse por la desvinculación, es decir, la actuación de los medios de prueba deviene en el presupuesto esencial para optar por la desvinculación, ello básicamente en aplicación de los alcances del principio *iura novit curia*. Escenario en el que, de ninguna manera resulta razonable, sobre la base de la tesis de la defensa, que se pueda reabrir o regresar a una sub etapa ya precluida, a fin de llevar a cabo un nuevo emplazamiento para la conformidad procesal; y, tampoco, se podría aplicar la reducción de pena al momento de su determinación. De hacerlo, se desnaturalizaría dicha institución jurídica cuyo principal fundamento es la simplificación o aceleramiento procesal y el derecho a un juicio sin dilaciones indebidas para el conformado; por el contrario, con el establecimiento de un nuevo procedimiento, se estaría avalando una conducta fraudulenta del sujeto procesal. Ergo, no pueden ser acogidos los argumentos del recurrente, pues no se advierte la vulneración de algún derecho, ni del debido proceso.
25. El segundo punto de cuestionamiento se enfoca en la valoración errónea de los requisitos para la suspensión de la ejecución de la pena.

Sobre el particular, debemos precisar que el órgano jurisdiccional de primera instancia, cuando se ocupa de la determinación de la pena (véase fundamento 61), aplica el criterio de gradualidad por tercios y para ello, hace referencia en un primer momento a la pena básica prevista en el artículo 186 del CP (de 3 a 6 años), las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, en donde considera la atenuante genérica de carecer de antecedentes penales y la circunstancia agravante genérica del artículo 46.2.f del CP, al haberse ejecutado la conducta punible con abuso de la condición de superioridad sobre la víctima, que es dada por el concurso de dos personas en el desapoderamiento dirigido contra una mujer sola; pero también, aprovechando circunstancias de tiempo, modo o lugar, que dificultan su defensa, como fue la escasa presencia de personas a la hora del hecho, por lo que,



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

ubica la pena en el tercio intermedio (4 a 5 años) y al no existir motivo adicional, entre los descritos en el artículo 45 del CP, por favorabilidad, concluye que su pena debe ser la de 4 años.

26. Como se observa, nos encontramos ante la comisión de un delito que prevé agravantes específicas; por lo que, por razones de razonabilidad, corresponde determinar la pena concreta, de forma escalonada. Para tal efecto, se deben usar los esquemas operativos desarrollados por la más aceptada doctrina nacional⁶, y que han sido acogidos por la Corte Suprema en diversos pronunciamientos, cuyos pasos a seguir, son los siguientes:

- a) Reconocer la pena básica.
- b) Identificar las circunstancias agravantes concurrentes y otorgarles a éstas un valor cuantitativo, en función al margen punitivo del delito cometido.
- c) Ascender en función del número de agravantes detectadas desde el límite inferior del marco punitivo, hasta el extremo máximo o superior.

Así, en el presente caso, el artículo 186 del CP, a la fecha de los hechos, establecía una sanción penal que oscilaba entre los 03 hasta los 06 años de pena privativa de libertad; el espacio punitivo alcanza, entonces, los 03 años. Luego, el artículo 186 del CP (Hurto agravado) prevé 05 agravantes específicas, tal como se estableció en el fundamento 15 de la presente resolución. Por lo que, si dividimos el espacio punitivo del delito cometido (03 años), entre el número de agravantes que posee (05), corresponde otorgarle a cada una de éstas últimas, el valor cuantitativo de 07 meses y 6 días. De modo que, al haberse verificado la comisión del delito en mérito al desarrollo de sólo una de las agravantes específicas, esto es, mediante el concurso de dos o más personas (186,5 del CP), corresponde imponer al acusado Yhonal Alexander López Romero, la sanción penal de 03 años, 07 meses y 06 días de pena privativa de la libertad.

Por lo tanto, más allá de que estos criterios sobre la determinación de la pena, no han sido esgrimidos como argumentos del recurso de apelación, resulta que su observancia deviene en imperativa para el órgano jurisdiccional, habida cuenta que la determinación de la pena, implica poner en rigor – precisamente - el principio de legalidad, además de que esta línea interpretativa ha venido a consolidarse como

⁶ PRADO SALDARRIAGA, V.R. (2018). *La Dosimetría del Castigo Penal modelos, reglas y procedimientos*. Lima: Ideas. p. 259-260.



jurisprudencia vinculante en los diversos pronunciamientos emitidos ya por la Corte Suprema, que – por cierto – asume también este colegiado superior, de manera que corresponde corregir la sanción punitiva impuesta al recurrente.

27. Ahora, la defensa del recurrente cuestiona el carácter (efectivo) de la pena impuesta, pues contradice el principio constitucional de reincorporación del penado a la sociedad. Agrega que la pena efectiva requiere una motivación especial, dados los impactos que causa en el proyecto de vida de un condenado, el recurrente carece de antecedentes penales y su comportamiento procesal corresponde al ejercicio de su derecho de defensa.

Sobre la temática, la Corte Suprema ha dejado sentado que:

“(…), en aquellos supuestos en que, luego del proceso de determinación legal y judicial de la pena, la sanción resultante sea de cuatro años de pena privativa de la libertad, o menos, **los jueces están facultados para suspender su ejecución, bajo reglas de conducta por un período determinado. La suspensión anotada, no es una obligación, como se alegó en el informe oral ante este Tribunal Supremo, ya que el artículo 57° del Código Penal, introduce el verbo «puede» y no «debe». Ello sólo corresponde siempre y cuando se verifiquen, de modo copulativo, los tres presupuestos enunciados; respecto de los cuales, deberá existir una motivación suficiente y contextualizada (...)»⁷. (Negrita nuestra).**

En el caso bajo análisis, contrariamente a lo señalado por el *a quo*, se verifica la concurrencia copulativa de los presupuestos para una suspensión de la ejecución de la pena. Al recurrente le corresponde una pena concreta de 03 años, 7 meses, 6 días de pena privativa de la libertad, y teniendo en consideración que es una persona que carece de antecedentes penales, es decir, es un agente primario, satisface los presupuestos requeridos en el inciso 1 y 3 del artículo 57 del CP. Ahora, en cuanto a lo establecido en el inciso 2, referente a la naturaleza, modalidad del hecho punible, comportamiento procesal y la personalidad del agente, de necesaria valoración para inferir válidamente que no incurrirá en nueva conducta delictiva, debemos considerar que el delito que nos ocupa es hurto agravado, concurre una sola agravante, el concurso de dos personas, cuya función del condenado recurrente se circunscribió a conducir el vehículo (mototaxi) hacia inmediaciones de la víctima y esperar que se perpetre la sustracción de los celulares, a fin de que su cosentenciado pueda subir y

⁷ Recurso de Nulidad N.° 2151-2017, LIMA, considerand o vigésimo tercero.



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

darse a la fuga; sin embargo, se ha visto que fueron detenidos a unas cuadras de donde ocurrió el evento delictivo, habiéndose encontrado a su cosentenciado con el celular del agraviado. Asimismo, se ha llegado a determinar que no se ejerció violencia en la comisión del referido delito, por lo que se verifica solo la lesión de un bien jurídico protegido (el patrimonio); y, si bien es cierto su conducta resulta - igualmente - reprochable, se debe tomar en cuenta, que adicionalmente a lo ya esgrimido, no existe otra circunstancia que dote de mayor gravedad al hecho y con ello genere gran alarma o conmoción social.

28. Por otro lado, se debe valorar el hecho de que el acusado, durante el trámite del proceso, se ha encontrado con la medida de coerción personal de comparecencia con restricciones, impuesta mediante resolución 07 de fecha 11 de julio de 2019, por el Juez del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria, cuyas reglas de conducta las ha cumplido a cabalidad, al no existir alguna información por parte del Ministerio Público que indique lo contrario; además se verifica de actuados que ha cancelado por concepto de caución económica, la suma total de S/ 1,000.00 (Exp. 345-2019-1-0601-JR-PE-06). Sumado a ello, se valora positivamente el hecho que no se le ha declarado reo contumaz, pues se ha puesto a disposición para el inicio del juicio oral y ha participado en todas las audiencias, lo cual nos lleva a inferir su intención de no rehuir a la justicia o, estando al estado del proceso, de no cumplir con la sanción que le corresponda, siempre que la misma tenga la condición de ejecutoriada, pues no se puede valorar en su perjuicio el hecho de que actualmente se encuentre no habido, por ser parte de su derecho a cautelar su la libertad personal.

Todos estos elementos permiten al colegiado superior colegir que una pena suspendida, en la lógica que se trata de un agente primario, de - actualmente - 24 años, evitará la comisión de un segundo delito y a la vez evitará la producción de los efectos criminógenos de su reclusión en el Establecimiento Penal, permitiéndole - a la vez - cumplir con el pago solidario de la reparación civil. En buena cuenta, se tiene que los presupuestos del artículo 57 del CP se cumplen cabalmente, por lo que no existe motivo para mantener una pena efectiva sino reformarla a una de carácter suspendida, bajo el cumplimiento de reglas de conducta. Ergo, la pretensión del recurrente en este extremo debe ser declarada fundada.



29. Finalmente, en cuanto a la reparación civil, a juicio del apelante, no habría sido cuantificada de manera adecuada.

De la revisión de la venida en grado (fundamento 64 y 65), se verifica que el *a quo* ha exteriorizado las razones centrales por las cuales accede al pedido de la abogada de los actores civiles (monto S/ 3000.00, en proporción de S/ 2,000.00 para Lisbeth Chávez Silva y S/ 1,000.00 para Royer Quispe Julón), básicamente, se debe a que solo se restituyó el celular del segundo de los agraviados y que desde el punto de vista civil, las lesiones producidas son objetivamente atribuibles al curso causal dominado por los acusados, sumado al hecho de que la acreditación de afectaciones emocionales, evidentemente transitorias, han requerido disponer de recursos económicos de los agraviados para someterse a sus exámenes.

Criterios que comparte este tribunal revisor, toda vez que el hecho ilícito hace irrefutable el daño que ha originado, el cual está debidamente acreditado con los medios de prueba actuados y valorados; se ha verificado la preexistencia de los celulares (objeto del delito) y se han acreditado las lesiones sufridas por los agraviados, ello independientemente de la falta de atribución por dolo de los sujetos agentes, pero sí como se indica producto del ejercicio del derecho de defensa posesoria; por lo que, el monto fijado corresponde a los fines del principio jurídico esencial, que todo aquel que causa daño a otro está obligado a indemnizarlo (Exp. N° 1776-2004-AA/TC), así como, al criterio de razonabilidad aplicable al caso en concreto, ante la existencia tanto de daño patrimonial como extramatrimonial. Ergo, los argumentos del recurrente en este extremo, no son de recibo.

IV. DECISIÓN:

Por las consideraciones expuestas, de conformidad con lo previsto en los artículos 12 y 41 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo 017-93-JUS, por mayoría, se resuelve:

- 4.1. **DECLARAR FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del procesado Yhonal Alexander López Romero, contra la



sentencia contenida en la resolución 04 de fecha 29 de enero de 2021, emitida por el Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca.

- 4.2. En consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia aludida que resolvió condenar a Yhonal Alexander López Romero como autor del delito de hurto agravado, por concurso de dos personas, en agravio de Lisbeth Analy Chávez Silva y de Royer Alexander Quispe Julón, así mismo, al pago solidario de S/ 3,000.00 por reparación civil, en proporción de S/ 2,000.00 para Lisbeth Analy Chávez Silva y S/ 1,000.00 para Royer Alexander Quispe Julón.
- 4.3. **REVOCAR** la venida en grado, en el extremo del *quantum* y carácter de la pena impuesta, esto es, de 04 años de pena privativa de libertad efectiva, a 03 años, 07 meses y 06 días de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución, por el período de prueba de 01 año y 06 meses, sujeto a las siguientes reglas de conducta: 1) prohibición de frecuentar lugares de dudosa reputación; 2) prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del Juez; 3) comparecer mensualmente al órgano jurisdiccional de ejecución, personal y obligatoriamente o si las circunstancias actuales persisten, de manera virtual, para informar y justificar sus actividades; 4) reparar los daños ocasionados por el delito, mediante el pago de la reparación civil en el plazo de ocho (08) meses de notificada la presente resolución, a razón S/ 250.00 (doscientos cincuenta soles) mensuales, ello teniendo en cuenta el descuento de los S/ 1,000. 00 (mil soles), cancelados por concepto de caución; todo bajo apercibimiento de aplicar las consecuencias establecidas en el artículo 59 del Código Penal.
- 4.4. **DEJAR SIN EFECTO** las órdenes de ubicación y captura giradas en su contra a raíz del presente proceso, debiéndose **OFICIAR** a las autoridades correspondientes, conforme a ley.
- 4.5. **DEVOLVER** la correspondiente carpeta al órgano jurisdiccional de origen, conforme a ley.
- 4.6. **NOTIFICAR** con la presente sentencia a las partes procesales, conforme a ley.



Juez Superior: Araujo Zelada, ponente y director de debates. -

Ss.

ARAUJO ZELADA

ALVARADO LUIS

VOTO DISCORDANTE DEL JUEZ SUPERIOR RICARDO SÁENZ PASCUAL

Después de analizados los actuados y respetando el criterio de los señores magistrados en relación a la impugnación planteada por la defensa técnica del sentenciado Yhonal Alexander López Romero, el magistrado suscribiente procede a emitir el siguiente voto en discordia.

I.FUNDAMENTOS:

1. En principio se debe mencionar que el Código Procesal Penal de 2004, respecto a la desvinculación procesal, en su artículo 374° establece:

Si en el curso del juicio, antes de la culminación de la actividad probatoria, el Juez Penal observa la posibilidad de una calificación jurídica de los hechos objeto del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, deberá advertir al Fiscal y al imputado sobre esa posibilidad. Las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el Juez Penal y, en su caso, propondrán la prueba necesaria que corresponda. Si alguna de las partes anuncia que no está preparada para pronunciarse sobre ella, el Juez Penal suspenderá el Juicio hasta por cinco días, para dar oportunidad a que exponga lo conveniente. (El resaltado es nuestro).

2. En el caso en concreto, de la revisión de la resolución venida en grado, se logra verificar que el *a quo* no siguió el procedimiento previsto en el artículo antes referido, pues en el noveno fundamento señaló:

Al culminar la actividad probatoria y proceder a la deliberación, el Primer Juzgado Penal Colegiado apreció que las anticipaciones de cuestionamiento a la calificación jurídico-penal hechas por ambos abogados defensores de los acusados, cumplen los presupuestos habilitantes para optar por la desvinculación de la calificación hecha por el Ministerio Público. (El resaltado es nuestro).

En este contexto, se aplicó la desvinculación procesal en la emisión del fallo; y – en lo relevante – absolvió al recurrente Yhonal Alexander López Romero de la acusación fiscal como coautor del delito de robo agravado, por nocturnidad en lugar



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
Corte Superior de Justicia de Cajamarca
Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

desolado y concurso de dos personas, y al emitir sentencia, condenó al recurrente por el delito de hurto agravado por concurso de dos personas, en agravio de Lisbeth Analy Chávez Silva y de Royer Alexander Quispe Julón.

3. En el mismo sentido, en la resolución recurrida se aprecia que el *a quo* apoyó dicho razonamiento en el Recurso de Nulidad N° 3424-2013/Junín, el cual señala que el Acuerdo Plenario N° 04-2007 "autoriza al tribunal a realizar la desvinculación, aun sin que se haya planteado la tesis desvinculatoria, cuando se está ante un manifiesto error en la tipificación; es decir, al advertirse que existe un error en la subsunción normativa realizada por el Ministerio Público"⁸

No obstante, no podemos olvidar que los Acuerdo Plenarios no crean derecho, sino lo interpretan y en este caso, el Acuerdo Plenario N° 04-2007/CJ-116⁹, interpreta al artículo 285-A° del Código de Procedimientos Penales; no siendo posible aplicar dicho procedimiento, pues el presente proceso se encuentra tramitándose bajo las reglas del Código Procesal Penal de 2004.

4. Como se observa, el *a quo*, no ha cumplido en su actuación procesal con lo previsto en el aludido artículo 374 del CPP que justamente hace referencia al procedimiento que se debe seguir para la desvinculación procesal; esto es, antes de la culminación de la actividad probatoria, los Jueces de Juzgamiento debieron advertir de esta posibilidad a los sujetos procesales, para que se pronuncien sobre la tesis planteada y - en su caso - puedan proponer la prueba necesaria que corresponda. No obstante, en el presente caso, se produce la desvinculación una vez culminada la actividad probatoria, y precisamente en el momento de la deliberación de la sentencia.
5. Esta actuación por parte del órgano jurisdiccional de primera instancia, de manera evidente vulnera el principio de legalidad procesal, el cual constituye el principal límite al ejercicio del *ius puniendi* del Estado y se circunscribe al estricto respeto de

⁸ Fundamento 3.1 del Recurso de Nulidad N° 3424-2013, emitido por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

⁹ Fundamento 12 del Acuerdo Plenario N° 04-2007/CJ-116, emitido por la Corte Suprema de Justicia de la República con fecha 16 de noviembre de 2007.



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

los procedimientos previamente establecidos en la ley, lo cual dota de legitimidad al trámite del proceso penal. Asimismo, dicho actuar transgrede el principio de contradicción y el derecho de defensa, pues dicha posibilidad no ha sido advertida durante la actuación probatoria, conforme lo establece el referido dispositivo legal, sino lo ha realizado el órgano jurisdiccional de manera unilateral al momento de la deliberación.

6. Ahora bien, es cierto que nos encontramos ante una desvinculación procesal que, finalmente, resultó siendo más beneficiosa para el acusado, pues la fiscalía estaba postulando el delito de robo agravado y se le condenó por el delito de hurto agravado; supuesto que ha sido objeto de pronunciamiento por la Corte Suprema, siendo de la posición de que (al ser más favorable) no existiría la obligación del órgano jurisdiccional de advertir a los sujetos procesales; no obstante, dicha postura contraviene lo estipulado en la ley *-primera fuente del derecho-* que prescribe la obligación de los juzgadores de realizar dicha advertencia a los sujetos procesales, con el fin, justamente, en el caso del acusado de replantear - si así lo quiere - su defensa y, eventualmente, acceder a los mecanismos de simplificación procesal, como es la conclusión anticipada del juzgamiento, pues no existe ninguna norma procesal que lo prohíba, debiendo prevalecer el hecho de que nos encontramos ante un caso *sui generis* que puede habilitar al acusado sobre la base del ejercicio irrestricto de su derecho de defensa a solicitar al juzgador dicha posibilidad, quien debe resolver en la misma línea de las peculiaridades que presenta el caso en concreto, esto es, creando derecho, pues no existe frente al supuesto que se presenta en la realidad ninguna norma procesal que la contemple. Igualmente, el Ministerio Público tenía la oportunidad de dar su opinión, sobre su conformidad o no y solicitar actuación probatoria, al igual que la defensa.
7. Son estas circunstancias que conllevan al magistrado suscribiente a no compartir el criterio del Supremo Tribunal y asumido en la presente sentencia por mayoría, pues considera que sobre la base de los principios que fundan el nuevo modelo procesal, de corte acusatorio, garantista, con rasgos adversativos, que lo diferencian precisamente del antiguo modelo que recoge el Código de Procedimiento Penal de 1940, de corte inquisitivo; se debe respetar ineludiblemente la norma adjetiva, la cual es clara en señalar el procedimiento que se debe seguir para la desvinculación procesal y no da pie a realizar frente a una posible ambigüedad o vaguedad de la



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca
Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

misma una interpretación que incida negativamente en su *ratio legis*. Ello, deviene en inadmisibile.

8. Así mismo, debemos tener en cuenta, que el hecho denunciado y considerado por los Jueces de primera instancia finalmente como hurto agravado y no robo agravado, no es que le sea más favorable al acusado (teniendo en cuenta un mal menor) pues la errónea calificación jurídica no es atribuible a su persona; además, que lo importante siempre es respetar el procedimiento preestablecido y, si bien la Casación 1274-2018/Lambayeque, señala que:

El juez de juicio puede tipificar de manera distinta el hecho objeto del proceso. Quien fija el objeto del proceso es el fiscal, pero fijar la imputación -aspecto fáctico- no comprende el juicio de tipicidad -aspecto jurídico-. Ergo, no es una expresión del principio acusatorio y, por ende, se puede modificar en la sentencia. Solo cuando la recalificación jurídica que haga el juez sea más gravosa para el acusado, el juez que se desvincula de la calificación hecha por el fiscal deberá advertirlo en el transcurso del debate y, de ser necesario, suspender para que se pueda ejercer el derecho de defensa, conforme lo prevé el numeral 1 del artículo 374 del Código Procesal Penal.¹⁰

En principio, se advierte que dicha casación no tiene el carácter de vinculante y además que la misma se asemeja más al artículo 285-A° del Código de Procedimientos Penales, no pudiendo adecuarse dicho procedimiento al caso concreto. En el mismo sentido debemos sostener que esta vulneración atenta también contra la celeridad y economía procesal, pues incluso ante una posible sentencia conformada, el acusado obtendría el descuento de 1/7 de la pena concreta a imponer, la negociación de la reparación civil y la exoneración de las costas procesales; posibilidades que existen dentro de un proceso y derechos expectaticios a respetar. En consecuencia, no es que no estemos de acuerdo con la desvinculación efectuada por el órgano judicial, sino que existen parámetros que tienen que ser cumplidos, porque de no hacerlo se desnaturalizaría el procedimiento preestablecido.

9. Estando a lo expuesto, se verifica - por tanto - la presencia de una causal de nulidad absoluta, taxativamente prevista en el artículo 150 literal "d" del CPP, que se refiere a

¹⁰ Fundamento décimo primero de la sentencia de Casación N° 1274-2018/Lambayeque, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República con fecha 10 de octubre de 2019



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca

la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución Política, que – a la postre - determinó el menoscabo irrazonable al debido proceso, habiendo producido un agravio cierto y concreto al recurrente. Ergo, la resolución venida en grado debe ser declarada nula, ordenándose que un nuevo Juzgado Penal Colegiado lleve a cabo un nuevo juicio oral y en su oportunidad emita la sentencia correspondiente, teniendo en cuenta los argumentos expuestos en la presente resolución de vista.

II. DECISIÓN:

Por las consideraciones expuestas, se resuelve:

1. **DECLARAR LA NULIDAD** de la sentencia contenida en la resolución 04 de fecha 29 de enero de 2021, emitida por el Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca, que resolvió condenar a Yhonal Alexander López Romero como autor del delito de hurto agravado, por concurso de dos personas, en agravio de Lisbeth Analy Chávez Silva y de Royer Alexander Quispe Julón, así mismo, al pago solidario de S/ 3,000.00 por reparación civil, en proporción de S/ 2,000.00 para Lisbeth Analy Chávez Silva y S/ 1,000.00 para Royer Alexander Quispe Julón.
2. **ORDENAR** que otro Juzgado Penal Colegiado de esta Corte de Justicia, lleve a un nuevo juicio oral y en su oportunidad emita la resolución final que corresponda, conforme a ley.
3. **REMITIR** el presente proceso a la Administración del Módulo Penal, para que cumpla con lo ordenado en la presente resolución.
4. **NOTIFICAR** con la presente resolución a las partes procesales.

Juez Superior: **SÁENZ PASCUAL**