



El derecho a la autodefensa

Hay circunstancias que justifican la limitación del derecho a la autodefensa y la imposición de un defensor público sin que ello importe vulneración al derecho a la defensa.

Lima, treinta y uno de enero de dos mil veintitrés

VISTOS: en audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de **Ángel Zaid Palomino Sempertegui** contra el auto emitido el veinticuatro de enero de dos mil veintidós por el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró infundada la solicitud de tutela de derechos que planteó, en el proceso penal que se le sigue por los delitos de cohecho activo específico y obstrucción de la justicia, en perjuicio del Estado.

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

ANTECEDENTES

Primero. Antecedentes procesales

1.1. Mediante providencia del siete de octubre de dos mil veintiuno, la Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Junín ordenó llevar a cabo la diligencia de escucha, transcripción y reconocimiento de voz del audio de fecha veinte de noviembre de dos mil veinte, presentado por el denunciante Juan Carlos Palma Malima, y la programó para el dieciséis de noviembre del dos mil veintiuno a las 9:00 horas. Dicha diligencia se llevó a cabo en la fecha señalada, en la investigación que se sigue contra Ángel Zaid Palomino Sempertegui por

los delitos de cohecho activo específico y obstrucción de la justicia, en la Carpeta Fiscal n.º 06-200.

- 1.2. El veintiséis de noviembre de dos mil veintidós la defensa técnica del investigado solicitó tutela de derechos contra la actuación del señor fiscal superior Ramón Vallejo Odría en la diligencia antes mencionada.
- 1.3. El veintiuno de enero de dos mil veintiuno se llevó a cabo la audiencia de tutela de derecho y el veinticuatro de enero siguiente el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Junín expidió resolución que declaró infundada la solicitud de tutela de derechos interpuesta.
- 1.4. El investigado Palomino Sempertegui interpuso apelación contra dicha resolución, la que fue concedida por el Tribunal Superior mediante resolución del treinta y uno de enero de dos mil veintidós.
- 1.5. Elevados los autos a este Tribunal Supremo, se corrió traslado del recurso por el plazo de ley y se le declaró bien concedido mediante resolución del doce de julio de dos mil veintidós —folios 35 a 43 del cuadernillo de apelación—.
- 1.6. Mediante decreto del cinco de enero de dos mil veintitrés se señaló fecha de audiencia de apelación para el treinta y uno de enero del año en curso —folio 38 del cuadernillo de apelación—.

Segundo. Fundamentos de la resolución impugnada

- 2.1. La resolución impugnada declaró infundada la tutela de derechos interpuesta, por los siguientes fundamentos:
 - El que se haya convocado a la defensa pública para participar en la diligencia cuestionada, pese a que el investigado ejercía su autodefensa, limita el derecho del investigado; empero, no se verifica

el agravio que esto le haya producido. El investigado no ha precisado en qué consiste el agravio que le ha producido el accionar del titular de la acción penal.

- Del video de la diligencia cuestionada se advierte que inicialmente el fiscal no permitía que el investigado conferenciara con la defensora pública, pero eventualmente se lo permitió. Asimismo, se observa que la defensa técnica hizo uso de los mecanismos de defensa y promovió actos a favor de su defendido (observaciones), lo cual implica una marcada actuación profesional. Conforme se dejó constancia, el propio investigado y su abogada actuaron en forma regular y no se denota un punto de inflexión de ineficacia en la defensa, por lo que no se vulneró el derecho a la defensa del investigado.
- La incidencia generada en la diligencia no es de relevancia para proceder a la exclusión del acta, puesto que el derecho de defensa ha sido garantizado. La violación de un derecho fundamental debe recaer en su contenido esencial y en este caso se ha garantizado la participación del investigado, así como la de su defensa pública.
- Las exclusiones de actos no están orientadas a comprobar y declarar el incumplimiento de las formas procesales. Los actos procesales son válidos si han logrado sus efectos no obstante que hubiese algún defecto formal.

Tercero. Expresión de agravios en el recurso de apelación

- 3.1.** El recurrente solicita que se revoque la resolución impugnada y reformándola se declare fundada la tutela de derechos interpuesta.
- 3.2.** Sus fundamentos son los siguientes:

- No se absolvió el agravio referido a la decisión arbitraria del fiscal superior de impedir que el imputado ejercite su autodefensa en la cuestionada diligencia; contra su voluntad se le impuso un defensor público, con lo que contravino lo dispuesto en el artículo 85 del Código Procesal Penal (en lo sucesivo CPP).
- El auto impugnado da por probada la conducta del fiscal superior, pero omite pronunciarse al respecto, pese a que fue una de las pretensiones de la tutela. El concluir que el derecho de defensa no se afectó porque al final se le permitió conferenciar con la defensora pública es alejarse del núcleo del cuestionamiento.

Cuarto. La audiencia de apelación

- 4.1.** La audiencia de apelación se llevó a cabo de manera virtual el treinta y uno de enero de dos mil veintitrés a las nueve de la mañana, a través del aplicativo Google Meet. Concurrieron el abogado Christian Salas Beteta, defensa técnica del investigado Ángel Said Palomino Sempertegui; en representación del Ministerio Público, la fiscal Silvia Sack Ramos, y la procuradora pública especializada en delitos de corrupción de funcionarios Edith Bettalleluz Vizcarra. La audiencia se desarrolló conforme a lo previsto en el artículo 424 del CPP.

Quinto. Pronunciamiento del Tribunal Supremo

- 5.1.** Existe un nexo entre el debido proceso y el derecho de defensa. Este último está consagrado en el artículo 139.14 de la Constitución Política y garantiza que los justiciables no queden en estado de indefensión en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (penal, civil, mercantil o laboral).

5.2. En tal sentido, el artículo 7 del Decreto Supremo n.º 017-93-JUS del veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y dos, Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece lo siguiente:

En el ejercicio y defensa de sus derechos toda persona goza de la plena tutela jurisdiccional con las garantías de un debido proceso. Es deber del Estado facilitar el acceso a la administración de justicia, promoviendo y manteniendo condiciones de estructura y funcionamiento adecuados para tal propósito.

5.3. El Tribunal Constitucional, en el Expediente n.º 1323-2002-HC/TC de Lima, fundamento segundo, precisa que

el ejercicio del derecho de defensa tiene una doble dimensión: una material, referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo, y otra formal, lo que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso. Ambas dimensiones del derecho de defensa forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho en referencia. En ambos casos, se garantiza el derecho a no ser postrado a un estado de indefensión.

5.4. El propósito de la defensa técnica consiste, básicamente, en la posibilidad de defenderse adecuada y debidamente con fundamentos de hecho y sobre todo de derecho, así como también asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad y contradicción. El artículo 71 del CPP señala que el imputado puede hacer valer por sí mismo o a través de su abogado defensor los derechos que la Constitución y las leyes le conceden desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.

5.5. Es precisamente en este ámbito del derecho a la defensa en donde cobra importancia el rol de abogado público y la obligación del Estado de

brindar una defensa técnica a quien, por no tener los recursos suficientes, no puede conseguirla por sí mismo.

5.6. El artículo 80 del CPP prescribe lo siguiente:

El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, proveerá la defensa gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de su elección **o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso.**

5.7. En el presente caso el recurrente no cuestiona el hecho de que el defensor público ejerció regularmente su defensa en la diligencia cuestionada, sino la validez de la diligencia debido a que se limitó su derecho a ejercer su autodefensa. Sostiene que se vulneró el artículo 85 del CPP al impedirle que ejerza su autodefensa y al imponérsele indebidamente una defensa pública.

5.8. Al respecto, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia n.º 6648-2006-PHC/TC, señala que

el contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos.

5.9. Sin embargo, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema, en la ejecutoria emitida el siete de junio de dos mil diecinueve en el Recurso de Apelación AV n.º 204-2018, fundamento 2.2.4., también señaló lo siguiente:

El Comité de derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en relación al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consideró que el derecho a la autodefensa –como todos los demás- no es absoluto y debe

ejercerse sin causar obstrucciones al procesamiento. El interés de la justicia es compatible con la imposición de un abogado de oficio, contra la voluntad del acusado, en particular si este obstruye de manera significativa y persistente la buena marcha del proceso.

- 5.10.** De modo que hay circunstancias que justifican la limitación del derecho a la autodefensa y la imposición de un defensor público sin que ello importe vulneración al derecho a la defensa.
- 5.11.** En la audiencia de apelación el recurrente afirmó que no había ninguna razón para no permitírsele ejercer su derecho a la autodefensa. Sin embargo, en su solicitud de tutela de derechos, sostuvo que el fiscal le indicó que no podía ejercer su autodefensa en esa diligencia porque podía intimidar a los testigos. Así también lo indicó el fiscal en la audiencia de tutela de derechos, quien, conforme se consigna en la resolución apelada, añadió que el investigado pretendía dirigir la investigación. Dicha consideración es válida si se toma en cuenta que como fiscal a cargo de la dirección de la investigación preliminar, específicamente, la de la diligencia de escucha cuestionada, tenía que tomar las precauciones necesarias para la correcta realización de esta; de modo que la justificación para limitar su derecho a la autodefensa en dicha diligencia era razonable.
- 5.12.** Por otro lado, no se aprecia del acta de la diligencia que, ante tal circunstancia, el investigado haya reclamado la asistencia de un abogado en particular, en tanto en cuanto insistía en representarse él mismo, por lo que el nombramiento del defensor público a fin de garantizar su derecho de defensa estaba arreglado a ley.
- 5.13.** En el fundamento 170 de la sentencia del cinco de octubre de dos mil cinco, caso Ruano Torres y otro vs. El Salvador, asunto: derecho a la

defensa eficaz, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que

es al Juez como director del proceso a quien corresponde velar por esta garantía (el derecho a la defensa), lo que no obsta para que el juez de tutela pueda eventualmente amparar este derecho. En esta línea la Corte Constitucional de Colombia ha sostenido que bajo ciertas circunstancias será procedente la acción de tutela en caso de vulneración al núcleo esencial del derecho a la defensa técnica. Los elementos a considerar serán: 1. Que efectivamente existieron fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible pueden ser amparadas bajo el amplio margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada, 2. Que las mencionadas deficiencias no le son imputables al procesado, 3. Que la falta de defensa material o técnica tuvo o puede tener un efecto definitivo y evidente sobre la decisión judicial de manera tal que puede afirmarse que esta incurre en uno de los cuatro defectos anotados- sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental-; 4. Que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración palmaria de los derechos fundamentales del procesado.

- 5.14.** No cabe duda de que un acto de nombramiento de defensa pública meramente formal o simbólico no permite el ejercicio cabal del derecho de defensa. Sin embargo, el recurrente no denuncia falla alguna en el ejercicio de su defensa por parte del defensor público en la audiencia cuestionada.
- 5.15.** Cabe señalar que alguna discrepancia no sustancial con la estrategia de defensa o con el resultado de un proceso no será suficiente para generar implicaciones en cuanto al derecho de defensa, sino que deberá comprobarse una negligencia inexcusable o una falla manifiesta, lo que no se produjo en este caso, por lo que no se desprende vulneración al derecho a la defensa denunciada por el recurrente.

- 5.16.** El cuestionamiento del recurrente también se dirige a la conducta inicial del fiscal de impedirle conferenciar con el defensor público. Ello constituyó una actuación irregular y así se ha señalado en la resolución impugnada. Sin embargo, también se indica que esto fue inmediatamente rectificado y se desarrolló la diligencia de manera regular con la participación del investigado a través de su defensa. No hay controversia del recurrente al respecto, quien en su solicitud afirmó que ante su insistencia el fiscal le permitió conversar con la defensa pública.
- 5.17.** De modo que tampoco se evidencia que esta irregularidad inicial haya tenido un efecto definitivo y notorio en la observancia de la garantía del derecho de defensa del investigado.
- 5.18.** El artículo 149 del CPP dispone que la inobservancia de las disposiciones establecidas para las actuaciones procesales es causal de nulidad solo en los casos previstos por la ley; y, en el presente caso, no se configura ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 150 del mismo código para declarar la nulidad absoluta.
- 5.19.** El principio de convalidación de los actos procesales prescrito en el artículo 152 del mismo código establece que si no obstante la irregularidad el acto ha conseguido su fin respecto a los interesados o si el defecto no ha afectado los derechos y las facultades de los intervinientes el acto procesal se convalida.
- 5.20.** El investigado en su solicitud de tutela de derechos no solo solicitó como medida de corrección que se ordene la exclusión del acta de dicha diligencia y que la Fiscalía la vuelva a llevar a cabo con la intervención del recurrente en ejercicio de su autodefensa; sino que también se exhorte al representante del Ministerio Público a cesar los actos de

obstrucción del derecho de defensa y conducirse dentro de los parámetros del respeto y de acuerdo con el cargo público que ostenta.

- 5.21.** Ya se señaló que no se ha afectado el núcleo del derecho de defensa del investigado, en tanto en cuanto la limitación al ejercicio a su derecho a la autodefensa era razonable y ha sido representado en la diligencia por la defensora pública, quien garantizó su derecho de defensa de manera idónea, por lo que no corresponde declarar la nulidad de la diligencia.
- 5.22.** En cuanto a la pretensión de exhortar al Ministerio Público para que cese con los actos de obstrucción de la defensa, en la audiencia de apelación el recurrente informó que el estado actual del proceso es el de fijar fecha de audiencia de juicio oral; por lo que, habiendo precluido la etapa de investigación preliminar y estando por iniciarse una nueva etapa procesal en la que el director es el órgano jurisdiccional, carece de objeto lo solicitado.

Sexto. Costas procesales

- 6.1.** Conforme a lo dispuesto en el artículo 497.3 del CPP, el órgano jurisdiccional puede eximir de costas procesales al recurrente.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de **Ángel Zaid Palomino Sempertegui** y **CONFIRMARON** el auto emitido el veinticuatro de enero de dos mil veintidós por el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró infundada la solicitud de



tutela de derechos que planteó, en el proceso penal que se le sigue por el delito de cohecho activo específico y obstrucción de la justicia, en perjuicio del Estado.

- II. EXIMIERON** del pago de costas procesales al recurrente.
- III. DISPUSIERON** que se notifique esta resolución con arreglo a ley.
- IV. MANDARON** que se transcriba la presente ejecutoria al Tribunal de origen.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/mirr