

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Derecho

Procesal

**El control judicial de la disposición que declara
compleja la investigación preparatoria**

Trabajo Académico para optar el título de Segunda
Especialidad en Derecho Procesal

Autor:

Ana Karina Manrique Farfan

Asesor(es):

Héctor Fidel Rojas Rodríguez

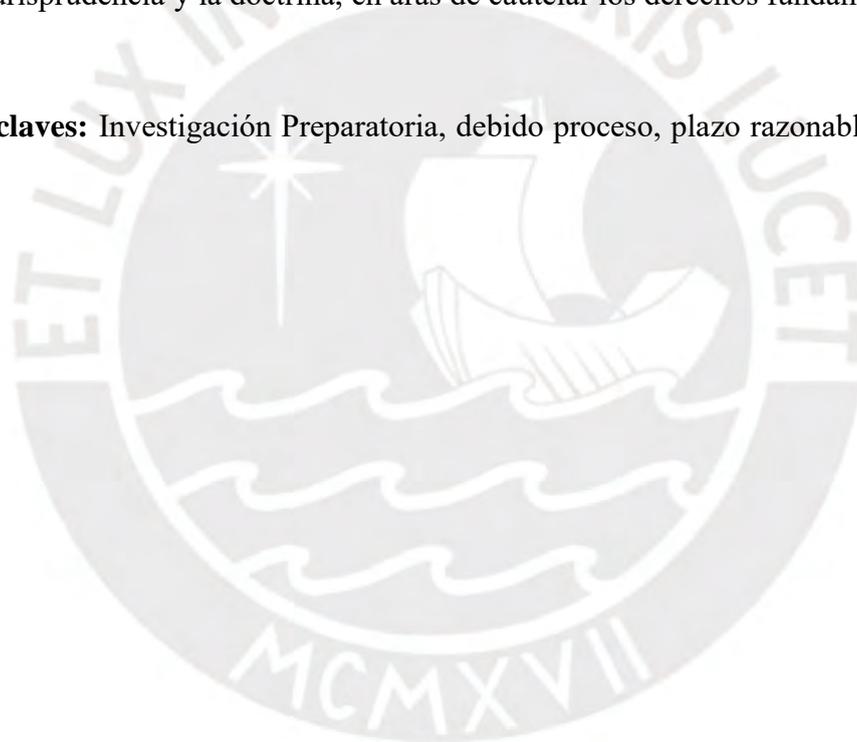
Lima, 2022

Resumen

Resulta viable que el juez de garantías lleve a cabo un control sobre la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria, toda vez que no existen controversias que se encuentren fuera del control jurisdiccional.

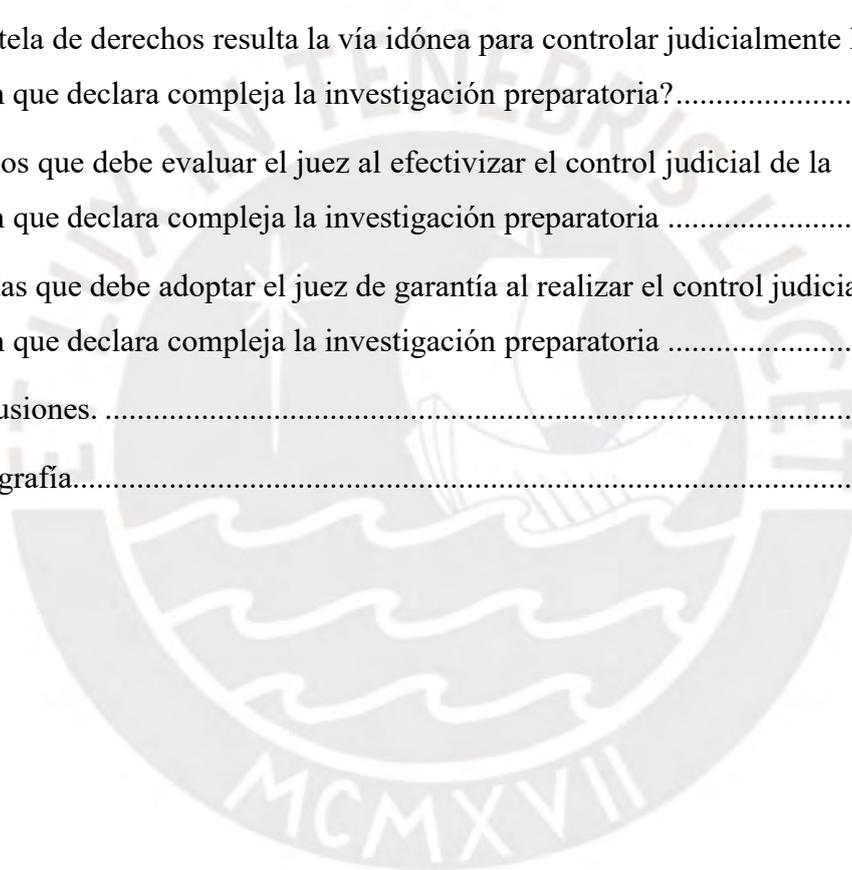
La presente investigación tiene como objetivo determinar que el juez de investigación preparatoria tiene facultades para llevar a cabo el control de la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria, cuando se advierta la vulneración al debido proceso, debida motivación y el plazo razonable, a través de la interpretación de la ley, la jurisprudencia y la doctrina, en aras de cautelar los derechos fundamentales.

Palabras claves: Investigación Preparatoria, debido proceso, plazo razonable, control judicial.



Índice Analítico

1. Introducción.....	1
2. Control judicial de la complejidad de la investigación preparatoria.....	2
3. La debida motivación y el plazo razonable en la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria.....	3
4. La legitimidad constitucional del juez de garantías para controlar la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria.....	5
5. ¿La tutela de derechos resulta la vía idónea para controlar judicialmente la disposición que declara compleja la investigación preparatoria?.....	8
6. Criterios que debe evaluar el juez al efectivizar el control judicial de la disposición que declara compleja la investigación preparatoria.....	12
7. Medidas que debe adoptar el juez de garantía al realizar el control judicial de la disposición que declara compleja la investigación preparatoria.....	16
8. Conclusiones.....	17
9. Bibliografía.....	18



1. Introducción.

En el presente trabajo se analiza la viabilidad del control judicial de la Disposición que declara compleja la investigación preparatoria. Si bien la declaratoria de complejidad es una facultad otorgada al representante del Ministerio Público, y que permite justificar la ruptura del plazo fijado para la investigación preparatoria, no obstante, pese a no encontrarse expresamente dentro de sus funciones, el juez de la investigación preparatoria puede llevar a cabo dicho control, a pedido de parte, cuando advierte la vulneración del debido proceso, plazo razonable y debida motivación.

El Ministerio Público, bajo la prerrogativa de director y conductor de la investigación, conforme lo establece el artículo 159°.4 de la Constitución Política y el 61.2 del CPP, emite las disposiciones correspondientes a fin de que se lleven a cabo las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos, las mismas que deben encontrarse debidamente motivadas, sin vulnerar el debido proceso y el plazo razonable, y en caso de declararse compleja debe cumplir alguno o algunos de los presupuestos establecidos en el artículo 342.3 del CPP.

No obstante, la norma procesal no fija el mecanismo legal mediante el cual se puede controlar este tipo de actuaciones, más aún, si el artículo 323° del CPP, es expreso al señalar el marco de actuación del juez de garantías; sin embargo, nuestra normativa no restringe una interpretación más amplia de aquel marco, toda vez que no existen zonas exentas de control judicial; por lo que se debe recurrir a la interpretación de la ley desde un marco constitucional, en aras de cautelar los derechos fundamentales y efectuar bajo un criterio objetivo una evaluación de complejidad de la investigación.

La presente investigación es de carácter dogmático procesal bajo una metodología bibliográfica.

2. Control judicial de la complejidad de la investigación preparatoria.

Antes de analizar los parámetros del control judicial a cargo del juez de la investigación preparatoria, se desarrollan, en líneas sucintas, las principales instituciones procesales que coadyuvan a una mejor comprensión del presente trabajo.

A través del proceso se busca aplicar el derecho objetivo al caso concreto con el objeto de otorgar una protección efectiva a las situaciones jurídicas de los particulares; a fin de tutelar sus derechos y, por tanto, satisfacer sus necesidades. Por medio de este se logra obtener una solución pacífica al conflicto, en vista de que el proceso se instituye sobre la supresión de las facultades de los particulares de hacer justicia por su propia mano. (Priori, 2003, p. 275). En esa línea, frente a la comisión de un ilícito, la persecución del delito recae sobre el Ministerio Público, en representación del Estado, a fin de que investigue los hechos materia de la denuncia, para lo cual ordenará las diligencias correspondientes.

La disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria, es una manifestación del ejercicio público de la acción penal, que se inicia teniendo como sustento las diligencias preliminares. La emisión de este documento es de exclusiva competencia del fiscal, quien lo debe comunicar al juez, sin que eso signifique que pueda ser materia de calificación o rechazo por la autoridad jurisdiccional.

En este estadio, la Fiscalía reúne los elementos de convicción tanto de cargo como de descargo, como indica el profesor Sánchez (2009,p.123) , que coadyuven a adoptar una decisión en torno a los hechos y la responsabilidad, la misma que se materializa en la acusación fiscal o en la solicitud de sobreseimiento.

Ahora bien, cuando de los hechos se advierte la necesidad de actuar una cantidad significativa de actos de investigación, se comprende varios delitos, se ve involucrada una cantidad importante de imputados o agraviados, se investiga delitos ejecutados al interior de bandas u organizaciones criminales, se requiere la realización de pericias que demanden el análisis de documentales, actuaciones de carácter procesal fuera del país o se necesita evaluar el manejo de las personas jurídicas, el fiscal puede declarar compleja la investigación preparatoria, conforme lo establece el artículo 342°.3 del Código Procesal Penal. Esta disposición significa la ruptura del plazo fijado para la investigación preparatoria, correspondiente, como máximo, a 120 días.

El Tribunal Constitucional (2015,fj.4), siguiendo los lineamientos del Tribunal Europeo estableció que la complejidad se determina por la gravedad y naturaleza del delito, los hechos materia de investigación, pluralidad de partes u otro elemento que permita advertir objetivamente que la investigación del hecho resulta dificultosa.

En cuanto a la intervención del juez de garantías, éste toma conocimiento del plazo fijado a través de la comunicación de la formalización de la investigación preparatoria, asumiendo desde ese momento la competencia para desarrollar funciones como: ejecutar los actos procesales solicitados por las partes; admitir la constitución de actor civil; emitir pronunciamiento respecto a las medidas limitativas de derecho que requieran autorización judicial; dictar las medidas de protección; resolver excepciones, cuestiones previas y prejudiciales; ejecutar actos de prueba anticipada y llevar a cabo el control del cumplimiento de los plazos.

Bajo las facultades antes descritas, el Código Procesal Penal no regula el control judicial de la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria, toda vez que la dirección de la investigación se encuentra dentro de la competencia del Ministerio público, siendo esta una de las manifestaciones de las atribuciones otorgadas. Ello debido a que la norma procesal sustrae la potestad acusatoria del juez, limitándolo exclusivamente a la tarea de juzgar. Por lo que es factible que el Ministerio varíe la naturaleza de la investigación de simple u ordinaria a compleja.

En ese sentido, cabe preguntar cuándo resulta viable la intervención del juez para controlar la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria.

3. La debida motivación y el plazo razonable en la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria

Con la formalización de la investigación preparatoria la intervención del juez de garantías en el desenvolvimiento de la investigación es mucho más cercana, toda vez que debe resolver pedidos, decidir sobre medios técnicos de defensa y otros; no cabe duda que en esta etapa es altamente necesaria la actividad garantista del juez, a fin de que la actividad fiscal de aportación de hechos no vulnere los derechos fundamentales del investigado.

En el marco de las facultades constitucionales otorgadas al Ministerio Público, este fija la estrategia de investigación, para lo cual emite la disposición de formalización de la

investigación por el término máximo de 120 días, y si advierte alguno de los presupuestos del artículo 342.3. del CPP, la declara compleja.

Entonces, cabe la pregunta, ¿es constitucional solo invocar alguno o algunos de los presupuestos fijados en la norma procesal para declarar compleja la investigación? una respuesta rápida sería afirmativa, toda vez que la norma no requiere mayor condición; sin embargo, hay que detenernos, debido a que en la práctica forense se advierte con mucha frecuencia que este precepto legal es interpretado erróneamente y, por ende, indebidamente utilizado.

En razón a que las disposiciones deben encontrarse debidamente motivadas, el Tribunal Constitucional (2019, fj. 18-19) señala que el derecho a la debida motivación de las disposiciones fiscales debe expresar la justificación objetiva que conlleva la decisión adoptada, siendo que las razones no solo deben derivar de la norma aplicable al caso, sino del propio hecho; además cuando se advierte que la fundamentación solo busca cumplir formalmente la exigencia constitucional, también se vulnera este principio, por una aparente motivación.

En esa misma línea, el máximo intérprete de la constitución expresa que también se está infringiendo este principio constitucional cuando exista deficiencia en la motivación externa, que se caracteriza por que el juez al emitir su resolución no comprobó la validez fáctica o jurídica de las premisas que postuló; situación que en su mayoría se presenta en casos complejos, en el que es necesario verificar independientemente las premisas para luego se analice en su conjunto a efectos de que no surjan deficiencias en su justificación externa, a fin de tener claro los motivos que sostienen las premisas que fundamentaron su decisión. (Tribunal Constitucional, 2010, fj. 7.c)

Esta indebida declaratoria de complejidad también vulnera de forma indirecta al plazo razonable, que no debe ser entendida de forma rígida para todos los casos sino atendiendo a las circunstancias de estos; el Tribunal Constitucional ha fijado lineamientos para establecer la razonabilidad del plazo de la investigación, siendo esta de carácter subjetivo y objetivo, en cuanto al primero está vinculado a la actuación del Ministerio Público y del investigado; mientras el segundo, a la naturaleza del hecho. (Tribunal Constitucional, 2007, fj.14 y 16).

En ese extremo se debe verificar si las actuaciones del representante del Ministerio Público se realizaron de forma acuciosa, por cuanto, no bastará que se fije un plazo

“legal” aparente; sino que del análisis se advierta que hubo una actuación diligente, que esta cantidad significativa de actos de investigación que se aduce en la declaratoria de complejidad sean conducentes e idóneos y no sobreabundantes; pero además se lleve cabo dentro del menor tiempo posible a fin de evitar la sujeción innecesaria de una persona a una investigación.

La norma constitucional ensalza la protección de los derechos fundamentales cuando el sujeto se encuentra sometido a la persecución del Estado, delegando esta facultad al juez de la investigación preparatoria. Ello nos permite concluir que en ningún aspecto el juez podrá indicar que no puede interferir en la fijación de los plazos de la investigación cuando resulte evidente la vulneración de derechos.

La norma procesal si bien fija las reglas de la investigación y las facultades para la actuación dentro de ella; no se debe olvidar que esta reposa sobre el marco de los preceptos constitucionales.

Por lo tanto, que el juez de garantías realice un control de la disposición de declaratoria de complejidad no vulnera la potestad constitucional como director de la investigación que recae en el Ministerio Público cuando se advierta la vulneración del debido proceso, debida motivación y el plazo razonable, entonces cabe la pregunta, ¿cuáles son esas facultades constitucionales que permiten al juez de garantía controlar la disposición que declara compleja la investigación preparatoria?

4. La legitimidad constitucional del juez de garantías para controlar la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria

La protección de los derechos humanos siempre ha sido el objetivo de todo sistema jurídico, es por ello que no debe causar extrañeza que en un Estado Constitucional se estudie la constitucionalización del proceso penal durante la investigación preparatoria, debido a que esta variación no es solo de esta rama del derecho, sino es la consecuencia histórica de una serie de factores que han influido en todo el ordenamiento jurídico. (Rivera, 2021, p.39.)

Tiene razón el Dr. Landa (2016, p. 181) cuando señala que la potestad del juez debe estar encuadrada dentro de los parámetros constitucionales, debiendo observarse los principios

y derechos fundamentales reconocidos en él, en correspondencia con los tratados internacionales que el Perú ha suscrito.

Este límite jurídico internacional es uno de los cimientos para el cambio estructural del Código Procesal Penal, debido a que requiere que se adicionen estándares internacionales que tutelen las garantías de los sujetos procesales a fin de que se instaure un proceso que garantice los derechos humanos, entendidos estos como normas de aplicación inmediata. En el derecho internacional es una regla la protección por parte de los Estados adscritos a los convenios la protección de los derechos fundamentales, así la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 25 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus artículo 2, numeral 3 literales a y b, señalan que cualquier ciudadano cuyos derechos hayan sido vulnerados podrá formular algún recurso ante el órgano jurisdiccional, aun cuando el atentado haya sido ejecutado por una persona en ejercicio de funciones públicas.

Bajo esa mirada, se entiende que el proceso no puede construirse de cualquier forma, en razón de que la persecución de los delitos no conllevar a la vulneración de los derechos fundamentales del investigado, toda vez que sobre la base de la norma suprema y los acuerdos internacionales se han construido importantes instituciones jurídicas, como los procesos.

Es evidente que el delito constituye una amenaza a la seguridad del Estado, y que por ello se debe implementar un mecanismo para enfrentarlo, a fin de garantizar la seguridad y bienestar de la población; sin embargo, ello no autoriza privar de los derechos fundamentales al procesado. (Rodríguez, 2013, p.343).

No le falta razón a Rodríguez (2013, p.343) al señalar que el proceso penal exige un equilibrio entre la potestad persecutora del delito que recae en el Estado y el resguardo de las garantías y derechos del investigado; por lo que, la excesiva persecución conduce a la arbitrariedad mientras que exagerar las garantías deja inofensivo al sistema.

No se puede negar que el Ministerio Público cumple una función neurálgica durante la investigación preparatoria, en razón de que frente al conocimiento de un evento delictivo tiene la facultad constitucional de perseguir y conducir la investigación. Por su parte, la Ley Orgánica del Ministerio Público, artículo 9º, establece que esta institución interviene en la investigación desde el nivel policial, como titular de la acción penal y con el deber de la carga de la prueba, conforme se cita en el artículo IV del título preliminar del Código Procesal Penal.

Por lo que, no es materia de discusión que la disposición que declara compleja la investigación, es de competencia exclusiva del Ministerio Público, pero esta debe ser objetiva, debiendo contener cierta dificultad que requieran acciones sucesivas. (San Martín, 2015, como se citó en Apelación n.º 02-2018-4 Lima, 2019, p.7), pero además, debe bastarse a sí misma, a fin de evitar una actuación arbitraria del Estado.

El Tribunal Constitucional (2010, f.8) señala que el grado de complejidad no solo está determinado por los hechos en sí, sino también por la cantidad de investigados, la dificultad para la realización de pericias, así como los tipos de delitos atribuidos a los investigados, por ejemplo, lavado de activos, terrorismo, tráfico ilícito de drogas, delitos de lesa humanidad, entre otros. Por lo tanto, se entiende que el proceso penal no actúa a través de la intuición o subjetividades sino por el contrario tiene por objetivo determinar la comisión de un ilícito, la responsabilidad del autor y/o partícipes y la sanción respectiva, para lo cual deberá seguir un método que no se limita a una fórmula sino que la conclusión a la que se arribe debe estar sujeta a comprobación. (Ponce, 2019, p. 81-82) Ello permite entender que la disposición de complejidad no solo debe cumplir con alguno de los presupuestos normativos, sino que esta fundamentación debe estar corroborada con el carácter epistemológico de esta institución.

Bajo ese contexto, cuando el investigado advierta que la disposición que declara compleja la investigación desnaturaliza la razón de ser de esta institución, es decir no tiene base en el análisis de los hechos, sino solo se refiere al cumplimiento de algún presupuesto prescrito en la norma adjetiva, puede recurrir al juez de garantía a fin de que realice un control de la citada disposición, previa solicitud al fiscal, toda vez que está atentando el derecho al debido proceso, motivación e indirectamente al plazo razonable, motivo por el cual resulta legítimo el control de la discrecionalidad de la actuación del Ministerio Público a fin de prevenir el absolutismo.

La norma procesal fija las actividades del juez de garantía en el artículo 323º del Código Procesal Penal, pero no prohíbe que este pueda ampliar sus funciones, más aún si la norma constitucional, artículo 139º, literal 8, regula el principio de enexcusabilidad, entendiéndose como la obligación del juez de decidir y fundamentar sus decisiones para resolver el conflicto pese a la existencia de un vacío legal.

Esta condición permite a los jueces hacer derecho, siendo que en el ámbito del derecho procesal y constitucional se entiende como la obligación de juzgar, pero para ser más

precisos, es una orden constitucional dirigida al Poder Judicial que lo imposibilita de rehusarse al cumplimiento de sus funciones. (Martínez, 2012, p.117).

Por lo que, con justa razón indica Sánchez (2009, p. 132) que en la etapa de la investigación preparatoria, la actividad judicial se hace necesaria concorde a la carta constitucional y resulta más continua su intervención debido a que debe resolver los pedidos formulados por las partes, variaciones de medidas, excepciones y otros; y además porque debe controlar que la actuación de la fiscalía se encuentre sujeta al debido proceso; por tanto debe emitir pronunciamiento sobre las pretensiones de las partes, e incluido el control de la disposición de la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria, aun cuando la norma adjetiva no ha regulado este presupuesto, debido a que el juez de garantías es un juez constitucional que debe hacer viable los derechos fundamentales de los justiciables recogidos en la constitución y tratados internacionales. (Salinas, 2019, min 21:52)

Ahora bien, no se debe confundir las garantías constitucionales tuteladas en el título quinto de la Constitución que no son las garantías que protege el juez de la investigación preparatoria, las primeras se refieren a instituciones de carácter procesal para la protección de principios que la constitución consagra, entre estas tenemos al hábeas corpus, hábeas data, acción de amparo, acción de inconstitucionalidad, la acción popular y la acción de cumplimiento, cuyo desarrollo se encuentra en el Código Procesal Constitucional; mientras la segunda, está vinculadas a la protección de los derechos en el desarrollo de una investigación. (Rivera, 2021, p.69)

5. ¿La tutela de derechos resulta la vía idónea para controlar judicialmente la disposición que declara compleja la investigación preparatoria?

El Código Procesal Penal cuyas instituciones encuentran sus bases en el modelo acusatorio, establece la distribución de los roles dentro del proceso, de esta manera al fiscal le compete la investigación y al juez, controlar y garantizar los derechos fundamentales, llevar a cabo el juzgamiento y la emisión de sentencia, ello con la finalidad de garantizar la imparcialidad. Pero además, este es garantista, en razón de que existe un irrestricto respeto por los derechos fundamentales del justiciable, por lo que los

principios descritos en la norma adjetiva va significar un límite a la actividad persecutora del Estado; y finalmente, tiene rasgos adversariales, caracterizado por la igualdad de armas de las partes, como indica Gimeno (1991, p. 60), todo ciudadano que participe en un proceso penal debe recibir el mismo trato por parte de la autoridad judicial.

En síntesis, estos modelos han permitido que el nuevo sistema procesal penal peruano busque de forma eficiente tutelar los derechos fundamentales partiendo de conceptos del garantismo penal y el neo constitucionalismo. Por lo que, el juez de la investigación preparatoria al resolver los pedidos deberá, bajo la igualdad de condiciones de las partes, proteger estos derechos. (Castillo, 2018, p. 77).

Para comenzar con el estudio de la tutela de derechos, es importante realizar algunas precisiones, en razón de que no se conocen precedentes normativos nacionales que hayan regulado esta institución. Este mecanismo procesal se encuentra previsto en el artículo 71°, numeral 4 del Código Procesal Penal; algunos estudiosos lo comparan con el proceso constitucional de amparo, en razón que ambas buscan tutelar derechos fundamentales por la autoridad pero la diferencia en su estructura radica en que el primero es incidental, cuyo trámite se da dentro del proceso penal, mientras el segundo, es un proceso autónomo.

Descrito así, ¿qué es la tutela de derechos?, el profesor San Martín (2015, p. 321) indica que es un dispositivo legal del justiciable para detener las actividades de investigación de los fiscales que puedan violar las garantías constitucionales recogidas en la Constitución y el Código Procesal Penal. Aun cuando los actos de investigación se encuentran protegidos por la ley, por ser el Ministerio público la autoridad pública encargada de perseguir el delito, ello no implica que sean indiscutibles, ya que se encuentran sujetos a la ley y al principio de objetividad. Por lo que este mecanismo resulta eficaz para la restitución del statu quo del o los derechos transgredidos.

Esta novedad procesal es desarrollada en el Acuerdo Plenario n.º 04-2010/CJ-116, en el que se indica que los derechos cautelados son los previstos taxativamente en el artículo 71°.2 de la norma adjetiva, reconociendo el carácter garantista del juez de la investigación preparatoria, ante quien deberá recurrir el imputado a fin de que controle la legalidad de los actos de investigación, de ahí se entiende que el juez carece de iniciativa procesal.

Previo a la solicitud de la tutela de derechos el justiciable debe haber instado al titular de la acción penal para que corrija el acto mediante el cual se vulneró los derechos.

Este mecanismo procesal solo será utilizado cuando este consumado la afectación de los derechos del investigado pero además cuando no haya una vía propia, viene delimitado por su criterio residual. Por ejemplo: no podrá recurrirse mediante este mecanismo cuando se alega una presunta vulneración del derecho al plazo razonable, en virtud de que se puede regular mediante el control de plazo, previsto en el artículo 334.1 del CPP; así también, la inadmisión de las diligencias solicitadas por el investigado debido a que se encuentra regulada en el artículo 337.5 del CPP, en el que el juez se pronuncia sobre las diligencias requeridas previo análisis de la pertinencia, conducencia y utilidad; controvertir una medida de coerción real como el embargo, por presunta vulneración al derecho de la propiedad; cuestionar el nivel de participación del procesado en los hechos, en razón de que este examen de responsabilidad recién será objeto de análisis en la etapa de juicio oral, conforme se señala en el artículo 393 inciso 3 literal c) del CPP o cuestionar el registro de la intervención de las comunicaciones, que resulta recurrible mediante el reexamen judicial, frente a nuevas circunstancias que admiten la necesidad de un cambio de esta, artículo 231.4 del CPP.

Si bien es cierto el acuerdo plenario, en mención, de forma taxativa determina los derechos que son protegidos mediante la tutela de derechos; no obstante, la jurisprudencia más reciente, en contraposición, precisa que mediante este mecanismo procesal se puede cuestionar todo derecho fundamental que es lesionado en un proceso penal, resultando ser la mejor vía para reparar el daño ocasionado.

Así tenemos el auto de apelación a.v. 05-2018- “1”, fundamento 2.3, tercer párrafo, en el que la Corte Suprema de forma taxativa señala que es incorrecto aseverar que la tutela de derechos solo puede plantearse cuando su vulneran los derechos consignados en el inciso 2 del artículo 71° del Código Procesal Penal; en esa misma línea, la Sala Penal de Apelaciones del Sistema Especializado en delitos de corrupción de funcionarios, en el Expediente n.º 00249-2015-41-5001-JR-PE-01, fundamento 4.1, con un criterio más garantista, indica que se puede recurrir vía tutela de derechos, dentro del proceso penal, a fin controlar judicialmente la inconstitucionalidad de los actos de investigación realizados por el representante del Ministerio Público, sin recurrir a la jurisdicción constitucional.

El Acuerdo Plenario n.º 02-2012/CJ-116 a diferencia de su antecesor, admite el control de la Disposición de la formalización de la investigación preparatoria cuando exista una imputación insuficiente, en razón de que se estaría vulnerando el derecho del investigado a conocer los cargos formulados en su contra, sosteniendo que la formalización de la investigación preparatoria debe contar detalles mínimos que permitan al justiciable conocer la forma, modo y circunstancia en el que se habrían realizado los hechos que se le atribuyen.

Con estos antecedentes jurisprudenciales, la Sala Penal de la Corte Suprema en la Apelación n.º 02-2018-4 Lima, estableció que el fiscal al declarar compleja la investigación deberá fundamentar minuciosamente las razones e identificar si se cumple alguno o algunos de los presupuestos del artículo 342.3 del CPP (Corte Suprema, 2018, f.2.2.); así también, el juez de la investigación preparatoria no solo debe limitarse a cautelar los derechos previstos en el artículo 71.2 de la norma adjetiva, sino también aquellas solicitudes que pudieran vulnerar los derechos fundamentales; por lo que, para esta instancia resulta amparable examinar la declaratoria de complejidad a fin de verificar si se encuentra debidamente motivada y si cumple con los presupuestos normativos (Corte Suprema, 2018, f. 8.3).

Con ese mismo criterio, el juez de la investigación preparatoria, en el expediente 01130-2019-62-2601-JR-PE-01, fundamento noveno, precisó que el desacuerdo respecto a la declaratoria de complejidad no se cuestiona mediante el control de plazo, toda vez que este instituto se limita a examinar el cumplimiento del plazo legal y no la contravención a los derechos fundamentales del justiciable.

Es claro entonces que la composición del artículo 71.4º del CPP no solo restringe a los derechos prescritos en el numeral 2, sino la norma es expresa al señalar que se podrá acudir cuando el investigado considere que durante la investigación preparatoria no se han respetado sus derechos, y que el Ministerio Público ha actuado de forma arbitraria, comprender de distinta forma sería contravenir el fundamento 11 del Acuerdo Plenario 04-2010, donde se describe que el propósito de la tutela de derechos es efectivizar los derechos del investigado reconocido por la ley y la constitución; además al establecer que estas vulneraciones corresponden a la etapa de investigación preliminar y preparatoria habilita que se pueda considerar todos los actos posibles, entre ellos la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria.

Ha quedado establecido, que la tutela de derechos resulta ser un mecanismo idóneo y eficaz a fin de controlar judicialmente la disposición que declara compleja la investigación preparatoria, entonces surge la pregunta, ¿ qué medidas debe dictar el juez cuando advierta que se ha vulnerado el debido proceso, la debida motivación y el plazo razonable con la disposición materia de cuestionamiento?.

6. Criterios que debe evaluar el juez al efectivizar el control judicial de la disposición que declara compleja la investigación preparatoria.

En el desarrollo del presente artículo ha quedado establecido a la luz de la jurisprudencia, doctrina e interpretación de la ley, que el juez de garantías tiene facultades constitucionales que le permiten controlar la disposición fiscal que declara compleja la investigación preparatoria y que estas no vulneran el principio constitucional como director de la investigación al Ministerio Publico, por cuanto, ninguna actuación, durante la persecución del delito, puede vulnerar los derechos fundamentales del investigado.

Es a través de ciertos criterios objetivos que el juez debe evaluar la disposición materia de cuestionamiento debido a que la norma procesal no expresa mayor requerimiento para declararla como tal y se limita a contemplar ocho presupuestos, de los cuales bastará que se cumpla con alguno o algunos de estos.

Esto no resultaría cuestionable, si es que en la práctica algunas disposiciones fiscales, por las características de la investigación preparatoria no requieren ser declaradas complejas, sin embargo, son declaradas como tal debido a que se busca obtener un plazo legal adicional para concluir la investigación, ya que de no hacerlo, sería una traba a los fines de la investigación y por ende a la búsqueda de justicia. (Viteri, p. 1), y no necesariamente por la ligereza del operador de justicia, sino por la sobrecarga procesal con el que cuenta el Ministerio Público, debido al déficit en el número de fiscales y personal administrativo que genera lentitud en la tramitación de los actos de investigación; que no solo resulta atribuible al Ministerio Público sino también a la inactividad de las partes en coadyuvar con la investigación a fin de que esta sea dinámica y se ejecute en el menor tiempo posible.

Frente a esta situación, los abogados defensores durante esta etapa procesal deben estar atentos a fin de plantear los mecanismos procesales adecuados y no esperar llegar a un estadio posterior para cuestionar situaciones formales o sustanciales que pudieron ser subsanadas en la investigación preparatoria.

Volviendo a los efectos de la declaratoria de la complejidad, una investigación preparatoria ordinaria requiere 120 días, y solo por causa justificadas, el fiscal puede prorrogarla, emitiendo la Disposición correspondiente, por única vez por un plazo máximo de 60 días; mientras que a una investigación declarada compleja le corresponde 8 meses, la prórroga por el mismo término le debe conceder el juez de la investigación preparatoria, de lo que se desprende que el plazo casi se triplica; pero no solo los efectos se reduciría a la ampliación del plazo de investigación, sino también, a las medidas coercitivas personales que se puedan solicitar en el curso de la investigación, así se tiene que la prisión preventiva en una investigación simple no puede ser mayor de 09 meses, mientras que en una investigación compleja, le correspondería hasta 18 meses; por lo que, es necesario prestar atención a esta institución procesal toda vez que puede afectar incluso el tiempo en el que un investigado puede estar privado de su libertad.

El Acuerdo Plenario Extraordinario N.º 2-2016/CIJ-116 (2016,fj. 9), estableció que la razón de ser de una investigación compleja es la pluralidad de investigados, agraviados y actos de investigación que se practicaran; y por el otro lado, la complejidad en la realización de estas actuaciones, es decir por el lugar donde se deben llevar a cabo; por la abundancia de actividades que deben realizarse; o la participación en el delito de organizaciones, lo que conlleva a esclarecer una red organizacional; por lo que esta situación efectivamente exige un procedimiento de investigación amplio y dificultoso, que va requerir una organizada estrategia de investigación que se irá fortaleciéndose motivo por el cual requiere de un plazo razonable.

Entonces, debemos comprender que al evaluar el caso, no se encontrará por la complejidad de este, un nivel de precisión en los hechos debido a que se irán haciendo sólidos y claros con el curso del acopio de las evidencias (Montoro, 2022, abril); motivo por el cual se debe analizar en forma conjunta y valorar cómo esta se venía tramitando desde el inicio de la investigación.

A fin de resolver ello, el juez ante el requerimiento de un control de la disposición que declara compleja la investigación preparatoria, debe verificar el cumplimiento de ciertos criterios.

Para lo cual, iniciará determinando el objeto de la investigación, debiendo definir si se está ante un delito común o un delito especializado, no será el mismo tratamiento al delito de hurto simple como al delito de colusión.

Luego, debe proceder a verificar si el plazo legal establecido en la disposición fiscal resulta razonable, el plazo legal es aquel que se encuentra fijado en la norma, donde se describe el tiempo que debe durar un acto procesal; mientras el plazo razonable, con un aspecto más abstracto, comprende aquel tiempo que resulte pertinente y necesario para la realización de los actos de investigación; entonces la evaluación debe tener como finalidad determinar la dificultad del objeto de la investigación, para así establecer si resulta razonable el plazo legal fijado en la disposición.

Seguidamente, debe se debe verificar el nivel de riesgo para el recaudo de la prueba y la continuación de la línea de investigación, debiendo el juez examinar la predisponibilidad de los órganos públicos o privados para facilitar la obtención de los elementos de convicción. Como remitir los videos captados por las cámaras de seguridad, reporte de ingreso o salida de personas, informes del flujo financiero, expedientes administrativos, entre otros.

Habiendo analizado, ello debe verificar el presupuesto o presupuestos fijados por el fiscal, así se tiene:

- Actuación de una cantidad significativa de actos de investigación: se basa en un criterio cuantitativo, además de que no pueden ser repetitivas o sobreabundantes, o del análisis no sean pertinentes, conducentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos. En ninguna forma las diligencias de reiteración de solicitudes pueden fundamentar la declaratoria de complejidad toda vez que ya habían sido ordenadas, por lo que, solo basta con el impulso procesal a fin de que se efectivice el cumplimiento de lo solicitado.
- Comprenda la investigación numerosos delitos: en este punto se debe verificar si estamos frente a un delito común o especializado, la naturaleza del delito especializado conlleva cierta dificultad por la técnica que se debe aplicar en la investigación, motivo por el cual bastará que sea más de uno para que cumpla con este presupuesto; en caso de delitos simples, será necesario que sean más de dos,

por cuanto no se requiere un análisis exhaustivo o especializado para estructurar la línea de investigación.

- Involucra una cantidad importante de imputados o agraviados: en este extremo, se analiza si la pluralidad de imputados y agraviados, pueden dificultar los actos de investigación; teniéndose en consideración que es en esta etapa, donde se recaban los elementos que sustenten un futuro requerimiento acusatorio, para lo cual se debe individualizar para cada parte los elementos de convicción que fundamentan el requerimiento.
- Demanda la realización de pericias que requieran complicados análisis técnicos: Debiéndose comprender como las pericias financieras, contables, de valoraciones, entre otros, que en la práctica van a requerir el estudio de abundante documentación.

La actuación de diligencias se deben llevar a cabo en el exterior o en distintos distritos fiscales: se comprende también el lugar donde se ubica la fuente de prueba, debido a que resulta dificultoso recurrir a los organismos internacionales a fin de que este sea trasladado al territorio nacional, y que evidentemente va demandar tiempo.

- Verificar la gestión de las personas jurídicas: en estas están incluidas tanto las instituciones públicas como privadas.
- Comprende investigaciones de delitos realizados al interior de una organización: se vinculan también a las personas ligadas a ella o que actúan por pedido de la misma.

Además de lo indicado, el juez debe prestar atención que los presupuestos establecidos en la norma procesal, son eminentemente cuantitativos; por lo que no le falta razón a Mendoza (2017) al señalar que existen también complejidad cualitativa, que no se encuentran previstos en la norma adjetiva, pero que necesitan de un plazo mayor que tenga por objeto cubrir una causa probable de un caso complejo, por ejemplo cuando nos encontramos frente a un delito de violación sexual de menor de edad, feminicidio agravado, en el que concurren dos o más circunstancias agravantes, cuya pena es la cadena perpetua.

7. Medidas que debe adoptar el juez de garantía al realizar el control judicial de la disposición que declara compleja la investigación preparatoria.

Ante una eventual determinación que el fiscal declaró compleja la investigación preparatoria sin que esta revista la característica como tal, vulnerando el debido proceso, debida motivación y el plazo razonable, el juez deberá declarar nula dicha disposición por el quebrantamiento de los derechos fundamentales.

Toda vez que el Juez de Garantías no puede avalar el atentado de estos, sino debe protegerlos, defenderlos y velar por su validez, de ahí parte que se emitirá las resoluciones orientadas a corregir los excesos que puede cometer el órgano persecutor del delito, motivo por el cual debe desplegar los mecanismos correspondientes a fin de salvaguardar los intereses del imputado.

Como se indicó en el Expediente n.º 00002-2017-85-1706-JR-PE-06 (2019, f.j. 2.12), La Constitución Política del Estado obliga a todos operadores a proteger los derechos e intereses legítimos del investigado, debiendo velar por el desarrollo y resultado de un proceso con resoluciones rápidas y justas, afirmando así la seguridad de los ciudadanos como una de las tareas del Estado.

Y que si bien, la declaratoria de complejidad de la investigación preparatoria es una decisión unilateral, de acuerdo al artículo 342.3 del Código Procesal Penal, esta no solo se actúa con independencia de criterio sino sujeta a la Constitución, cuyo control de la constitucionalidad de los actos que se ordenen al interior de esta, puede ser controlado por el juez de la investigación preparatoria.

8. Conclusiones.

- El juez de garantías al realizar un control de la disposición de declaratoria de complejidad no vulnera la potestad constitucional como director de la investigación que recae en el Ministerio Público cuando se advierta la vulneración del debido proceso, debida motivación y el plazo razonable.
- A pesar que la norma procesal no establezca la facultad del juez de garantías a fin de que lleve a cabo el control de la disposición que declara compleja la investigación sin embargo, se puede realizar dicho acto en mérito a la constitucionalización del proceso penal.
- La disposición de complejidad no solo debe cumplir con alguno de los presupuestos normativos, sino que esta fundamentación debe estar corroborada con el carácter epistemológico de esta institución.
- Se puede recurrir vía tutela de derechos a fin controlar judicialmente la inconstitucionalidad de los actos de investigación sin necesidad de recurrir al órgano constitucional.
- El juez a fin de verificar si el caso ameritó ser declarado complejo deberá iniciar determinando el objeto de la investigación, verificar si el plazo legal establecido en la disposición fiscal resulta razonable, determinar el nivel de riesgo para el recaudo de la prueba y la continuación de la línea de investigación y verificar el cumplimiento de alguno o algunos de los presupuestos de la norma procesal.
- El juez no solo debe limitarse a verificar el cumplimiento de uno o más presupuesto normativo a nivel cuantitativo; sino también, puede presentarse casos que por su cualidad resultan ser complejos, como lo son los denominados delitos graves, que ameriten la imposición de una pena de cadena perpetua.
- Si el juez verifica que el fiscal declaró compleja la investigación preparatoria sin que esta revista la característica como tal, vulnerando el debido proceso, debida motivación y el plazo razonable, declarará nula dicha disposición por el quebrantamiento de los derechos fundamentales.

9. Bibliografía.

- Acuerdo Plenario Extraordinario N.º 2-2016/CIJ-116. Recuperado el 27 de junio de 2022, de https://cdn.gacetajuridica.com.pe/laley/ACUERDO%20PLENARIO%20N%20%BA2-2016_LALEY.pdf
- Castillo, A. (2018). La aplicación de la tutela de derechos, destinado a cautelar los derechos constitucionales y las garantías otorgados por ley al investigado, frente a vulneraciones de éstas por parte del Ministerio Público durante el Proceso Penal. [Tesis para obtener el grado de Magíster, Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo]. <https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/7523/BC-TES-3812%20CASTILLO%20SOSA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1987). *Opinión consultiva OC9/87*. Recuperado el 27 de Mayo de 2022, de https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf
- Expediente n.º 00002-2017-85-1706-JR-PE-06 (2019). Recuperado el 06 de junio de 2022, de https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/06/Exp.-00002-2017-85-1706-JR-PE-06-Legis.pe_.pdf.
- Gimeno, V. (1991). *Derecho Procesal*. Valencia, España: Tirant Lo Blanch.
- Landa, C. (2016). *La constitucionalización del derecho procesal penal: el nuevo Código Procesal Penal peruano en perspectiva*. Consulta 03 de junio de 2022. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/15592/16041>
- Martínez, P. (2012). *El principio de inexcusabilidad y el derecho de acción desde la perspectiva del Estado Constitucional*. Consulta 08 de junio de 2022. Recuperado de <https://www.scielo.cl/pdf/rchilder/v39n1/art06.pdf>.
- Mendoza, F. (2017) *Supuestos de improcedencia del proceso inmediato*. LP pasión por el derecho. Recuperado de <https://lpderecho.pe/supuestos-improcedencia-del-proceso-inmediato-francisco-celis-mendoza-ayma/>
- Mendoza, F. (2017) *Supuestos de improcedencia del proceso inmediato*. LP pasión por el derecho. Recuperado de <https://lpderecho.pe/supuestos-improcedencia-del-proceso-inmediato-francisco-celis-mendoza-ayma/>

- Montoro, H. (2022). *La tutela de derechos y los alcances interpretativos del Acuerdo Plenario Extraordinario N° 2-2012/CJ-116*. *Revista Gaceta Penal*. Tomo 154 - Artículo Numero 13, mes abril. [http://dataonline3.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates\\$fn=default.html](http://dataonline3.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates$fn=default.html).
- Ponce, M.(2019). *La epistemología del procedimiento penal acusatorio y oral*. Querétaro- Mexico: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Priori, G. (2003). *La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas materiales: hacia una necesaria reivindicación de los fines del proceso*. Consulta 13 de junio de 2022. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16248/16664>
- Rivera, R. (2021). *¿Tiene legitimidad constitucional la potestad de control jurisdiccional sobre los actos de investigación del Ministerio Público durante la investigación preparatoria en el Código Procesal Penal del 2004?* [Tesis para obtener el grado de Magíster, Pontificia Universidad Católica del Perú]. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/22412/RIVERA_FERNANDEZ_RYDER_HANS%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Rodríguez, M. (2013). *La constitucionalización del derecho procesal y su repercusión en la reforma de la normatividad ritual (CPP) y el sistema de justicia penal*. Consulta 04 de junio de 2022. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/8907/9312>
- Sala Penal Especial. (2018). Apelación N.º 02-2018-4 Lima. Recuperado el 04 de junio de 2022, de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/34607f8049169e79901dd60375cdf40c/17.+Exp.+N.%C2%B0+02-2018-4+%2816-102018%29.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=34607f8049169e79901dd60375cdf40c> .
- Salinas, R. (2019, 16 de julio). *La tutela de derechos [entrevista]*. Programa 5:Lo que usted debe saber sobre el nuevo proceso penal en el Perú, , Justicia Tv.

- Recuperado el 07 de junio de 2022, de https://www.youtube.com/watch?v=feQceaS2YZk&ab_channel=JusticiaTV
- San Martín, C. (2015). *Derecho Procesal Penal*. Lima: Grijley.
 - Sánchez, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: Idemsa.
 - Tribunal Constitucional. (2007). *EXP. N.º 5228-2006-PHC/TC*. Lima. Recuperado el 10 de junio de 2022, de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05228-2006-HC.pdf>.
 - Tribunal Constitucional. (2010). *EXP. N.º 02748-2010-PHC/TC*. Lima. Recuperado el 06 de junio de 2022, de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02748-2010-HC.html>.
 - Tribunal Constitucional. (2010). *EXP. N.º 0896-2009-PHC/TC* Lima. Recuperado el 07 de junio de 2022, de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00896-2009-HC.html>.
 - Tribunal Constitucional. (2015). *EXP. N.º 00295-2012-PHC/TC*. Lima. Recuperado el 23 de mayo de 2022, de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/00295-2012-HC.pdf>.
 - Tribunal Constitucional. (2019). *EXP. N.º 01479-2018-PA/TC*. Lima. Recuperado el 03 de junio de 2022, de <https://www.gacetajuridica.com.pe/docs/01479-2018-AA-LA-LEY.pdf>.
 - Viteri, D. *El derecho al plazo razonable en el proceso penal: el desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional peruano*. Consulta 29 de junio de 2022. Recuperado de [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/6e1af1f197b5442b05257a880019df6b/\\$file/104300574-el-plazo-razonable.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/6e1af1f197b5442b05257a880019df6b/$file/104300574-el-plazo-razonable.pdf).