

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO**

**ESCUELA DE POSGRADO**



**TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO**

**CON MENCIÓN EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

---

**“La vulneración del debido proceso y la autonomía del Ministerio Público con la  
desvinculación judicial de la acusación”**

---

**Área de Investigación:**

**Derecho: Derecho Constitucional**

**Autor:**

**Br. Jorge Marcelino Pérez Toro**

**Jurado Evaluador:**

**Presidente: Vereau Álvarez Gustavo Benjamín**

**Secretario: Tapia Diaz Jessie Catherine**

**Vocal: Vera Vásquez Kelly Janet**

**Asesor:**

**Casteñada Ferradas Carlos Alberto**

**Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-8810-9224>**

**TRUJILLO – PERÚ**

**2021**

**Fecha de sustentación: 2021/10/25**

## **DEDICATORIA**

**A Ana Luz**, compañera de mi vida.

**A mis hijos Jorge Diego, Luciana**

**Valentina y Ana Cristina**, motor que da impulso  
a mi vida

## **AGRADECIMIENTO**

A mi asesor, Dr. Carlos Roberto Castañeda Ferradas

por su apoyo en la culminación de este trabajo

## RESUMEN

El propósito de esta investigación de maestría, se orienta a establecer como la desvinculación judicial de la pretensión penal, afecta las garantías procesales, entre ellas la autonomía y facultad del pretensor penal, en el (NCPP)

El numeral uno del artículo 374, del (NCPP), regula, la desvinculación, en los siguientes términos, en el trámite del juzgamiento, antes de la conclusión de la actuación, de pruebas, el juez advierte la eventualidad, de una calificación legal de los hechos, materia de actuación, que no ha sido tomado en cuenta por el persecutor penal, debería poner en conocimiento, a Este y al acusado, sobre esa eventualidad. Las partes, expondrán sobre el asunto, observado por el juez penal unipersonal o Colegiado, y en su caso propondrán la prueba útil que corresponda. Si alguna de las partes pone en conocimiento que no está preparada, para realizar su pronunciamiento, el juez penal suspenderá, el debate hasta por cinco días, a fin de que se exponga lo conveniente.

Sobre lo anotado la antes citada figura procesal, afecta el debido proceso, no solo porque el juzgador está legitimado para realizar, la actividad que le atañe al Ministerio Publico como es formular la pretensión acusatoria, sino el estadio en la cual se aplica, sin tener en cuenta las etapas que tiene el proceso penal, promulgado por decreto legislativo novecientos cincuenta y siete, donde en la etapa de investigación preparatoria, el Ministerio Publico es el director encargado de conducir la investigación preparatoria, dispone las diligencias de investigación necesaria para recopilar elementos de convicción, ya sea con el fin de acusar o pedir el sobreseimiento, y por su parte la defensa de los demás sujetos procesales en un ejercicio del derecho de defensa y amparado en lo previsto en el inciso 4, del artículo 337 del NCPP, puede solicitar al Ministerio Publico, diligencias, actos de investigación para el esclarecimiento de los

hechos. Vencida la etapa de investigación preparatoria el Fiscal, amparado en el numeral uno del artículo trescientos cuarenta y cuatro, puede formular acusación si tiene base suficiente de lo contrario tendrá que recurrir a formular el sobreseimiento, facultad que lo ejerce amparado en el numeral dos de la citada norma procesal.

En la etapa intermedia la cual es dirigida por el juez de investigación preparatoria, en caso de requerirse acusación, Este, programara audiencia para control su admisibilidad donde se verificara que el Ministerio Publico cumpla con los presupuestos del artículo 349, del código Adjetivo penal, por su parte las demás partes procesales podrán observar la acusación, ya sea en el aspecto formular o sustancial, proponiendo medios de defensa, con el fin de buscar que se concluya en esa etapa el proceso penal, también ofertaran prueba para un posible juicio oral, de aprobarse el requerimiento acusatorio, el juez penal de investigación preparatoria, emitirá el auto de enjuiciamiento, correspondiente, teniendo como fundamento el artículo 353 del NCPP, el mismo que contendrá, datos del acusado, agraviado, la tipificación penal de los hechos acusados, se precisara las pruebas admitidas, etc., con la resolución del auto de enjuiciamiento concluye la segunda etapa del proceso penal, remitiéndose los actuados al juez de juzgamiento, para la continuación del trámite del proceso penal.

El juzgamiento, considerado la etapa más importante, que se realiza, teniendo como horizonte o guía, la acusación, de acuerdo al artículo trescientos cincuenta y seis, con la observancia de las garantías del debido proceso, reconocidas en la Constitución y normas supranacionales, del cual nuestro país es parte, en el trámite del juicio será de aplicación obligatoria, la oralidad, la publicidad, inmediación, contradicción, en la actuación probatoria. Es decir él es medio sobre el cual se va llevar a cabo el juzgamiento, la misma que ha sido controlada, en una audiencia de etapa intermedia por un Juez Penal, el mismo también conoce el derecho, esta etapa que considero es la

idónea para observar alguna cuestión que haya omitido el Ministerio público, sin embargo aplicar la desvinculación judicial conforme al numeral 1 del artículo 374 del NCPP, es efectivamente una afectación a las garantías del proceso, con incidencia al derecho de defensa toda vez que la defensa deber ser preparada en forma oportuna, conforme lo exige el artículo decimo del Título Preliminar del NCPP, toda vez que las partes asumen una posición respecto a la imputación en su contra preparando una estrategia, para afrontar el proceso penal, sin embargo aplicar la antes citada norma jurídica a las postrimerías de concluir el proceso, lo que considero, que no se vincula con el respeto y la tutela del debido proceso en su vertiente el derecho de defensa y el derecho a la prueba.

Considero que la norma cuestionada debe ser excluida del ordenamiento adjetivo penal, caso contrario establecer que la desvinculación de la acusación fiscal sea realizada por el Juez de Investigación Preparatoria, a fin de dotarle al nuevo proceso penal las garantías de ir a juzgamiento con una acusación debidamente saneada, donde se puede asumir un juicio con la certeza que los parámetros de control aprobados en la audiencia de saneamiento procesal o etapa intermedia, son las verdaderas bases para el debate de juicio oral, sino estaríamos frente a una decisión, que tomaría el juez de juicio, en desventaja tanto de Ministerio Publico y con mayor dureza para el acusado, porque recibirá una sanción para la cual no fue advertida en las etapas anteriores al juicio oral.

Efectivamente a partir del cuestionamiento a la norma antes citada no es pretender buscar la impunidad, sino el respete el debido proceso, toda vez que el espíritu del proceso penal, que cada parte legitimada ejerza su función con roles delimitados, por lo que de seguir aplicándose esta norma estaríamos retrocediendo, al antiguo modelo procesal decreto legislativo 124 y el Código de Procedimientos penales, ley 9040. Es claramente conocido que el Juez conoce la legislación y está en la obligación de aplicar la

norma que corresponde, sino que tal control debe realizarse en un estadio, que permita a las partes asumir una efectiva defensa, asumir un juicio oral con la pretensión de las partes debidamente delimitada, e, incluso someterse al principio de conclusión anticipada.

**Palabras Claves:** Autonomía, Debido Proceso, desvinculación judicial, acusación, congruencia.

## **ABSTRACT**

The purpose of this master's research is aimed at establishing how the judicial disengagement from the criminal claim affects the procedural guarantees, including the autonomy and power of the criminal claim, in the (NCPP).

Numeral one of article 374, of the (NCPP), regulates, the separation, in the following terms, in the process of the trial, before the conclusion of the action, of evidence, the judge warns of the eventuality, of a legal qualification of the facts, the subject of action, which has not been taken into account by the criminal prosecutor, should inform the latter and the accused of this eventuality. The parties will present on the matter, observed by the unipersonal or collegiate criminal judge, and where appropriate they will propose the corresponding useful evidence. If any of the parties informs that it is not prepared, to make its pronouncement, the criminal judge will suspend the debate for up to five days, in order to expose what is convenient.

Regarding the aforementioned procedural figure, it affects due process, not only because the judge is entitled to carry out, the activity that concerns the Public Ministry, such as formulating the accusatory claim, but the stage in which it is applied, without having taking into account the stages of the criminal process, promulgated by legislative decree nine hundred and fifty-seven, where in the preparatory investigation stage, the Public Ministry is the director in charge of conducting the preparatory investigation, arranges the necessary investigation procedures to collect elements of conviction, either in order to accuse or request the dismissal, and for their part, the defense of the other procedural subjects in an exercise of the right of defense and protected by the provisions of paragraph 4, article 337 of the NCPP, you can request the

Ministry Public, proceedings, investigation acts to clarify the facts. Once the preparatory investigation stage has expired, the Prosecutor, covered by number one of article three hundred and forty-four, can file an accusation if he has sufficient basis, otherwise he will have to resort to formulate the dismissal, a power that is exercised under number two of the cited procedural rule.

In the intermediate stage which is directed by the preparatory investigation judge, if an accusation is required, the latter will schedule a hearing to control its admissibility where it will be verified that the Public Ministry complies with the requirements of article 349, of the Criminal Adjective code, for On their part, the other procedural parties may observe the accusation, whether in the formulaic or substantial aspect, proposing means of defense, in order to seek to conclude the criminal process at that stage, they will also offer evidence for a possible oral trial, of If the accusatory requirement is approved, the preparatory investigation criminal judge will issue the corresponding indictment, based on article 353 of the NCPP, which will contain data of the accused, aggrieved, the criminal classification of the accused facts, it will be specified the evidence admitted, etc., with the resolution of the indictment concludes the second stage of the criminal process, remitting the s acted to the trial judge, for the continuation of the criminal process.

The trial, considered the most important stage, which is carried out, having as a horizon or guide, the accusation, according to article three hundred and fifty-six, with the observance of the guarantees of due process, recognized in the Constitution and supranational norms, of the to which our country is a party, orality, publicity, immediacy, contradiction, in the evidentiary action will be mandatory in the trial process. That is to

say, he is the means on which the trial will be carried out, the same that has been controlled, in an intermediate stage hearing by a Criminal Judge, he also knows the law, this stage that I consider is the suitable to observe any issue that the Public Ministry has omitted, however applying the judicial separation according to numeral 1 of article 374 of the NCPP, is effectively an affectation to the guarantees of the process, with an impact on the right of defense since the defense must be prepared in a timely manner, as required by Article 10 of the Preliminary Title of the NCPP, since the parties assume a position regarding the accusation against them, preparing a strategy to face the criminal process, however apply the aforementioned rule legal law after the conclusion of the process, which I believe is not related to the respect and protection of due process in its aspect, the right of defense and the right to evidence.

I consider that the challenged norm should be excluded from the criminal adjective, otherwise establish that the dissociation of the prosecution is carried out by the Preparatory Investigation Judge, in order to give the new criminal process the guarantees of going to trial with a duly accusation healthy, where a trial can be assumed with the certainty that the control parameters approved in the hearing on procedural reorganization or intermediate stage, are the true bases for the oral trial debate, otherwise we would be facing a decision, which would be made by the court judge. trial, to the disadvantage of both the Public Ministry and with greater harshness for the accused, because he will receive a sanction for which he was not warned in the stages prior to the oral trial.

Indeed, from the questioning of the aforementioned norm, it is not to try to seek impunity, but to respect due process, since the spirit of the criminal process, that each legitimated party exercises its function with delimited roles, so to continue applying This

rule would be going back to the old procedural model, legislative decree 124 and the Code of Criminal Procedures, Law 9040. It is clearly known that the Judge knows the legislation and is obliged to apply the corresponding rule, but that such control must be carried out in a stage that allows the parties to assume an effective defense, to undertake an oral trial with the claim of the parties duly delimited, and even to submit to the principle of early conclusion.

**Keywords: Autonomy, Due Process, judicial separation, accusation, consistency**

## INDICE

DEDICATORIA-----	II
AGRADECIMIENTO.....	III
RESUMEN-----	IV
ABSTRACT.....	VIII
CAPITULO I.....	16
INTRODUCCION-----	16
1. El Problema.....	16
1.1. Realidad Problemática.....	16
1.2. Enunciado del problema.....	21
2. Marco de Referencia o Antecedentes -----	21
3. Marco Conceptual.....	22
4. Hipótesis.....	23
4.1. Hipótesis General.....	23
5. Objetivos.....	23
5.1. Objetivo General.....	23
5.2. Objetivo específico.....	23
6. Justificación.....	24

CAPITULO II.....	26
MARCO TEORICO.....	26
SUBTITULO I: EL DEBIDO PROCESO-.....	26
2.1.1. El debido Proceso desde la Doctrina -----	26
2.1.2. Principios que integran el debido proceso -----	30
2.1.2.1. Juez Natural.....	30
2.1.2.2. Derecho de defensa.....	30
2.1.2.3. Derecho al Recurso.....	31
2.1.2.4. Motivación de las Resoluciones -----	31
2.1.2.5. Imparcialidad del Juez.....	32
2.1.2.6. Plazo razonable.....	32
2.1.2.7. Reformatio in peius.....	33
2.1.2.8. Derecho a la prueba.....	34
2.1.2.9. Principio de Igualdad procesal -----	34
2.1.2.10. Cosa juzgada.....	35
2.2.2.11. Principio acusatorio.....	35
2.1.3. El Debido Proceso desde la Jurisprudencia-----	36
SUB CAPITULO II. La Autonomía y Facultades del Ministerio Público como ente persecutor del delito y legitimado de la pretensión penal -----	37
2.2.1. Desde la Constitución Política.....	37
2.2.2. Desde la Ley Orgánica del Ministerio Publico Decreto Legislativo 052 -----	38
2.2.3. El Código Procesal Penal. Decreto Legislativo 957-----	38
2.2.4. El Ministerio Publico desde la doctrina -----	39
2.2.5. El Ministerio Publico desde la jurisprudencia-----	42
SUB CAPITULO III La Desvinculación de la Acusación fiscal en el proceso penal	

peruano.....	43
2.3.1. La desvinculación de la acusación en la Legislación Penal Peruana-----	43
2.3.2. La desvinculación de la acusación en la Jurisprudencia Nacional -----	45
2.3.3. la Desvinculación de la acusación en la doctrina Nacional -----	48
SUB CAPITULO IV. Análisis constitucional de la Desvinculación de la Acusación fiscal, Desde el Debido Proceso y la Facultad del Ministerio Publico -----	51
SUB CAPITULO V. El Juez Conoce el Derecho -----	54
SUB CAPITULO VI. Criterios De Interpretación constitucional -----	55
⌘ El principio de unidad.....	55
⌘ El principio de concordancia práctica -----	55
2.6 3. Principio de corrección funcional.....	56
2.6.4. El principio de función integradora.....	56
2.6.5. Principio de fuerza normativa de la Constitución -----	56
3.5.6. Principio pro homine.....	56
CAPITULO III.....	58
MARCO METODOLOGICO.....	58
3.1 Tipo de Investigación.....	58
3. 1. 1. De acuerdo a la orientación y finalidad-----	58
3.1.2. De acuerdo a la técnica de contrastación-----	58
3.2. Métodos y diseños de la investigación -----	58
3.2.1. Métodos Generales de la Ciencia -----	58
3.3. Métodos específicos del derecho.....	59
3.4. Diseño de Investigación.....	59
3.5. La Población.....	59

3.6. La Muestra.....	59
3.7. Variables-----	60
3.7.1. Variable independiente.....	60
3.7.2. Variable dependiente.....	60
3.8. Técnicas e Instrumentos de Investigación -----	60
3.9. Procedimientos.....	61
3.10.Diseño de Contrastación.....	61
3.11. Procesamiento y Análisis de datos-----	61
 CAPITULO IV-----	 63
 4.1. RESULTADOS DE LA INVESTIGACION -----	 62
4.1.1. Resultado de la Investigación.....	62
4.1.2. El análisis cualitativo de resultados -----	62
 CAPITULO V-----	 70
 5.1. DISCUSION DE RESULTADOS.....	 70
5.1. 1. Sobre el debido proceso.....	70
5.1.2. Sobre las facultades del Ministerio público-----	71
5.1.3. Sobre la desvinculación de la acusación fiscal por el órgano jurisdiccional -	72
 CAPITULO VI.....	 75
2.2. CONCLUSIONES.....	75
 CAPITULO VII.....	 77
 RECOMENDACIONES.....	 77
 CAPITULO VIII.....	 79
 8.1. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS Y LINGÜOGRAFIA -----	 79
8.1.1. Referencias Bibliográficas.....	79

## **CAPITULO I**

### **INTRODUCCION**

#### **1. EL PROBLEMA**

##### **1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA.**

El actual proceso penal, contiene tres etapas cada una de ellas con características singulares propias de cada etapa, la primera etapa es la investigación preparatoria, en la cual, el ministerio Publico como director del proceso, va a encaminar su teoría del caso con el fin de encontrar los elementos de convicción para continuar con la siguiente etapa, es decir la etapa intermedia, ya sea para formular su pretensión penal de acusar siempre y cuando tenga base suficiente o de lo contrario, pedirá el sobreseimiento de la causa.

La segunda etapa o intermedia, el Juez penal de Investigación Preparatoria va a controlar, las pretensiones del Ministerio Publico ya sea el pedido de sobreseimiento o la acusación. En caso sea una pretensión acusatoria, se regirá a las exigencias del acuerdo plenario 6-2009/CJ-116, que en el punto siete, segundo párrafo, del fundamento jurídico II, precisa, que la acusación, adicional a su obligación, de ser escrita, detallada, clara, en cuanto a los imputados al procesado o a la persona a la que se le atribuye responsabilidad civil, con mención fundamentada del resultado de las investigaciones. Los hechos que fundamentan la investigación formalizada o instructiva, con la exigencia, detallada, de las circunstancias de tiempo y espacio, de las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por la ley, que han de construir el objeto de juicio oral”. Recogido. Acuerdo Plenario 06-2009/CJ-116. (Urquiza Olaechea; José. Código Penal. Tomo II. Primera Edición, 2009. Pag, 240-247.

La tercera y última, es la etapa de juzgamiento, la cual, que es donde se va establecer la responsabilidad o inocencia del acusado, la cual se iniciara sobre la base de la acusación, tal como esta redactado en el numera uno del artículo trescientos cincuenta y seis del NCPP, materia de estudio, que describe, “el juzgamiento es la etapa más importante del proceso, se realiza sobre la base de la acusación. Donde se observará las garantías procesales, previstas en la Constitución y los tratados del cual nuestro país es parte, rige, la oralidad, la publicidad, la inmediación y la contradicción en la actuación probatoria. Así mismo en su desarrollo se observará los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor”. <https://lpderecho.pe/nuevo-codigo-procesal-penal-peruano-actualizado/>.

Conforme a lo expuesto precedentemente “el juicio se da inicio sobre la base de la acusación, sin embargo, la redacción del numeral uno del artículo trescientos setenta y cuatro del Código Adjetivo Penal, se oponen, a la regulación, del artículo de las normas del juicio es decir llevarse sobre la base de la pretensión penal del ente legitimado, al regular la posibilidad del Juez de Juicio, desvincularse de la acusación fiscal, al observar la eventualidad de una descripción legal, de los hechos objeto de contradictorio que no ha sido considerada por el pretensor penal. Desde mi posición considero que la institución jurídica de la desvinculación judicial, establecida en el numeral uno del artículo trescientos setenta y cuatro del Código Adjetivo Penal anula, toda actividad realizada por el Ente persecutor del delito en la etapa de preparatoria, donde ha recogidos elementos de convicción para formular su pretensión acusatoria, cumpliendo con las exigencias del artículo trescientos cuarenta y nueve del Código Adjetivo Penal, las mismas que serán controladas en la segunda del proceso penal, donde se emite auto enjuiciamiento, y conforme lo señala (San Martin Castro; Cesar, 2015), resolución

emitida por el Juez de la Investigación Preparatoria que constituye un juicio positivo sobre la acusación, importante razón del principio acusatorio y establece el derecho de acusar del fiscal, establece la concurrencia de los presupuestos materiales y formales que condicionan el enjuiciamiento. Esta resolución delimita el hecho punible que será objeto del juicio y de la sentencia. Es decir con la aplicación de la antes citada norma procesal la facultad de recurrir del Ministerio Público queda desplazado, por el órgano jurisdiccional de juicio, toda vez que con la citada institución jurídica somete al Ministerio a una calificación jurídica y a una pretensión penal, que no ha formulado, y en el extremo del acusado, tendrá que soportar, una calificación que no ha sido materia de acusación ni tampoco, materia de actuación en el juicio oral, quedando restringido a la decisión jurisdiccional”.

“La desvinculación judicial del numeral uno del artículo trescientos setenta y cuatro del NCPP, afecta las facultades del Ministerio en cuanto titular de la acción penal, conforme lo establece el inciso cinco del artículo 159 de la Constitución Política y también afecta las garantías procesales del artículo 139, numeral tres de la Constitución Política.

En cuanto a la facultad del Ministerio Público, (Rioja Bermúdez; Alexander, 2018), “el artículo cuarto del Título Preliminar, del Código Adjetivo Penal. El Ministerio Público es el titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba, asume la conducción de la investigación desde su inicio. Ello implica, que los representantes del Ministerio se encuentren en la obligación de acusar a los que han infraccionado la norma, así como ejercer el derecho de defensa de los injustamente se encuentran acusado”.

Sobre lo antes citado, (Rioja Bermúdez, Alexander, 2018) señala “la primera de las Características del principio acusatorio, guarda directa relación con la atribución del Ministerio Público, reconocida en el artículo 159, de la Constitución, entre otras de ejercitar la acción penal. Siendo exclusiva la potestad del Ministerio Público de incoar la acción penal y de acusar, a falta de esta el proceso debe de llegar a su fin. De modo análogo, aunque no se trata de un supuesto de decisión de no haber mérito para acusar sino de no haber mérito a denunciar, puede citarse lo señalado en la sentencia recaída en el expediente de inconstitucionalidad 0023-2003-AI/TC, en la que este tribunal declaró inconstitucional la disposición del entonces vigente Código de Justicia Militar, que admitía la posibilidad de que si los fiscales no ejercen la acción penal, el Juez Instructor podría abrir proceso (Cfr 2005-2006-PHC/TC)”. Rioja Bermúdez; Alexander. Constitución Política Comentada y su aplicación Jurisprudencial. Edición 2018, pag, 683

A mayor abundamiento y teniendo en cuenta lo antes citado, el Ministerio Público es el único, facultado constitucionalmente, para investigar y por ende para acusar, sino existe acusación definitivamente, el proceso tiene que finalizar, sin embargo, la facultad otorgada a los jueces de juicio en la norma antes citada numeral uno del artículo trescientos setenta y cuatro del NCPP, trastoca la facultad del Ministerio Público y por ende su autonomía reconocida constitucionalmente en el artículo ciento cincuenta y nueve de la Constitución Política.

En cuanto a las garantías procesales, artículo 139, inciso 3 de la Constitución Política del Estado, establece, ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción prevista por ley, ni sometida a procedimientos diferentes de los ya establecidos, ni procesado por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas por ley, cualquiera sea su denominación. (Rioja Bermúdez; Alexander 2018), un debido proceso supone, ante todo y, sobre todo, que el justiciable haya tenido y podido acceder a

un proceso justo y razonable, en donde haya también tenido posibilidad cierta de ejercer un derecho de defensa razonable dentro del principio de bilateralidad y en un esquema contradictorio. Dentro del debido proceso también se encuentran el derecho al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, sobre el particular el profesor Mesía Ramírez; Carlos (2013), el derecho al contradictorio es la facultad que tiene todo sujeto pasivo de la relación jurídico procesal para discutir la pretensión que ha sido dirigida en su contra, en buena cuenta para ejercer su derecho a la defensa. Por otro lado, cuando este código, refiriéndose al Código Procesal Constitucional, establece que todas las personas tenemos derecho a la igualdad sustancial en el proceso, debe quedar claro que nadie recibirá un trato privilegiado o preferente por parte de los tribunales y que ambas partes tienen los mismos derechos.

Sobre lo anotado, con la aplicación institución jurídica desvinculación judicial, establecido en el numeral uno del artículo trescientos setenta y cuatro del NCPP, desaparece claramente la figura de una relación jurídica procesal para discutir la pretensión, toda vez que conforme a las reglas del proceso penal las dirige el Ministerio Público a través de la acusación, sin embargo con la antes citada institución jurídica, la pretensión la dirige el órgano jurisdiccional, que va resolver la controversia, convirtiéndose tanto el Ministerio Público como la parte acusada en sujetos pasivo de la pretensión del órgano jurisdiccional, siendo en este caso inoficioso cualquier actuación de las partes en conflicto porque el órgano que juzga ya tomo criterio, sobre la decisión fin.

Con lo descrito Ut supra, queda claramente establecido que la figura que es materia de análisis, contenida en el inciso 1 del artículo 374 del NCPP, tiene visos de inconstitucional, porque invade facultades de otros órganos constitucionales autónomos como el Ministerio Público y desconoce derechos asignados a los procesados como el derecho al debido proceso, el mismo que engloba, el derecho a la defensa, a la prueba,

contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometidos a procedimientos distintos de los previstos por ley, etc.

## **1.2. Enunciado del problema:**

¿Es conforme a las garantías constitucionales del debido proceso y la independencia del Ministerio público la desvinculación de la acusación fiscal conforme al numeral uno del artículo trescientos setenta y cuatro del Nuevo Código Procesal Penal?

## **2. Marco de Referencia o Antecedentes**

**Serrano Álvarez; José Augusto, (2018)**, en su investigación académica “Desvinculación procesal, camino de regreso al modelo inquisitivo o institución justificada excepcionalmente”, para optar el título de segunda especialidad en derecho procesal, de la facultad de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Perú, precisa, “la homogeneidad entre la calificación jurídica ( judicial) y la calificación propuesta por la acusación ( Ministerio Publico) imposibilitaría al juzgador modificar y proponer la tesis de la desvinculación manifestada en una calificación jurídica por un nuevo delito, lo cual conllevaría a la impunidad, por cuanto en aplicación del ne bis in idem sería imposible volver a perseguir al acusado penalmente. Por ello la aplicación de iura novia curia, se convierte en el último recurso para procesar al imputado en ejercicio de ius puniendi, pero como hemos dicho la aplicación de este mal llamado principio, afecta el principio fundamental del indubio pro reo la injerencia judicial”.

**Guerrero Suarez; Julio, (2018)**, en su tesis titulada “ La desvinculación de la acusación fiscal y su vulneración al debido proceso y al principio al Juez Natural” para obtener el grado académico de maestro en derecho penal y

Criminología de la Escuela de postgrado de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, en dicha tesis, preciso: “Ha quedado claro, tanto en las investigaciones como de los pronunciamientos emitidos por el Tribunal Constitucional, que con la aplicación de la desvinculación de la acusación fiscal, se atenta contra las atribuciones y facultades del Ministerio Público puesto que constitucionalmente se establece su autonomía, su poder direccional de la investigación, ya que es el titular de la acción y por tanto el que realiza la investigación, con la cual está sumamente ligado a los hechos y será quien va encuadrar los hechos a un determinado delito”.

### **3. Marco Conceptual**

**Acusación:** Escrito presentado por el Ministerio, luego de culminado la investigación Preparatoria, donde se va a precisar la pretensión punitiva, en contra de una persona el acusado, donde se establecerá los datos personales, hechos que se le atribuye, la precisión de la norma que subsume los hechos, solicitud de pena, reparación civil, y otros

**Sentencia.** Decisión, que emite un juez, la misma que se llega luego de haberse cumplido con la actuación y valoración de pruebas que han sido puesta a debate.

**Sujetos procesales.** Personas que participan dentro de una controversia, en el proceso penal peruano, participan en el juicio oral, obligatoriamente, el Ministerio Público, acusado.

**Juez Imparcial.** Persona que va dirigir la etapa de juicio oral, el mismo que tiene a su cargo que los sujetos procesales en su actuación se ciñan a las normas de juzgamiento, previstas en el Código adjetivo penal para luego de ello emitir la decisión correspondiente.

**Debido proceso.** Tramite de una controversia, observando las disposiciones contenidas en el inciso tres del artículo 139 de la Constitución,

#### **4. HIPÓTESIS.**

##### **4.1. Hipótesis General.**

No es conforme a las garantías constitucionales del debido y la independencia del Ministerio Publico, la desvinculación de la acusación fiscal, redactado en el numeral uno del articulo trescientos setenta y cuatro del Código Procesal Penal.

#### **5. OBJETIVOS**

##### **5.1. Objetivo General.**

Identificar qué garantías Constitucionales y la independencia del Ministerio Publico, se vulneran la desvinculación de la acusación fiscal, redactado en el numeral uno del articulo trescientos setenta y cuatro del Código Procesal Penal.

##### **5.2. Objetivos Específicos**

- 1.** Determinar porque la desvinculación judicial de la acusación vulnera garantías Constitucionales y la independencia del Ministerio Publico en cuanto titular de la acción penal.
- 2.** Determinar porque la desvinculación judicial vulnera la congruencia entre la pretensión fiscal y decisión judicial.

3. Determinar, porque la desvinculación judicial, vulnera, los principios del Nuevo Proceso Penal, en cuanto igualdad de partes en proceso y Juez Tercero Imparcial.

## **6. JUSTIFICACIÓN.**

El presente trabajo se justifica, a fin de escudriña el tema de análisis que desde mi perspectiva considero un tema controvertido y muy poco tratado dentro de la doctrina y jurisprudencia ello teniendo en cuenta la afectación que se genera con la aplicación de esta figura procesal contenida en el nuevo proceso penal, donde se ha reconocido claramente competencias al Ministerio Público, artículo IV, del Título Introductorio del NCPP, que le faculta conducir la investigación desde que toma conocimiento la noticia Criminal, y de acusar, siempre y cuando tenga base suficiente, conforme el numeral uno del artículo 344, de la antes citada norma procesal, pretensión acusatoria que lo sustentara en juicio oral, otorgándole igualdad de condiciones con los demás sujetos procesales, con los cuales se debatirá la actuación de pruebas admitidas en juicio oral y dirigidas por, el Juez de Juicio, el mismo que valorara y sobre esa base se emitirá la decisión que corresponda. Sin embargo, con la aplicación del numeral uno del artículo 374 del NCPP, estaremos regresando a la aplicación del modelo inquisitivo, más propiamente dicho, a las reglas del decreto legislativo 124, donde al Ministerio Público no se le asignaba las funciones previstas artículo 159 de la Constitución Política, siendo el Juez de instrucción el que investigaba, juzgaba y por último sentenciaba y con menor énfasis en el proceso ordinario, donde la instrucción, está a cargo del Juez Instructor el mismo que investigaba, y luego de culminada la investigación, remitía un informe a la sala superior, que en esta etapa recién el Ministerio Público, se convertía en parte

procesal y debatía, en el proceso, con los demás sujetos procesales. Sin embargo, el espíritu del nuevo proceso penal, es otro es un modelo, oralizado, adversarial y contradictorio, donde cada órgano del Estado cumple su función, fiscal investiga y acusa, juez Juzga y sentencia, sin embargo, la desvinculación judicial, descrita en la antes citada norma procesal numeral uno del artículo 374 del NCPP, desconoce la facultad del Ministerio de ente acusador y el derecho del acusado de resistir una sentencia en base a una acusación fiscal discutida en juicio en igualdad de condiciones, y no una sentencia que no ha sido postulada por un órgano competente tampoco discutida en juicio, pretendida y decidida por un órgano no legitimado. La investigación, también se justifica, con el fin de contribuir, a tomar conciencia en a los operadores de justifica, las personas versadas en derecho, y a los órganos competentes de aprobar leyes que urge la expulsión del ordenamiento procesal penal la figura de la desvinculación judicial contenida en el numeral uno del artículo 374 del NCPP, porque invade competencias conferidas constitucionalmente al Ministerio Publico y además que su aplicación vulnera garantías procesales y al respeto de los derechos de los procesado, que el trámite de los procesos en su contra se lleven conforme a las previsiones normativas que rigen el proceso penal.

## **CAPITULO II.**

### **MARCO TEORICO.**

#### **SUBTITULO I: EL DEBIDO PROCESO.**

##### **2.1.1. El debido proceso desde la Doctrina.**

Rioja Bermúdez, Alexander (2018) “según este autor, el debido proceso, conforme la doctrina, es un derecho fundamental, instrumental, integrado, por una gama de derechos, básicos, necesarios, como el derecho, a la defensa y otros que integran el debido proceso, que contribuyen a la defensa de la libertad, y los derechos individuales, no se vean afectados, ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho (incluyendo al Estado) que pretende hacer uso abusivo de estos”. Rioja Bermúdez; Alexander. Constitución Política Comentada. Edición, 2018. Pag,586.

Castillo Alva, José Luis (2008), “según este autor, el debido proceso, con todo el conjunto de garantías que supone, solo, tienen tal estatus, cuando se cumple con informar de manera adecuada a un ciudadano de las imputaciones que se pesan en su contra. No hay debido proceso ni proceso justo, si es que a la persona se le oculta intencionalmente las imputaciones que pesan en su contra o si es que en forma negligente la autoridad pública (fiscal, Juez o tribunal), olvida informar previamente los cargos. El imputado no es objeto de proceso, sino sujeto del mismo”. Castillo Alva; José Luis. Temas Penales en la Jurisprudencia Constitucional Anuario de Derecho Penal, 2008, pag, 198.

Recogido.[http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an\\_2008\\_07.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2008_07.pdf).

Ore Guardia; Arsenio (2016), según este autor el debido proceso, ha sido, recibido, en 1215, en la Carta Magna de Reino Ingles, bajo la denominación de due process, garantía, ningún hombre libre podría ser arrastrado, mantenido en prisión, o desprovisto de su propiedad sin un juicio legal de sus pares y por ley de la nación. Definitivamente las garantías, procesales, tienen una connotación, fundamental, en el trámite de las causas, no solo en el tema del derecho penal, sino de todas las ramas del derecho.

Cristina Blanco; Elizabeth Salmon (2012), “Para esta autora el debido proceso, es el medio para para dar soluciones adecuadas a las controversias. Que, desde luego, conllevan, las condiciones procesales, que en su conjunto, conforman el correcto proceso legal. Actos que servirán para cautelar y hacer efectivo la titularidad o el ejercicio de un derecho, mecanismos que deben respetarse, para un adecuado derecho de defensa. El mismo que debe observarse en las instancias procesales, intervención policial”. (Pag, 24).

Landa Arroyo; Cesar (2012) “para este autor el debido proceso es un derecho Humano de naturaleza procesal y alcances que abarca una serie de garantías procesales, formales y materiales, como tal, carece de un ámbito constitucionalmente protegido, de modo que su lesión se produce cuando se afecta cualquiera de los derechos que consagran, y no uno de manera específica” (Pag, 16).

Mesía Ramírez; Carlos (2013), “para este autor el derecho de defensa significa en la obligación de ser oído, asistido por un letrado de elección de la persona a quien se le instaura una acción de cualquier índole ya sea como denunciado, demandado, etc, e de lo contrario, contar con uno que le asigne el Estado a fin de efectivizar su derecho de defensa. Este derecho comprende la oportunidad de alegar y probar procesalmente los derechos de intereses sin que pueda permitirse la resolución inaudita, salvo que se trate de una comparecencia voluntaria, expresa o tácita o por negligencia que es imputable a la parte. La intervención del abogado no constituye una simple formalidad. su ausencia en juicio implica una grave infracción que conlleva la nulidad e ineficacia de los actos procesales sin su presencia”. Mesía Ramírez; Carlos. Exegesis del Código Procesal Constitucional. Tomo I. Edición, 2013. Pag 198-199.

Salas Beteta; Cristhian. Et al (2013), “para los citados autores, el derecho a la defensa, es un derecho fundamental de naturaleza procesal que forma parte de las garantías del debido proceso y en ese sentido se concibe de dos maneras: como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes sea en un proceso o en un procedimiento, o en el caso de un tercero con interés. Por ello se afecta el derecho de defensa cuando al interior de un proceso judicial cualquiera de las partes resulta impedida de ejercer los medios necesarios, suficientes eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos” (pag, 190).

**Comentario.** Sobre lo anotado, efectivamente hay unanimidad en los citados autores en cuanto al debido proceso, considerado, derechos fundamentales, y además los mismos engloban, una serie de garantías para las personas que son procesadas, y que deben ser garantizados, por las autoridades correspondientes. Garantías que se materializan desde el momento mismo que una persona es intervenida, es decir que el intervenido debe contar con, la asesoría especializada, de su elección, y sino cuenta el Estado le proporcione uno de oficio, el derecho a no declarar si no cuenta con la asesoría especializada, y luego, se le garantice que el trámite del proceso en su contra sea conocido por el juez donde se conocieron los hechos que dieron motivo a la intervención esto es el juez natural, ello con el fin de facilitar al procesado, de contar con las mejores posibilidades de enfrentar el proceso penal ya sea por el lugar donde residan personas de su entorno, que puedan prestarle apoyo para que este pueda responder en mejor manera a las posibles imputación en su contra.

Adentrándonos al análisis del tema el debido proceso, el mismo se enmarca como una garantía constitucional descritas en nuestra carta Constitucional, como son el derecho a la defensa, la prueba, el derecho a la doble instancia o instancia plural, el derecho a la motivación de las resoluciones, lo que implicación que los fallos deben ser precisado en forma correcta el porque de tal o cual decisión, entre otros derechos principios que debe ser respetados en forma inescrupulosa, que den fe de su cumplimiento de lo contrario las

decisiones, sufrirán la sanción de nulidad, que en efecto no surtan efectos jurídicos.

## **2.1.2. Principios que integran el debido proceso.**

### **2.1.2.1. Juez Natural.**

El juez natural, o el juez legal, es aquel juez, que asumirá la competencia de un proceso por el lugar donde ocurrió un hecho punible, es decir por el territorio la materia, entre otros. San Martín Castro Cesar (2015) el derecho al juez previsto por ley, es una garantía más de la jurisdicción, y de los órganos que la integran, cuya titularidad corresponde a todos los sujetos jurídicos. Persigue asegurar, desde una perspectiva abstracta, la independencia e imparcialidad de los jueces en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, y evitar desde una perspectiva concreta, la manipulación de la organización de los tribunales para asegurar la potestad jurisdiccional. (Pag, 91-92).

### **2.1.2.2. Derecho de defensa.**

Derecho de mayor énfasis en la legislación constitucional, parámetro que cumple un rol de cautelar, que desde el momento que una persona es intervenida, ya sea protegida de algunos atropellos que pudieran emerger de las autoridades correspondientes, que lejos de ser los llamados a dar fiel cumplimiento a los derechos de los ciudadanos y puedan tergiversarlos y cometer atropellos que resulten muchas veces irreparables. **Mesía** Ramírez; Carlos (2013), para este autor el derecho de defensa, es ser escuchado y asesorado por un letrado, cuya intervención no significa una

simple formalidad, su ausencia constituye nulidad e ineficacia de los actos procesales. Asimismo el derecho de defensa implica informar el motivo de su detención derecho a contar desde el momento mismo de su detención con un abogado de su elección de lo contrario el Estado, le proveerá de uno, el no cumplimiento de tal derecho acarrea nulidad de actuaciones.

### **2.1.2.3 Derecho al Recurso.**

Más conocido como pluralidad de instancia, etc, o mejor dicho que las decisiones de los jueces de primera instancia sean conocidas por jueces de mayor grado o como se da en los procesos penales, donde las decisiones de los jueces de fallo son recurridas a las salas superiores o jueces colegiados superiores integrados por tres magistrados. Mesía Ramírez; Carlos (2013). “para el citado autor el derecho de recurrir, es contar con la posibilidad de recurrir las resoluciones emitidas en primera instancia, a un órgano superior. Lo que cautela este derecho es frente a una decisión que considera lo afecta o agraviado y tiene expedito el camino de recurrir la resolución o decisión que lo afecta

### **2.1.2.4. Motivación de las Resoluciones.**

Derecho constitucional que significa dar explicación el porque de un fallo o mejor dicho de una determinada decisión, cual es el factico y porque el mismo se subsumen en una determinada norma, y dentro de ello exponer mediante que pruebas se llegan a una determinada decisión, en concreto una motivación interna y externa. Para Mesía Ramírez; Carlos (2013). “la

tutela procesal, efectiva comprende, no solo a recibir respuestas de nuestras pretensiones por los órganos jurisdiccionales, sino que las mismas sean debidamente motivadas es decir el porqué de una determinada decisión, explicando las razones de un determinado fallo tanto desde el punto de vista factico y jurídico con las pruebas que abonan para una determinada decisión ello implica la debida motivación.

#### **2.1.2.5. Imparcialidad del Juez.**

Aquella, designado por ley que se ubica en medio de una controversia, para hacer cumplir los procedimientos previstos por ley, persona que no se ubica en medio, sin interés del resultado, cautelando el derecho de las partes para dar el fallo que corresponda. Ore Guardia; Arsenio (2016), “para este autor el principio de independencia., es decir que los órganos jurisdiccionales no dependen de ningún poder, sino únicamente de la Constitución y la Ley. En concreto es preciso destacar que el poder judicial como poder del Estado por la separación de poder, o la autonomía de cada poder no es un poder subordinado de ningún poder ni órgano Constitucional autónomo, y por ello los jueces que integran el Poder Judicial, en sus decisiones tienen como único parámetro la Constitución y la Ley, entiéndase ello también a la Jurisprudencia que desarrollan los máximos órganos de administración de justicia.

#### **2.1.2.6. Plazo razonable.**

Aquel plazo, que permita dar respuesta a una determinada controversia jurídica, que cumpla con satisfacer el derecho de las partes en un plazo

adecuado, que la decisión cumpla una función de darle la razón que corresponda, pero en el tiempo útil, que beneficie al interés público y particular para ser considerada justa, de lo contrario estaríamos frente aquel refrán de justicia tardía ya no es justicia, es decir el fallo ya no es útil el derecho se ha convertido en irreparable. San Martín Castro; Cesar (2015) Para este autor el plazo razonable, implica que toda persona, involucrada en un proceso debe ser oída por un juez o un tribunal, dentro de un plazo razonable, se entiende un plazo adecuado que sirva para poder tener por satisfecha su pretensión. Es preciso indicar que, dentro del ordenamiento jurídico nacional, los procesos que se ventilan dentro de los órganos administrativo, judicial, o de cualquier índole tienen plazos preestablecidos, los que sirven de parámetros para que la administración pública resuelva una controversia con relevancia jurídica.

#### **2.1.2.7. Reformatio in peius.**

“El tribunal Constitucional sobre el citado principio en el expediente N° 0553-2005-PHC/TC, fundamento jurídico tres, precisa, esta garantía radica, y cautela también la doble instancia en el extremo de recurrir decisiones de órganos inferiores, y especialmente en materia penal al no estar conforme la parte afectada, a recibir una sanción más dura, es decir el tribunal superior o de alzada, al realizar la revisión, tiene la opción de revocar o confirmar una decisión de un órgano inferior sin embargo no puede endurecer la pena. Principio que sirve como barrera en la administración de justicia, las decisiones que se recurren tienen como objetivo, la búsqueda de una decisión más benigna a las emitidas por los

órganos inferiores, lo que conlleva que el órgano superior, no podrá dictar una sanción más dura a la recurrida, pudiendo únicamente confirmar o revocar, o en el mejor de los casos al encontrar defectos en la tramitación, muy fácilmente podrá declarar la nulidad de la decisión, pero mas no imponer una sanción mayor.

#### **2.1.2.8. Derecho a la prueba.**

Ubicado, como uno de los presupuestos del debido proceso, derecho que sirve para repeler las imputaciones que nos afectan, derecho que nos ayuda a contradecir, este derecho es fundamental porque va a permitir demostrar una determinada posición. Expediente N° 010-2002-AI/TC, FJ 133-135, en esta sentencia se afirma, que el derecho a la prueba está dentro de las garantías del debido proceso, que faculta a las personas involucradas, en un proceso al ofrecimiento de medios probatorios idóneos para repeler, una imputación en su contra o para acreditar una pretensión que quieren que sea satisfecha por los órganos de administración de justicia ya sea administrativo o judicial.

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01014-2007-HC.html>.

#### **2.1.2.9. Principio de Igualdad procesal.**

Principios que muy fácilmente, se identifica como una de las características del proceso penal, de características, adversarial contradictorio, donde el ente persecutor del delito, en juicio oral, se convierte en parte y tiene las mismas prerrogativas que el causado y los demás partes del proceso, en otras palabras, igualdad de armas. Ore

Guardia; Arsenio (2016). “para este autor el principio de igual está referido que ante la ley todos somos iguales, su aplicación debe ser aplicada en igualdad de condiciones, sin privilegios ni distinciones de ninguna índole, en el derecho penal los sujetos procesales, estén sometidos a las mismas reglas preestablecidas, ya sea el Ministerio Público, y el acusado, en cuanto a la posibilidad de repeler imputaciones en su contra permitiéndoles ofrecer pruebas y actuación, para poder acreditar sus dichos

#### **2.1.2.10. Cosa juzgada.**

Aquella decisión inamovible, que da por sentada una determinada decisión en un determinado hecho, el mismo que por ninguna manera puede ser materia de persecución, en la persona que ya de decidido. Espinoza Saldaña Barrera; Eloy (2016), la citada institución jurídica tiene como parámetros que garantiza que una persona no puede ser juzgada ni condenada por los mismos, es decir que las decisiones adoptadas, que ha quedado firmes es decir que contra ellas no procede recurso alguno tienen una condición de irreversibilidad. Es decir, la citada institución jurídica constituye un mandato que prohíbe, o niega la o niega la posibilidad de abrir la discusión de las resoluciones judiciales firmes, constituye un mandato negativo. En cambio, y yendo ya a términos materiales, la cosa juzgada protege el contenido de una decisión judicial, a la cual se le dota la autoridad de cosa juzgada”.

#### **2.1.2.11. Principio acusatorio.**

Ore Guardia; Arsenio (2015), para este autor el proceso configura una clara y delimitada distribución de funciones por un lado el Ministerio Público recurre ante el Poder Judicial pretensión, a efectos que este emita sus decisiones, a través de las normas que establecen el trámite de un proceso, es decir en el proceso penal el Ministerio Público recurre con una acusación el poder judicial se encarga de controlar la decisión del Ministerio de formular una dando una respuesta amparada en la legislación de la materia.

### **2.2.2. El Debido Proceso desde la Jurisprudencia.**

Principio que se desplaza, teniendo como los parámetros, la garantía una persona que en la tramitación de cualquier, hecho en su contra se de dentro de los cauces, preestablecidos, como el juez donde sucedieron los hechos, contar con abogado defensor de su elección, el derecho a recurrir las decisiones en su contra que le afecten, el derecho a ser procesado por un hecho que a la hora de su comisión esta previsto como delito, etc. En el expediente N° 5085-2006-PA/TC. La citada sentencia en fundamento cuatro, precisa el debido, se desplaza, en todo tipo de proceso, ya sea administrativo, judicial, sin menguas ni recortes de ninguna índole, exigiendo a la administración público su debida observancia, de no ser así las disposiciones que se emitan no tendrá, los efectos perseguidos.

Así también en el expediente N° 4289-2004-AA7TC, la citada sentencia, concibe al debido proceso, como principio, para cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público, que deben aplicarse a todos los casos y

procedimientos, con el fin de que las personas que estén inmersos en algún tipo de proceso, puedan defender, en forma correcta, ante los órganos de la administración público, y por ende la administración de justicia.

Las citadas sentencias con un criterio parecido, cautelan el debido proceso a efectos que los derechos de los justiciables no se vean menguados por la administración de justicia ya sea, en el ámbito administrativo o judicial, lo que conlleva que los usuarios del servicios de justicias vean, satisfechas sus pretensión, ya sea como imputados, demandado o en todo caso por el derecho de petición, sean atendidos adecuadamente dando respuestas a sus reclamos por las vías adecuadas y en los plazos correctos.

## **SUBTITULO II. La Autonomía y Facultades del Ministerio Público como ente persecutor del delito y legitimado de la pretensión penal.**

### **2.2.1. Desde la Constitución Política.**

Sobre la autonomía y facultades del Ministerio Publico, en la legislación Constitucional, en el artículo 158, lo ubican al antes citado órgano Constitucional, como un ente autónomo, el cual es presidido por el Fiscal de la Nación, elegido por la junta de fiscales, elegido entre los fiscales supremos, estableciéndose que los miembros del Ministerio Publico tiene los mismos derechos y prerrogativas, y sujetos a las mismas obligaciones que los miembros del poder judicial. Desde mi perspectiva sobre la autonomía, esta referida a una institución, orgánicamente sin dependencia de ningún otro organismo, teniendo para funcionamiento una asignación presupuestal propia, debiendo su funcionamiento y ejercicio a la Constitución y la ley. Adicionalmente a su autonomía enmarcada y establecido en forma expresa en la antes citada norma constitucional y sus

atribuciones también tienen una descripción expresa en el artículo 159, donde taxativamente, se establece su obligación, de promover la acción penal ya sea por noticia criminal o por requerimiento de una persona natural y jurídica, cautela la autonomía de la administración de justicia, asume la carga de la prueba en los procesos judiciales, investiga y ejercita la acción penal cuando corresponda. Conforme a lo ya precisado la autonomía del Ministerio Público, conlleva a tener facultades y atribuciones para el ejercicio de sus funciones en defensa de la sociedad, necesarios para cautelar la defensa de la persona y los bienes jurídicos asignados por el Estado y obligados a hacerlo respetar a través de requerimientos ante el Poder judicial cumpliendo con los trámites preestablecidos en las diferentes materias en las cuales está facultado a participar.

### **2.2.2. Desde la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto Legislativo 052.**

Desde la Ley Orgánica el Ministerio Público, como órgano autónomo, sus funciones y competencias, están reguladas en su ley orgánica antes citada, y conforme a su artículo 1°, el antes citado órgano del Estado, es un ente autónomo, y tiene como funciones la defensa de la aplicación de la ley, dentro de un marco preestablecido, la defensa de los derechos ciudadanos y los intereses públicos, además es el ente encargado de representar a la sociedad, en la defensa de los bienes jurídicos asignados constitucionalmente.

### **2.2.3. El Código Procesal Penal.**

En el código adjetivo penal (NCP), ha establecido un abanico de normas que regulan sus obligaciones funciones, que, desde defensor de la legalidad y titular de la acción del delito, obligaciones tales como su deber de probar el delito, a través del recojo de elementos de convicción por medio de los actos de investigación que

disponga como director de la investigación, ello encaminado desde la investigación preliminar, para luego recurrir a la formalización de investigación preparatoria, siempre y cuando el hecho constituya delito se haya incivilizado al presunto autor y la acción no haya extinguido, de lo contrario archivara la investigación, de no ser así se formalizara investigación preparatoria, etapa en la cual le permitirá establecer como mayor precisión la comisión del hecho delictivo, realizar actos investigación que no se dieron en la etapa preliminar y luego de ello si ha concluido el plazo y si tiene base suficiente acusara de lo contrario desistirá de su pretensión persecutoria, ello también sucede en juicio oral, criterio asumido en el contenido artículo IV del Título Preliminar, 60, 344 y 387, del NCPP.

#### **2.2.4. El Ministerio Público desde la doctrina:**

Roxin; Claus, Maier J.B.J, & Otros (1993), para los autores citados, la persecución del del delito es publica, lo que ha motivado la creación, de los órganos de persecución penal. Sin embargo, pese a los siglos de pasada la inquisición, para que de a luz al Ministerio Público, creado como órgano acusador, diferente de los jueces, encargado ante ellos la llamada acción penal y publica. No obstante, la evolución no se ha cumplido ya que los tribunales conservan tareas propias del ente persecutor, (pag, 21).

Ore Guardia Arsenio; “para este autor, la autonomía y competencia del Ministerio Público, también reconoce las facultades constitucionales y legales del ser el órgano encargado de la acción penal y persecutor del delito, hacer prevalecer el derecho penal, recurriendo a los órganos de administración de justicia a solicitar satisfacciones de sus pretensiones. Pag, 270-271.

Rioja Bermúdez Alexander (2018), para el citado autor el Ministerio Público, es el titular de la acción penal y tiene el deber de la carga de la prueba, asumen la investigación desde el inicio, lo que implica que se encuentra, en la facultad de acusar, a los que han infraccionado la norma; así como también esta legitimado ejercer el derecho de defensa de los justiciables. Definitivamente conforme con este autor efectivamente el Ministerio Público desde los parámetros Constitucionales es el titular de la acción penal y de perseguir el delito, en las circunstancias que correspondan e incluso puede apelar cuando considera que la imposición de una pena no se condice con los canones de justicia.

Gálvez Villegas, Rabanal Palacios y Castro Trigos (2009), “desde el punto de vista de la evolución histórica, la figura del fiscal en el ejercicio de la acción penal corresponde a un estado de mayor evolución de la sociedad y de mayor centralización del Poder. En la medida que la sociedad se fue organizado jurídicamente de un modo más estable y sobre todo, en la medida en que el Estado comenzó a constituir una realidad importante y estable, la venganza personal o la simple acusación privada, para bien o para mal, fueron cediendo terreno. La víctima por su parte fue perdiendo atribuciones, por el simple hecho de que su potencial de venganza generar a su vez un nuevo conflicto y resultaba imposible detener la espiral de la violencia. En la medida que el sistema acusatorio ingresa en un contexto de mayor estabilidad, el fiscal va ocupar el lugar de la víctima. Lo hace como funcionario del Estado. A partir de ese momento la administración de justicia a cargo del Estado, se desarrolla en dos funciones. La función jurisdiccional(juez) y la función requirente(fiscal)”. Gálvez Villegas; Tomas Aladino; Rabanal Palacios; William, Castro Trigos; Hamilton. El código Procesal, comentarios descriptivos y críticos. Edición,2009. Pag, 50-51.

San Martín Castro, “el Ministerio Público es considerado por el artículo 158 de la Constitución como un órgano autónomo de derecho Constitucional, lo que significa un complejo orgánico propio y distinto, de naturaleza pública, que no depende de poder alguno o de otra institución estatal y que por imperio del artículo 159 de la citada ley fundamental, es el encargado de promover la acción de la justicia, en defensa de la legalidad y de los intereses tutelados,”

**Comentario** “Sobre lo anotado efectivamente el reconocimiento del Ministerio Público, como un organismo autónomo, en cuanto facultado de la persecución del delito en salvaguarda de los bienes jurídicos establecidos a favor de los ciudadanos, tanto en la cautela de su integridad física como en su patrimonio y otros bienes jurídicos tutelados. Con la vigencia del nuevo proceso penal, la autonomía y la facultad del Ente Persecutor del delito, anotadas, en los artículos 158 y 159 de nuestra ley fundamental, ha quedado totalmente delimitada, las funciones que cumple el Ente persecutor, en la investigación criminal.

Debe precisarse que en el trámite del proceso penal, consta de tres etapas cada una de ellas con una característica singular, en la primera etapa o preparatoria, se disponen las diligencias tendientes a recoger elementos de convicción, del ente persecutor del delito, los cuales servirán para formular acusación o pedir el sobreseimiento numeral uno del artículo trescientos cuarenta y cuatro del NCPP, luego de concluida la investigación preparatoria, entramos a la etapa intermedia la misma que está dirigida por el Juez de Garantías o Juez de Investigación Preparatoria, el mismo que es el encargado de controlar las actuaciones del Ministerio Público, en la citada etapa procesal, se van a

ventilar las pretensiones del Ministerio Público ya sea la acusación o el sobreseimiento, diligencia se realizara con participación de los sujetos procesales apersonados al proceso, y la última etapa procesal es la etapa de juicio oral, conocida como la etapa estelar del proceso, en la cual se va a debatir, la pretensión acusatoria del Ministerio Público, con participación obligatoria del imputado y su abogado defensor, la cual se realizara sobre la base de la acusación, conforme lo establece el artículo 356 del NCPP. En esta etapa las partes procesales, harán gala de su teoría del caso, el Ministerio Público, sobre la base de su pretensión punitiva, el abogado del acusado sobre la base del ejercicio del derecho de defensa de su patrocinado es decir cada uno con su propia versión de los hechos. Conforme a lo expuesto precedentemente, el Ministerio Público, no solo cumple la función de investigar, sino que además llegado el momento es el encargado de formular acusación, la misma que servirá para que sobre esa base se instale el juicio oral la cual será materia de debate entre el acusador Ministerio Público, el acusado y los demás sujetos procesales, y sobre ese debate el Juez o Tribunal de fallo emitirá la sentencia que corresponda.

#### **2.2.5. El Ministerio Público desde la jurisprudencia**

“El tribunal Constitucional en el expediente N° 02920-2012-PHC/TC, en el Fundamento jurídico número 3) conforme a lo dispuesto en los artículos 158 y 159 de la Constitución el Ministerio Público es un órgano autónomo, que tiene entre sus atribuciones promover la acción judicial en defensa de la legalidad de y de los intereses públicos tutelados por el derecho, velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta impartición de justicia representar los procesos judiciales a la sociedad, conducir desde su inicio la investigación del delito ejercitar la acción penal de oficio o petición de parte, entre otros.

## **SUB CAPITULO III LA DESVICULACION DE LA ACUSACION FISCAL EN EL PROCESO PENAL PERUANO.**

### **2.3.1. La desvinculación de la acusación en la Legislación Penal Peruana.**

“En trámite del proceso penal la institución jurídica desvinculación judicial, ya estaba prevista en el artículo 285-A del Código de Procedimientos penales. Institución jurídica, considerada también en el decreto legislativo 957, que promulga el vigente Código Procesal Penal, y lo regula en el numeral uno del artículo trescientos setenta y cuatro y se ha redactado de la siguiente forma 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 de debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, debe advertir al fiscal y al imputado sobre esa posibilidad. Las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el Juez y, en su caso propondrán la prueba necesaria que corresponda. Si alguna de las partes anuncia que no está preparada para pronunciarse sobre ello, el juez penal suspenderá el juicio hasta por cinco días, para dar oportunidad a que exponga los convenientes”.

**Comentario.** “Sobre lo señalado, considero que el contenido de la norma penal, nos estaría regresando, a los parámetros del antiguo proceso penal, donde el Juez investiga, califica y sentencia, conforme ya se tiene establecido, en la posición de los especialistas en derecho penal y en las decisiones de los tribunales de máxima instancia de nuestro país, en el nuevo procedimiento penal se ha establecido una delimitación de roles donde el que investiga, acusa, y tiene el deber de probar, ello no porque se le haga un favor al Ministerio Público, sino que tiene un amparo Constitucional y legal, véase, lo dispuesto en el, 159, donde claramente se prevé las funciones del Ministerio Público,

como son las de promover, ya sea por noticia criminal, o por requerimiento del agraviado la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados, conducir desde su inicio la investigación del delito, ejercitar la acción penal de oficio, y ello tiene correlato con las disposiciones normativas contenidas, en normas del parte introductoria del código adjetivo, como es el artículo cuarto, del Título Preliminar del Código Adjetivo Penal, en cuanto, establece las funciones del Ministerio Público como es la de ejercitar, la acción penal en los delitos y tiene el deber de probar y asumir la conducción de la investigación desde el momento de conocida la noticia criminal, ello tiene correlato con el numeral uno del artículo 344, del antes citados cuerpo legal, que faculta acusar siempre y cuando tenga base suficiente de lo contrario se verá obligado a desistir de su pretensión punitiva, conforme se puede ver esta norma otorga una enorme autonomía al Ministerio Público de acusar siempre y cuando tenga base suficiente, garantía que expresa que el Ministerio Público debe recurrir a juicio con una pretensión postularía que garantice obtener una sentencia condenatoria de lo contrario recurrir a la renuncia a través del pedido de sobreseimiento”.

“Desde esa perspectiva antes citada, considero, el contenido del numeral uno del, del artículo 374 del Código Procesal Penal afecta gravemente la autonomía, y la facultad de las partes de exigir, o en todo caso recibir una condena, basada en un proceso justo que sea recurrido por el órgano legitimado, que en la etapa oportuna formulo su pretensión acusatoria basada en la actividad de investigación recabada en la etapa de preparatoria, con la intervención y participación de las partes procesales apersonadas al proceso.”

“La etapa de juzgamiento, se lleva a cabo, teniendo como parámetro límite el requerimiento del órgano pretensor penal, ello tiene concordancia con el numeral uno del

artículo 356 del Código Adjetivo penal<sup>1</sup>. Conforme a la norma citada la regla del juzgamiento esta paramentada, en base a la acusación fiscal y los medios probatorios admitidos, y descritos en el auto de enjuiciamiento, es decir el Ministerio Público luego de haber agotado las etapas precedentes lleva a juicio una pretensión sustentada en un trabajo previo para ser discutido en el juicio oral, lo que implica ya la seguridad del Ministerio público en su trabajo previo y sobre la cual encamina su teoría del caso a fin de obtener una sentencia que desde su posición y autonomía conferida Constitucionalmente, es la correcta, y la cual también fue trasladada a la parte imputada y a los demás involucrados, en el proceso como es el actor civil, tercero civil responsable quienes confiados, en la garantías constitucionales se someten a esa acusación y al trámite del proceso previamente establecido, sin embargo luego de la actuación de pruebas, que han sido admitidas por su pertinencia conducencia y utilidad, el órgano jurisdiccional de juicio, proceda a informar al ante persecutor del delito acción fiscal, al acusado sobre una calificación jurídica que no se ha tenido en cuenta, otorgándole la posibilidad de un pronunciamiento e incluso ofrecer pruebas, considero que la citada facultad jurisdiccional no se condice dentro de los parámetros del debido proceso”.

### **2.3.2. La desvinculación de la acusación en la Jurisprudencia Nacional.**

el expediente, N° 789-2016/PHC/TC, el Tribunal Constitucional Peruano, presentado, por la defensa de Isaac Huamala Paucar, en el fundamento jurídico numero 4), el antes citado Tribunal Constitucional, hace referencia a la correlación que debe existir entre la acusación y la sentencia, estableciendo, constituyendo un límite a la potestad de resolver por parte del órgano jurisdiccional, ya que garantiza que la

---

<sup>1</sup> El juicio es la etapa principal del proceso. Se realiza sobre la base de la acusación. Sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los tratados de derecho internacional de derechos humanos aprobados y ratificados por el Perú. (...).

calificación jurídica realizada en el marco de un proceso penal, teniendo en cuenta la capacidad postulatoria del Ministerio Público.”. Recogido. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/00789-2016-HC.pdf>.

Por su parte en el expediente N° 1274-2018-Lambayeque. La Corte Suprema ha establecido que el proceso penal actual delimita las funciones del fiscal y el juez en el proceso, el primero cumple el rol de investigar el delito, y de ejercitar la acción penal pública, determinando los hechos objeto de la acusación, así como solicitando la imposición de una pena y la reparación civil, por la vulneración de la ley penal. El segundo es un tercero imparcial que garantiza el respeto a los principios y garantías Constitucionales afines al proceso penal, aplicando de manera correcta la norma jurídica. Recogido [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/11/Casacion N°1274-2018-Lambayeque-LP.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/11/Casacion_N°1274-2018-Lambayeque-LP.pdf).

Así también se tiene que en la Casación N° 828-2014-Lambayeque, La Corte Suprema, estableció que si bien el juzgador tiene facultad de desvincularse de la calificación jurídica, previamente realizada por el Fiscal, cuando existe un error normativo; no obstante existe una limitación, siendo esta que no agrave la situación jurídica del procesado, menos aún vulnere alguna norma procesal que genera la nulidad absoluta del proceso cuando existe vulneración de algún derecho constitucional que reviste todo justiciable”. Recogido. [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/06/Casacion-828-2014-Lambayeque-Legis.pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/06/Casacion-828-2014-Lambayeque-Legis.pe_.pdf).

Por último, sobre lo mencionado, en el acuerdo plenario N° 4-2007/CJ-116, estableció, que es posible el Tribunal emita fallo saliéndose de los exactos términos de la

acusación, esa posibilidad requiere del cumplimiento de determinados requisitos. La norma procesal últimamente impone al Tribunal que de oficio plantee la tesis de la desvinculación en los dos supuestos habilitados: nueva tipificación e incorporación de circunstancias agravantes. Es evidente que no hará falta el planteamiento de la tesis cuando el acusado, por ejemplo, en su resistencia incorpore una distinta calificación jurídica de los hechos acusados como argumento principal, alternativo, o secundario, ya sea expresa o implícitamente es evidente que incorpore ese en su estrategia defensiva. En este supuesto no existe problema alguno con el principio acusatorio y la decisión del Tribunal, debidamente motivada, por una u otra opción, jurídica respetara igualmente el principio de contradicción y el derecho de defensa”.

**Comentario:** “Sobre lo anotado en la jurisprudencia nacional efectivamente, conforme a la legislación, se encuentra reconocido, que el juez sabe el derecho y debe aplicar la norma que corresponda al caso concreto, ello en armonía con lo regulado en el artículo séptimo de la Legislación Adjetiva Civil. Sin ir más allá de la petición de las partes, ni fijar fallo, en cuestiones que no ha sido debatidos, en el contradictorio Sobre el particular, como ya se ha mencionado, el juicio oral, el mismo que se realiza sobre de la pretensión del ente persecutor del delito, sin embargo, no hay que perder de vista, que esa acusación para llegar a juicio oral, también, también ha sido examinado por un juez que también conoce el derecho, lo cual da confianza tanto al ente acusador como la parte acusada, es por ello que se forja una estrategia de defensa en aras de una defensa eficaz en juzgamiento. Sin embargo, la desvinculación de la pretensión del ente persecutor del delito por parte del Juez de fallo, conforme al numeral uno del artículo 374 del NCPP, efectivamente afecta el debido proceso, ya que en la acusación, se fija la pretensión penal y el cuanto resarcitorio, y es a ello donde va la discusión en base a

las pruebas admitidas, ofertados por las partes, en base a una pretensión acusatoria, sin embargo variar la tipificación ya a postrimerías de concluir el juicio, que si bien se faculta el derecho a pronunciamiento de las partes y la posibilidad de incorporar, pruebas, sin embargo ello en nada remedia la posibilidad de una defensa eficaz del ente acusado, ya que en la citada etapa y en el estadio donde se aplica la desvinculación, cierra a todas luces el ejercicio de una defensa eficaz. Y por ende el derecho a un debido proceso. En todo caso de aplicarse la institución jurídica de la desvinculación judicial, debería darse en la etapa de saneamiento procesal, y no en la última etapa del proceso no ya se han perdido la posibilidad, incluso de ofrecer pruebas o de someterse a un beneficio premial.

### **2.3.3. la Desvinculación de la acusación en la doctrina Nacional.**

Gálvez Villegas, “sobre el particular precisa, que, si no ha concluido el juicio en los términos del artículo 373, este continua, y si en el curso del mismo, el juez advierte elementos que indican que la calificación del hecho no es correcta, o se ha omitido aspectos o circunstancias que inciden en la calificación de los hechos, deberá comunicar al fiscal y al imputado. Con el pronunciamiento de estas, el juez podrá realizar una nueva calificación jurídica de los hechos, considerando los aspectos o circunstancias no consideradas por el fiscal, pero que han sido introducidas en el debate oral, desvinculándose de este modo de los términos de la acusación fiscal.”. Pag, 733.

Ore Guardia, “el órgano jurisdiccional no puede condenar ni por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada, pues estos elementos conforman el objeto del proceso, el cual lo vincula de manera inexorable<sup>2</sup>. De este modo resulta claro que la sentencia deberá guardar correlación con la acusación o, lo que es lo

---

<sup>2</sup> Córdón Moreno; Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal, p, 125.

mismo, la acusación es un límite infranqueable para la sentencia. Así lo determina el Código de Procedimientos Penales, cuando prescribe que la sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias fijadas en la acusación y materia del auto de enjuiciamiento o, en su caso, en la acusación complementaria, in cisos 1 y 2 del artículo 285-A). El NCPP, 2004, se pronuncia en similares términos: “La sentencia no podrá tener por acreditada hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en su caso en la acusación ampliatoria, salvo cuando favorezcan, al imputado” (art 397.1). En cuanto a la calificación jurídica, se establece que la misma no podrá ser modificada, salvo que el tribunal haya indicado oportunamente al acusado y al fiscal, esta posibilidad, y siempre que la nueva calificación no exceda de su propia” Ore Guardia Arsenio; Arsenio. Derecho Penal Peruano. Primera Edición, año 2016. Pag, 323-324.

Márquez Alvis, “esta institución procesal no solo se encuentra regulada en el Código Procesal Penal, sino también en el Código de Procedimientos Penales de 1940, en el artículo 285-A, es sobre esta norma que los magistrados de la Corte Suprema a través del Acuerdo Plenario N° 4-200//CJ-116, establecieron precisiones que deben ser tomadas en cuenta por el juzgador, al momento de plantear la tesis de la desvinculación, las mismas que fueron ratificadas por la Casación 1301-2018-Lima: i) identidad del hecho; ii) homogeneidad de tipos penales y iii) comunicación de la tesis de tipificación del Tribunal Penal y posibilidad de defensa del acusado frente a esta. En otras latitudes, podemos advertir que la Ley de enjuiciamiento Criminal de España, que se funda en un sistema mixto inquisitivo, regula la institución jurídica in comento, sin embargo, no son pocas las voces que argumentan que con esta se vulnera el principio acusatorio, pues aparentemente el juzgador realizaría la postulación de una nueva proposición ajena a la

formulada por el Ministerio Público”. Cubas Villanueva; Cesar, et al. Código Procesal Comentado. Edición, 2020. Pag, 297.

**Comentario:** “Con respecto a lo descrito precedentemente, los autores en comentado hacen una interpretación conforme al texto de la norma, criterio que no lo comporto, toda vez que el nuevo proceso penal, de tendencia adversarial, contradictorio, donde cada sujeto procesal asume una posición respecto al proceso penal, donde el Ministerio Público es el ente acusador y con su pretensión punitiva, se da inicio al juicio oral, acusación controlada, por el Magistrado de Garantías, es decir haber pasado el filtro de legalidad y de control, sobre la cual va ser la discusión de las imputaciones contra el acusado en juicio oral, donde cada parte procesal prepara su defensa en base a una acusación planteada por el órgano jurisdiccional competente, si bien es cierto el juez sabe el derecho y debe emplear la norma que corresponda sin embargo, el proceso penal ha establecido etapas preclusivas, en las mismas que ya no podemos retroceder, además debe precisarse que antes de inicio del juicio oral la pretensión fiscal ha sido, debatida, es ahí en esa etapa donde se debe sanear el proceso, sin embargo considero que luego de debatida la pretensión acusatoria advertir una calificación que no tuvo en cuenta el Ministerio Público, decantarse por desvinculación judicial del artículo trescientos setenta y cuatro del NCPP, desde mi posición vulnera el debido proceso, y por ende las facultades constitucionales del ente acusador, y con mayor dureza al acusado el mismo que se iba confiado en la pretensión fiscal, y sobre la cual se iba establecer su condena, y no en base a una recalificación, por parte del órgano sentenciador”.

### **SUB CAPITULO III. ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA DESVICULACION DE LA ACUSACION FISCAL, DESDE EL DEBIDO PROCESO Y LA FACULTAD DEL MINISTERIO PUBLICO.**

“Conforme ya ha quedado anotado, las garantías procesales, constituyen derechos, y efectivamente, tienen la condición de instrumentales, y se encuentran conformados, por un conjunto de derechos esenciales (derecho a la defensa, a la prueba, y todos los demás principios contenidos en el artículo 139 de la Constitución Política), siendo ello así el trámite debido( debido proceso), no es solo una garantía, de un proceso justo únicamente para el procesado sino para todos los sujetos partes en un proceso penal, entre ellos también ”.

Las facultades y obligaciones del persecutor penal en nuestro país, tienen asidero Constitucional tanto así que las mismas están descritos en el artículo 159 de nuestra Carta Constitucional, donde se establece en forma concreta establece las obligaciones y facultades del ente persecutor penal frente a la persecución del delito y de la defensa de la persona humana, como es recurrir ante la magistratura, en defensa de la legalidad y los bienes jurídicos protegidos por le legislación, vigilar por la independencia, de los entes jurisdiccionales, representar los procesos judiciales, dirigir desde el inicio la investigación, con el apoyo de la policía, entre otros. Conforme a lo descrito en la antes citada norma Constitucional, se puede verificar claramente las facultades del Ministerio Publico, establecidos la Constitución Política en aras de la investigación del delito y en mayor medida en la persecución del, estableciendo una autonomía, en su labor de investigación y persecución, y no solo ello su obligación también es actuar con objetividad, en cuanto a disponer actos de investigación no solo para condenar, sino también para absolver, artículo IV, del título Preliminar del NCPP, que incluso puede

recurrir a favor del procesado, en aquellas resoluciones que consideración una afectación a las garantías del debido proceso; así mismo está facultado para formular acusación, siempre y cuando corresponda es decir siempre y cuando tenga base suficiente para ello, de lo contrario pedirá el sobreseimiento, artículo 344 del NCPP. Así mismo es su obligación participar en el contradictorio en igualdad de condiciones con los demás sujetos partes, a fin sustentar su pretensión penal en juicio oral, y además conforme al inciso 2 del artículo 374, puede formular una acusación complementaria, en la cual podrá ampliar la misma introduciendo un escrito complementario, podrá ampliar la inclusión de un hecho nuevo. Es decir, hay una claridad y delimitación del Ministerio Público de las funciones y obligación. Sin embargo, frente a ello el inciso 1 del artículo 374 antes citado cuerpo legal no se ajusta a las competencias asignadas al Ministerio Público, toda vez que las mismas se opone a sus obligaciones y facultades, de investigación y persecución, la cual le obliga a someterse a una pretensión, que no encaja dentro de sus obligaciones y facultades, y ello afecta gravemente al debido proceso toda vez que va tener que discutir un tema que no fue propuesto dentro de sus obligaciones, y facultades, dicha norma al someterlo a la pretensión del juez de juzgamiento lo desautoriza, en su condición de defensor de la sociedad, persecutor y pretensor de la acción penal. Serrano Álvarez José Augusto (2018). La desvinculación procesal es una figura procesal que, basada en encontrar de la tan esperada justicia eficiente, realiza una función con tintes de intromisión en la acusación fiscal, volviendo con ello a la opinión del juzgador de una tercera opinión, en atención a que el proceso penal, subyace dos partes antagónicas, como es el Ministerio Público con la acusación y la del imputado con la tesis de defensa. La búsqueda eficiente de la desvinculación procesal, se convierte en un páramo de excepción que ingresa en un territorio rodeado de principios estructurados armoniosamente, que fundamentan el nuevo modelo procesal, lo cual lo convierte en una institución procesal

no compatible con lo que llamamos justicia en el modelo que se propugna, mas aun si esta por justificar eficiencia, transgrede derechos, principios y garantías que la edifican, doble rasero que se tornaría intolerable de cara a la seguridad jurídica”. Serrano Álvarez; José Augusto. En su trabajo Académico. Desvinculación Procesal Camino de Regreso al Modelo Inquisitivo o Institución Justificada excepcionalmente. Para optar el Titulo de Segunda Especialidad en Derecho Procesal. Ante la Pontificia Universidad Católica del Perú, año, 2018.

“El inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, detalla, los parámetros de actuación de los órganos de administración de justicia dentro de los procesos judiciales, administrativos y otros, es decir establece en forma clara, como se deben tramitar los las acciones judiciales y que órganos son los llamados por ley para asumir una determinada controversia jurídica, prohibiendo desviarlo por causas no previstos ni la existencia de órganos específicos para determinadas personas, es decir la no existencia de órganos de excepción o por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. Teniendo en cuenta lo dispuesto en tal disposición Constitucional, y las normas que rigen el proceso penal, la etapa de juicio oral, se cimienta en base de la acusación, es decir la misma va establecer el límite sobre el cual se va a llevar el debate en juicio oral dándole al Ministerio Publico, y a la parte acusada, a los demás sujetos procesales, la previsibilidad suficiente, de su estrategia de defensa, en cuanto a poder lograr o cumplir con sus propósitos a alcanza en juicio, oral y ello teniendo en cuenta el artículo 356 del Código Procesal Penal, norma que también concuerda con el inciso 1 del artículo 397 del citado cuerpo legal, en forma expresa precisa. La sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en su caso en la acusación complementaria, salvo cuando

favorezca al imputado. Teniendo ello lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 374, definitivamente no concuerda con las antes citadas normas procesales. Desviando de esta manera los parámetros previamente establecidos, afectando gravemente, la facultades del Ministerio de persecutor del delito y del acusado de tener que soportar un procedimiento que no le fue informado previamente, viéndose obligado a asumir una pretensión que no fue postulada por el ente competente, a ser condenado por un órgano que ya tomo posición o criterio sobre los hechos en su contra convirtiéndose de esta manera el tercero imparcial que propugna el nuevo proceso penal, en el ente que acusa y juzga en ese de seguir aplicándose el inciso 1 del artículo 374 del NCPP, efectivamente las garantías previstas en el proceso penal decreto legislativo 957, no se estaría aplicando y por ende ello conlleva a la violación del debido proceso, como son el juez imparcial, el ne bis in idem, el derecho a la defensa, el derecho al recurso, el plazo razonable, el derecho a la prueba, principio de legalidad procesal, el principio acusatorio, es decir todos aquellos principios que cautelan el debido proceso. De continuar aplicándose la norma antes cuestionada, se vendría deslegitimándose el actual proceso penal contenido en el decreto legislativo 957, regresando el mismo a las cláusulas del proceso penal de corte inquisitivo, donde el juez acusa y juzga, entrometiéndose en las facultades del Ministerio público y por ende afectando las disposiciones que establece las garantías del debido proceso.

#### **SUB CAPITULO IV. El juez Conoce el derecho.**

“Efectivamente el juez conoce la ley y tendría que sujetarse a la legislación que corresponda al caso materia de estudio, bajo esta premisa, también conoce las garantías, del debido proceso en ese contexto está obligado a darle mayor prioridad a las normas de carácter constitucional, es decir de apartarse de aquellas normas de carácter legal que

colisionen, con los derechos fundamentales, ello en armonía del control difuso y control de convencionalidad, previstas en nuestra carta Constitucional, y los tratados de derechos humanos que nos vinculan.

## **SUB CAPITULO V. CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL.**

“Teniendo en cuenta las descripciones expuestas y además en el análisis del presente trabajo, es una de cuestionamiento a una descripción normativa, de carácter legal y procesal inserta en el proceso penal peruano, numeral 1) del artículo 374 del NCPP, por afectar normas de carácter constitucional. Es necesario exponer algunos principios de interpretación, a fin de establecer si la citada norma concuerda con alguno de ellos al menos para establecer, que su inserción se habría dado cumpliendo con algunos de los principios constitucionales que a continuación se detallan

Al respecto. Hakansson Nieto; Carlos (2009), hace referencia a una serie de principios, como son:

2.5.1. El principio de unidad, hace referencia a la Constitución Política, manifestando que es un ordenamiento completo e integral, donde cada una de sus disposiciones deben integrarse con las demás, ya que en la misma no caben contradicciones internas, que, por el contrario, la actitud debe de ser la de encontrar la coherencia a partir del conjunto de principios que deben aplicarse y a los que se refiere la jurisprudencia del Tribunal en su conjunto.

2.5.2. principio de concordancia práctica, menciona el autor, que la concepción sistemática, del derecho exige la interpretación correlacionada, de las normas y permite, las soluciones hermenéuticas, es decir evitar sacrificar

una norma Constitucional, al aplicar otra de la misma naturaleza, es decir evitar la interpretación individual.

2.5.3. Principios de corrección funcional, recomienda al juez al momento de realizar su labor de interpretación, no puede dejar de lado, las funciones y competencias asignadas a cada órgano constitucional, dando lugar que de esta manera que los derechos fundamentales se encuentren protegidos.

2.5.4. Principio de función integradora, el producto de la interpretación, solo podrá ser considerado valido, en la medida que ayude a integrar, pacificar, y ordenar las relaciones de los poderes entre si y de estos con la sociedad.

2.5.5. Principio de fuerza normativa de la Constitución, busca, dar prioridad a los planteamientos, conlleven a lograr la mayor eficacia de las normas constitucionales.

2.5.6. Principio Pro homine, ubica a la persona humana como el centro del derecho, siendo el medio por el cual el ser humano puede alcanzar mayores grados de perfección con el fin de realizar un conjunto de bienes humanos, que lo ayuden a solventar sus necesidades, tanto en su dimensión individual y social. (Hakansson Nieto; Carlos. Los principios de interpretación y precedentes vinculantes en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano. Una aproximación. Año 2009. Pag, 3-4), 9-10). Recogido

[https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1625/Principios de intepretacion y precedentes vinculantes.pdf](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1625/Principios_de_intepretacion_y_precedentes_vinculantes.pdf).

**Comentario:** Teniendo en cuenta los principios antes anotados considero que la norma cuestionada numeral uno del artículo 374 del NCPP,

efectivamente no se condice con ninguno de los principios antes anotados, porque de entrada restringe al órgano persecutor del delito, su calidad de órgano constitucional autónomo al haberse encargado la persecución de delito, sin embargo sin tener en cuenta tal condición en una etapa donde prácticamente se habría actuado pruebas y al encontrar criterios que no son acordes con la posición del órgano jurisdicción este lanza, una pretensión, a efecto que este la analice y sustente, afectando de esta manera su autonomía, también la citada norma procesal, se contradice con una gran cantidad de normas del proceso penal como, el inciso 1 del artículo 356 del citado cuerpo legal, donde establece que el juzgamiento es la etapa principal, del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación, y con mayor fuerza el inciso 1) del artículo 397 del NCPP, que establece. La sentencia no podrá tener por acreditada hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y, en su caso en la acusación ampliatoria, salvo cuando favorezcan al imputado. Conforme se verifica la norma en comento inciso 1 del artículo 374 del citado cuerpo procesal, lejos de unificar e integrar el ordenamiento jurídico en forma flagrante contradice y afecta derechos fundamentales, de los sujetos procesales como es las facultades del Ministerio en su calidad de persecutor del delito y el derecho a un proceso, justo en base a pretensiones predeterminadas, formuladas por el órgano competente en la etapa correspondiente, donde le permita realizar un derecho a la defensa, en forma oportuna y eficaz, tanto contradicciones las imputaciones en su contra como ofreciendo las pruebas para sustentarlas.

## **CAPITULO III**

### **MARCO METODOLOGICO**

#### **3.1. Tipo de Investigación.**

3.1.1 De acuerdo al modelo y finalidad: la investigación aplicada, pues se caracteriza por el interés en la plasmación de conocimiento y sobre la forma como se viene tramitado, la desvinculación de la pretensión fiscal en el nuevo proceso penal contenido en el numeral uno del artículo 374 del Código Procesal Penal, promulgado por decreto Legislativo 957.

3.1.2. La técnica de contrastación: El presente trabajo es carácter descriptivo y explicativo por la función principal de sus variables, las cuales están proyectadas a describir, explicar, determinar y dar a conocer las particularidades y características de las categorías jurídicas vinculadas al tema (La violación del debido proceso y la autonomía del Ente persecutor del delito, en cuanto a la aplicación de la desvinculación judicial de la acusación fiscal)

#### **3.2. Métodos y diseños de la investigación.**

#### **3.3. Método de la investigación.**

##### **3.3.2. Métodos Generales de la Ciencia.**

- **Análisis:** por el presente procedimiento facilitara analizar los elementos que conforman la problemática específica, respecto (La afectación del debido proceso y la autonomía del Ministerio Publico, en cuanto a la aplicación de la desvinculación judicial de la acusación fiscal)

- **Síntesis:** por el presente procedimiento se permitirá construir los elementos que fueron examinados principalmente, a fin de llegar a conclusiones que nos permitan una visión integral, a cerca de establecer si la desvinculación judicial de la acusación efectivamente vulnera el debido proceso y la autonomía del Ministerio Público en el actual proceso penal contenido en el decreto legislativo 957, conforme a la aplicación del inciso 1 del artículo 347 del Código Procesal Penal.

### **3.3.3. Métodos específicos del derecho.**

- **Exegético:** A través del procedimiento exegético analizaremos la regulación jurídica respecto a la violación del debido proceso y la autonomía del Ministerio Público, con la aplicación del inciso del artículo 374 del Código procesal Penal.
- **Dogmático:** Con el procedimiento dogmático, se analizará desde la perspectiva teórica y doctrinaria de la vulneración del debido proceso y la autonomía del Ministerio Público con la aplicación de la desvinculación judicial de la acusación.

### **3.4. Diseño de la investigación.**

La investigación es de tipo cualitativa, “en tanto se va utilizar todas las técnicas para recopilar, describir y analizar crítica y sistemáticamente la información (Lawless y otros, 2007)

### **3.5. La Población.**

**Por el tipo de investigación no se requiere de una población**

### **3.6. Muestra**

Por el tipo de investigación no se requiere de muestra.

### 3.7. VARIABLES

- a. **Variable independiente:** La desvinculación de la acusación fiscal en El Proceso Penal, inciso 1 del artículo 374 Inciso, del Código Procesal Penal.
- b. **Variable dependiente:** Principios Constitucionales del debido proceso y la autonomía, del Ministerio Público.

#### Operacionalización de variables

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES
La desvinculación de la acusación en el Proceso Penal inciso 1 artículo 374 del Código Procesal Penal	Legal y Jurisprudencial	- Concepto - Contenido esencial - Presupuestos - Elementos
Principios Constitucionales del debido proceso y la autonomía del Ministerio Público	Legal y Jurisprudencial	- Concepto - Contenido esencial - Presupuestos - Elementos

### 3.8. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Según el diseño de esta investigación se ha realizado revisión y analizada bibliografía en materia de derecho penal, constitucional y además normas y jurisprudencia.

### **3.9. Procedimientos.**

El procedimiento realizado es a través de la lectura y análisis de la bibliografía utilizada.

Transcripción, o resúmenes de las ideas principales.

Redacción de ideas personales sobre el tema

### **3.10. Diseño de Contrastación**

Con la finalidad de contrastar la hipótesis planteada, realizaremos un estudio explicativo, utilizando el método deductivo partiendo de punto generales, para dirigirnos a puntos especiales o particulares, de la delimitación del contenido constitucional en casos concretos y determinar, la necesidad de nuestra propuesta.

### **3.11. Procesamiento y análisis de datos**

Para la presente investigación obtendremos información de la bibliografía indicada en el presente proyecto, como son libros publicaciones, revistas de los autores que propugnan, las teorías materia de análisis.

## CAPITULO IV

### RESULTADOS DE LA INVESTIGACION.

#### 4.1. Resultado de la Investigación.

##### 4.1.1. El análisis cualitativo de resultados.

El examen de la información se llevo a cabo de forma cualitativa, teniendo en cuenta el material bibliográfico utilizado, donde se ha descrito el pronunciamiento de los doctrinarios acerca de temas de derecho Constitucional, correspondientes, al debido proceso, principios de interpretación, Constitucional y parámetros del Ministerio Publico para el ejercicio de sus funciones y atribuciones reconocidas en la constitución Política, y así mismo criterio sobre la aplicación institución jurídica desvinculación judicial de la acusación, a fin de establecer si la misma afecta facultades del Ministerio Publico y afectación del trámite preestablecido en su aplicación en el actual proceso Penal.

<b>DOCTRINA SOBRE EL DEBIDO PROCESO</b>	
<b>ANALISIS DOCUMENTAL</b>	
<b>Rioja Bermúdez; Alexander, (2018)</b>	para este autor; el trámite debido, según la los estudios consolidados sobre la materia, es un derecho fundamental, de carácter instrumental, conformado por un conjunto de derechos, esenciales, como el derecho a la defensa, la prueba, etc.
<b>Castillo Alva; José Luis, (2008)</b>	Para este autor, el debido proceso, con todas las garantías que lo conforman, cumplirá su estatus, siempre y cuando se informe a los

	involucrados en un tema de relevancia penal, en forma correcta, lo que se les atribuye
<b>Ore Guardia; Arsenio, (2016)</b>	para este autor, el debido proceso, es un principio básico, que exige todo proceso donde se respete derechos y garantías
<b>Landa Arroyo; Cesar, (2012)</b>	para este autor, el debido proceso, es un derecho humano, de naturaleza procesal, que abarca, una serie de garantías procesales, formales y materiales
<b>Cristina Blanco; Elizabeth Salmon, (2012)</b>	para esta autora el debido proceso, el debido proceso es un medio para dar soluciones justas a las controversias. El mismo establece que establece las condiciones para un adecuado derecho de defensa, que debe observarse en las instancias procesales, intervención policial, fiscal, administrativa y judicial.
<b>Mesía Ramírez; Carlos (2016)</b>	para este autor de plano el derecho de defensa, es ser escuchado y asesorado u orientado, por letrado, cuya intervención no significa una simple formalidad, su ausencia constituye nulidad e ineficacia de los actos procesales.

## DOCTRINA SOBRE FACULTADES DEL MINISTERIO PUBLICO

### ANALISIS DOCUMENTAL

<p>Roxin; Claus, Maier J.B.J, &amp; Otros (1993)</p>	<p>para estos autores, la persecución del delito es publica, lo que ha motivado la creación de órganos de persecución. Sin embargo, pese a los siglos de pasada la inquisición, para que de a luz, al órgano persecutor penal, creado como acusador, diferente de los jueces, encargado ante ellos la llamada acción penal y publica. Sin embargo, la evolución no se ha cumplido, ya que los tribunales conservan tareas propias del Ministerio Publico.</p>
<p><b>Ore Guardia; Arsenio (2016)</b></p>	<p>para este autor, la autonomía y competencia del Ministerio Publico, también reconoce las facultades constitucionales y legales de ser el órgano encargado de la acción penal y persecutor del delito, hacer prevalecer el derecho penal, recurriendo a la judicatura a solicitar dar satisfacción a sus pretensiones.</p>
<p><b>Rioja Bermúdez; Alexander (2018)</b></p>	<p>Para este autor, el Ministerio Publico, es el legitimado de ejercitar la acción penal y tiene el deber de la prueba, investiga desde el inicio, lo que implica, que se encuentra, en la facultad de acusar a los que han infraccionado la norma</p>

	y también ejercer el derecho de defensa de los injustamente acusados.
<b>Gálvez Villegas; T, Rabanal Palacios; William, Castro Trigoso; Hamilton (2009).</b>	para estos autores, la importancia del Ministerio Público en los actuales momentos de mayor evolución de la sociedad en la persecución del delito ya no compete directamente al ofendido sino al Estado representado por la antes citada institución, a fin de evitar la venganza privada y evitar mayor mayor conflicto de esa manera la administración de justicia, se desarrolla, en dos funciones. La función del fiscal de requerir y del juez de juzgar.
<b>San Martín Castro; Cesar (2015)</b>	Este autor reconoce la autonomía del Ministerio público, la no dependencia de poder alguno, estableciéndose sus funciones, desde parámetros constitucionales, como encargado de provocar la acción penal, en cumplimiento de la ley y justicia, provocando el funcionamiento la potestad jurisdiccional.

**DOCTRINA SOBRE DESVINCULACION DE LA ACUSACION FISCAL**

<b>ANALISIS DOCUMENTAL</b>	
<p>Gálvez Villegas; T, Rabanal Palacios; W, Castro Trigoso; H (2009)</p>	<p>efectivamente, los autores citados, fijan una posición positiva, sobre la desvinculación de la pretensión acusatoria fiscal, en cuanto a la otorgación, de la facultad del juzgador, sobre la posibilidad de apartarse de la acusación fiscal cuando este desde la posición del juez no ha realizado una debida calificación, claro estado siguiendo el trámite del numeral uno del artículo 374 del NCPP</p>
<p><b>Ore Guardia; Arsenio (2016)</b></p>	<p>el citado da énfasis a la congruencia, sobre la acusación y la sentencia. Sin embargo, admite la posibilidad, que el órgano de juzgamiento, apartarse de la acusación fiscal, cumpliendo el trámite del artículo 285-A, del Código de Procedimientos Penales, y el numeral uno del artículo 374 del NCPP</p>
<p><b>Márquez Alvis; Jorge, et al (2020)</b></p>	<p>El citado autor sobre la desvinculación de la acusación por el Juez de Juzgamiento, hace un análisis literal de la norma y apuesta por su aplicación, siguiendo el trámite del numeral uno del artículo 374 del NCPP</p>

**SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL DEBIDO**

<b>PROCESO</b>	
Expediente N° 5085-2006-PA/TC	En esta sentencia, se precisa, que el debido proceso, se desplaza, en todo tipo de proceso, ya sea judicial o administrativo, sin menguar la materia. Fundamento cuatro.
Expediente N° 4289-2004-AA/TC	En esta sentencia, concibe al debido proceso, como principio, para el respeto de las garantías y normas de orden público, que deben reconocerse en todos los casos y procedimientos, para que los ciudadanos estén en condiciones de repeler las imputaciones en su contra en forma correcta en ejercicio de sus derechos

<b>SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE COMPETENCIA Y AUTONOMIA DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA PERSECUCION DEL DELITO.</b>	
Expediente N°02920-2012-PHT/TC	Conforme esta sentencia, reconoce las facultades y atribuciones del Ministerio Publico, desde el plano Constitucional. Como son promover la acción penal, velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales, conducir desde su inicio la investigación y ejercitarla, etc.

**SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA CORTE SUPREMA  
RESPECTO A LA DESVINCULACION JUDICIAL DE LA ACUSACION**

<p><b>Expediente 789-2016-PHC/TC</b></p>	<p>La citada sentencia hace referencia a la conexión que debe existir entre la pretensión fiscal y la sentencia. Sin embargo, el juez se encuentra premunido de, desvincularse de la acusación, en tanto se respete, los hechos objeto de la pretensión fiscal, sin variar el bien jurídico cautelado.</p>
<p>Acuerdo Plenario N° 04-2007/CJ/116</p>	<p>la citada doctrina jurisprudencial pone énfasis a la conexión, que debe primar entre la acusación y la sentencia, expresando la acción u omisión punible, anotada en la acusación. Sin embargo, precisa que es posible la desvinculación de la acusación por parte del órgano jurisdiccional, cumpliendo, los presupuestos del numeral uno del artículo 374. Del NCPP.</p>
<p>Corte Suprema del Perú. Expediente N° 1274-2018-Lambayeque</p>	<p>La citada sentencia, delimita, la facultad del Ministerio Público y órgano jurisdiccional, además considera aplicable la desvinculación judicial</p>

**CRITERIO DE INTERPRETACION CONSTITUCIONAL**

**Jakanson Nieto; C**

Este autor, hace mención a la importancia de las posiciones de interpretación Constitucional, en la aplicación de la norma, citando entre otros al Principio de unidad de la Constitución, Concordancia Practica, corrección funcional, función integradora, fuerza normativa de la Constitución y prohomine. Fijando a través de ellos, como un parámetro, de interpretación a la Constitución, en cuanto se exige una interpretación sistemática no aislada, buscar una interpretación en consonancia con las competencias asignada a cada órgano Constitucional, buscar integrar, las relaciones entre los poderes y la sociedad, establecer formas que ayuden a obtener máxima eficacia de las disposiciones constitucionales, y buscar mayores grados de perfección a favor de la persona y la sociedad.

## **CAPITULO V**

### **DISCUSION DE RESULTADOS.**

La discusión de resultados se hará en base a la bibliografía consultada, sobre los puntos de vista de los entendidos de la materia en cuanto al debido proceso, las funciones y obligaciones del Ministerio Público, en el proceso penal y de cómo la figura de la desvinculación judicial, afecta el debido proceso, y deslegitima las facultades del Ministerio Público en cuanto persecutor del delito y el derecho de defensa, donde el acusado, tiene que someterse a una pretensión, que no ha sido propugnada en el estadio procesal y por un ente no legitimado constitucionalmente en esa facultad como es el poder judicial.

**5.1.Sobre el debido proceso.** “todos los autores consultados y descritos en el cuadro de resultados, llegan a la conclusión, que el debido proceso es un derecho fundamental, un derecho humano y derecho continente, instrumental, toda vez que el mismo parte desde el momento mismo de una intervención policial, donde el primer derecho es ser informado el motivo de la intervención, y luego que se le informen de las imputaciones en su contra, debiendo respetarse desde ahí el derecho a la defensa, a un plazo razonable para preparar su defensa, el derecho de contar con un abogado defensor de su elección y si no lo tiene a que se le designe uno de oficio, es decir que a través del debido proceso, establece una serie de garantías tanto materiales como formales, a través del debido proceso se darán soluciones justas a las controversias. Condiciones que tienen un respaldo en el artículo 139 nuestra Carta Constitucional, y además en normas de rango Legal, como es el Código Procesal Penal, en artículo IX del Título Preliminar y el artículo 71, que

establecen garantías, para las personas que son imputadas por un hecho delictivo, como es de ser informada de sus derechos, la imputación en su contra, ser asistido por un abogado defensor, entre otros. Así mismo dentro de la jurisprudencia, tanto desde las sentencias del Tribunal Constitucional, en las sentencias descritas en los resultados de investigación, se ha establecido que el debido proceso, no solo se garantiza en el ámbito del proceso judicial, sino también en el ámbito administrativo. El debido proceso, ha sido concebido, como concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Vale decir que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea este administrativo, o jurisdiccional debe respetar el debido proceso legal”.

**5.2.Sobre las facultades del Ministerio público,** “conforme lo precisa Roxin y otros, a pesar de que la persecución penal es pública, es decir encargada al Ministerio Público, sin embargo, pese a la evolución no se ha cumplido a tal punto que el órgano juzgador, tiene previsiones legales que le permiten, inmiscuirse en la función del titular de la acción penal y defensor de la legalidad. En nuestra en el artículo 159, donde en forma categórica queda reconocido la persecución del delito al Ministerio Público, quien instará a los órganos jurisdiccionales, a dar satisfacciones a sus pretensiones punitivas, conforme se ha descrito en el cuadro de resultados. En el proceso penal peruano que se viene instaurando ya en un noventa por ciento dentro de los

distrito judiciales del país, se ha establecido, las funciones claras del Ministerio Público en cada una de las etapas procesales, tal es así lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 344 del Código Procesal Penal que faculta al Ministerio, que una vez concluida la investigación Preparatoria, si tiene base suficiente formule acusación de lo contrario tendrá de que decidir por la renuncia de la persecución penal, instando al pedido de sobreseimiento. Así mismo, queda totalmente establecido, que el juicio oral se inició sobre la base de la acusación no solo desde parámetros normativos, sino Constitucionales, doctrinarios y jurisprudenciales, ello teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 356 del Código Procesal Penal Ello en forma clara, establece la autonomía, independencia y facultad del Ministerio Público en cuanto a persecutor del delito y pretensor de la acusación fiscal, no existiendo márgenes para que otros órganos del Estado suplan, su pretensión y facultad”.

**5.3. En cuanto desvinculación de la acusación fiscal por el órgano jurisdiccional**, “que si bien es cierto, tanto la doctrina, la jurisprudencia y la legislación dan por válido el contenido de las disposiciones, del inciso 1 del artículo 374 del Código Procesal Penal<sup>3</sup>, en cuanto faculta al órgano jurisdiccional, a aplicar la desvinculación de la acusación fiscal cuando concluida la actividad probatoria, el juez observa Penal observa la posibilidad

---

<sup>3</sup> sí 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, 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 que exponga lo conveniente.

de una calificación jurídica objeto del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, advirtiéndolo a este ya a los demás sujetos procesales, se pronuncien expresamente sobre la tesis planteada por el juez penal. Sin embargo haciendo un análisis constitucional, sobre el contenido de la norma cuestionada, la misma no cumple, con los principios de interpretación constitucional, como es el principio de unidad, concordancia práctica, corrección funcional, función integradora, fuerza normativa y prohomine, toda vez que en su aplicación, tiene contradicciones con otras normas del mismo proceso penal, no posibilita una interpretación correlacionada, es decir una interpretación sistemática, que en su conjunto concuerden, en su interpretación se desvirtúan las competencias, asignadas a cada órgano jurisdiccional, toda vez que su aplicación se encuentra mermadas las facultades al Ministerio Público, lo que afecta los derechos fundamentales de los sujetos inmersos en el proceso penal, en mayor medida a la persona humana, en este caso el acusado, al tener que soportar una sentencia que no fue formulada por el órgano competente ni mucho menos debatida sobre la base de la acusación, que fue puesta en conocimiento al acusado, y sobre la misma preparo su estrategia de defensa”.

**Comentario:** “Sobre lo anotado precedentemente, y como se tiene establecido el proceso penal, que se encuentra regulado en el decreto legislativo 957, se erige como uno de base adversarial contradictorio y oralizado, donde se ha establecido roles, el Ministerio Público, investiga y acusa, tanto así que es el director de la investigación preparatoria, que en la citada etapa ante el los demás sujetos procesales concurrirán, a ofrecer actos de investigación, y esté concluida

la investigación preparatoria, formula acusación, si tiene base suficiente, de lo contrario solicitara el sobreseimiento. En la etapa de juicio oral, se ha establecido, que el juicio se llevara sobre la base de la acusación, la misma que ha sido controlada en la audiencia de control de acusación y sobre la cual se emitirá el auto de enjuiciamiento donde, se describirá los datos del imputado los agraviados, y demás sujetos procesales, los delitos por los cuales se recurre, los medios probatorios admitidos, y sobre todo ello será el tránsito de juicio oral, y concluido ello con los alegatos finales de las partes, luego de la deliberación se emitirá la correspondiente sentencia, la misma y conforme lo dispone el inciso 1 del artículo 397, la sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en su caso en la acusación ampliatoria. Siendo ello a si el inciso 1 del artículo 374, es una norma inconstitucional que debe ser expulsada del actual proceso penal o en todo caso ser reconducida para que su aplicación se ubique dentro de otra etapa del proceso penal y no en la etapa de juicio oral que es la etapa decisiva del proceso donde se va establecer la inocencia o culpabilidad de un acusado”.

## CAPITULO VI

### CONCLUSIONES.

1. La desvinculación judicial, vulnera la autonomía del Ministerio Público, toda vez que la misma lo somete a legitimar una pretensión que no ha formulado, afectando de esta manera, la facultad asignada de defensor de la legalidad y titular de la acción penal. desvirtuando un reconocimiento de carácter Constitucional a su favor.
2. La desvinculación judicial, afecta el derecho de defensa, toda vez que el acusado va ser objeto de una sentencia, que no emana, de una acusación formulada por el órgano competente, en la oportunidad debida impidiéndole preparar una defensa oportuna y eficaz.
3. La desvinculación judicial desnaturaliza el actual proceso penal su aplicación, conlleva a una incongruencia procesal, al emitirse una sentencia no formulada por el pretensor penal, sino por el órgano sustanciador, juez y parte.
4. La desvinculación judicial transgrede principios de interpretación Constitucional, ya que el contenido de la norma cuestionada, se contradice con los principios de interpretación constitucional, unidad, concordancia práctica, corrección funcional, función integradora, fuerza normativa y prohomine, toda vez, que el contenido de la norma, cuestionada, establece contradicciones entre otras normas del mismo proceso penal, no posibilita una interpretación correlacionada, es decir una interpretación sistemática, que en su conjunto concuerden, en su interpretación se desvirtúan las competencias, asignadas a cada sujeto

procesal, en su aplicación se encuentra mermadas las facultades del Ministerio Público y el derecho de defensa del imputado.

## CAPITULO VII

### RECOMENDACIONES.

1. Para evitar vulneración a los derechos fundamentales, el debido proceso, el mismo que incluye el derecho la defensa, el derecho a la prueba, el derecho a ser procesado por un juez imparcial, resulta necesario que la institución jurídica de la desvinculación judicial, debe ser expulsada del ordenamiento jurídico procesal penal o en el mejor de los casos reconducido, a la etapa intermedia donde en el saneamiento procesal, el juez de investigación preparatoria advierta al Ministerio Publico subsanar y realizar la debida tipificación.
2. El nuevo proceso penal se erige como un proceso, adversarial, contradictorio, donde cada órgano del Estado cumple su rol, el Ministerio Publico, con la pretensión acusatoria, el juez de juicio como un tercero imparcial, que se encarga de velar que el trámite del juicio oral, se dé conforme a las normas previstas como es en merito a la acusación las pruebas ofrecidas por las partes. Siendo ello así el contenido del inciso 1 del artículo 374 del Código Procesal Penal, resulta contradictoria, a otras normas de su mismo cuerpo legal. Siendo necesario, que los jueces de juzgamiento, inaplique la citada norma y previa consulta con la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, sea reconducida al Juez de la etapa Intermedia para su subsanación.
3. Es de vital importancia, que la administración de justicia, los colegios profesionales, busquen en todo momento a través de acciones de garantía Constitucional, la expulsión de normas como las contenidas en la norma cuestionada inciso 1 del artículo trescientos setenta y cuatro del Código Penal adjetivo, a efectos de velar por el debido proceso, y decisiones que se

enmarquen dentro de los principios de constitucionales de protección a los derechos fundamentales, como es el debido proceso.

## CAPITULO VIII

### . REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS Y LINGÜOGRAFIA.

#### 8.1. Referencias Bibliográficas.

- Arbulu Martínez, Víctor Jimmy (2015), Derecho Procesal Penal, Un enfoque doctrinario y jurisprudencial,
- Benavente Chorres; Hesbert (2011) la aplicación de la teoría del caos y la teoría del delito en el proceso penal acusatorio.
- Bustamante; R(2001), El Derecho a Probar como elemento esencial de un proceso justo. Ara Editores.
- Ferrer Beltrán; Jordi, Gascón Avellan; Marina, Gonzales Langier; Daniel, Taruffo; Michele. (2006), Estudios Sobre la Prueba.
- García Cavero; Percy. La Prueba Por Indicios, En el Proceso Penal. Editorial Reforma. Edición 2010.
- García Amado; Juan Antonio. Razonamiento y Argumentación Jurídica. Primera Edición 2017.
- Guerrero Sánchez; Alex. Detención Comparecencia y Arresto Domiciliario. Gaceta Pena. Edición 2013.
- Guerrero Suarez; Julio, (2018), en su tesis titulada “La desvinculación de la acusación fiscal y su vulneración al debido proceso y al principio al Juez Natural” para obtener el grado académico de maestro en derecho penal y Criminología de la Escuela de postgrado de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.

- Hanco Pumaleque; Neptali Wilder (2018), en su tesis titulada “Desarrollo jurisprudencial de la aplicación de la desvinculación jurídica y la infracción del principio acusatorio en el marco del artículo 374, inciso 1 del Código Procesal Penal” para obtener el grado académico de abogado, en la facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Altiplano.
- Kielmanovich, Jorge. Teoría de la Prueba y Medios Probatorios. Tercera Edición 1996.
- Landa Arroyo; Cesar (2012), El derecho al debido proceso en la Jurisprudencia.
- Martínez Letona; Pedro Antonio. La Valoración y Motivación de La Prueba.
- Mesías Ramírez; Carlos, (2013) Exegesis del Código Procesal Constitucional. Tomo I.
- Naka; C. La Garantía de la Defensa Procesal: Defensa Eficaz y Nulidad del Proceso Penal Por Indefensión.
- Peña Cabrera Freyre; Alonso. El Nuevo Proceso Penal Peruano. Gaceta Jurídica. Primera Edición, 2009.
- Pico i Junoy, J. García; P y Otros(2010), en su libro “ Estudios sobre la Prueba Penal, actos de Investigación y Medios de Prueba en el proceso Penal, competencia, objeto y limites.
- Rioja Bermúdez; Alexander (2018) Constitución Política Comentada y su aplicación en la jurisprudencia.
- Roxin; Claus, Maier J.B.J, & Otros (1993), el ministerio público en el proceso penal

- San Martín Castro; Cesar (2018) Derecho Procesal. Lecciones.
- Salas Beteta; Cristhian, Cubas Villanueva; Víctor y Otros (2013), Principios fundamentales del nuevo proceso penal.
- Ore Guardia; Arsenio (2016) Derecho Procesal Penal Peruano. Tomo I.
- Serrano Álvarez; José Augusto, (2018), en su trabajo académico “Desvinculación procesal, camino de regreso al modelo inquisitivo o institución justificada excepcionalmente”, para optar el título de segunda especialidad en derecho procesal, de la facultad de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Perú.
- Talavera Elguera; Pablo (2009), La Prueba en el Nuevo Proceso Penal.
- Villegas Paiva; Elky Alexander (2019) La prueba por indicios y su debida motivación en el proceso penal.
- Villar; M (2010), “Limitaciones al ejercicio del derecho de defensa en la etapa de la instrucción y el trabajo del defensor de oficio”