



**FACULTAD DE DERECHO
SECCIÓN DE POSGRADO**

**LAS DEFICIENCIAS LEGALES EN LA REGULACIÓN DE
LAS OBJECIONES EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL
DE 2004**

**PRESENTADA POR
BENJI GREGORY ESPINOZA RAMOS**

**ASESOR
EDWAR OMAR ALVAREZ YRALA**

**TESIS
PARA OPTAR POR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO
EN CIENCIAS PENALES**

**LIMA – PERÚ
2021**



CC BY-NC-SA

Reconocimiento – No comercial – Compartir igual

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, siempre y cuando se reconozca la autoría y las nuevas creaciones estén bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTIN DE PORRES

POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO

**LAS DEFICIENCIAS LEGALES EN LA REGULACIÓN DE LAS
OBJECIONES EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE 2004**

**TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN
DERECHO EN CIENCIAS PENALES**

**PRESENTADO POR:
BENJI GREGORY ESPINOZA RAMOS**

**ASESOR:
DR. EDWAR OMAR ALVAREZ YRALA**

LIMA, PERÚ

2021

ÍNDICE

INDICE	2
RESUMEN	7
ABSTRACT	9
INTRODUCCIÓN	10
1. CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO	19
1.1. TÍTULO I: FUNDAMENTOS DE LA OBJECCIÓN	19
1.1.1. Fundamento histórico desde la reforma procesal. La oralidad como instrumento	19
1.1.2. Fundamento constitucional y convencional	24
1.1.2.1. Principio de dualidad o bilateralidad procesal.....	25
1.1.2.2. Principio de igualdad de armas	28
1.1.2.3. Principio de contradicción.....	32
1.1.2.3.1. El principio de contradicción en el derecho comparado	42
1.1.3. Fundamento legal.....	46
1.2. TÍTULO II: LA ESTRUCTURA DE LAS OBJECIONES EN EL PROCESO PENAL	51
1.2.1. La prueba en el proceso penal	51
1.2.1.1. Concepto	51
1.2.1.2. El derecho a la prueba	52
1.2.1.3. Objeto de la prueba	54
1.2.1.4. Medios de prueba.....	60
1.2.1.5. Prueba testimonial.....	62
1.2.1.5.1 El interrogatorio	67
1.2.1.5.2 El contrainterrogatorio	70
1.3. TÍTULO III: APLICACIÓN DE LA OBJECCIÓN EN EL PROCESO PENAL	72
1.3.1. Etapas de la objeción en el proceso penal.....	75
1.3.1.1. Planteamiento de la objeción.....	76

1.3.1.2. Fundamentación de la objeción.....	80
1.3.1.3. Refutación de la objeción (fase opcional).....	82
1.3.1.4. Decisión de la objeción.....	84
1.4. TÍTULO IV: ANÁLISIS HISTÓRICO Y COMPARADO DE LA REGULACIÓN DE LAS OBJECIONES	85
1.4.1. Análisis histórico de la regulación de la objeción en nuestra legislación	85
1.4.2. Análisis comparado de la regulación de la objeción en américa latina	93
1.5. TÍTULO V: TIPOLOGÍAS DE LAS OBJECIONES	108
1.5.1. Objeciones a las preguntas.....	108
1.5.1.1. Preguntas impertinentes.....	112
1.5.1.2. Preguntas capciosas	120
1.5.1.3. Preguntas sugestivas	127
1.5.1.3.1. Distinción entre preguntas abiertas, cerradas y sugestivas.....	130
1.5.1.3.2. Preguntas abiertas y cerradas.....	131
1.5.1.3.3. Diferencia entre preguntas cerradas y sugestivas.....	137
1.5.1.3.4. Diferencia entre pregunta sugestiva y pregunta capciosa	139
1.5.1.4. Preguntas que afectan la dignidad	147
1.5.1.5. Preguntas coactivas o intimidantes	150
1.5.1.6. Preguntas que consulten notas o documentos.....	156
1.5.1.7. Preguntas de opinión.....	159
1.5.1.8. Preguntas ilícitas	164
1.5.1.9. Preguntas de referencia o que provocan testimonio de oídas.....	168
1.5.1.10. Preguntas especulativas o hipotéticas	174
1.5.1.11. Preguntas conclusivas.....	177
1.5.1.12. Preguntas incontrovertidas por convención probatorias	178
1.5.2 Objeciones a los alegatos	179
1.5.2.1. Objeción a los alegatos de apertura	186
1.5.2.2. Objeción a los alegatos de clausura	190

1.5.3 Objeciones a las respuestas	195
1.6. TÍTULO VI: EL MARGEN DE DISCRECIONALIDAD DEL JUEZ EN EL PROCEDIMIENTO DE OBJECCIÓN	201
1.6.1. Rol del juez y la objeción	201
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	214
CAPÍTULO III: RESULTADOS	215
CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN	218
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES	222
CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES	224
FUENTES DE INFORMACIÓN	226
ANEXO: PROPUESTA DE TEXTO LEGAL.....	233

DEDICATORIA

Dedico mi investigación a mi Aitana Valentina Espinoza, mi impulso y motor.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco singularmente a Alexis Bermudez Gutierrez, quien es mi brazo derecho en mi estudio jurídico y una joven promesa del derecho procesal penal.

A mi alma mater, que siempre me vinculará porque egresé como estudiante pero regresé como profesor. Su prestigio ancho es mi norte.

RESUMEN

Bajo el título de “Las deficiencias legales en la regulación de las objeciones en el código procesal penal de 2004”, el autor concluye que la institución regulada en el estatuto procesal es un instrumento necesario para regular del debido procedimiento testifical y otras circunstancias que no fueron atendidas en un primer momento por el legislador.

Asimismo, se puede apreciar que se exponen las bases y fundamentos de la institución para justificar su aplicación extensiva, y no restringida o condicionada, como así lo estipula el legislador al posibilitar la utilización de este mecanismo regulador únicamente en función al desarrollo de la prueba testifical conforme lo previsto en el estatuto procesal. En virtud de ello, el autor considera admisible el planteamiento de objeciones frente a otras circunstancias ajenas al de la prueba testifical, entiéndase, los alegatos u otras conductas desplegadas por las partes que atenten contra el procedimiento preestablecido o perturbe el normal desarrollo de los actos procesales.

En esa línea de ideas, el autor plantea como recomendación de la investigación la -necesaria- implementación legal del mecanismo de la objeción, así también, la necesidad de que se estipule un procedimiento establecido en la ley de la objeción, ya estructurado por la doctrina, que garantice la seguridad jurídica de las partes frente al desarrollo procedimental de dicho mecanismo de control. De esa forma, se uniformizará su aplicación en el Sistema de Justicia.

Finalmente, el autor plantea la incorporación de 2 artículos al Código Procesal Penal, con el propósito de superar la deficiente regulación en el ámbito procedimental que parecía la aplicación de dicho instrumento en el proceso penal, asimismo, se propone la posibilidad de incorporar a nuestra regulación procesal la permisión de objetar alegatos y otras conductas que atenten contra el desarrollo regular del proceso penal.

Palabras clave: Objeción, principio de contradicción, principio de dualidad procesal, principio de igualdad de armas, oralidad, derecho de defensa, juicio oral, sistema acusatorio, tipos de objeciones, rol del juez.

ABSTRACT

Under the title of "Legal deficiencies in the regulation of objections in the criminal procedure code of 2004", the author concludes that the institution regulated in the procedural statute is a necessary instrument to regulate due witness procedure and other circumstances that were not attended at first by the legislator.

Likewise, it can be seen that the bases and foundations of the institution are exposed to justify its extensive application, and not restricted or conditional, as stipulated by the legislator when enabling the use of this regulatory mechanism solely based on the development of the testimony. as provided in the procedural statute. By virtue of this, the author considers admissible the raising of objections against other circumstances beyond that of the witness evidence, understood, the allegations or other conducts displayed by the parties that violate the pre-established procedure or disrupt the normal development of the procedural acts.

In this line of ideas, the author raises as a recommendation of the investigation the -necessary- legal implementation of the objection mechanism, as well as the need to stipulate a procedure established in the objection law, already structured by the doctrine, that guarantees the legal security of the parties in the face of the procedural development of said control mechanism. In this way, its application will be standardized in the Justice System.

Finally, the author proposes the incorporation of 2 articles to the criminal procedure code, in order to overcome the deficient regulation in the

procedural field that the application of said instrument in the criminal process perished, likewise, the possibility of incorporating it into our regulation is proposed procedural permission to object to allegations and other conducts that violate the regular development of the criminal process.

Keywords: *Objection, principle of contradiction, principle of procedural duality, principle of equality of arms, orality, right of defense, oral trial, adversarial system, types of objections.*

INTRODUCCIÓN

La objeción es una institución procesal, un mecanismo que se utiliza para impugnar, cuestionar ante el juez un comportamiento indebido durante el proceso penal. Actualmente, nuestra normativa procesal únicamente permite su aplicación para la fase de juicio oral, no así para las audiencias preliminares o previas. Y dentro del juicio la ley dispensa una regulación incompleta ya que sólo permite su planteamiento para preguntas prohibidas, no así para respuestas indebidas o alegatos violatorios de las reglas de litigación y prueba.

Más precisamente, conforme la regulación del código procesal penal de 2004, el juicio es la etapa o fase más importante del proceso penal. Dentro de esta etapa procesal hallamos la institución de “las objeciones”. Así, en el Libro III intitulado “El Juzgamiento” bajo el epígrafe del Título III denominado “Actuación Probatoria” el Código Procesal Penal de 2004 las regula, pero de manera deficiente, incompleta.

Así, el artículo 378° numeral 4 del estatuto procesal penal establece que, durante el desarrollo del juicio, “[l]as partes... podrán... **OBJETAR** las preguntas que se formulen”.

Como puede verse, la regulación de las objeciones constriñe su aplicación al ámbito de las preguntas en el juicio, más específicamente, a las que se formulan en el interrogatorio directo. Hay un vacío legal respecto a la posibilidad de plantear objeciones en otros momentos del plenario, por ejemplo, la ley procesal no habilita expresamente la posibilidad de objetar durante los alegatos (apertura o clausura), tampoco el escenario de objeción a las respuestas de los testigos.

Consideramos que la regulación legal prevista en el numeral 4 del artículo 378 del digesto procesal punitivo es bastante limitada o reducida. Existen deficiencias en la ley procesal penal. No puede sostenerse, sin vaciar de contenido a la institución de las objeciones, que éstas únicamente sirven para regular el correcto ingreso de la información pertinente para enriquecer la teoría del caso de cada parte interesada.

Actualmente, a 12 años de la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, la pregunta que nos formulamos es: ¿únicamente se pueden objetar en el juicio las preguntas que se realizan en el examen directo? ¿El instituto procesal de las <objeciones> sólo puede activarse frente a preguntas indebidas? ¿Y los alegatos de apertura que abordan prueba aún no actuada en el juicio? ¿Y cuando el alegato de clausura presenta datos tergiversando la prueba? ¿Y si el testigo responde algo que no se le ha preguntado? ¿Qué ocurre si el juez se extralimita y realiza preguntas al acusado más allá de los temas abordados por las partes? Nada podría hacerse, ya que las objeciones no podrían impugnar esos comportamientos indebidos en el juzgamiento, violatorios del *fiar trial*. Tendríamos que esperar el juicio de apelación de sentencia para denunciar la afectación al debido proceso o acudir extramuros del proceso penal para exhibir las violaciones al juicio justo en un proceso constitucional.

Las objeciones no deberían tener un campo de acción diezmado. Esta regulación deficiente e incompleta desnaturaliza, quita la esencia misma a las objeciones. Estas sirven como un mecanismo para cautelar la integridad del juicio (*fair trial*) y, al mismo tiempo, como medio de defensa procesal de las partes que contienden en el plenario. Por ello, el legislador no solo debió

limitar su regulación en el desarrollo de las preguntas del interrogatorio, ya que se desfigura su órbita de aplicación. Al reducirla pierde su esencia. Es decir, se vacía de contenido a las objeciones por carecer de una regulación completa y adecuada. Esto es, las deficiencias legales que presenta el código procesal penal de 2004 hacen de las objeciones un instrumento de limitada entidad en la práctica del juicio.

La objeción es entendida, por la doctrina autorizada, como un arma estratégica, ya que se objetará “[c]ada vez que una pregunta mal formulada pueda dañar mi caso y no cada vez que haya solo una pregunta mal formulada” (Baytelman y Duce, 2011). Entonces, se entiende que la objeción además de controlar el correcto desarrollo de las preguntas y su procedimiento, busca salvaguardar el derecho de defensa y el principio de contradicción.

Es importante cuestionarnos si ¿el principio de contradicción solamente encuentra su sentido en darle la oportunidad de descargo a la parte imputada o también debe consistir en controlar la información que se encuentre aportando la parte adversa en un momento oportuno? La información que se pretenda presentar al Juzgador debe ser legal y leal, es decir, debe ajustarse a los parámetros y filtros que haya previsto la ley (por ejemplo, no se puede sugerir la respuesta de mi propio testigo ni buscar respuestas de referencia en el testigo durante el contrainterrogatorio).

¿Qué pasará si no cuestionamos de manera oportuna el ingreso de información, es decir, esperamos que el Juzgador capte toda la información ilegal –información no permitida- que se le formula, y tenemos que esperar nuestro turno para poder refutarlo, ya que no podemos hacerlo mediante las

objeciones? Lógicamente, dejamos que el Juzgador se contamine con dicha información ilegal y esas circunstancias de acuerdo en la práctica real se presentan no solamente en el interrogatorio, sino al momento de obtener respuestas de los testigos e incluso en los alegatos de entrada y cierre en el juicio.

Por ello, existe una problemática en las deficiencias legales que tiene nuestro código procesal penal sobre este importante instituto procesal. Ahora bien, esta limitada regulación de la ley procesal penal repercute en la aplicación práctica de parte de los jueces como directores del juicio, pues no permiten la aplicación de esta institución para otras situaciones que no sean el examen directo de un testigo.

Entonces, cuando referimos que el Código Procesal Penal tiene deficiencias legales respecto a esta institución procesal -las *objeciones*-, significa que no ha dado un alcance suficiente a todos los extremos ni contornos de esta institución procesal –pues solamente se ha limitado su uso para el interrogatorio directo-, y la consecuencia de no regular a cabalidad las objeciones es que se vacía el contenido y se pierde la utilidad de esta institución que sirve como medio de defensa de la teoría del caso y de ataque de la estrategia de la contraparte.

En el presente trabajo, se plantean soluciones respecto sobre diversos cuestionamientos controversiales en razón del uso y aplicación de las objeciones como mecanismo regulador de conductas al interior del proceso, sobre todo en el juicio oral.

Como bien explica el presente trabajo, es importante entender la justificación de su regulación e incorporación al código procesal penal de 2004, el cual sufre un cambio radical en comparación con el código de procedimientos penales de 1939, en el cual, si bien no estaba consignado normativamente con el mismo nombre, sin embargo, existían figuras congruentes que permitían regular el correcto comportamiento de las partes en respeto del procedimiento preestablecido. Así, existen distintas fuentes que justifican diversas perspectivas, como en primer término una concepción histórica de su incorporación en el sistema acusatorio, asimismo, los fundamentos constitucionales y convencionales, y, finalmente la base legal expresada en el estatuto normativo que regula el proceso penal.

Por otro lado, en la actualidad, es preciso mencionar que los procedimientos en nuestro sistema de justicia nacional presentan imperantes irregularidades propias del desconocimiento o resistencia al uso y respeto por aplicar las técnicas de litigación, por más que se encuentren consagradas en nuestra guía procedimental aún los juzgados no terminan de asimilar la aplicación de las objeciones, proscribiéndolas pese a que la ley permite su utilización. Estas circunstancias insertan la necesidad de plantear una modificación a nuestra normativa, para adentrar y estructurar de forma más exacta y ordenada la utilización del mecanismo procesal de las objeciones como un instrumento regulador de conductas en atentes contra el procedimiento.

En esa línea, en nuestra concepción normativa las objeciones se adentran dentro del estudio de la prueba en el proceso penal, específicamente en el estudio de los medios de prueba, siendo la prueba

testimonial la que permite el uso de las objeciones en caso se planteen preguntas prohibidas por el estatuto procesal, siendo un mecanismo que garantiza el debido procedimiento testifical. Sin embargo, desde una perspectiva empírica, la doctrina también permite su aplicación frente a otras circunstancias que atenten contra el procedimiento preestablecido por ley - como manifestación del debido proceso- y contra la buena fe procesal. Así, en el caso de los alegatos, somos de la posición que pueden suceder circunstancias en su desarrollo que atenten contra el procedimiento regular, por lo que, en esas situaciones excepcionales, debe permitirse la utilización de la objeción como un instrumento idóneo que tendrá como finalidad no viciar el procedimiento, ni generar información indebida en la percepción del juez.

Es así que, si bien nuestro estatuto reconoce la utilidad y aplicación de la objeción, no obstante, el mismo no basta para que la institución pueda emplearse de manera correcta, es indispensable que se incorporen ciertos criterios que complementen y expliquen su utilización de manera correcta a través de un procedimiento preestablecido. Algo que, no todas las salas de audiencia permiten o aceptan, por ende, corresponde a nuestra normativa ser lo más descriptiva posible en circunstancias de garantizar este mecanismo, que, de forma trascendental, juega un papel importante en la producción de información regular y de calidad en la percepción del órgano jurisdiccional. Es así que, como propuesta legislativa, la fórmula que ofrecemos adentra las etapas de la objeción en un orden progresivo y jerarquizado.

Así, se ha previsto un estudio histórico y comparado, para observar las semejanza y divergencias que presentamos frente a la regulación de la misma institución en otros catálogos normativos de países vecinos que también poseen códigos procesales con la reforma, por lo que, el análisis comparado, servirá para poder establecer los componentes que orientaran y servirán de insumos en la formulación de nuestra norma específica.

Siendo ello así, el desarrollo de las diversas tipologías de la objeción resulta importante para enmarcar de forma clara y precisa su clasificación y diferenciación. Así, se puede observar que las objeciones no solamente deben permitirse en el marco del desahogo de la prueba testifical, sino también, cuando durante los alegatos se presenten circunstancias no permitidas por nuestra regulación, o frente a otras conductas que atenten contra el correcto desarrollo procedimental. Este mecanismo no solo debe activarse durante el análisis plenarial de la prueba, sino también se puede utilizar este mecanismo regulatorio de conductas procesales en instancias sumariales, es decir, cuando el testimonio recién es percibido por el Ministerio Público y las demás partes procesales en investigación preparatoria, en esos casos, es el fiscal el órgano encargado -defensor de la legalidad- de no permitir la utilización de preguntas prohibidas.

Finalmente, es importante orientar y dar algunos alcances de las funciones del juez frente a la presencia de una pregunta irregular, y especificar ciertas reglas que debe tener presente a fin de garantizar el debido procedimiento testifical, al formular una objeción. En el presente trabajo, se desarrollan líneas en función al rol del juez y el fiscal, ante la presencia de este mecanismo regulador de conductas.

Respecto a la formulación del problema, observamos un problema principal, el cual se esboza en la siguiente pregunta: ¿Únicamente se pueden objetar en el juicio las preguntas que se realizan en el interrogatorio directo conforme el artículo 378 numeral 4 del código procesal penal de 2004?

Asimismo, existen otros problemas específicos que se desarrollan periféricamente en torno al problema principal, entre ellos, por ejemplo, si ¿Pueden objetarse las preguntas prohibidas durante el contrainterrogatorio? Por otro lado, se debe esclarecer si ¿Pueden objetarse las respuestas indebidas del testigo? También es importante considerar el esclarecimiento si ¿Puede objetarse el alegato de apertura que viola las reglas de litigación o prueba? Finalmente, otro problema específico que gira en torno a la situación problemática es si ¿Puede objetarse el alegato de clausura que viola las reglas de litigación o prueba?

Por otro lado, el objetivo principal de la investigación, de manera general, será un aporte al conocimiento de la disciplina del derecho procesal penal. Este aporte se orientará a exhibir o poner en manifiesto las deficiencias legales en la regulación de las objeciones por parte del código procesal penal en el artículo 378 numeral 4. La solución a estos problemas pasa por una reforma legislativa a las objeciones y establecer la manera completa de las causales de procedencia.

En síntesis, el objetivo general será determinar que las objeciones -tal como están reguladas en el 378.4 del DL n. ° 957- tienen una regulación defectuosa por la ley procesal penal. Y demostraremos que las objeciones

no sólo pueden realizarse contra preguntas indebidas, sino también sobre las respuestas y alegatos indebidos.

Por otro lado, existen objetivos específicos, como, por ejemplo, establecer que pueden objetarse las preguntas prohibidas durante el contrainterrogatorio. Asimismo, también se tiene en cuenta como objetivo el establecer la posibilidad de que se admitan las objeciones ante respuestas indebidas del testigo.

En esa misma línea, como tercer objetivo se debe establecer que puede objetarse el alegato de apertura que viola las reglas de litigación o prueba. Finalmente, como último objetivo se debe establecer que puede objetarse el alegato de clausura que viola las reglas de litigación o prueba.

1.CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

1.1. Título I: Fundamentos de la Objeción

1.1.1. Fundamento histórico desde la reforma procesal. La oralidad como instrumento.

El fundamento de las objeciones es mucho más complejo de lo que superficialmente se ha estudiado hasta el día de hoy. Esta justificación se da junto a un trascendental cambio en el funcionamiento del sistema judicial. Aproximadamente, desde la década de 1970 se inició una reforma importante en Latinoamérica donde se incorporó una nueva tendencia de administrar justicia, la cual fue acogida por varios países con el pasar de los años. Como bien decía el profesor argentino Máximo Langer (2007), esta ola de reformas no es meramente un contraejemplo de los modelos existentes, sino que forma la base de un nuevo modelo teórico. Se anhelaba un proceso

penal que respete el debido proceso, la transparencia interna en el sistema judicial a través de la división de roles funcionales de los sujetos procesales y la eficiencia dinámica en los actos procesales.

No había pasado mucho tiempo desde que varios países de Latinoamérica salían de una transición política, pasando de dictaduras, estados policiales o militarizados hacia un nuevo sistema de gobierno democrático. Como consecuencia de ello, la Justicia también tuvo secuelas de aquel cambio. Con una nueva forma de gobierno, lo que se buscaba era que el funcionamiento de la administración de justicia encuentre una naturaleza democrática compatible con la Constitución y los tratados de derechos humanos que suscribían los países. Como Roxin decía: “[e]l proceso penal es el sismógrafo de la Constitución”, ya que a través del proceso penal se puede evaluar si es que existen características liberales-democráticas en la Constitución Política de cada país, es decir, se analiza la tendencia del sistema político relacionado con los fines sociales del Estado, el cual buscaba generar un cambio hacía un sistema judicial democrático-garantista.

Entonces, este cambio de transición política traía consigo una necesidad judicial, la cual se desembocaría en la constitucionalización del proceso penal, que enmarcaba como principal idea el respeto por los principios y las garantías que delinearían la nueva forma de administrar justicia. Es por ello que el profesor argentino, y padre de la reforma en Latinoamérica, Julio Maier, sentó los cimientos de un nuevo sistema judicial latinoamericano que respete garantías sin perder eficiencia.

En virtud de ello, uno de los cambios fundamentales que imbrica esta transición es que la nueva tendencia democrática del proceso penal no encuentra su punto de partida desde el solo análisis literal de las normas que componen el código procesal penal, sino que su análisis debe partir necesariamente desde la Constitución y los Tratados a los cuales los países se han adscrito. Sin embargo, la realidad es distinta, el balance empírico del funcionamiento del sistema procesal penal se limita -en muchas oportunidades- al análisis superficial positivista de la Ley procesal, inobservando las normas constitucionales que comportan un conjunto de garantías y principios, que son el punto de partida de una correcta interpretación del proceso penal.

Así, la ola de reformas en Latinoamérica se desarrolló en 3 tiempos fundamentales, las 2 primeras fases de la reforma estaban proyectadas a mejorar el instrumento, es decir, el proceso penal, mientras que la tercera generación estaba enfocada en mejorar los efectos, maximizando la dimensión de la política criminal.

Era necesario el cambio hacia un nuevo sistema de corte acusatorio, que estaba instruyendo un sistema judicial equilibrado, es decir, efectivo y respetuoso de los derechos del acusado. La constitucionalización del proceso obligaba a delimitar ciertos rasgos característicos en la primera fase evolutiva de la reforma, esto es, que irreparablemente el modelo procesal penal encuentre congruencia con normas de rango mayor -constitucionales y convencionales-, también se había comprometido con efectivizar el funcionamiento a través de un sistema oralizado de justicia, incorporando un sistema de audiencias que solamente iba a desembocarse en la fase final

del proceso, que es el juzgamiento. ¿Cuál era la necesidad de instaurar oralidad en un proceso penal? El fundamento de este cambio se concentraba en utilizar la oralidad como instrumento idóneo para enaltecer los principios de imparcialidad, contradicción, inmediación y publicidad. Este era el único modelo de enjuiciamiento admisible para la Constitución democrática y los tratados internacionales.

Ahora bien, este cambio incorporó como característica fundamental del sistema acusatorio el uso de la oralidad como estandarte en el desarrollo de los actos procesales. Este instrumento o mecanismo procesal establece una trascendental revolución en el proceso penal, aunque hoy en día muchos modelos procesales traten a la oralidad como principio y no como lo que realmente es, un instrumento. En ese sentido, se debe diferenciar lo que es un instrumento de lo que es un principio. La oralidad es un instrumento, un mecanismo; la inmediación o la publicidad son principios políticos y garantías que estructuran al proceso penal. De esto no se debe desprender que la oralidad es un asunto de menor importancia. [...] En síntesis, la oralidad, es una consideración tradicional, es un mecanismo que genera un sistema de comunicación entre el Juez, las partes y los medios de prueba, que permite descubrir la verdad de un modo más eficaz y controlado.

A diferencia de los modelos inquisitivos-canónicos, claramente reconocidos por su tendencia vinculada a la escrituralidad, cambiarían de enfoque reemplazando la escritura por la oralidad -en un primer momento- solo en el juicio oral. Sin embargo, como todo cambio, al inicio no se tenía un resultado positivo, pues si bien los juicios orales intentaban desarrollarse de una manera más dinámica, para Binder (1999) estos primeros intentos

generaron juicios de “baja calidad”, pues no se sacudían, desprendían de la escrituralidad. Esto se reflejaba en los abogados latinoamericanos, quienes no sabían litigar en un modelo acusatorio-oral, generando una oralidad mediana que se veía irrumpida por juicios que terminaban siendo escritos. Asimismo, existía una falta de gestión judicial, pues por más que la idea de oralidad ya estaba establecida en los códigos procesales, los magistrados en muchas oportunidades no tenían la capacidad de armar y dirigir un plenario oral. Baste citar como ejemplo de lo mencionado la oralización de declaraciones escritas o la incorporación de todo un documento sin reparar en los detalles bajo la afirmación de “tégase por leído el documento”.

Frente a este problema, existió una segunda ola o generación de reformas que apuntaba a solucionar esta dificultad en la oralidad. Por lo que se decidió establecer la oralidad no solo para el juicio, sino extender este mecanismo hacia todo el proceso penal, es decir, desde la fase inicial indagatoria. Esto generó que se incorporen las audiencias previas del proceso penal, pero lo más importante, es que incorporaron programas de litigación en las universidades ¿Para qué? Para que los abogados tengan la capacidad de elevar el porcentaje de eficiencia del sistema de justicia. Con la oralización cubriendo todo el proceso penal –y no solo en el juicio-, nacieron abogados que se adiestraron en el sistema de audiencias, logrando convertirse en buenos abogados litigantes.

En ese sentido, la oralidad y las técnicas de litigación encuentran una vinculación trascendental en la reforma. El sistema apunta, como ideal, hacia una oralidad efectiva, sin embargo, para ello era necesario instaurar la dinámica oral en todo el decurso del proceso criminal. Los abogados no solo

iban a un plenario a hablar, sino, su intervención oral debía ser efectiva en beneficio de los derechos e intereses que poseen como parte procesal. Consecuentemente, para una correcta aplicación de la oralidad, resultó indispensable que se establezcan reglas que sistematicen un debido proceso oral frente en los actos procesales de relevancia. Por tanto, la oralidad constituye un instrumento que reglamenta la actuación de las partes de forma efectiva, esta reglamentación parte por entender que deben existir ciertas técnicas idóneas para un mejor desarrollo progresivo del proceso, de esa forma se optimiza el desenvolvimiento de los litigantes en el sistema de justicia. Por tanto, se puede decir que las técnicas de litigación son el manual para un adecuado uso del instrumento oral.

Entonces, la objeción, al ser una técnica de litigación, apunta a instruir la adecuada utilización de la oralidad en el proceso penal, pues es una regla de correcta actuación procesal de las partes. En síntesis, desde su perspectiva teleológica, la objeción es un instrumento que se produce a través de la oralidad para garantizar el debido proceso.

1.1.2. Fundamento constitucional y convencional

Habiendo sentado la justificación histórica de la objeción como técnica de litigación que sirve a la oralidad para garantizar un debido proceso, este mecanismo también encuentra soporte en un conjunto de garantías-principios que justifican su aplicación en el proceso penal. En ese sentido, es claro que la objeción está regulada también como manifestación de los principios estructurales a la idea misma del proceso en general. En consecuencia, esta idea organizada recae en el estricto respeto del principio

de contradicción, el principio de igualdad de armas procesales y el principio de dualidad procesal.

No obstante, es importante resaltar que la mayoría de la doctrina interpreta restringidamente las objeciones como un medio de defensa que garantiza el principio de contradicción, sin embargo, esa interpretación sería parcial y limitada. En esa inteligencia, definido exclusivamente como manifestación del derecho de defensa, existiría un problema en cuanto a la parte acusadora, quien legalmente también tiene la potestad procesal de formular el mecanismo de objetar.

Por ello, es importante que el fundamento constitucional de la objeción sea concebido como un tratamiento o una reglamentación estructural del proceso penal, no constriñendo su fundamento constitucional únicamente a una de las partes a través de la contradicción-defensa, sino también tener en cuenta a la parte acusadora; entonces, es indispensable que también se adopte el principio de igualdad de armas o igualdad ante la ley, y, fundamentalmente, el principio de dualidad, que es característica intrínseca del nuevo sistema procesal acusatorio.

1.1.2.1. Principio de dualidad o bilateralidad procesal

El principio de bilateralidad o contradicción tiene plena vigencia en el proceso civil. Pero ha sido admitido igualmente con operatividad propia en el proceso penal (Rubianes, 1976). Señala Clemente Díaz (1968) que la garantía constitucional del Individuo sobre inviolabilidad de la defensa en juicio encuentra su perfeccionamiento en el principio de bilateralidad de la audiencia, en cuanto el mismo presupone una razonable oportunidad de ser

oído y asegura en sus términos latos, la posibilidad de ejercitar la defensa de la persona y de los derechos.

Desarrollo de este principio es el conocido como *bilateralidad de la audiencia o principio del contradictorio o de la contradicción*, como nos parece mejor enunciarlo, y significa que al imputado debe respetársele su derecho de defensa y que no se debe adelantar el sumario y menos aún el proceso sin que aquel haya tenido noticias de él y dispuesto de oportunidad práctica para intervenir y ejercitar su defensa (Echandía, 2012).

Por mandato constitucional, todo imputado, por el hecho de serlo, tiene derecho y legitimación para ser oído desde cuando surja la imputación con el fin de contradecirla y si le es posible desvirtuarla. Es indispensable darle oportunidad real y verdadera para ejercitar en la práctica su derecho a ser oído, a solicitar pruebas, presentar coartadas, a alegar hechos exculpativos o de inimputabilidad o meramente atenuantes, a presentar alegaciones de otra clase, a designar o a que el Estado le designe gratuitamente un apoderado capa y con título profesional de abogado para que se haga cargo de su defensa [...]. La simple declaración teórica del principio, de nada vale; su práctica menguada y aparente, es sólo una burla al mismo. Es, pues, forzoso que se otorguen tiempo, medios y oportunidades para que sea realidad práctica en el proceso (Echandía, 2012).

Al respecto, San Martín Castro (2020) señala que:

Las partes, desde una perspectiva relacional, están ubicadas en dos posiciones procesales distintas y enfrentadas, y ante un juzgador que, situado neutralmente por encima de ellas,

presencia y dirige una posible controversia entre quienes ocupen esas posiciones. Unas partes sostienen los cargos o acusan -las llamadas partes acusadoras-, y otras se resisten, a quienes se les acusa -las denominadas partes acusadas-. Lo esencial, de cara a este principio es la existencia de dos posiciones procesales opuestas, pues puede haber un número indeterminado de partes procesales (por ejemplo, muchos actores civiles que reclaman una indemnización al imputado o al tercero civil responsable). No puede existir proceso si no existen dos posiciones procesales, total o parcialmente, equidistantes entre sí, y sobre este principio se manifiestan y concretan los principios de contradicción e igualdad -lo expuesto, además, da pie al principio de desconcentración funcional: acusación, defensa y decisión.

Igualmente significa que para la eficacia de toda prueba en el proceso es necesario que la parte contra quien se aduce haya tenido oportunidad de contradecirla; por eso las declaraciones de testigos obtenidas antes del proceso por la policía judicial o por el juez o fiscal instructor sin haberse citado al supuesto reo, o a su defensor, deben ser ratificadas dentro de éste, para que puedan ser estimadas como prueba, y las otras diligencias practicadas en esas condiciones deben repetirse para que tengan mérito probatorio. Este problema del mérito que en el proceso penal deben tener las pruebas practicadas en la etapa previa de investigación o sumario, antes de que el imputado haya sido oído en indagatoria o declaración o versión (como se la quiere llamar) y que por tanto haya tenido acceso a la

investigación para poder intervenir personalmente o por conducto de su abogado defensor en la práctica de tales pruebas y haya tenido la oportunidad de contradecirlas con otras simultaneas o sucesivas, es uno de los más importantes y discutidos del derecho procesal penal (Echandía, 2012).

Para entender la manifestación de este principio en las objeciones, se entiende que ambas partes están permitidas legalmente para formular objeciones, por ende, es un mecanismo que no discrimina a la parte acusadora; sin embargo, si solo interpretamos el derecho de defensa, este no resguarda a los litigantes que instituyen la persecución -parte acusadora-. Entonces, el principio de dualidad comprende la percepción de que todo proceso debe contar con la presencia -indispensable- de las 2 partes procesales que confrontan el conflicto criminal encausado. Dicho desde otra perspectiva, posee naturaleza hetero compositiva, y al resultar indispensable que coexistan en el proceso las 2 posturas procesales que debatirán la verdad ante el juez, ambas partes tendrán participación en el proceso con la finalidad de sostener su postura procesal.

1.1.2.2. Principio de igualdad de armas

La igualdad de armas posee una doble dimensión, de un lado como principio objetivo, y del otro como derecho subjetivo. Para el primer caso, se muestra como fundamento del modelo procesal penal y es fuente de interpretación y aplicación de la norma procesal, mientras en el segundo escenario, será un derecho subjetivo pues el ordenamiento jurídico proporciona dispositivos que logran hacer valer su eficacia y vigencia a lo largo de todo el curso del proceso penal.

Nuestra Constitución regula el principio de igualdad de armas, o principio de igualdad procesal en su inciso 2 del artículo 2; asimismo, el CPP del 2004 recoge dicha máxima en el numeral 3 del artículo I del Título Preliminar.

A este respecto, el Tribunal Constitucional encuentra el fundamento de este principio en lo siguiente:

“El derecho de igualdad procesal o de igualdad de armas se deriva de la interpretación sistemática del artículo 2, inciso 2, (igualdad) y del artículo 13 8, inciso 2 (debido proceso), de la Constitución. En tal sentido, todo proceso, judicial, administrativo o en sede privada, debe garantizar que las partes del proceso detenten las mismas oportunidades de alegar, defenderse o probar, de modo que no se ocasione una desventaja en ninguna de ellas respecto a la otra. Tal exigencia constituye un componente del debido proceso ya que ningún proceso que inobserve dicho imperativo puede reputarse como "debido" (STC. Exp. N° 6135-2006-PA/TC. *Caso Hatuchay E.I.R.L.*, FJ 5.) .

Para Echandía (2012), tres consecuencias se deducen: 1°. La de que en el curso del proceso las partes deben gozar de iguales oportunidades para su defensa, lo cual halla fundamento en la máxima *audiatur ex altera parts*, y viene a ser una aplicación del postulado que consagra la igualdad de los ciudadanos ante la ley, base de la organización de los Estados modernos; 2°, Que no son aceptables los procedimientos privilegiados, al menos en relación con raza, fortuna o nacimiento de las personas; 3°. Que

tampoco se deben aplicar procedimientos más desfavorables a unas personas que a otras por hechos similares, ni porque el país se encuentre en estado de sitio o de emergencia se deben aplicar procedimientos diferentes a los comunes previstos por la ley para los mismos ilícitos. Pero debe procurarse que esa igualdad en el proceso sea real y no puramente teórica.

El principio de igualdad de armas procesales forma parte de la garantía del debido proceso o juicio igualitario, este principio entiende que a ninguna de las partes procesales se le puede poner en condiciones desventajosas en comparación con las demás partes. Asimismo, esta exigencia superpone también que el juez se vea comprometido con establecer un balance procesal equitativo entre las partes. En ese sentido, el profesor San Martín Castro (2020), señala al respecto:

Es otro principio autónomo -manifestación procesal del más general de "igualdad de todos los ciudadanos ante la ley" -que, igualmente, tiene un carácter absoluto y la justicia es una exigencia elemental, que es impuesto al legislador y al juez; tiene incidencia en todo el desarrollo legal y fáctico del procedimiento. Se desprende de la relación de dos normas constitucionales, referidas a la igualdad ante la ley y al debido proceso penal (artículo 2.2 y 139.3 de la Constitución). Dice de la relación que debe existir entre los organismos encargados de la persecución penal y las demás partes acusadoras, por un lado, y el imputado y las demás partes acusadas, por el otro. En virtud de este principio se requiere que se establezcan las condiciones objetivas que aseguren la actuación equitativa de

las partes y se eviten privilegios irrazonables a alguna de ellas; esto es, igualdad total de oportunidades procesales para ambas partes. Complementa el principio de contradicción, específicamente su efectividad.

En ese sentido, desde el punto de vista procesal, este principio instituido como derecho fundamental, garantiza que ambas partes procesales gocen de los mismos medios de ataque y defensa, así como un piso mínimo de equilibrio para hacer valer sus alegaciones junto a sus medios de prueba, cuya vulneración produce indefensión. Como dice Couture (1993), lo que el principio demanda no es una igualdad numérica, sino una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de la acción y de la defensa.

Así pues, el Tribunal Constitucional ha expresado que lo que es violatorio del principio de igualdad es el trato discriminatorio –aquel desproporcionado o sin justificación objetiva o razonable– pero no el trato distinto, ya que solo se conculca la igualdad –y esto es predicable para la igualdad de armas o igualdad procesal– cuando se trata desigual a los iguales o igual a los desiguales (STC. Exp. N.º 0045-2004-AI/TC).

Por ese motivo, se ha señalado que una vez ejercitado el derecho de acción y comparecidas ambas partes, acusación y defensa, en el proceso penal, se hace preciso que su postulación se efectúe en condiciones de igualdad procesal, pues una de las garantías esenciales del derecho fundamental que nos ocupa es el principio de “igualdad de armas”, que ha de estimarse cumplido cuando en la actuación procesal, tanto el acusador como el imputado gozan de los mismos medios de ataque y de defensa e

idénticas posibilidades de alegación prueba e impugnación (Rosas Yataco, 2009).

Así también, desde una perspectiva convencional, la Comisión Interamericana (2007) ha precisado que:

«Los Estados tienen, en consecuencia, la obligación de adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Como afirma la Corte, sin estas salvaguardias difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas».

En virtud de lo señalado, el proceso penal no puede alojar tratos desiguales o diferentes entre las partes, se debe dar un mismo trato procesal a las partes; solo de esa manera, se podrá alcanzar un procedimiento equilibrado sin discriminación contra cualquiera de las partes que participen en el procedimiento. De esa forma, si bien el derecho de defensa no ampara a la parte acusadora, sino únicamente a la defensa; no obstante, deben salvaguardarse las mismas posibilidades a través del uso de los mecanismos que reglamenta el procedimiento; otra interpretación de manera distinta, el fiscal no tendría fundamento constitucional para poder objetar y solo sería potestad del acusado.

1.1.2.3. Principio de contradicción

El derecho de contradicción tiene, pues, un origen claramente constitucional, exista o no texto expreso que lo consagre, y se basa en varios de los principios fundamentales del derecho procesal, a saber: el de la igualdad de las partes en el proceso; el de la necesidad de oír a la persona contra la cual va a surtir la decisión; el de la imparcialidad de los funcionarios judiciales; el de la contradicción o audiencia bilateral; el de la impugnación. Ni siquiera la ley puede desconocer este derecho, sin incurrir en inconstitucionalidad (Echandía, 2012).

En ese contexto, nuestro máximo intérprete de la Constitución también se ha pronunciado al respecto, sosteniendo que:

«Consideramos conjuntamente, tales derechos (debido proceso y a la defensa) garantizan que el acusado pueda conocer de la acusación formulada en su contra en el curso del proceso penal y, de esa manera, tener la posibilidad real y efectiva de defenderse de los cargos que se le imputan; pero también que exista congruencia entre los términos de la acusación fiscal y el pronunciamiento definitivo del Tribunal superior, pues de otro modo se enervaría la esencia misma del contradictorio, garantía natural del proceso judicial y, con ello, el ejercicio pleno del derecho de defensa del acusado» (Gaceta Jurídica, 2006).

El principio de contradicción parte como una manifestación del derecho de defensa, permitiendo al acusado la posibilidad de poder confrontar todo acto que de manera alguna le cause perjuicio, no obstante, también posee una implicancia netamente procesal, esto es, que las partes

tienen potestades -independientemente de su posición-, para manifestar sus intereses en la resolución que arribe el órgano jurisdiccional. En virtud de ello, establece el profesor San Martín Castro (2020), lo siguiente:

Es un principio de carácter absoluto, que atiende a las partes y a su rol en el proceso, y permite que el proceso tenga una estructura dialéctica. Básicamente es un mandato dirigido al legislador, que le dicta un modo de conformar el proceso, y cuya efectiva aplicación no puede ser denegada por el órgano jurisdiccional. En su mérito, las partes han de acceder al proceso, cualquiera que sea su posición, y han de disponer de plenas facultades procesales para tender a conformar la resolución que debe dictar el órgano jurisdiccional.

Asimismo, no se debe dejar de lado que el principio de contradicción, también implica la posibilidad del procesado de defenderse, esto está específicamente establecido en la Constitución Política del Perú en el artículo 139 numeral 14, como una garantía de la función jurisdiccional; asimismo, el código procesal penal, en el Título Preliminar, adopta en sus apartados I numeral 2; y, IX numeral 1.

El principio de contradicción debe ser reconocido como un componente generador del carácter dialéctico del proceso penal. El proceso es una relación jurídica entre el juez y las partes, el proceso está integrado por sujetos procesales con una potestad autónoma y espontánea, no existiendo solo el órgano decisor, sino 3 partes que aportarán en el desarrollo de los actos procesales. El proceso es un cambio de proposiciones, un cruzamiento de actos procesales progresivos

interrelacionados entre los sujetos que las realizan. Lo definimos como el derecho a ser oído en el proceso si se tiene la voluntad de hacerse oír, para tener oportunidad de alegar y probar hechos que lo favorezcan o simplemente de negar las imputaciones que se le formulen, e interponer los recursos que la ley consagra, o sea el derecho a gozar de la oportunidad procesal práctica para defenderse y de obtener mediante el proceso la sentencia que resuelva, favorable o desfavorablemente sobre esa defensa si llega a proponerla, o si simplemente niega su responsabilidad o nada manifiesta (Echandía, 2012).

En materia penal, el derecho de contradicción existe desde que surge la imputación, con prescindencia de que esta sea o no fundada y de que el imputado o procesado alegue defensas o niegue su responsabilidad o que acepte ésta, y con independencia también de los presupuestos procesales y sustanciales o materiales. En el derecho procesal moderno, el derecho de contradicción no es un contraderecho, ni se opone al derecho de acción, sino que lo complementa y resulta su necesaria consecuencia, puesto que ambos tienen un mismo objeto: la sentencia que defina el proceso, y un mismo fin (el interés público en la correcta justicia por conducto del Estado) (Echandía, 2012).

El imputado (como ocurre con el demandado) es el sujeto pasivo de la pretensión o imputación penal; pero también es el sujeto activo de su derecho de contradicción (cuyo sujeto pasivo es el Estado, como sucede en el derecho de acción) y también sujeto de la relación jurídico procesal al lado del Ministerio Público y del ofendido o sus herederos (estos cuando la ley procesal autoriza para intervenir). (Echandía, 2012)

La relación de jurisdicción contenciosa es doble: relación de acción (entre demandante o denunciante y Estado) y relación de contradicción (entre demandado o imputado y Estado). Inseparable del derecho de acción y del ejercicio de oficio de la jurisdicción, es el derecho de contradicción, y por ello ambos pueden ser considerados como dos aspectos de la relación jurídico-procesal. No existe ninguna diferencia respecto a la naturaleza procesal de las dos nociones, puesto que se trata de dos aspectos de la misma relación de jurisdicción cuya naturaleza en otro lugar estudiamos ampliamente. Al lado del derecho de acción, existe el derecho de contradicción, de idéntica naturaleza y de contenido igual, puesto que se trata, como observa (Echandía cita a Rocco, 2012), en “un diverso aspecto del derecho de acción”.

Por consiguiente, el derecho de contradicción, lo mismo que el de acción pertenece a toda persona natural o jurídica, y tanto su causa como su fin están constituidos por un interés público, y tanto su causa como su fin están constituidos por un interés público que consiste en el derecho de obtener la decisión del conflicto y de la responsabilidad que se le plantea al demandado (en lo civil, laboral y contencioso administrativo) y al imputado (en lo penal), mediante la sentencia que el órgano jurisdiccional debe dictar. Es un interés general porque sólo secundariamente mira a la conveniencia del demandado o imputado y a la protección de sus derechos sometidos al proceso y de su libertad limitada físicamente o jurídicamente con la imposición de las cargas y deberes que se deducen de la relación jurídico-procesal, en tanto que principalmente contempla la defensa de dos principios fundamentales para la organización social, como son el que prohíbe juzgar a

nadie sin oírlo y sin darle los medios adecuados para su defensa, en un plano de igualdad de oportunidades y derechos con las otras partes, y el que niega el derecho a hacerse justicia por sí mismo. (Echandía, 2012)

Quienes sostuvieron la doctrina del derecho de acción como un derecho a la sentencia favorable al demandante o acusador o denunciante, necesariamente consideraron el derecho de contradicción con igual finalidad a favor del demandado o imputado, y como un contraderecho opuesto al de acción y que persigue desvirtuarla o destruirla. Pero para los procesalistas modernos, que consideramos la acción como un derecho público, cívico, subjetivo y autónomo para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia, cualquiera que sea su resultado el derecho de contradicción tiene lógicamente las mismas condiciones e igual fin, desde el punto de vista del demandado y del imputado o procesado, y no es un contraderecho, ni se opone a la acción sino que la complementa y resulta su necesaria consecuencia, puesto que ambos tienen un mismo fin. (Echandía, 2012)

El derecho de contradicción no se modifica por las circunstancias de que el imputado no tenga razón alguna para oponerse a la imputación o pretensión punitiva, precisamente porque es el derecho a obtener la sentencia que resuelva sobre su situación, y porque deben ser oídos y disfrutar de la oportunidad para su defensa, aun cuando no dispongan de ninguna defensa concreta. Por eso el imputado puede abstenerse de toda defensa e inclusive allanarse a las imputaciones, sin que su derecho de contradicción deje de existir en toda su plenitud si se le dio oportunidad práctica para ejercitar dicha defensa. En la última hipótesis la oposición y las

defensas, según el caso, habrá fracaso; pero el derecho de contradicción estará satisfecho porque se gozó de la oportunidad práctica para defenderse. Por eso dijimos que el derecho de contradicción no implica una sentencia favorable, como tampoco el derecho de acción. (Echandía, 2012)

La tesis de Chiovenda lleva a la conclusión de que cuando existe el derecho de contradicción no puede existir el de acción y viceversa, lo que es notoriamente inexacto. Por el contrario, la existencia del uno implica la del otro y, lejos de excluirse, se suponen y complementa; porque si en los procesos contenciosos no existiera el derecho de contradicción al lado del derecho de acción, éste sería una amenaza contra la libertad individual del demandado o imputado. Pero para que esta libertad y el principio de la igualdad de las partes se respeten, en cualquier proceso, no hace falta que a la pretensión o imputación se oponga una petición del demandado o imputado para que aquella se rechace si de todas maneras se le da la oportunidad para ejercitar su derecho de contradicción. (Echandía, 2012)

En el nuevo sistema de justicia el juez no manifiesta arbitrariamente sus decisiones, se ha dejado de lado el totalitarismo jurisdiccional, la voluntad de los jueces ya no sirve únicamente para desarrollar el proceso, sino, el órgano jurisdiccional se subordina a la voluntad y comportamiento de las partes, es justamente ahí donde nace la posibilidad de poder contradecir los actos. El principio de contradicción se manifiesta, en primer término, aplicativo, como aquella potestad que poseen las partes procesales para realizar actos de confrontación, al poseer una naturaleza dialéctica propia del proceso penal. Asimismo, se puede advertir que el principio de contradicción resulta ser una manifestación del derecho de defensa, ya que

el Estatuto Procesal Penal señala en el apartado 1 del artículo IX del Título Preliminar, establece lo siguiente:

Artículo IX.- Derecho de defensa

*1. Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra, y a ser asistida por un Abogado Defensor de su elección o, en su caso, por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad. También tiene derecho a que se le conceda un tiempo razonable para que prepare su defensa; a ejercer su autodefensa material; **a intervenir, en plena igualdad, en la actividad probatoria; y, en las condiciones previstas por la Ley, a utilizar los medios de prueba pertinentes. El ejercicio del derecho de defensa se extiende a todo estado y grado del procedimiento, en la forma y oportunidad que la ley señala.***

Asimismo, el artículo 356 del código procesal penal establece como un principio del juicio oral la posibilidad de poder realizar contradicción al momento de que se despliegue la actuación probatoria. Principio que estructura el proceso penal, especialmente en el plenario, donde se desarrolla en toda su magnitud, a saber:

Artículo 356.- Principios del Juicio

*1. 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, rigen especialmente la oralidad, la publicidad, la inmediación y **la contradicción en la actuación probatoria.** Asimismo, en su desarrollo se observan los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor.*

En ese entender, el principio de contradicción superpone la posibilidad de que las partes aporten contraposiciones en el proceso para garantizar básicamente, la correcta producción de la prueba. En otros términos, trata de establecer una confrontación de 2 posiciones, para una recepción de la prueba con un mejor alcance de calidad. Asimismo, ello también supone que los sujetos puedan escuchar los argumentos de la contraparte, para poder rebatir los fundamentos opuestos, y, generar una mayor fiabilidad en los señores justicia.

Bajo esa misma perspectiva, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, congruentemente conceptualizó el principio de contradicción orientado al juicio oral, de la siguiente manera:

Además, íntimamente ligado con lo anterior, la Corte Interamericana ha señalado que el inculcado tiene derecho a examinar a los testigos que declaran en su contra y a su favor,

en las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Europea. Este Tribunal ha establecido que en todo proceso deben concurrir los elementos necesarios para “que exista el mayor equilibrio entre las partes, para la debida defensa de sus intereses y derechos. Esto implica, entre otras cosas, que rija el principio de contradictorio” (Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, 2005).

En ese mismo sentido, el Tribunal Constitucional desarrolla el entendimiento del principio de contradicción en los siguientes términos:

Sentada esta premisa, el derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta 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 procedimiento, o en el caso de un tercero con interés. (STC Exp n. ° 5085 – 2006 PA/TC Lima, 2007)

En esa perspectiva, el principio de contradicción justifica 2 aspectos esenciales para poder orientar de manera correcta el entendimiento de la objeción. Por un lado, garantiza principalmente que ambas partes puedan escuchar los argumentos planteados y contraargumentar, asimismo, como manifestación del derecho de defensa que ejerce el procesado. Un claro

ejemplo de este principio en el marco de un proceso real, se puede observar en la disconformidad contra la objeción planteada, y la posibilidad de poder refutar la objeción.

En virtud de ello, la contradicción posibilita a las partes mostrar argumentos o actos en contra de lo que manifiesta la contra parte. Así pues, este principio, permite que las objeciones puedan formularse a través de una potestad de exteriorizar disconformidad con el normal desarrollo de algún acto del plenario, en específico, durante el juicio, como consecuencia del incorrecto desarrollo de la actividad plenarial, debiendo orientarse de forma debida el mismo.

1.1.2.3.1. El principio de contradicción en el derecho comparado

Con la instauración de la reforma, los Códigos Procesales Penales en Latinoamérica guardan un alto nivel de congruencia. Todos adoptan una inclinación acusatoria, en la cual, se demarca de forma consistente el respeto por el principio de contradicción. Este principio se erige como el más importante en el marco del desarrollo procedimental, y quizás, como el punto basilar sobre el cual gira el procedimiento, en sentido de que la dialéctica justamente se forma a través de la manifestación de dicho principio, que hoy en día, la gran mayoría de textos normativos la acogen en su regulación.

El principio contradictorio refleja el cambio de proposiciones, el contraste de argumentos, o la confrontación de actos procesales realizados por las partes. En ese contexto, es importante revisar las formas en las que diversos cuerpos normativos establecen la formula legislativa de dicho

principio, por ejemplo, en el Código de Procedimiento Penal de Colombia, estipula lo siguiente en relación con el principio de contradicción:

Artículo 8º. Defensa. En desarrollo de la actuación, una vez adquirida la condición de imputado, este tendrá derecho, en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo que aplica a:

...

k) Tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, en el cual pueda, si así lo desea, por sí mismo o por conducto de su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia, de ser necesario aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objeto del debate;

...

Artículo 378. Contradicción. Las partes tienen la facultad de controvertir, tanto los medios de prueba como los elementos materiales probatorios y evidencia física presentados en el juicio, o aquellos que se practiquen por fuera de la audiencia pública.

Por otro lado, el Estatuto Procesal de República Dominicana establece pautas respecto al principio de contradicción, siendo así, la

regulación del principio de contradicción se esboza a partir de 2 artículos de obligatorio entendimiento establecidos en los siguientes extremos:

Art. 3.- Juicio previo. Nadie puede ser sancionado a una pena o medida de seguridad sin un juicio previo. El juicio se ajusta a los principios de oralidad, publicidad, contradicción, inmediación, celeridad y concentración.

...

Art. 23.- Obligación de decidir. Los jueces no pueden abstenerse de fallar so pretexto de silencio, contradicción, deficiencia, oscuridad o ambigüedad en los términos de las leyes, ni demorar indebidamente una decisión.

En esa misma línea, el código procesal penal de Honduras señala dentro de su normativa, un artículo independiente que explica de forma amplia el principio de contradicción, el mismo se encuentra al inicio del componente normativo del Estatuto Procesal, a saber:

Artículo ° 4 Principio de contradicción. Salvo que el presente Código señale otro procedimiento, el juicio será oral y público y en él regirá el principio de contradicción. Tanto el imputado como su Defensor, tendrán derecho a presentar los elementos probatorios de que dispongan en cualquier etapa del proceso, incluso durante la investigación preliminar. En este último caso lo harán ante el fiscal a cuyo cargo se encuentre la investigación.

Del mismo modo, el código procesal penal de Nicaragua, si bien no estipula el principio de contradicción en los aspectos iniciales del Estatuto, no obstante, hace un reconocimiento del principio en cuestión en los aspectos preliminares del juicio oral, al momento de establecer las pautas generales, obsérvese:

Artículo. 281. Principios. El Juicio se realizará sobre la base de la acusación, en forma oral, pública, contradictoria y concentrada.

Asimismo, si se observa el código procesal penal de Costa Rica, se observa que antes del desarrollo del plenario, se regula de forma general el principio de contradicción como un componente estructural del plenario, a saber:

Artículo 326.- Principios El juicio es la fase esencial del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación, en forma oral, pública, contradictoria y continua.

Finalmente, el estatuto procesal penal de Paraguay señala el principio de contradicción en el primer artículo del enumerado normativo, en la cual, como un principio estructural del proceso, debe garantizarse la contradicción en el desarrollo de los actos procesales:

Art. 1. Juicio Previo. Nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, fundado en una ley anterior al hecho del proceso, realizado conforme a los derechos y garantías establecidos en la Constitución, el Derecho Internacional vigente y a las normas de este código. En el

procedimiento se observarán especialmente los principios de oralidad, publicidad, inmediatez, contradicción, economía y concentración, en la forma en que este código determina.

1.1.3. Fundamento legal

En toda la historia del Perú existieron diversos cuerpos normativos que han reglado el procedimiento penal, entre los cuales cabe destacar el Código de Enjuiciamiento en Materia Penal del año 1863, el Código de Procedimientos en Materia Criminal de 1920, y, el Código de Procedimientos Penales de 1939. En todas estas normas procesales, no existe regulación de las objeciones.

Es recién en el código procesal penal de 2004 que se instaura de manera indirecta este mecanismo que regula el comportamiento procesal de las partes, sin embargo, únicamente regula la posibilidad de poder plantear las objeciones durante el desarrollo de la prueba testifical, como base de un debido procedimiento en la actuación probatoria. Al respecto, el numeral 4 del artículo 378 del estatuto procesal establece lo siguiente:

Artículo 378.- Examen de testigos y peritos

...

4. El Juez moderará el interrogatorio y evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes, y procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas. Las partes, en ese mismo acto, podrán solicitar la reposición de las

decisiones de quien dirige el debate, cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

El artículo regula la objeción en la parte final del apartado 4 como una regla de debido procedimiento testifical durante la producción de información (examen directo de testigo) en el interrogatorio plenarial. Sin embargo, no es la única norma que permite la posibilidad de utilizar este mecanismo ante situaciones indebidas durante la producción de información, también es importante que se observe lo regulado en los numerales 2 y 3 del artículo 376 del código procesal penal, a saber:

Artículo 376.- Declaración del acusado.

...

2. Si el acusado acepta ser interrogado, el examen se sujetará a las siguientes reglas:

...

c) El interrogatorio está sujeto a que las preguntas que se formulen sean directas, claras, pertinentes y útiles;

d) No son admisibles preguntas repetidas sobre aquello que el acusado ya hubiere declarado, salvo la evidente necesidad de una respuesta aclaratoria. Tampoco están permitidas preguntas capciosas, impertinentes y las que contengan respuestas sugeridas.

3. El Juez ejercerá puntualmente sus poderes de dirección y declarará, de oficio o a solicitud de parte, inadmisibles las preguntas prohibidas.

Si se realiza una interpretación auténtica u originalista de los extremos citados del artículo, se puede observar que la intención del legislador era que en el marco del desarrollo de la prueba testifical y el interrogatorio al acusado, se respete el correcto uso de las preguntas que podían formular las partes. Al respecto, el ordenamiento exige que al acusado únicamente se le formulen preguntas directas o abiertas, claras, que guarden pertinencia con la imputación, y que puedan ser útiles para el Juez al momento de su valoración. Asimismo, restringe la posibilidad -estableciendo la inadmisibilidad- de cierto tipo de preguntas que atentan contra la espontaneidad del acusado, proscribiendo las preguntas capciosas o confusas, que no guarden pertinencia con los hechos objeto de acusación, y que contengan la respuesta en su contenido, conocidas también como preguntas sugestivas.

En el apartado 3 de dicho artículo, se observa que incluso el mismo Juez de juicio puede realizar un control de oficio, si es que percibe durante el desarrollo del interrogatorio al acusado la formulación de preguntas proscritas por el código procesal penal, o, en su defecto, también ante solicitud de parte. Entendiéndose pues, que la parte procesal que no esté de acuerdo con el tipo de pregunta que se le realiza al acusado, puede utilizar la objeción desde una interpretación sistemática del numeral 4 del artículo 378, del estatuto procesal.

Asimismo, nuestro modelo procesal también permite que se pueda utilizar este mecanismo de control testifical no solo durante la actuación de los órganos de prueba en el plenario, sino, también puede ejercerse este control durante la etapa de investigación preparatoria. Desde una mirada del

numeral 6 del artículo 170, se establecen pautas generales que también se encuentran vinculadas con el desarrollo de las objeciones. La ley procesal señala lo siguiente:

Artículo 170.- Desarrollo del interrogatorio

...

6. Son inadmisibles las preguntas capciosas, impertinentes o sugestivas, salvo esta última, en el contrainterrogatorio. El fiscal o el juez, según la etapa procesal que corresponda, las rechazará, de oficio o a pedido de algún sujeto procesal.

Desde una interpretación teleológica de la norma procesal, el numeral 6 señala la inadmisibilidad de un listado de preguntas que también son mencionadas en los artículos que reglan el juicio oral, sin embargo, durante la investigación preparatoria también se podría realizar objeciones, ya que la norma procesal señala que son 2 órganos encargados de decidir la viabilidad de las preguntas según la etapa que corresponda, es decir, que el fiscal en sede liminar, cuando recibe la declaración en despacho, también debe hacer un control de calidad de un correcto desarrollo del procedimiento testifical en cuanto a las preguntas que se utilicen, de lo contrario, se puede objetar conforme lo prohíbe el código procesal penal. En la actualidad, dicha práctica procesal de oponerse a preguntas indebidas en la investigación preparatoria se le conoce como oposición, diferenciado el termino de objeción, que expresamente el catálogo normativo lo establece para el juicio oral.

Si bien el Código Procesal no señala específicamente en este extremo que la objeción es el instrumento que regula la correcta formulación

de preguntas, sin embargo, es posible interpretar esta norma procesal de forma sistemática y extensiva, en virtud de lo señalado en el numeral 3 del artículo VII del Título Preliminar, que detalla:

Artículo VII. - Vigencia e interpretación de la Ley procesal penal

...

3. La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos.

Entonces, si durante el desarrollo de la diligencia de toma de declaración de un testigo en el despacho fiscal, alguna parte procesal formula una pregunta indebida que perjudique a la defensa, se afecta la legalidad de toda la información que ingresa mediante el testigo, asimismo, la presunción de inocencia, pues se perjudica al acusado utilizando prueba que fue incorporada incorrectamente al procedimiento. Por ende, al verse perjudicados sus derechos, resulta indispensable que se realice una interpretación extensiva del numeral 4 del artículo 378, y, en consecuencia, se permita el uso de las técnicas de litigación en la fase sumarial.

Desde una mirada práctica, el Sistema de Justicia aún no realiza este control probatorio en la investigación preparatoria, sin embargo, es necesaria la utilización de la objeción en estas instancias procesales para salvaguardar el correcto ingreso de la información, sin que infrinja el principio de legalidad procesal, proscribiendo prácticas irregulares. Aunque existan posturas que

limiten la utilización de las técnicas de litigación solo para el juicio oral, no obstante, en realidad las mismas deben realizarse desde el punto inicial del proceso, esto es, la investigación.

1.2. Título II: La estructura de las objeciones en el proceso penal

1.2.1. La prueba en el proceso penal

1.2.1.1. Concepto

La prueba es la actividad de las partes procesales dirigida a ocasionar la acreditación necesaria -actividad de demostración- para obtener la convicción del juez decisor sobre los hechos por ellas afirmados -actividad de verificación- intervenida por el órgano jurisdiccional bajo la vigencia de los principios de contradicción, igualdad y de las garantías tendentes a asegurar su espontaneidad e introducida, fundamentalmente, en el juicio oral a través de los medios lícitos de prueba. (San Martín Castro, 2020) Así pues, el maestro Cafferata Nores (2001) señala que <<en sentido amplio, cabe decir que prueba es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o una afirmación precedente>>.

Etimológicamente, la voz <<prueba>> deriva del latín *probatio*, palabra que proviene de *probus* (*bueno, recto, honrado o íntegro*) o del adverbio *probe* que significa *honradamente*, por considerarse que obra honradamente el que prueba lo que pretende. De esa manera, probado equivale a decir bueno, correcto o auténtico, por lo que probar se corresponde con una verificación o demostración de la autenticidad (De Vicente, 1856). En sentido Común o general, la prueba se ha asociado a un

experimento o ensayo que se lleva a cabo para comprobar la exactitud de las afirmaciones que se ponen en nuestro conocimiento, lo que se efectúa mediante la comparación de esas afirmaciones con otras que se han conseguido a través de un cauce diferente, así, en palabras simples, la prueba consiste en comparar dos afirmaciones que se han vertido sobre un mismo hecho, pero que han surgido de distinta fuente (Contreras, 2015).

En esa línea doctrinal, coincide con Sentís Melendo (1947) al manifestar que “La prueba no consiste en averiguar sino en verificar”. En las mismas palabras del autor, “significa tender, ir, caminar, hacia algo, en este caso la verdad”; mientras que verificar “se refiere a hacer o presentar como verdad o cierto” (Sentís Melendo, 1947). Por otro lado, Montero Aroca (2002) señala que “la actividad probatoria no es investigadora, sino verificadora de las afirmaciones de hecho de las partes”. Asimismo, Muñoz Sabaté (2001) establece que “la investigación no es prueba, la prueba es verificación de una afirmación”.

Así pues, la prueba es aquella actividad desarrollada por las partes al interior de un proceso penal con divergencias. En algunos sistemas, excepcionalmente se le posibilita al órgano jurisdiccional la facultad de poder realizar actos de prueba. Sin embargo, esas características son propias de un sistema inquisitorial u autoritario, aunque de forma atenuada. La finalidad de la prueba apunta a corroborar las afirmaciones e hipótesis de los acontecimientos -hechos- aportados, justamente para determinar la certeza y veracidad del dicho.

1.2.1.2. El derecho a la prueba

El derecho a la prueba, de acuerdo con lo estipulado en el código procesal penal, encuentra una estrecha vinculación con el derecho de defensa y es un punto fundamental del debido proceso. Dicha manifestación del debido proceso queda limitada cuando habiéndose intentado la realización de un medio de prueba en tiempo y en forma, y siendo pertinente e influyente para la decisión del litigio, el juez lo rechaza, sin disponer al mismo tiempo la realización de otras actividades probatorias (Fernández Segado, 1992).

En ese contexto, se trata de un derecho fundamental, destinado a la protección de todos aquellos justiciables que acuden a los órganos jurisdiccionales en defensa de sus derechos e intereses legítimos, en tal medida, la ley ordinaria, no puede impedir la actuación de medios de prueba para la defensa del imputado. De esa manera, reclama el nuevo modelo procesal la efectividad de las garantías específicas que no pueden ser subsanadas en el momento de su vulneración.

En esa línea, si observamos lo establecido por el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de nuestra constitución se señala que:

El contenido del derecho a la prueba se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de

manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia (STC Exp. N. ° 6712-2005-PHC/TC, Fj. 15 del 17 de octubre de 2005).

Aunado a ello, el órgano tutelador de garantías, sostiene que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, numeral 3) de la Constitución Política del Perú (STC. Exp. N.° 10-2002-AI/TC. *Caso Marcelino Tineo Silva y más de 5000 ciudadanos*, FJ. X, párr. 148, STC Exp. n. ° 6712-2005-HC/TC. *Caso Magaly Jesús Media Vela y Ney Guerrero Orellana*, FJ. 13, y, STC Exp. n. ° 1014-2007-PHC/TC. *Caso Luis Federico Salas Guevara Schultz*, Fj. 8). Así, el derecho a probar es un componente elemental del derecho al debido proceso que faculta a los justiciables a postular los medios probatorios que justifiquen sus afirmaciones en un proceso o procedimiento, dentro de los límites y alcances que la Constitución y la ley establecen (STC. Exp. N. ° 5068-2006-PHC/TC. *Caso César Humberto Tineo Cabrera*, Fj. 3, y, STC. Exp. N. ° 6712-2005-HC/TC. *Caso Magaly Jesús Medina Vela y Ney Guerrero Orellana*, Fj. 14.).

1.2.1.3. Objeto de la prueba

El objeto de la prueba no son los hechos, sino las afirmaciones que sobre los hechos efectúan las partes, tal como apunta Serra Domínguez (1969), o los enunciados sobre hechos como indica Taruffo (2002). Los hechos existen en la realidad, fuera del proceso, y en el proceso se verifican las afirmaciones que las partes efectúan sobre los mismos y a través de los escritos de alegaciones.

Al plantarse la pregunta acerca de cuál es el objeto de la prueba, se está apuntando a precisar qué es lo que se busca demostrar o acreditar con la prueba. En ese sentido, la doctrina ha mostrado dos claras teorías acerca de cuál es en definitiva el objeto de la prueba, o si se prefiere, se han esbozado dos respuestas a la pregunta sobre qué puede probarse en un proceso judicial, indicándose por algunos autores que esto estaría dado por los hechos, mientras otros sostienen que el objeto de la prueba recae en las afirmaciones de hechos. La teoría clásica considera que el objeto de prueba son los hechos o sucesos que acontecen en la realidad y que son alegados o afirmados por las partes en el proceso, debido a que serían esos hechos los que han dado lugar al surgimiento del conflicto que se trae a conocimiento del tribunal. Como se ha expresado por algún autor, esta concepción se apoya en el significado del aforismo *da mihi factum dabo tibi ius*, y como seguidores de esta línea de razonamiento encontramos a Lessona (1957), Stein (1990), Chiovenda (1936 - 1940), Couture (1989), Devis (2002), Gómez Orbaneja (1979), entre otros.

Por otro lado, la teoría actualmente más extendida pregona que el objeto de la prueba no está radicado directamente en los hechos, sino que versa sobre las afirmaciones de hecho efectuadas por las partes. Así pues, se asegura que las aseveraciones son las que están llamadas a ser evidenciadas, pues los hechos no se comprueban, sino que se conoce, vale decir, que los hechos no pueden ser objeto de prueba ya que se trata de fenómenos exteriores al hombre, que son de una forma y no de otra, independientemente de lo que señalen las partes y del resultado de las pruebas. Por ende, siendo la prueba un ejercicio de comparación de

afirmaciones, lo que se verifica son las alegaciones fácticas efectuadas por las partes, las que deben contrastarse con las pruebas aportadas al proceso, de modo que el resultado de esa comparación permita calificar de verdaderas o falsas dichas afirmaciones, no a los hechos materiales, pues estos simplemente existen o no (Taruffo, 2005).

Para el profesor Cafferata Nores (2001), el objeto de prueba es aquello que puede ser probado, aquello sobre lo cual debe o puede recaer la prueba. El tema admite ser considerado en abstracto o en concreto. Desde el primer punto de vista, se examinará que es lo que puede ser probado en cualquier proceso penal; desde la segunda óptica, se considerará qué es lo que se debe probar en un proceso determinado.

El objeto de la prueba está constituido por las afirmaciones sobre los hechos que las partes procesales han presentado en la etapa intermedia. Con ello se delimita el *tema probandum*, que es lo que debe probarse en un proceso determinado y concreto, y que establecerá la medida de la pertinencia y utilidad de los medios de prueba propuestos por las partes (San Martín Castro, 2020). Cuando hablemos de objeto de prueba, la pregunta que debemos formularnos es la siguiente ¿Qué cosas pueden probarse en un eventual plenario? Es así pues que, como objeto de prueba, lo viable es que se consideren todos los hechos que son relevante para alcanzar decisión jurisdiccional en el órgano decisor. Así, por objeto de prueba debe entenderse en la materia u objetivo en que recae la actividad probatoria. En sí, se tratan de hechos o afirmaciones que deben fundamentalmente son circunstancias acontecidas en la realidad que deben demostrarse en el proceso penal. Así, San Martín Castro (2020), enlista de

forma estructurada que es lo que se puede probar, en compatibilidad con nuestro Estatuto Procesal, a saber:

A. Los hechos entendidos como acontecimiento de la vida individual y colectiva son fundamentalmente y, en primer lugar, aunque no solo los que constituyen el objeto del proceso: los hechos imputados y sus circunstancias, así como también los referidos al grado de participación a la culpabilidad, a la responsabilidad, entre otros. De igual modo, podría pretenderse, en segundo lugar, la prueba de los hechos que eliminan o restringen la culpabilidad o la punibilidad; y, por último, la prueba de la extensión del daño. Así, artículo 156.1 CPP.

En esta perspectiva, la actividad probatoria puede centrarse: a) en los hechos principales o hechos inmediatamente relevantes para la determinación de la cuestión de la culpabilidad o de la pena -elementos típicos de la ley- y, b) en los indicios, que permiten solamente la conclusión de hechos principales mediante principios de experiencia -en este caso se requiere un mayor número de pasos deductivos-.

B. Las máximas de la experiencia -son definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, independientes del caso concreto y conquistados por la experiencia - también pueden ser objeto de la prueba, siempre

naturalmente que sean pertinentes en relación con la materia del proceso y relevantes en la posible decisión. Debe, por consiguiente, matizarse la regla rígida de prohibición de prueba de las máximas de la experiencia del artículo 156.2 CPP. De igual manera se habrá de proceder respecto de los hechos notorios -en tanto hecho generalmente conocido-: sucesos de la naturaleza, acontecimientos históricos, hechos locales para una población determinada; Viada Aragonese los define como verdades científicas, históricas, geográficas, así como los hechos evidentes o axiomáticos-. La jurisprudencia alemana incorpora los denominados hechos notorios judiciales: lo que el juez llega a saber de modo confiable, en relación con su actividad oficial, tales como constataciones hechas en las sentencias de otros jueces. En todos estos casos la práctica de la contraprueba no es imposible, en tanto una de las partes niega tal condición o que tal notoriedad es inexistente. En síntesis, el razonamiento judicial no debe vulnerar la regla de la lógica ni de las máximas de la experiencia [RQE n. ° 85 – 2013/Lima, de 12-11-13 y RQ n. ° 154-2013/Cusco, de 22-08-13].

C. Los hechos auxiliares. Son los hechos o circunstancias tendientes a la mejor valoración de otras pruebas. Son los hechos que ayudan a la prueba (v. gr.:

relaciones entre imputado y testigo de descargo, estado de salud del testigo: su visión o memoria).

En consecuencia, el juez no puede partir el análisis probatorio respecto a hechos que no hayan sido aportados por las partes, y que hayan sido conocidos de forma privada. Sin embargo, a esa regla existen ciertas excepciones, como los conocidos hechos notorios, los cuales son acontecimientos de carácter público y de conocimiento general. Muchas veces la percepción de un hecho notorio es inevitable. Así también, se puede excluir las máximas de la experiencia, la norma jurídica interna vigente, las leyes naturales y lo imposible (conocido en la dogmática probatoria como la proscrita prueba diabólica).

Así pues, A. Las máximas de la experiencia: no son hechos, sino criterios o juicios de carácter abstracto y general, que pueden ser aplicados a una serie indefinida de casos. B. Las normas jurídicas vigentes: el juez debe investigar y aplicar las normas en vigor, no solo sin necesidad de que las partes las prueben, sino incluso sin necesidad de que las aleguen; su conocimiento es impuesto al juez (*iura novit curia*), por el derecho no se afirma sino se invoca. C. Las leyes naturales: forman parte de los conocimientos propios de una persona del nivel cultural del juez; si se requiere formación especializada para conocerlas y aplicarlas, se recurre a la prueba pericial. D. Lo imposible: es lo inexistente de aquello que se propone como prueba, o que siendo admisible no es posible su demostración, probar algo contrario a una ley natural o a una regla de experiencia, o existe prohibición legal. E. Lo evidente tampoco requiere actividad probatoria específica, pues se demuestra por sí mismo, al ser un

hecho que produce certeza con su simple percepción; solo constituyen objeto de prueba aquellos hechos que puedan dar lugar a duda, esto es, que exijan una comprobación (San Martín Castro, 2020).

1.2.1.4. Medios de prueba

Son instrumentos procesales, caminos o procedimientos a través de los que las fuentes de prueba se incorporan al proceso y solo existen dentro de un proceso. Como actos complejos que son, están regidos por normas procesales que establecen los supuestos y las formas en que la fuente de la prueba puede aparecer dentro del proceso y de ese modo permiten llevar al juez el conocimiento que la fuente de prueba proporciona (Moreno Catena, 2017).

Debe entenderse el sentido de medio de prueba como el procedimiento establecido por la ley tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso. Su regulación legal tiende a posibilitar que el dato probatorio existente fuera del proceso penetre en él para ser conocido por el tribunal y las partes, con respeto del derecho de defensa de éstas. Con este ambivalente propósito, la ley establece separadamente los distintos medios de prueba que acepta, reglamentándolos en particular, a la vez que incluye normas de tipo general con sentido garantizador (v.gr., las relacionadas con los actos definitivos e irreproducibles) o restrictivo (v.gr., las referidas al secreto de la instrucción) de los derechos de los sujetos procesales privados. (Cafferata, 2001)

Asimismo, la regla importa que no está legalmente delimitada la utilización de un medio de prueba determinado para probar un dato fáctico específico, sin perjuicio de su legalidad, eficacia y garantías del correcto y

más sólido esclarecimiento del hecho a probar (artículo 157.1). Con tal fin se puede utilizar los medios típicos y, por excepción, en función a su necesidad y seguridad, los atípicos. No pueden emplearse medios de prueba que importen incorporar fuentes de prueba obtenidas inconstitucionalmente ni con vulneración de la libertad y autodeterminación de los órganos de prueba (artículo 157.3 CPP); no rigen las limitaciones propias del proceso y de las leyes materiales civiles, salvo en lo concerniente al estado civil y la ciudadanía de las personas (artículo 157.2 CPP). Cabe precisar que rige la noción de “comunidad de la prueba”, en cuya virtud cada una de las partes puede utilizar, en su beneficio del interés o pretensión planteada, los medios de prueba y elementos introducidos por la actividad de la otra, incluso la prueba de oficio. Una vez admitido un medio de prueba su ejecución no puede ser impedida sin un fundamento razonable; y actuado el medio de prueba, su valoración si es decisiva, sin interesar la parte que lo propuso no puede dejar de realizarse (San Martín Castro, 2020).

Así pues, los medios de prueba se encuentran regulados en el Estatuto Procesal Penal, desde el artículo 160 al 201, siendo un total de 42 artículos los que concibe el código procesal penal siendo los mismos la confesión, el testimonio, la pericia, el careo, la prueba documental y otros medios de prueba, siendo 3 subcapítulos: reconocimiento, inspección ocular y reconstrucción, y pruebas especiales.

Sin embargo, existe una excepción, en el sentido de poder utilizar algún medio de prueba que sea ajeno a lo estipulado en el código procesal penal, al observar el numeral 1 del artículo 157, menciona:

Artículo 157.- Medios de prueba

1. Los hechos objeto de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la Ley. Excepcionalmente, pueden utilizarse otros distintos, siempre que no vulneren los derechos y garantías de la persona, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidas por la Ley. La forma de su incorporación se adecuará al medio de prueba más análogo, de los previstos, en lo posible.

La norma desarrolla en contenido del principio de legalidad referido a los medios de prueba que la ley permite utilizar para probar hechos o circunstancias, sin embargo, el código procesal penal permite una excepción, la cual menciona la posibilidad de incorporar medios de prueba distintos a los descritos por la ley, siempre y cuando, su obtención o desarrollo no afecte derechos y garantías de la persona u otras facultades de los sujetos procesales. En ese caso, el código procesal penal permite una cláusula abierta *-numerus apertus-* en cuanto a la clasificación de medios de prueba. Asimismo, menciona que su incorporación al proceso se realizará bajo una interpretación análoga con el medio de prueba permitido por la ley.

1.2.1.5. Prueba testimonial

En el actual sistema acusatorio la presentación de las evidencias en el juicio oral se hace a través de testigos, es decir cobró fuerza nuevamente la prueba testimonial y alrededor de esa prueba gira todo el debate probatorio en la medida que ninguna evidencia puede entrar sola al escenario del juicio sino es a través de un testigo conocido como de acreditación. La prueba personal por excelencia es el testimonio, si el testigo que calle ante el juez

se compara a una puerta cerrada, el interrogatorio es la llave que sirve para abrirla (Carnelutti, 2008).

Por otro lado, también puede entenderse como la declaración oral de conocimiento prestada ante el juez y efectuada por personas físicas que conocen de la comisión del hecho punible. Como medio de prueba, pretende acreditar la veracidad de una afirmación fáctica a través de la información que aporta en el juicio oral un sujeto ajeno al proceso que ha tenido conocimiento de algún del hecho delictivo. El testigo-fuente de prueba es una persona física ajena a los hechos, es una tercera persona llamada a comunicar al juzgador sus percepciones sensoriales extrajudiciales, desprovistas de cualquier valoración. Por razón del hecho, objeto de la prueba testifical, el testigo puede ser directo: Cuando conoce del hecho mediante una percepción directa e inmediata, sin personas interpuestas; o de referencia: cuando conoce del hecho a través de otra u cosas personas interpuestas. No se acepta que emita conceptos u opiniones-cuestiones jurídicas o juicios de valoración, pues objeto de la declaración son hechos pasados o presentes; sus opiniones, conceptos, juicios de valor o apreciaciones sobre los hechos y responsabilidades no tienen en general ningún valor probatorio, salvo cuando se trate de un testigo técnico. Estas reglas las recoge el Artículo 166 CPP. En su calidad de tercero, no pueden ser testigos el imputado ni el juez. El testigo ha de ser ajeno a los derechos que se ventilan en el proceso. Si bien el agraviado no es ajeno a los hechos, se acepta su declaración, pero al no ser absolutamente neutrales existe una regla jurisprudencial que condiciona su valor a determinados requisitos, por tanto, en el proceso penal deben matizarse aquellas observaciones que

destacan, a semejanza del proceso civil, la característica de ajenidad, referida por lo general a que el testigo es ajeno al proceso, a las partes y al objeto procesal. El testigo es, siempre, ajeno al juez, pero no necesariamente de las partes y del objeto procesal, desde el momento en que, de ser perjudicado por el delito, puede ser actor civil. Una modalidad de declaración testifical es la proporcionada por el denominado “Testigo-perito” (artículo 166.3 CPP). Él declara sobre lo que ha observado con motivo de su conocimiento profesional especial; por consiguiente, es testigo, no perito, su declaración se refiere a hechos o situaciones pasadas, para cuya observación fue necesario un conocimiento especial. Una persona con tales percepciones, en oposición al perito, es insustituible. Por ello se le exceptúa de la prohibición de expresar los conceptos u opiniones que personalmente tenga sobre los hechos y las responsabilidades (San Martín Castro, 2020).

Florián (1998) nos recuerda el nacimiento de esta prueba así:

“[...] Desde el punto de vista histórico, la prueba por testigos gana terreno en medida que caen en descrédito o en desuso las pruebas formales bárbaras, conviene a saber, el juicio de Dios, el juramento del acusado y el duelo judicial. De este modo, en Francia en el siglo XIII la prueba por testigos elimina y sustituye el duelo judicial, especialmente en los casos más graves, como lo comprueba la ordenanza francesa de 1260 que declara que debe sustituirse la prueba por testigos al duelo ‘en relación con todos los crímenes en que haya peligro de perderla vida o un miembro’”.

La prueba testimonial —en los modelos acusatorio— es la prueba reina, porque solo al órgano de prueba —testigo o perito— se le puede contrainterrogar, se puede testear su información cara a cara. El documento no habla, no se ruboriza, no miente, salvo cuestionamientos a su autenticidad; al papel se le cree por lo que está escrito, por ello es que la información que ingrese con el documento a juicio debería ser subsidiaria.

Toda persona está obligada a rendir, bajo juramento, el testimonio que se le solicite en el juicio oral y pública o como prueba anticipada, salvo las excepciones constitucionales y legales. Lo que aprendemos, lo aprendemos o por nuestras percepciones o por lo que otros nos refieren. En el primer supuesto, el conocimiento surge del mismo objeto cognoscible; en su virtud, este modo de conocer (y criterio de certeza) llamase intrínseco, llamándose prueba intrínseca al medio. En cambio, es extrínseca aquella prueba y extrínseco aquel modo que nos ofrece el conocimiento del objeto, no por sí mismo, sino de otra manera; no por la realidad de la cosa, sino por la autoridad de la persona. La prueba intrínseca es siempre real, porque debe radicar en el objeto. La extrínseca es personal. Llámese prueba real la que consiste en una cosa, y personal la que consiste en un dicho; ahora bien; los dichos son propios de las personas. El criterio de extrínseco de certeza es sin duda secundario y, por decirlo así, supletorio del otro, tenemos que recurrir a lo que otros saben; en este caso, el único fundamento de nuestra fe es la veracidad supuesta en aquellos a quienes escuchamos. Ahora bien, ¿Cómo dar fe a tales informes? ¿Por qué unas veces creemos y otras no?... Depende esto realmente de tres motivos: I. Del carácter de las personas mismas. II. De sus relaciones con los hechos que

refieren. III. De la índole de estos últimos. En virtud del primer motivo, por ejemplo, no se da crédito a un mentiroso calumniador notorio, como no se le da en razón del segundo motivo quien espera lucrarse con sus manifestaciones, ni se admite en razón del tercero la declaración inverosímil. En los dos primeros casos lo que nos impide creer en los testimonios es una necesidad del orden moral, y en tercero una necesidad del orden físico; así resulta que el testimonio no basta por sí solo para convencer, sino que su contenido y circunstancias deben ser indicadas y ponderadas por la razón (Gonzales, 2011).

En consecuencia, la doctrina señala que el testimonio penal es un acto humano psicosomático complejo en que se distinguen varios estados: a) adquisición del conocimiento, esta se inicia con un estímulo sobre los sentidos, que llega a la corteza cerebral mediante un proceso sensoperceptivo; b) allí se clasifica y almacena conforme al grado de atención o curiosidad que haya generado en el sujeto cognoscente; c) esta imagen o vivencia es susceptible de ser recuperada por proceso de evocación; d) conocimiento comunicado, declarado o depuesto de manera libre o voluntaria en el juicio oral y público, ante un organismo judicial competente; y finalmente e) tanto con presencia como consecuencias jurídico-sustantivas y procesales en el proceso valorativo que hace el juez" (Rodriguez Choconia, 2005).

Como dice DELLEPIANE (2009), los testigos son las personas que relatan un hecho que ha caído bajo su percepción o, si se quiere, aquellos que declaran sobre hechos que hayan podido caer directamente bajo la acción de sus sentidos. Se ha dicho que los testigos son los ojos y oídos de

la justicia; pero, con ello, solo se quiere dar a entender que las percepciones visuales y auditivas desempeñan el principal papel en el testimonio; este último puede, no obstante, versar sobre percepciones olfativas, gustativas, táctiles y musculares. Así, la fe —en el testimonio humano— desempeña un enorme papel en la ciencia y en toda la vida humana. Para comprenderlo, basta recordar que la mayor parte de las nociones y verdades que guían nuestra conducta tienen como origen la creencia en el testimonio de los hombres. La existencia de una ciudad que no hemos visitado, p. ej., es para nosotros artículo de fe, únicamente basado en la afirmación que aquellos que la conocieron *de visu*.

1.2.1.5.1. El interrogatorio

La prueba testimonial se practica, ejecuta, actúa o introduce en el juicio a través del interrogatorio, el cual debe darse cara a cara con el interrogador. Como sostiene BENTHAM (1971):

“Cada pregunta nace de cada respuesta. Este es el camino del examen oral, pero se podrá seguir otro. Después de cada pregunta el interrogador podría ser obligado a salir del tribunal y la respuesta sería dada en su ausencia. Pero, ¿de qué serviría esto? Si se le oculta la respuesta, no sabrá en que fundarse para seguir adelante y lograr un testimonio exacto y completo. Se encontrará en el mismo apuro que un jugador de ajedrez, que no sabe el movimiento que debe hacer, antes de que el antagonista no haya hecho su jugada. Aun cuando el testigo estuviese deseoso de dar la

información total relativa al hecho, como el interrogador de recibirla, podría ser sumamente nociva a este una regla que le impidiese fundar sus preguntas sobre las respuestas recibidas. Y si en lugar de un testigo voluntario y verídico, se estuviese ante un adversario reticente o mendaz, la situación sería todavía peor al no existir el derecho de formular las preguntas tomando en consideración las respuestas”.

Siguiendo la línea, trabajadas la teoría del caso y la declaración inicial o alegato de apertura, el juicio se concentra en el debate probatorio, donde la prueba testimonial vertida a través del interrogatorio deberá probar los elementos de la teoría del caso (Usaid Colombia, 2009).

El examen directo —o *direct examination*— es concebido como una actividad dirigida a la obtención de información que acredite nuestra teoría del caso. Dicha actividad consiste en la primera formulación de un conjunto de preguntas a cargo del interrogador o examinador, quien fue la persona que ofreció el órgano de prueba; este puede ser el fiscal, el abogado del imputado, el abogado del actor civil, el abogado del tercero civilmente responsable y, de manera excepcional y cuando sea necesario esclarecer algún vacío, el juez.

Los objetivos que persigue el interrogatorio directo pueden ser resumidos en cuatro categorías que revisaremos a continuación (Benavente Chorres, 2010):

a) **Solventar la credibilidad del testigo:** Significa entregar elementos de juicio para convencer al juzgador de que ese testigo específico es una persona digna de crédito. Ello implica realizar preguntas de acreditación o legitimación al testigo o perito. Asimismo, presentar al juez la historia de la parte con cada uno de los interrogados, historia que puede contener aspectos en torno a una participación directa en los hechos, a ser testigo de alguna fracción de los acontecimientos o simplemente testigo de referencia; cada participación tiene su técnica especial; como tiene su técnica especial el interrogatorio de los testigos expertos o peritos técnicos con conocimientos especializados (Abad Zuleta, 2012).

b) **Acreditar las proposiciones fácticas de la teoría del caso:** El examen directo debe obtener un relato que sustente las proposiciones fácticas de la teoría del caso del examinador, es decir, aquellos hechos y detalles que afiancen la verdadera historia creada y corroboren lo que efectivamente ocurrió en la realidad.

c) **Acreditar e introducir al juicio prueba documental y/o material:** Este tercer objetivo no se encuentra presente en todos los casos, sin embargo, procura la acreditación de las proposiciones realizadas

por el examinado. Entiéndase este objetivo como la materialización del contenido abstracto de la información vertida por el testigo o perito (Noguera Ramos, 2014). P. ej., el arma de fuego de la cual salió el disparo y fue identificada por el testigo.

d) Obtener información relevante para el análisis de la prueba: Es común que los testigos puedan aportar información que permita pesar la credibilidad de otras pruebas que se presentarán en el juicio, así como también contextualizar las historias o relatos que provendrán de otros testigos o de otros medios de prueba. Se debe conseguir que el tribunal nos oiga (Carrio Genaro, 1989).

En otras palabras, darle al tribunal la información necesaria —detalles de hechos, escenas, personajes por medio de los testigos o peritos— de manera clara y ordenada, para que pueda, al final del juicio oral, dictar una sentencia condenatoria o absolutoria con arreglo a la tesis que asumamos.

1.2.1.5.2. El conainterrogatorio

Por conainterrogatorio se entiende “el interrogatorio de un testigo por una parte que no es la que hizo el interrogatorio directo” (Chiesa Aponte, 2002). En un sentido material, el conainterrogatorio es una faceta de la práctica de la prueba testimonial en la cual la parte o sujeto procesal afectado con el testimonio tiene la oportunidad de controvertirlo directamente examinándolo desde el punto de vista de sus intereses (Decastro, 2005). La contradicción de la prueba, sumada a la inmediación, genera información de

calidad para que los jueces resuelvan el caso (Baytelman y Duce, 2004). En resumen, esta garantía del acusado consiste en *the right to meet the witness against him face to face*; es decir, el derecho del acusado a encontrarse con el testigo que declara contra él cara a cara (Vial Campos, 2009).

El interrogatorio, o examen directo, y el conainterrogatorio corresponden a diferentes facetas de la práctica de la prueba testimonial; es decir, se trata de manifestaciones probatorias distintas, aunque ambas hacen parte de la prueba testimonial (Decastro, 2005).

El desplazamiento de la carga de la prueba sobre la acusación comporta, lógicamente, el derecho de defensa para el imputado, *nulla probatio sine defensione*. Esta última garantía es la transposición jurídica la que ha identificado como la principal condición epistemológica de la prueba: la refutabilidad de la hipótesis acusatoria experimentada por el poder de refutarla de la contraparte interesada, de modo que no es atendible ninguna prueba sin que se hayan activado, infructuosamente, todas las posibles refutaciones y contrapruebas. La defensa, que tendencialmente no tiene espacio en el proceso inquisitivo, es el más importante instrumento de impulso y de control del método de prueba acusatorio, consistente precisamente en el contradictorio entre la hipótesis de acusación, de defensa, las pruebas y contrapruebas correspondientes (Ferrajoli, 2004). Justamente, el respeto del contradictorio exige que después del examen directo se desarrolle el examen cruzado o conainterrogatorio, para que a partir de esa lógica contradictoria los jueces no se queden con una versión unilateral, sino con una que ha sido sometida al control de calidad —que, en

este caso, es un control de “cuán cierta es la versión que se sostuvo”; a lo mejor se trata de un testigo con “amnesia parcial” o con locuacidad “segmentada”, recuerda y habla solo lo que le conviene, por lo que es el contrainterrogatorio la oportunidad para develar estas omisiones o falencias—. En suma, “la prueba y la información que ella contiene, siempre —siempre— se modifican al pasar por el cedazo de una contradictoriedad en serio [...] siendo ello así, es imposible confiar en información que no haya pasado por el test de contradictoriedad”. (Baytelman y Duce, 2004).

1.3. Título III: Aplicación de la objeción en el proceso penal

¿Cómo se utilizan las objeciones en el desarrollo de la prueba testifical? Si bien el código procesal penal permite legalmente el uso de los mecanismos que regulan la buena conducta de las partes, no obstante, no explica cómo es que se deben ejecutar. Al respecto, el mecanismo procedimental de la objeción u oposición se justifica en 4 situaciones progresivas.

En primer lugar, es necesario que las partes enfoquen un alto nivel de atención a las preguntas que formule la contraparte con la finalidad de ubicar vicios en su ejecución, es decir, que no se formulen preguntas indebidas. En virtud de ello, a este primer paso se le conoce como el planteamiento, justamente, la objeción debe plantearse en un momento oportuno, pues, de no ser así, puede precluir la posibilidad de utilizar el mecanismo pudiendo ser declarado inadmisibles por extemporáneo. Ahora bien, en el momento donde el interrogador termina de formular la pregunta viciada y la respuesta del testigo (quien desconoce que se trata de una pregunta indebida), existen

segundos, ese corto lapso de tiempo resulta vital para poder formular la objeción.

Durante esos segundos, el litigante tiene que haber logrado identificar mentalmente la tipología de pregunta indebida para posteriormente irrumpir el desarrollo del interrogatorio con la palabra “¡objeción!” en forma exclamativa. Este acto busca evitar que el testigo incurra en una respuesta que resultaría ilegítima. Sin embargo, si es que el testigo logró responder, basta que solo haya dicho la primera palabra, para que el pedido sea extemporáneo en estricto respeto del principio de preclusión, el cual establece la progresividad de los actos procesales.

Posteriormente, en caso la objeción haya sido formulada de manera oportuna, corresponde al órgano jurisdiccional decidir el siguiente paso, en muchos casos, la palabra ¡objeción! Va acompañada rápidamente con la tipología de pregunta identificada como en el ejemplo mencionado líneas arriba. Sin embargo, en otros casos, existen otros magistrados que son más rigurosos con el debate, otorgándole el uso de la palabra a los litigantes para que recién señalen la tipología y puedan mencionar porque la pregunta es defectuosa. El segundo paso es la fundamentación de la objeción planteada, en este segundo eslabón, la parte objetante deberá, en primer término, señalar la tipología de la objeción, y, en segundo término, la pregunta viciada. Asimismo, en garantía del principio de igualdad de armas y el principio de contradicción, la contraparte tiene la facultad de refutar y negar la objeción formulada en contra suya.

Una de las características de la fase de fundamentación en la objeción es la brevedad de la explicación, la justificación de la objeción no

debe durar más de 30 segundos, más aún, cuando se conoce que el mecanismo de la objeción no paraliza el proceso penal. Si la objeción planteada no identifica tipología alguna, el pedido debe ser declarado inadmisibles. La identificación del tipo de objeción es un requisito de forma para su procedencia, de no plantearse la tipología, el pedido carece de idoneidad para analizar los argumentos explicativos de fondo.

Por otro lado, durante la fundamentación la parte afectada con la objeción podrá contraargumentar defendiendo la pregunta que formuló; ese debate será resuelto por el Juez. Este tercer eslabón se le conoce como la etapa de refutación. Se genera un contradictorio entre las partes procesales respecto a si se formuló o no una pregunta indebida. Este debate será moderado por el Juez director de debates, ya que el código procesal penal no regula el funcionamiento de esta situación procesal.

Finalmente, luego de haber escuchado los argumentos de las partes, el órgano jurisdiccional deliberará si es que el pedido es declarado fundado, infundado, inadmisibles o improcedente. En muchas oportunidades, ante el evidente vicio que acompaña la pregunta, el Juez no considera necesario que se tenga que instaurar un debate respecto a la legalidad de la pregunta, disponiendo directamente al infractor que reformule o varíe la pregunta indebida. Esta permisión es arrogada al juez en el numeral 3 del artículo 376 del código procesal penal, cuando señala que: “El Juez ejercerá puntualmente sus poderes de dirección y declarará, de oficio o a solicitud de parte, inadmisibles las preguntas prohibidas”. El numeral 4 del artículo 378 del mismo cuerpo normativo, señala que las partes pueden recurrir a través de la reposición cuando se limite el debate. La parte que no se encuentre de

acuerdo con la decisión del órgano jurisdiccional, puede plantear el recurso de reposición, para que el órgano jurisdiccional pueda reconsiderar en el acto los fundamentos contradictorios.

En el caso de las objeciones a las respuestas, la oportunidad para plantear la objeción se da apenas el testigo termina de contestar la pregunta, y antes que el interrogador formule la pregunta que continua. Asimismo, en el caso de los alegatos, la objeción se deberá plantear apenas se exprese el vicio en la alegación, esto con la finalidad de que el juez no valore de manera inexacta o equivocada aspectos de la alegación. Aunque en contraposición, se menciona que esto atenta contra el principio de inmediación, pues corta la ilación del desarrollo del alegato, que conforme lo concibe nuestro modelo, es un acto autónomo e ininterrumpido de las partes procesales.

En síntesis, la formulación de objeciones debe responder a 4 etapas: i) planteamiento; ii) fundamentación; iii) refutación; y, iv) decisión.

1.3.1. Etapas de la objeción en el proceso penal

Ciertamente, aunque las objeciones respondan a circunstancias en su planteamiento estrictamente establecidas por la doctrina, es importante señalar las mismas por más que nuestro Estatuto Procesal mantenga una regulación genérica de la institución procesal. En consecuencia, las objeciones, como se postuló párrafos atrás, atienden a 4 etapas en su planteamiento, los cuales, deben ser tomadas en cuenta por los litigantes al avocarse a la aplicación de las reglas orientadora del proceso; así también,

por el órgano jurisdiccional, para que oriente la correcta emisión de las resoluciones al resolver el incidente de objeción.

1.3.1.1. Planteamiento de la objeción

Para un correcto planteamiento de la institución deben preverse 2 aspectos de la objeción, por un lado, se debe considerar la preclusión del planteamiento. Y, por otro lado, no se debe dejar de inobservar la especialidad de la objeción, a través de la identificación del tipo de objeción que se asoma durante el desarrollo procesal.

Teniendo en cuentas esas 2 circunstancias, podemos orientar el correcto desarrollo y la correcta resolución del juez. Supongamos que, durante el desarrollo de la prueba testifical, el órgano fiscal formula una pregunta compuesta en los siguientes términos:

Fiscal: Señor Perito ¿es cierto que usted utilizó las muestras dubitadas e indubitadas de manera completa? O ¿Qué muestras no llegó a utilizar de todas las que le ofreció el Ministerio Público?

Perito: Bueno, esa forma de muestras claramente...

Abogado: Objeción, pregunta compuesta.

Juez: Objeción inadmisibile por extemporánea, el perito ya respondió la pregunta. Continúe señor perito. Debe estar más atento señor abogado.

Al respecto, se observa que el planteamiento de la objeción se debe desarrollar, al menos en la prueba testifical, hasta antes que el órgano de

prueba de respuesta a la pregunta inapropiada que se le formula. Lo ideal sería que en muchas oportunidades, por más que exista preclusión en la postulación de la objeción, sea el órgano jurisdiccional quien asuma el rol de garante de una debida actuación probatoria en la fase plenarial, y no, limitarse únicamente a la síntesis dialéctica de las partes, más aún, si la ley faculta al órgano jurisdiccional para que controle los actos indebidos desplegados en el plenario, no obstante, establece la inadmisibilidad de objeciones intempestivas simplemente por aspectos formales, como la temporalidad en su planteamiento.

En esa misma interpretación, Solorzano Garavito (2010), considera lo siguiente:

El concepto de oportunidad hace referencia a que esta se debe presentar en el momento preciso, es decir debe ser siempre oportuna e inmediata y debe estar acompañada de la debida fundamentación. En este punto resulta trascendente que fiscal, defensor o ministerio público venzan el temor a interrumpir y a formular la oposición correspondiente en el momento oportuno. No en pocos casos, mientras mentalmente se configura la objeción y se decide a formularla, ha precluido la oportunidad para su ejercicio. (...) La objeción debe realizarse antes de que se termine de formular la pregunta, o inmediatamente después de que el testigo contesta, si la respuesta que da, es indebida, o en el momento en que en desarrollo del alegato se presente al argumento indebido, o antiético.

Esta práctica genera que en muchas oportunidades ingrese información indebida, es decir, aquella información que se incorpora fuera de las formas y reglas que estipula nuestro ordenamiento procedimental, lo cual, si bien a simple vista parece ser un tema que no tiene mucha trascendencia en el proceso, claramente por la característica incidental celeridad con el que se trata, sin embargo, las consecuencias mayores se reflejarán en la sentencia, cuando el juez utilice la información que se produjo a través de preguntas que no permite la ley procesal, logrando condenas con información indebida. En síntesis, las objeciones deben de ser formuladas dentro de los segundos que permite el acto procesal, esto es, hasta antes que el testigo de cuenta o inicie la respuesta de la pregunta, de lo contrario, tendrán como destino la inadmisibilidad.

Por otro lado, Carla Pratt (2014), señala lo siguiente respecto al planteamiento de la objeción:

En primer lugar, esta objeción debe ser hecha siempre de manera oral y además en el momento inmediato a qué ha sido terminada de realizar la pregunta una vez que esta pregunta ha sido hecha el litigante deberá decidir la palabra objeción y también así la causa de este. Ejemplo; Pudiera decir objeción pregunta sugestiva, objeción pregunta poco clara, objeción impertinente, una vez que esta objeción ha sido hecha el juez ya sea un juez de control o un juez de tribunal de enjuiciamiento le dará el uso de la voz a la contraparte para que éste se manifieste en relación a la procedencia o no de esta objeción; posterior a ello el juez se pronunciará sobre la

procedencia o no que está manifestando, si considera que está es procedente al lugar y posteriormente le dirá al litigante que reformule dicha pregunta de considerar que no es procedente en base a las reglas del artículo 373 dirá “no da lugar” y le dará el uso de la voz al testigo para que responda esta pregunta.

Así también, otro aspecto fundamental que debe tenerse en cuenta es cuando hablamos de la tipología de la objeción, entiéndase ello como la identificación de la circunstancia de objeción en específico que logramos identificar durante el desarrollo de la actividad testifical. Al respecto, gran parte restringe la interpretación de tipología únicamente al enlistado de preguntas prohibidas que bien concibe la ley y agrega la doctrina, sin embargo, existen otro tipo de tipologías, como, por ejemplo, las objeciones a los alegatos o las objeciones a las respuestas. Sin embargo, en la práctica es común situarnos en la primera circunstancia, esto es, la identificación del tipo de pregunta indebida que se manifiesta en el desarrollo del proceso penal.

La identificación de la tipología también parte como un criterio de validez formal para que posteriormente el órgano jurisdiccional pueda resolver de acuerdo con lo alegado por las partes. Si se objeta sin identificar el tipo de pregunta indebida, lo que corresponde es la improcedencia, al igual que presentar recurso alguno sin identificar vicios u errores. Resulta de suma importancia que las partes aleguen tipología, o, al menos, la identifiquen de forma correcta al momento de exclamar la indebida conducta en la que incurre la contra parte al formular preguntas indebidas. Ejemplo:

Fiscal: Señor Perito ¿es cierto que usted utilizó las muestras dubitadas e indubitadas de manera completa? O ¿Qué muestras no llegó a utilizar de todas las que le ofreció el Ministerio Público?

Abogado: Objeción, pregunta sugestiva

Juez: Objeción improcedente. El órgano jurisdiccional no identifica una pregunta sugestiva, sino, compuesta.

Lo establecido en el ejemplo anterior es una clara muestra de lo que ocurre actualmente en nuestro sistema de justicia, en muchas oportunidades, existen partes procesales que identifican de manera equivocada el tipo de pregunta prohibida que se formula durante la actuación de prueba testifical. Ante ello, en su mayoría, los órganos jurisdiccionales optan por declarar la improcedencia del pedido por encima de reconducir la objeción *-de oficio-* como así lo permite la ley procesal. Entonces, pueden existir circunstancias donde las partes identifiquen equivocadamente la objeción, lo cual, puede ser un inconveniente si tenemos a un juez estricto en formas. Sin embargo, ello debe llevarnos a la reflexión de que la potestad que posee el órgano jurisdiccional de cara a salvaguardar la debida actuación probatoria en el plenario debe ser más activa, más aún, si es que aún no poseemos un sistema con un alto nivel de desarrollo de los juicios orales.

1.3.1.2. Fundamentación de la objeción

La fundamentación es trascendental, luego de haber planteado la objeción oportunamente e identificado el tipo de pregunta prohibida que se

presenció en el desarrollo de la prueba plenaria. Lo que exige básicamente la fundamentación es orientar al juez al punto exacto donde se manifestó el vicio a la legalidad, lo que debe significar, postular la pregunta indebida en estricto, y, de ser necesario, precisar porque es que dicha pregunta encuentra orientación hacía el tipo de pregunta prohibida identificado.

Ahora bien, en la actualidad, las formas dependerán mucho de las características propias que permita el órgano jurisdiccional que dirigirá el debate, siendo el caso que existen situaciones donde el órgano jurisdiccional espera que quien objeta, de forma sucinta, establezca en un solo tiempo la tipología, la pregunta indebida y la subsunción.

Ejemplo:

Fiscal: Señor Perito ¿es cierto que usted utilizó las muestras dubitadas e indubitadas de manera completa? O ¿Qué muestras no llegó a utilizar de todas las que le ofreció el Ministerio Público?

Abogado: Objeción, pregunta compuesta. Si se observa, en la pregunta formulada por el representante del Ministerio Público existen más de 2 preguntas, en todo caso, que las formule de forma separada.

Juez: Efectivamente, fundada la objeción. Reformule señor Fiscal.

Conforme a lo mencionado, obsérvese que luego de haber identificado el tipo de pregunta prohibida, es necesario que el abogado brinde una breve explicación de segundos, justificando porque esa pregunta

tiene carácter compuesto. Siendo así, se trata de una especie de subsunción de la pregunta formulada por el fiscal hacía el tipo de pregunta prohibida que activó el mecanismo de control. Por ende, la naturaleza incidental de la objeción no le permite paralizar el desarrollo del procedimiento ante la infracción de la legalidad procesal, sino, resolverla en el acto.

En otro contexto, existen órganos jurisdiccionales que no permiten la unificación de la justificación de la objeción, y, por el contrario, fiel a los ritualismos, establecen que es el órgano jurisdiccional quien exige la justificación de la objeción, se ser necesaria o no, basta con identificar su tipología, pues no se olviden que existe el principio *iura novit curia*. Así pues, se da el siguiente caso:

Fiscal: Señor Perito ¿es cierto que usted utilizó las muestras dubitadas e indubitadas de manera completa? O ¿Qué muestras no llegó a utilizar de todas las que le ofreció el Ministerio Público?

Abogado: Objeción, pregunta compuesta.

Juez: A ver, fundamente su objeción señor abogado.

Abogado: Si se observa, en la pregunta formulada por el representante del Ministerio Público existen más de 2 preguntas, en todo caso, que las formule de forma separada.

1.3.1.3. Refutación de la objeción (fase opcional).

Si bien la fase de refutación es una fase opcional, ello no es óbice para que la misma se observada como una fase subsidiaria o secundaria

dentro del desarrollo de las objeciones. Justamente el proceso penal significa dialéctica, es decir, contraposiciones contrastadas, por ello, la refutación se encuentra permitida durante el desarrollo procedimental de la objeción.

Así como el mismo juez puede declarar fundada una objeción sin escuchar justificación o argumentación por parte de quien la plantea, no obstante, en muchas oportunidades existen situaciones donde no resulta necesaria la refutación de la parte objetada. Muchas veces quedará a criterio discrecional del juez la posibilidad de poder refutar la objeción, pues la infracción a la regla es evidente. En muchas oportunidades, el error del litigante está en refutar lo irrefutable, ya que por más que tiene conocimiento de haber inobservado las reglas del procedimiento testifical, intenta salvaguardar su respuesta. Sin embargo, hay que tener en cuenta que la refutación siempre debe ser utilizada de forma coherente y sólida, no de forma innecesaria.

La necesidad de intentar justificar lo evidente, genera una mala percepción del litigante en el juez, por ello es por lo que solo cuando se considere que la objeción no debe ser concebida en todo o parte, existe la necesidad de manifestar, con respeto, posición en contrario. Ejemplo:

Fiscal: Señor Falcón, ¿Es verdad que Usted se levanta todos los días a las 5 am. para salir a comprar las cosas para el desayuno, ¿cierto?

Abogado: Objeción, pregunta sugestiva.

Juez: Evidentemente, está sugiriendo la pregunta, reformule señor Fiscal.

1.3.1.4. Decisión de la objeción

El órgano jurisdiccional puede resolver de 3 formas en la objeción, puede declarar la inadmisibilidad de la objeción por cuestiones de forma; puede declarar la improcedencia cuando considere incorrecta la orientación planteada en el fondo, y, por otro lado, puede declararla fundada e infundada, cuando el fondo de la objeción planteada sea correcto o incorrecto. El Juez, si bien tiene el deber constitucional de emitir una motivación suficiente, para las objeciones se va a flexibilizar dicha exigencia.

En muchas oportunidades, como se mencionó, incluso no existe necesidad de garantizar un contradictorio, ni mucho menos, motivar exhaustivamente la fundabilidad o efecto adverso de la objeción. El juez resuelve a través de decretos lo que estime, pudiendo hacerlo con carácter de discrecionalidad. En la práctica, cuando se trate de una objeción controversial, existe la necesidad de que el órgano jurisdiccional reflexione suspendiendo el juicio por unos minutos, para posteriormente emitir una resolución con mayor justificación, la cual, podrá ser impugnada a través de la reposición, para que el órgano jurisdiccional vuelva a reconsiderar su pronunciamiento.

Fiscal: Señor Palomino, ¿Usted considera que la actitud del señor Bravo sea correcta o este acorde a la normalidad del comportamiento humano?

Abogado: Objeción, pregunta de opinión.

Juez: Evidentemente, el testigo no tiene carácter técnico de perito, por tanto no puede opinar al respecto, fundada la objeción.

Fiscal: Señor Juez, interpongo recurso de reposición por el siguiente error de hecho: el señor Palomino tiene pasantías en psicología y estudios terminados de la carrera, por lo tanto, si bien no tiene el título que lo establezca como psicólogo, no obstante, tiene la experiencia, más aún, si ha trabajado 20 años en el sector salud, justamente en el área de psicología y psiquiatría.

1.4. Título IV: Análisis histórico y comparado de la regulación de las objeciones.

1.4.1. Análisis histórico de la regulación de la objeción en nuestra legislación

Las objeciones, a lo largo de su evolución legislativa, defendieron una regulación congruente. Siempre conservó la finalidad teleológica de salvaguardar el debido procedimiento testifical, sin embargo, no en todos los aspectos. Si hablamos del Código de Procedimientos Penales de 1939, o también conocido como el antiguo Código de Procedimientos, el mecanismo para regular la indebida utilización de preguntas prohibidas era la oposición, no obstante, no existía regulación expresa que establezca la permisión de dicha práctica.

Si se revisa la normativa del Código que entró en vigencia en 1940, establecía que las preguntas prohibidas serán declaradas inadmisibles,

cuando las mismas no sean capciosas, sugeridas, impertinentes, útiles. A saber:

“Artículo 247.- Interrogatorio del acusado

1. El interrogatorio está sujeto a que las preguntas que se formulen sean directas, claras, pertinentes y útiles.
2. No son admisibles preguntas repetidas sobre aquello que el acusado ya hubiere declarado, salvo la evidente necesidad de una respuesta aclaratoria. Tampoco están permitidas preguntas capciosas ni las que contengan respuestas sugeridas.
3. De oficio o a instancia de parte las preguntas que no cumplan con las exigencias establecidas en este artículo serán declaradas inadmisibles”

Como se observa, de manera indirecta, solamente cuando se esté examinando al acusado, se establecerán ciertas reglas que normativizan el correcto desarrollo del procedimiento testifical del acusado. Por tanto, si bien el Código de Procedimientos Penales no señala de forma taxativa la posibilidad de objetar u oponerse, no obstante, señala que existe una prohibición durante el desarrollo de la declaración del acusado, pudiendo interpretarse que en caso se evidencien ese tipo de preguntas, las partes que se vean perjudicadas podrán oponerse a que se responda a una pregunta indebida.

La cuestión se concentra en cuanto a los testigos y peritos, para ellos, no existía regulación alguna que permita interpretar la posibilidad de restringir preguntas prohibidas a través de las objeciones, el Código de

Procedimientos Penales daba algunos alcances, sin embargo, no eran tan consistentes para permitir su aplicación. Por ejemplo, el artículo 145 del Código de Procedimientos Penales, señalaba lo siguiente cuando se hablaba de la declaración de testigos en la instrucción ante el Juez instructor:

“Artículo 145.-Los testigos serán preguntados por su nombre, apellidos, nacionalidad, edad, religión, estado civil, domicilio, sus relaciones con el inculpado, con la parte agraviada o con cualquier persona interesada en el proceso, y se les invitará a expresar ordenadamente los hechos que el juez instructor considere pertinentes, procurando, por medio de preguntas oportunas y observaciones precisas, que la declaración sea completa; que las contradicciones queden esclarecidas y que dé explicación de las afirmaciones o negaciones que se hagan”.

En un mismo sentido, la regulación de los testigos en la fase de juicio oral no señalaba concretamente la prohibición de preguntas prohibidas, por tanto, legalmente no estaba previsto la posibilidad de plantear objeciones en el procedimiento testifical, obsérvese el artículo 248, el cual establece lo siguiente:

Artículo 248.- Declaración de testigos

Los testigos declararán en el orden que establezca el Presidente de la Sala. No podrá darse lectura a la declaración que prestó en la instrucción un testigo, cuando éste deba

producir oralmente su testimonio en la audiencia. Sólo una vez que el testigo hubiere prestado declaración sobre un determinado hecho, se podrá leer en el interrogatorio parte o partes de sus anteriores declaraciones prestadas ante el Fiscal o el Juez, a su solicitud, para efectuar las aclaraciones pertinentes, demostrar o superar contradicciones, procediendo conforme a lo establecido en los artículos 250 y 252.

En síntesis, desde una perspectiva legal, la regulación de las objeciones no estaba establecido en el régimen normativo del procedimiento penal, mucho tenía que ver la influencia inquisitiva de la que partían las raíces de aquel Estatuto Procesal. El Juicio Oral no era una figura que haya alcanzado un desarrollo efectivo, por tanto, la oralidad no era un factor que sería prioritario para aquel Estatuto Procesal, no obstante, empezaba a demostrar algunas precisiones legales propias de un sistema acusatorio, que utilizaba la oralidad como instrumento para garantizar un debido proceso, como en el caso del acusado, a quien si buscaban regular la proscripción de ciertos actos que pueden generar vicios en el procedimiento.

Por otro lado, la regulación de las objeciones en el código procesal penal de 2004 se desarrolla de una forma más sistematizada. La explicación debe partir desde el entendimiento de lo que se asume por interrogatorio, y, las reglas que rodean dicho acto procesal con la finalidad de que sea compatible con el debido procedimiento, entre esas cuestiones, se encuentra la prohibición de formular preguntas impertinentes, capciosas, sugestivas o

cualquier otra que altere la espontaneidad del testimonio, al respecto, el numeral 2 del artículo 119 señala lo siguiente:

Artículo 119 Interrogatorio.-

(...)

2. El declarante será invitado a manifestar cuanto conozca sobre el asunto de que se trate y después, si es necesario, se le interrogará. Las preguntas que se le formulen no serán impertinentes, capciosas ni sugestivas.

La norma señala que un interrogatorio que cumple con el principio de legalidad procesal, no permite preguntas impertinentes, capciosas ni sugestivas. Por tanto, ante estas circunstancias, es evidente la irrupción del desarrollo de la declaración para dar cuenta de que se está ingresando información a través de preguntas no permitidas por el ordenamiento normativo. Ante ello, ese acto de refutar se trataría de la objeción, circunstancia en la que se puede manifestar como instrumento para garantizar el debido desarrollo testifical de la actuación probatoria.

En el mismo sentido normativo, el numeral 6 del artículo 170 señala un mandato similar al citado en el párrafo anterior, a saber:

Artículo 170. Desarrollo del interrogatorio

6. Son inadmisibles las preguntas capciosas, impertinentes o sugestivas, salvo esta última, en el conainterrogatorio. El fiscal o el juez, según la etapa procesal que corresponda, las rechazará, de oficio o a pedido de algún sujeto procesal.

Al igual que en el Código de Procedimientos Penales, las preguntas formuladas durante el desarrollo del interrogatorio serán sancionadas con su inadmisibilidad. Esta cuestión, a diferencia de la anterior regulación, se extendía para los testigos y no solo salvaguardaba la versión del acusado. Este extremo, además, permite inferir que el uso de las objeciones u oposiciones no son de aplicación restringida, es decir, solo se permiten en el juicio oral, sino, permite que se infiera que, al ser el Fiscal, quien asume la dirección en la etapa preliminar, durante el desarrollo de la prueba testifical en investigación preparatoria se garantice la información restringiendo que se realicen preguntas prohibidas por el código procesal penal.

Por otro lado, en el capítulo del juicio, el apartado 3 del artículo 376 expresa que el órgano jurisdiccional debe ejercer una postura de control, permitiendo las objeciones formuladas por las partes o, de ser evidente la pregunta indebida, declarar de oficio su inadmisibilidad, a saber:

Artículo 376 Declaración del acusado.-

(...)

3. El Juez ejercerá puntualmente sus poderes de dirección y declarará, de oficio o a solicitud de parte, inadmisibles las preguntas prohibidas.

El código procesal penal de 2004 mostraba una regulación mucho más sólida en cuanto a la proscripción de preguntas prohibidas durante el desarrollo de la actuación de la prueba testifical. La posibilidad de objetar se establece taxativamente en el numeral 4 del artículo 378 del Estatuto Procesal Penal. Por primera vez, la norma acoge el término “objetar” como

aquel instrumento encargado de advertir el uso de preguntas indebidas. Esta fórmula legal se desarrolla de la siguiente manera:

Artículo 378 Examen de testigos y peritos.-

4. El Juez moderará el interrogatorio y evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes, y procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas. Las partes, en ese mismo acto, podrán solicitar la reposición de las decisiones de quien dirige el debate, cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

En consecuencia, si bien la norma permite y regula el uso de las objeciones, sin embargo, la norma aún no termina de ser clara en cuanto a su uso y desarrollo durante el juicio oral. Asimismo, aparentemente las objeciones serían planteadas únicamente en base a los supuestos de preguntas prohibidas que establece el código procesal penal, sin embargo, en la práctica se permite distintos tipos de objeciones que incluso no están establecidos de forma expresa. En consecuencia, la regulación de esta institución procesal posee las siguientes semejanzas y diferencias que desarrollaremos en un cuadro comparativo:

	SEMEJANZAS	DIFERENCIAS

<p>Las objeciones en el código de procedimientos penales de 1939</p>	<p>Regula la proscripción de las preguntas prohibidas</p> <p>Prohíben preguntas impertinentes, capciosas o sugeridas</p> <p>En el código de procedimientos penales</p>	<p>Esta prohibición se restringe únicamente en el interrogatorio al acusado, no prevé esta permisión en testigos.</p> <p>El alcance de la prohibición de las preguntas</p>
<p>Las objeciones en el código procesal penal de 2004</p>	<p>de 1939 no se regula el término objeción, no obstante, si su contenido.</p>	<p>impertinentes, capciosas y sugeridas rige para los testigos en el código procesal penal de 2004.</p> <p>Solo el código procesal penal de 2004 regula de forma expresa el término objeción.</p> <p>Las preguntas sugestivas se permiten en el código procesal penal de 2004 para el contrainterrogatorio.</p>

--	--	--

1.4.2. **Análisis comparado de la regulación de la objeción en américa latina**

Desde la instauración de una nueva tendencia procesal de solución de conflictos, diversos países de América Latina adoptaron rasgos muy cercanos a dicho procedimiento. Es así que la mayoría de procesos que se desarrollan en América Latina guardan, en su mayoría, actos procesales congruentes, con ciertos rasgos característicos, propios del sistema político que los embarga.

Sin embargo, se puede apreciar que en los 12 Estatutos que serán materia de análisis, impera la regulación del mecanismo de las objeciones durante el plenario oral. La nueva tendencia en América Latina obliga a las partes y los jueces que, durante el desarrollo de la prueba testifical, se prohíban ciertas conductas que pueden afectar o viciar el normal desarrollo de la información, para lo cual, se debe advertir de dichas circunstancias a través de la objeción, a saber:

Si se observa el **código procesal penal de Iberoamérica de 1989**, se puede advertir que, si se encuentra regulada la posibilidad de plantear una objeción, a saber:

178. Declaración. *Se comenzará instruyendo al testigo acerca de sus obligaciones y de las penas que amenazan su incumplimiento.*

Enseguida, el testigo será interrogado sobre sus datos personales y las demás circunstancias útiles para valorar su testimonio. Si el testigo u otra persona estuvieren en peligro, se lo podrá autorizar para que no indique públicamente su domicilio, tomándose nota reservada de él.

Continuará la declaración sobre el hecho, respetándose, en lo posible, las reglas de los arts. 313 y 314.

314. Interrogatorio. *El presidente, después de interrogar al perito o testigo sobre su identidad personal y las circunstancias necesarias para valorar su testimonio (generales de la ley), le otorgará la palabra para que informe todo lo que sabe acerca del hecho propuesto como objeto de la prueba. Al finalizar el relato, concederá el interrogatorio a aquel que lo propuso y, con posterioridad, a los demás intervinientes que desean interrogar, en el orden que considere conveniente.*

Por último, el mismo presidente y los miembros del tribunal podrán interrogar al perito o al testigo, a fin de conocer circunstancias de importancia para el éxito del juicio.

El presidente moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo conteste a preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes. La resolución

que sobre ese extremo adopte será reponible, decidiendo inmediatamente el tribunal.

Los peritos y testigos expresarán la razón de sus informaciones y precisarán el origen de la noticia, designando con la mayor precisión posible a los terceros que se la hubieran comunicado.

En esa misma línea, si se observa el **código procesal penal de Guatemala de 1992, que entra en vigencia en 1994**, las normas que orientan el correcto desarrollo del examen directo y las objeciones son las siguientes:

Artículo 378. (Interrogatorio). *El presidente, después de interrogar al perito o testigo sobre su identidad personal y las circunstancias generales para valorar su testimonio lo protestará legalmente y le otorgará la palabra para que informe todo lo que sabe acerca del hecho propuesto como objeto de la prueba. Al finalizar el relato o si el testigo no tuviere ningún relato que hacer, concederá el interrogatorio al que lo propuso y, con posterioridad, a las demás partes que deseen interrogarlo, en el orden que considere conveniente. Por último, el mismo presidente y los miembros del tribunal podrán interrogar al perito o al testigo, a fin de conocer circunstancias de importancia para el éxito del juicio. **El presidente moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo conteste a preguntas capciosas,***

sugestivas o impertinentes. La resolución que sobre ese extremo adopte será recurrible, decidiendo inmediatamente el tribunal.

Asimismo, el Modelo Procesal Penal de Honduras de 1999 que incorpora la nueva tendencia garantista-acusatoria establece lo siguiente, en relación con la posibilidad de formular objeciones durante el examen directo, a saber:

Artículo ° 330 Del Testimonio. *Una vez identificados, los testigos serán juramentados, advertidos de las consecuencias legales de sus actos si faltan a la verdad e interrogados sobre sus antecedentes, sus relaciones con las partes y demás circunstancias que sea conveniente conocer para valorar su testimonio. En seguida, el Presidente del Tribunal le concederá la palabra para que exponga todo lo que sabe acerca de la acción u omisión sobre la cual versa la acusación. Los testigos expresarán la razón y origen de sus informaciones y designarán con la mayor precisión posible, a los terceros que se las hayan comunicado. Terminada la deposición, el Presidente del Tribunal permitirá que el testigo sea interrogado por quien lo propuso y por los demás intervinientes. Los miembros del Tribunal podrán interrogar al testigo después de que lo hayan hecho las partes. Cualquiera de las partes podrá objetar las preguntas a que se refiere este párrafo*

*y la objeción valdrá cuando así lo decida el Presidente del Tribunal. **El Presidente determinará el orden de los interrogatorios, los moderará e impedirá que se le formulen al testigo preguntas impertinentes, inútiles, capciosas o sugestivas. Evitará, además, que el testigo sea objeto de presiones de cualquier clase o que se lastime su dignidad.***

Por otro lado, el Estatuto Procesal de Nicaragua de 2001 también aborda en su componente legislativo la posibilidad de plantear objeciones, a saber:

***Artículo. 307. Testigos.** Antes de declarar, los testigos no podrán comunicarse entre sí, ni con otras personas, ni ver, oír o ser informados de lo que ocurra en el Juicio. No obstante, el incumplimiento de la incomunicación no impedirá la declaración del testigo, pero el juez o el jurado, según el caso, apreciará esta circunstancia al valorar la prueba.*

***El juez moderará el interrogatorio y, a petición de parte o excepcionalmente de oficio, evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes; procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas.** Después de que el juez tome la promesa de ley al testigo, la parte que lo propone lo interrogará directamente. A continuación la*

contraparte podrá formular repreguntas al testigo y, terminadas éstas, la parte que lo propuso podrá nuevamente formularle preguntas limitándose, en esta oportunidad, a la aclaración de elementos nuevos que hayan surgido en el contrainterrogatorio realizado por la contraparte. Después de su declaración, se informará al testigo que queda a disposición del tribunal hasta la finalización del Juicio, que puede permanecer en la sala o retirarse y de ser necesario podrá ser llamado a comparecer nuevamente a declarar cuando así lo requiera cualquiera de las partes. Estas podrán solicitar que un testigo amplíe su declaración cuando surjan elementos o circunstancias nuevos o contradictorios con posterioridad a su declaración.

En cuanto al código procesal penal de El Salvador de 1996, se puede apreciar que, dentro de su regulación, se permite la posibilidad de formular objeciones en cuanto aparezca alguna conducta antirreglamentaria establecida por el código procesal penal durante el desarrollo de la actuación probatoria testifical, a saber:

Forma de la declaración Art. 209.- *Antes de comenzar la declaración, los testigos serán instruidos acerca de las penas de falso testimonio, para cuyo efecto les leerán los artículos pertinentes del Código Penal y prestarán juramento o promesa de decir verdad, bajo pena de nulidad.*

A continuación, el juez requerirá al testigo su nombre, apellido, edad, estado familiar, profesión, domicilio y documento de identidad que indique la ley, en caso de no tenerlo su juramento comprenderá los datos de identificación. Las partes interrogarán separadamente a los testigos propuestos. **El juez moderará el examen del testigo y resolverá sobre las objeciones que las partes formulen.** El juez le concederá la palabra a la parte que presenta al testigo, para que formule el interrogatorio directo; si la parte contraria manifiesta que desea contrainterrogar al testigo, le concederá la palabra al efecto. La parte que lo sometió al primer interrogatorio, podrá interrogarlo nuevamente, después del contrainterrogatorio; así como también, la parte contraria podrá someterlo a nuevo contrainterrogatorio, a continuación del precedente. Estas dos últimas intervenciones, deberán limitarse a preguntar sobre materias nuevas procedentes del interrogatorio inmediato anterior. El juez podrá interrogar, pero con las limitaciones que el deber de imparcialidad le imponen.

El juez que preside, moderará el examen del testigo y evitará que conteste a preguntas capciosas e impertinentes, procurando que el interrogador no ejerza presiones indebidas ni ofenda la dignidad del declarante. En el interrogatorio directo, por regla

general, estarán prohibidas además las preguntas sugestivas; sin embargo, quien preside podrá permitir la sugestividad en el interrogatorio directo, cuando el testigo sea hostil, cuando se interroge a la parte contraria, al testigo identificado con ésta, a una persona que en virtud de su mayor edad, limitada educación o causa semejante, tenga dificultad de expresión, o que por razones de pudor esté reacio a deponer libremente.

El código procesal penal de República Dominicana de 2002, en cuanto a la regulación de las objeciones, establece lo siguiente:

Art. 326.- Interrogatorio. *La parte que lo propuso cuestiona directamente a los testigos o peritos sobre sus datos generales, así como sus vínculos con las partes. Excepcionalmente, la identidad o algunos datos de un testigo puede ser reservados, en interés de proteger su seguridad o la de sus familiares. Acto seguido, se procede al interrogatorio directo por la parte que lo propuso, por las otras partes en el orden establecido, y por el tribunal. El presidente del tribunal modera el interrogatorio, para evitar que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes. En todo caso vela porque el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas. Las partes pueden presentar oposición*

a las decisiones del presidente que limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

La regulación de las objeciones en el código procesal penal de Panamá de 2008 es concreta, la norma identifica dicha institución en 2 artículos, a saber:

Artículo 397. Reglas sobre el testimonio. *Quien preside moderará el interrogatorio, evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes y procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas.*

Artículo 400. Métodos de interrogación. *En sus interrogatorios, las partes que hubieran presentado a un testigo o perito no podrán formular sus preguntas de tal manera que ellas sugirieran la respuesta.*

Durante el conainterrogatorio, las partes podrán confrontar al perito o testigo con sus propios dichos u otras versiones de los hechos presentadas en el juicio, admitiéndose las preguntas sugestivas.

En ningún caso se admitirán preguntas engañosas, repetitivas o destinadas a coaccionar ilegítimamente al testigo o perito, ni las que fueran formuladas en términos poco claros para ellos.

El código procesal penal de Ecuador Integral de 2014 trae consigo una regulación más avanzada de dicha institución, obsérvese lo siguiente:

Artículo 502.- Reglas generales.- *La prueba y los elementos de convicción, obtenidos mediante declaración, se regirán por las siguientes reglas:*

8. Los testimonios no podrán ser interrumpidos, salvo que exista una objeción por parte de los sujetos procesales.

14. Los sujetos procesales podrán realizar preguntas u objetarlas, y la o el juzgador deberán resolver la objeción para que la persona las conteste o se abstenga de hacerlo.

15. No se podrán formular preguntas autoincriminatorias, engañosas, capciosas o impertinentes.

16. No se podrán formular preguntas sugestivas en el interrogatorio, excepto cuando se trate de una pregunta introductoria o que recapitule información ya entregada por el mismo declarante.

17. Podrán hacerse preguntas sugestivas durante el contraexamen.

Artículo 569.- Objeción.- *Las partes podrán objetar con fundamento aquellas actuaciones que violenten los principios del debido proceso, tales como:*

1. Presentación de pruebas que han sido declaradas ilegales.

2. *Presentación de testigos improvisados o de última hora.*

3. *Comentarios relacionados con el silencio de la persona procesada.*

4. *Realización de preguntas autoincriminatorias, capciosas, compuestas, impertinentes, repetitivas, irrespetuosas, vagas o ambiguas, aquellas que están fuera de la esfera de percepción del testigo, sugestivas excepto en el contrainterrogatorio; opiniones, conclusiones y elucubraciones, salvo en los casos de peritos dentro del área de su experticia.*

5. *Comentarios relacionados con el comportamiento anterior de la víctima.*

Presentada la objeción, la o el juzgador la aceptará o negará y resolverá si el declarante la contesta o se abstiene de hacerlo.

En el Código de Procedimientos Penales Nacional de México de 2014, se observa que se estipula la institución de la objeción en el siguiente apartado:

Artículo 372. Desarrollo de interrogatorio

Otorgada la protesta y realizada su identificación, el juzgador que presida la audiencia de juicio concederá la palabra a la parte que propuso el testigo, perito o al acusado para que lo interroque, y con posterioridad a los demás sujetos que intervienen en el proceso,

respetándose siempre el orden asignado. La parte contraria podrá inmediatamente después contrainterrogar al testigo, perito o al acusado.

Los testigos, peritos o el acusado responderán directamente a las preguntas que les formulen el Ministerio Público, el Defensor o el Asesor jurídico de la víctima, en su caso. El Órgano jurisdiccional deberá abstenerse de interrumpir dicho interrogatorio salvo que medie objeción fundada de parte, o bien, resulte necesario para mantener el orden y decoro necesarios para la debida diligenciación de la audiencia. Sin perjuicio de lo anterior, el Órgano Jurisdiccional podrá formular preguntas para aclarar lo manifestado por quien deponga, en los términos previstos en este Código.

A solicitud de algunas de las partes, el Tribunal podrá autorizar un nuevo interrogatorio a los testigos que ya hayan declarado en la audiencia, siempre y cuando no hayan sido liberados; al perito se le podrán formular preguntas con el fin de proponerle hipótesis sobre la materia del dictamen pericial, a las que el perito deberá responder atendiéndose a la ciencia, la profesión y los hechos hipotéticos propuestos.

Después del contrainterrogatorio el oferente podrá repreguntar al testigo en relación a lo manifestado. En la

materia del contrainterrogatorio la parte contraria podrá recontrainterrogar al testigo respecto de la materia de las preguntas.

Artículo 373. Reglas para formular preguntas en juicio

Toda pregunta deberá formularse de manera oral y versará sobre un hecho específico. En ningún caso se permitirán preguntas ambiguas o poco claras, conclusivas, impertinentes o irrelevantes o argumentativas, que tiendan a ofender al testigo o peritos o que pretendan coaccionarlos.

Las preguntas sugestivas sólo se permitirán a la contraparte de quien ofreció al testigo, en contrainterrogatorio.

En cuanto a lo que respecta de las objeciones en la regulación del código procesal penal de Chile de 2000, también guarda establecida la posibilidad de advertir dicho mecanismo, obsérvese lo siguiente:

Artículo 330.

Métodos de interrogación. En sus interrogatorios, las partes que hubieren presentado a un testigo o perito no podrán formular sus preguntas de tal manera que ellas sugirieren la respuesta.

Durante el contrainterrogatorio, las partes podrán confrontar al perito o testigo con sus propios dichos u otras versiones de los hechos presentadas en el juicio.

En ningún caso se admitirán preguntas engañosas, aquéllas destinadas a coaccionar ilegítimamente al testigo o perito, ni las que fueren formuladas en términos poco claros para ellos.

Estas normas se aplicarán al imputado cuando se allanare a prestar declaración.

Asimismo, el código procesal penal de Costa Rica de 1996 señala que también es posible en su regulación formular el mecanismo procesal de las objeciones, a saber:

Artículo 352.- Interrogatorio. *Después de juramentar e interrogar al perito o testigo sobre su identidad personal y las circunstancias generales para valorar su informe o declaración, quien preside le concederá la palabra para que indique lo que sabe acerca del hecho propuesto como objeto de prueba. Al finalizar el relato, permitirá el interrogatorio directo. Iniciará quien lo propuso, continuarán las otras partes, en el orden que el tribunal considere conveniente y se procurará que la defensa interroge de último. El fiscal podrá interrogar sobre las manifestaciones que el testigo le haya hecho durante la investigación. Luego, los miembros del tribunal podrán interrogar al perito o al testigo. Quien preside moderará el interrogatorio y evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes, procurará que el interrogatorio se conduzca sin*

presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas. Las partes podrán solicitar la revocatoria de las decisiones de quien preside, cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen. Los peritos y testigos expresarán la razón de sus informaciones y el origen de su conocimiento.

En cuanto a la regulación establecida en el código procesal penal de Colombia de 2004, la institución de las objeciones se encuentra concebida a través de reglas que establece el Estatuto para la actuación de prueba testifical, a saber:

Artículo 392. Reglas sobre el interrogatorio. *El interrogatorio se hará observando las siguientes instrucciones:*

- a) Toda pregunta versará sobre hechos específicos;*
- b) El juez prohibirá toda pregunta sugestiva, capciosa o confusa;*
- c) El juez prohibirá toda pregunta que tienda a ofender al testigo;*
- d) El juez podrá autorizar al testigo para consultar documentos necesarios que ayuden a su memoria. En este caso, durante el interrogatorio, se permitirá a las demás partes el examen de los mismos;*
- e) El juez excluirá toda pregunta que no sea pertinente.*

El juez intervendrá con el fin de que el interrogatorio sea leal y que las respuestas sean claras y precisas.

Artículo 395. Oposiciones durante el interrogatorio.

La parte que no está interrogando o el Ministerio Público, podrán oponerse a la pregunta del interrogador cuando viole alguna de las reglas anteriores o incurra en alguna de las prohibiciones. El juez decidirá inmediatamente si la oposición es fundada o infundada.

1.5. Título V: Tipologías de las objeciones

1.5.1. Objeciones a las preguntas

El contradictorio no solo permite verificar la calidad de la información y la oportunidad de confrontarla en juicio, sino que exige para su plena operatividad, que cada parte -acusación y defensa- pueda investigar y controlar toda la información recabada, aun durante la investigación penal preparatoria, trazando líneas de investigación autónomas y teniendo facultad incluso para entrevistar tanto a los testigos de cargo como a los de descargo. Solo de ese modo, un juez a través de la sana crítica racional, puede emitir un fallo con información segura y confiable (Rua, 2015). En consecuencia, la objeción debe relacionarse siempre con el correcto desarrollo de la actividad probatoria, ya que solo de esa forma se evitará que los jueces puedan percibir información de mala calidad para la sentencia que emitan respectivamente.

En nuestro reglamento procesal, la fórmula legal para poder plantear una objeción se limita solo al desarrollo de la prueba testifical tanto en la investigación preparatoria, como en el plenario; sin embargo, existen posturas que reflejan una aplicabilidad extensa de dicho instrumento,

considerando su aplicación incluso para otro tipo de actos procesales muy aparte del procedimiento testifical. En virtud de ello, durante el desarrollo de la actividad probatoria testifical o la declaración del acusado, no puede concebirse el uso de determinadas preguntas prohibidas que el propio Estatuto procesal tipifica.

Esta prohibición de ciertas preguntas resulta indispensable en el marco de un proceso acusatorio-democrático, donde no se debe interferir en la espontaneidad del desarrollo de la actividad probatoria debiéndose formular preguntas que generen información directa, abierta y sin restricciones, siendo la única forma procedimental que respeta los lineamientos constitucionales reposados en el debido proceso como garantía del ejercicio de la función jurisdiccional. Por ello, el código procesal penal expresa un conjunto de distinciones entre las preguntas que no deben plantearse para garantizar un correcto desarrollo de la prueba testifical, las cuales también alcanzan al interrogatorio al acusado.

En virtud de ello, las preguntas establecidas en el Código Procesal Penal no son las únicas que pueden causar perjuicio en el desarrollo de la prueba testimonial, existe tipos de preguntas que no están catalogadas en nuestro texto procesal, sin embargo, el consenso doctrinario adopta como válida una serie de tipologías de preguntas que buscan de igual forma regular la correcta incorporación de la información, sin necesidad de utilizar preguntas propias de un sistema inquisitivo. Al respecto, como bien señala Ferrajoli, la posibilidad de "tender trampas" al inculpado es propia de los sistemas inquisitivos, donde el interrogador tenía sólo poderes y el inculpado sólo deber, que lo limitaba al extremo de contestar afirmativamente o

negativamente. Esta es la tradición de las preguntas oscuras y ambiguas cuya prohibición normativa actual no hace sino tratar de remediar sus secuelas (Quispe Farfán, 2002).

En ese mismo pensar, Carrara enseñaba, además, que el único modo de preguntar sin sugerir una respuesta, era preguntar analíticamente sin partir de lo que se conoce e intentar conocer a partir de lo que el sujeto declara (Quispe Farfán, 2002). Entendiendo que la única forma de poder interrogar respetando el debido proceso es a través de las preguntas abiertas, cerradas y de vez en cuando se permiten excepciones a las preguntas sugestivas, sin embargo, nuestro catálogo no prevé todas las posibilidades de objeción a las preguntas o circunstancias congruentes que afecten el correcto desarrollo de la actividad testifical. Por ello, es necesario que el entendimiento de las objeciones debe partir desde una interpretación *numerus apertus*, es decir, concebir toda posibilidad -incluso no previstas en el código de forma expresa- de poder encaminar el correcto desarrollo del interrogatorio o situaciones análogas.

Estas interdicciones son necesarias para reglamentar el debate durante el plenario en vista que no cualquier tipo de pregunta logra la espontaneidad en la declaración del testigo, por ello, es necesario que se establezcan, mínimamente, las preguntas restringidas en la normatividad del procedimiento. No obstante, eesta prohibición está referida al modo de formulación de las preguntas frente a las cuales, la persona va a rendir una declaración. La vigencia del derecho a declarar sólo puede tolerar preguntas claras y de sentido unívoco. Dentro del término de "capciosas" cabe comprender aquellas preguntas que pueden inducir al engaño y dentro del

término de "sugestivas" se encuentran aquellas que puedan sugerir determinada respuesta. (Quispe Farfán, 2002)

El desarrollo de la prueba testifical está reglado por el código procesal penal, específicamente en el apartado 4 del artículo 88 del mismo cuerpo normativo, señalando lo siguiente:

Artículo 88.- Desarrollo de la declaración

4. En el interrogatorio las preguntas serán claras y precisas, no podrán formularse preguntas ambiguas, capciosas o sugestivas. Durante la diligencia no podrá coactarse en modo alguno al imputado, ni inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le hará cargos o reconvenciones tendientes a obtener su confesión.

En ese sentido, el interrogatorio del acusado debe ser llevado de manera reglamentario y obliga la utilización de preguntas que denoten claridad y sean precisas con la información que se busca obtener, restringiendo cualquier tipo de pregunta que atente contra el normal desarrollo del interrogatorio o afecten sus derechos. Además, esta proscrito todo intento de coactar su voluntad, así como también no permite la autoincriminación durante el desarrollo de su declaración.

Siguiendo esa misma línea, existe otro extremo del código procesal penal que regula la figura del interrogatorio, pero de acuerdo a la lectura del extremo normativo, serían pautas que regula el Estatuto cuando se traten de otras personas que no sean los imputados, como los testigos o peritos, a saber:

Artículo 170.- Desarrollo del interrogatorio

5. A continuación se le interrogará sobre los hechos que conozca y la actuación de las personas que le conste tengan relación con el delito investigado; asimismo, se le interrogará sobre toda circunstancia útil para valorar su testimonio. Se procura la claridad y objetividad del testigo por medio de preguntas oportunas y observaciones precisas.

Como se observa, el mismo Estatuto normativo señala que todo declarante deberá responder respecto a lo que percibió, aunado a ello, el código procesal señala que su interrogatorio será encaminado respecto a indagar sobre la circunstancia útil, por tanto, se entiende que se evita que el interrogatorio acoja información impertinente que abulte de información del caso y que no tenga relación con los hechos que son materia de debate.

Es así que existen ciertas preguntas que no deben ser formuladas, que incluso, el código procesal penal las prohíbe, las cuales desarrollaremos a continuación de manera más específica

1.5.1.1. Preguntas impertinentes

De conformidad con nuestro precepto normativo, el mismo señala que las preguntas impertinentes quedan prohibidas de ser formuladas si hablamos de un debido procedimiento testifical, lo que dicho en otros términos se entiende que está prohibida su formulación durante el desarrollo de los interrogatorios. Al respecto, obsérvese que el numeral 2 del artículo 119 del código procesal penal estipula dicho mandato, señalando que:

Artículo 119.- Interrogatorio

2. El declarante será invitado a manifestar cuanto conozca sobre el asunto de que se trate y después, si es necesario, se le interrogará. Las preguntas que se le formulen no serán impertinentes, capciosas ni sugestivas

En virtud de ello, las preguntas impertinentes se manifiestan como aquellas que son formuladas respecto a aspectos periféricos ajenos al objeto de imputación; en ciertos casos, también serán consideradas preguntas impertinentes aquellas que se formulen respecto a cuestiones irrelevantes o de las que el mismo testigo no está en condiciones de responder. En ese sentido, lo que se debate en el plenario es el planteamiento de 2 posturas procesales, sin embargo, estas 2 posturas se centran en debatir hechos controvertidos, por tanto, las preguntas no pueden estar alejadas de ese ámbito de controversia que no es cerrado, no obstante, no puede extenderse mucho.

Ejemplo: Caso seguido contra un imputado que habría cometido el delito de violación sexual.

Abogado: Bien, si los hechos ocurrieron a las 3 am, ¿llevaba usted algún reloj?

Testigo: No llevaba ninguno.

Abogado: ¿Y en su casa no tendrá algún reloj que esté en funcionamiento?

Testigo: No, no me gusta usar reloj.

Abogado: ¿Alguna vez ha usado relojes?

Testigo: No, aunque mis padres me hacían usar en mi adolescencia.

Si se observa en el ejemplo precedente, las preguntas impertinentes en muchas oportunidades buscan desordenar la orientación del debate el cual debería estar centrado en resolver la controversia entre las partes, sin embargo, no se puede permitir que se detallen aspectos que no serán útiles con el esclarecimiento de los hechos, y mucho menos, si es que las preguntas no guardan relación con hechos que son materia de imputación. Distinto sería el ejemplo si el Ministerio Público -como parte de su imputación- habría establecido que el presunto autor del delito habría utilizado un reloj al momento de perpetrar los hechos.

Así también, se debe concebir que la impertinencia de las preguntas se demarca a través del auto de enjuiciamiento, pues si se observa la norma procesal, el Código estipula lo siguiente:

Artículo 353.- Contenido del auto de enjuiciamiento

1. Resueltas las cuestiones planteadas, el Juez dictará el auto de enjuiciamiento. Dicha resolución no es recurrible.
2. El auto de enjuiciamiento deberá indicar, bajo sanción de nulidad:
 - a) El nombre de los imputados y de los agraviados, siempre que en este último supuesto hayan podido ser identificados;
 - b) El delito o delitos materia de la acusación fiscal con indicación del texto legal y, si se hubiere planteado, las tipificaciones alternativas o subsidiarias;

- c) Los medios de prueba admitidos y, de ser el caso, el ámbito de las convenciones probatorias de conformidad con el numeral 6) del artículo anterior;
 - d) La indicación de las partes constituidas en la causa.
 - e) La orden de remisión de los actuados al Juez encargado del juicio oral.
3. El Juez, si resulta necesario, de oficio o según el pedido de parte formulado conforme a lo dispuesto en el numeral 1 c) del artículo 350, se pronunciará sobre la procedencia o la subsistencia de las medidas de coerción o su sustitución, disponiendo en su caso la libertad del imputado.

A partir del auto de enjuiciamiento, y lo que exige el literal b) del numeral 5 del Artículo 352 del código procesal penal, la pertinencia se establece en la Etapa Intermedia, pues justamente en el debate se concibe los puntos respecto a los cuales los testigos o peritos depondrán en el plenario. Las preguntas impertinentes no generan ningún aporte y desentiende el principio de la eficacia de los actos procesales en la serie procedimental, al respecto, para que el proceso pueda funcionar como medio adecuado de solución de un conflicto jurídico es imprescindible que la serie secuencial que lo instrumenta sea apta para que en ella se desarrolle armoniosamente el debate contradictorio buscado por el legislador (San Martín Castro, 2020). En vista de ello, considerando que el juicio contradictorio formaría parte de una de las fases que conforman el proceso, el mismo debe ser eficaz, por tanto, el uso de las preguntas impertinentes no

permitiría que el juicio avance, pues se estaría produciendo información que no resolvería la controversia.

Se trata de aquellas preguntas que se formulan sobre materias que son impertinentes a lo debatido en el juicio, al decir de la real academia de la lengua una pregunta que no viene al caso. Podríamos hablar de dos clases de impertinencia, una primera general, referida al contexto de lo debatido en el juicio en general, es decir la pregunta se elabora en tomo a la búsqueda de información que no guarda correspondencia con las cuestiones que son objeto de acreditación y debate en el juicio; y en segunda categoría de impertinencia, que podríamos denominar específica, referida al caso en que un testigo o perito es interrogado en el juicio sobre materias no comprendidas en los puntos por los cuales el deponente fue citado a declarar o en el caso del perito que exceden el contenido de su pericia. En este último caso podríamos estar en presencia de un testigo que maneja información pertinente desde un criterio general, es decir, se trata de antecedentes de hecho referido a lo que se debate en el juicio, el problema es que el deponente según los términos de la acusación o la contestación, fue citado a declarar sobre tópicos específicos que no están comprendidos en la pregunta que se le formula (Defensores Penales Públicos, por docentes de la Barra de abogados de Québec, Cánada y Santiago, 2006).

Al respecto, Baytelman y Duce (2004) señalan lo siguiente respecto a las preguntas impertinentes que se formulan en el plenario, a saber:

Una pregunta será impertinente o irrelevante en la medida en que desde un punto de vista lógico no avanza la teoría del caso de alguna de las partes. No se trata aquí de juzgar si las

teorías del caso son buenas o malas: si la pregunta avanza la teoría del caso aunque sea mínimamente, por absurda que esta sea, es relevante y debe ser admitida en el juicio. La pregunta para el tribunal, en consecuencia, no es una pregunta de mérito, sino una de lógica formal: no se trata de si el tribunal hubiera litigado la teoría del caso que propone el abogado, o si lo hubiera hecho buscando esta específica información. La pregunta, en cambio, es: la respuesta perseguida ¿hace más probable que menos probable alguna de las teorías del caso en competencia? Si la respuesta es afirmativa, la pregunta es relevante. Resulta difícil dar un ejemplo en abstracto de preguntas impertinentes o irrelevantes ya que, como señalamos, el parámetro básico para medir impertinencia o irrelevancia es la o las teorías del caso concretas que se discutan en un juicio. En esto el tribunal debe ser muy cuidadoso al decidir y, por lo tanto, la duda beneficia a la parte. Ello, pues son las partes las que saben en qué sentido la información que están preguntando es útil para el desarrollo de su teoría del caso, y las que están poniendo en juego su trabajo profesional en torno al caso. Sobre la base anterior, también resulta más o menos evidente por qué este tipo de preguntas deben ser prohibidas tanto en el examen directo como en el contraexamen: el juicio oral es una institución compleja de organizar y muy costosa, el sistema no puede desgastar sus recursos escasos en la producción de

información que no es relevante para resolver los conflictos que son llevados a este mecanismo de decisión de controversias.

Todas las pruebas que se admitan en un proceso penal deben ser pertinentes a la causa que se juzga. Ahora bien, no debemos confundir el concepto de pertinencia con el de relevancia. Determinado asunto puede ser muy relevante, es decir, de mucha importancia, pero si carece de pertinencia a la causa que se juzga no debe permitirse que se incorpore al proceso. Por otro lado, un asunto puede ser poco relevante, pero sí muy pertinente en el proceso. Por ejemplo, el que se haya adoptado el Euro como moneda única en gran parte de Europa Occidental ciertamente constituye un hecho o acontecimiento muy relevante, pero a su vez impertinente en un proceso donde se esté juzgando a un ciudadano por el homicidio de una persona en San Salvador. Por el contrario, una lata de cerveza tirada en el suelo de la habitación es un hecho totalmente irrelevante. Sin embargo, en ese mismo caso de homicidio esa lata de cerveza podría ser muy pertinente al proceso puesto que la misma pudiese tener impregnadas las huellas del autor del ilícito (Quiñonez Vargas, 2003).

Asimismo, existe otro tipo de impertinencia, y es por la condición especial propia del testigo, ya que debido a las circunstancias que lo rodean no estaría dentro de su rol dentro del plenario, siendo preguntas que dan a conocer otros aspectos que no le corresponderían ser preguntadas a su persona, por ejemplo:

Ejemplo: Interrogatorio a un médico presunto acusado del delito de homicidio culposo.

Testigo médico: Bueno, mi especialidad solo abarca el área de ginecología, le repito, no podría realizar algún alcance totalmente acertado sobre otras áreas.

Abogado: Bueno, pero ¿Usted podría determinar si es que el corazón se vería comprometido al momento de la operación?

Abogado 2: ¡OBJECCIÓN! Pregunta impertinente por la condición propia del testigo, el no concurrió al juicio para responder si es que el corazón se vería comprometido, su especialidad es ginecología.

Del ejemplo se puede apreciar que el testigo en realidad concurrió al juicio oral a deponer respecto a su rol como ginecólogo, sin embargo, el abogado pretende que manifieste afirmación respecto a circunstancias que no están establecidas en el auto de enjuiciamiento, puesto que el únicamente concurriría a declarar sobre sus funciones como ginecólogo, siendo claramente una pregunta impertinente o irrelevante que no tendría un asidero probatorio considerable que aporte al plenario.

El numeral 5 del artículo 170 también alberga en su fórmula legislativa la proscripción de formular preguntas impertinentes durante el desarrollo de interrogatorio de testigos y peritos, señalado que, en primer lugar, es indispensable que el interrogatorio tenga que tener vinculación respecto a los hechos que el testigo conozca y si existen otras personas que guarden relación con el presunto delito. Asimismo, el literal d), numeral 2 del artículo 376 del reglamento procesal también sanciona con la inadmisibilidad de preguntas impertinentes, sin embargo, esta se enfoca en cuanto a la deposición del acusado. No obstante, la base legal de las preguntas

impertinentes para testigos y peritos se encuentra en el numeral 4 del artículo 378 del Estatuto Procesal.

1.5.1.2. Preguntas capciosas

El marco legal de la prohibición de las preguntas capciosas se encuentra dispersado en el código procesal penal, ya que el numeral 4 del artículo 88 del código procesal penal señala que en el marco del interrogatorio no podrán formularse preguntas capciosas, en ese mismo orden, el numeral 2 del artículo 119 del Estatuto Procesal especifica que las preguntas que se le formulen no pueden ser capciosas. En esa misma línea interpretativa, el numeral 5 del artículo 170 señala, en mismos términos, que las preguntas capciosas serán declaradas inadmisibles. Finalmente, el literal d) del numeral 2, del artículo 376 y el numeral 4 del artículo 378, especifican que las preguntas capciosas no serán admisibles y son preguntas objetables.

Como aspectos previos, hay que identificar en que extremo o como es que debe entenderse el tipo de pregunta capciosa, la cual puede ser objetable. Al respecto, es importante atender a la diferenciación que realizan los profesores chilenos Baytelman y Duce (2004), a saber:

Las preguntas formuladas en términos poco claros pueden ser divididas en tres categorías específicas: preguntas confusas, preguntas ambiguas y preguntas vagas. En conjunto pueden ser entendidas como aquellas preguntas que por su defectuosa formulación no permiten comprender al testigo con claridad cuál es el tema que efectivamente indagan. La confusión se da por lo

complejo o poco claro de la formulación. La ambigüedad se da por el hecho que la pregunta puede sugerir distintas cuestiones y no queda claro cuál se intenta indagar. Finalmente, la vaguedad tiene que ver con la amplitud de la pregunta.

En estas tres hipótesis, lo que se pretende evitar es que el testigo cometa errores en su declaración debido a la mala formulación de la pregunta. Dos observaciones respecto de ellas. La lógica detrás de su prohibición es evidentemente la de evitar introducir información de baja calidad al juicio, no porque el testigo sea efectivamente malo, sino porque quien intenta obtenerla no lo hace en forma correcta. En segundo término, es posible apreciar que este tipo de preguntas corresponde a una categoría específica del género “engañosas”, en consecuencia, aun cuando el Código no las hubiere regulado, sería posible formular una objeción a las mismas, fundándose en su carácter capcioso.

Son conocidas como las preguntas engañosas, las preguntas erróneas o preguntas sorprendidas, las mismas que se formulan al testigo con la intención que brinde información que no pretendía referir, ya sea a través del engaño o desde la incorrecta formulación de la pregunta con la única intención de generar equivocación en el órgano de prueba o el acusado. Al plenario resulta indispensable que se incorpore información de calidad, evitando que se incorpore información como consecuencia del error o engaño, sin que manifieste la voluntad absoluta del testigo.

Son aquellas formuladas en términos tales que inducen a error o engaño al testigo o perito, favoreciendo con ello a la parte que las formula,

pues la respuesta estará fundada no necesariamente en lo que realmente sabe el declarante sino en el error o engaño al que se le ha provocado. Esta causal de objeción lo que pretende es resguardar la calidad de la información que el tribunal pueda recoger de una declaración. En efecto la información proporcionada por un declarante en juicio debe provenir de su entendimiento cabal de la pregunta formulada, a fin de proporcionar al tribunal una respuesta que contenga todos los antecedentes de hecho relacionados con la pregunta. Esta regla se rompe si el declarante por error o engaño al que se le indujo con una pregunta declara algo que no hubiera informado al tribunal de no haber incurrido en ese error o engaño (Defensores Penales Públicos, por docentes de la Barra de abogados de Québec, Canadá y Santiago, 2006).

En dicho término, Solorzano Garavito (2010) señala lo siguiente en cuanto al entendimiento de las preguntas capciosas, a saber:

Son aquellas que por la forma como son formuladas inducen en error al testigo, favoreciendo a quien realiza la pregunta. Este tipo de preguntas atenta contra el principio de lealtad y por el mismo deben ser prohibidas rotundamente. El Código de Procedimiento Penal de Colombia del sistema mixto -Ley 600 de 2000- en su artículo 274 y el artículo 392 de la Ley 906 de 2001, prohíben este tipo de preguntas.

Al respecto, los profesores chilenos Baytelman y Duce (2011) establecen lo siguiente en relación a las preguntas capciosas, a saber:

La razón es que las preguntas capciosas producen información de baja calidad de parte del testigo, información proveniente básicamente de su error o confusión derivado de una formulación de la pregunta orientada a inducir dicho error o confusión. Como se trata de una información de baja calidad, el sistema no considera razonable admitir que se formulen pregunta de esta naturaleza. De otra parte, el sistema tampoco quiere dar señales ambiguas a los testigos en términos que podrán ser engañados en el juicio para prestar declaraciones sobre cuestiones que no creen o no están dispuestos a declarar.

En esa misma línea, es importante tener presente lo desarrollado por HEGLAND (1995), respecto al concepto de pregunta capciosa:

El defensor, en contraexamen, le presenta un conjunto de varias fotografías de autos similares y le pide que señale cuál de ellos es el auto involucrado. La pregunta precisa es “¿Cuál de estos autos es el que usted reconoce como aquél en que, según dice, vio huir a mi cliente?”. El auto supuestamente involucrado no está en dicho conjunto. En este caso, sin embargo, la pregunta le sugiere al testigo que “uno de ellos es”. La pregunta pone al testigo ante la necesidad de tener que forzar la identificación, sin incorporar en la pregunta el factor de que “también es una posibilidad que no sea ninguno de éstos”. El testigo no cuenta con que el abogado pueda estar “jugando

sucio” y, en consecuencia, su proceso mental tal vez corra en el tono de “¡cáspitas!, la verdad, no me parece que ninguno de éstos sea, pero, en fin, si abogado dice que uno de éstos es, tengo que esforzarme por ver cuál se parece más al recuerdo que tengo del auto... después de todo, tal vez algunos detalles se me puedan haber escapado...” Cuando el abogado, luego de que el testigo señala uno de los autos, le salta a la yugular diciendo algo así como “¡Ahá! El testigo reconoce uno de los autos, pero en verdad el auto no está aquí!”, uno podría creer que estamos en presencia de una conclusión de muy baja calidad -“el testigo no es creíble”. Probablemente, si hubiéramos puesto al testigo en una situación más leal - “díganos si es uno de estos autos, aunque una posibilidad es que no sea ninguno de éstos”-, la respuesta de éste habría sido muy otra.

Parte de la doctrina considera su nominación como preguntas confusas, ambiguas o vagas. Preguntas que por el amplio, complejo o poco claro de la indagación concreta que se realiza, ponen al testigo en una situación en la que no sabe concretamente qué es lo que el litigante está preguntando. Asimismo, otra forma de realizar este tipo de preguntas capciosas son las preguntas repetitivas, cuando ya fue formulada y contestada, se asevera que el testigo puede generar un cambio en su respuesta motivo de la confusión, generando una falta de certeza en el testigo ante la formulación repetitiva de las preguntas.

Ejemplo: Caso de homicidio calificado en alevosía

Testigo: Bueno yo nunca tuve ningún acercamiento con el señor David, que en paz descansa.

Abogado: ¿Su amigo David alguna vez le contó algo respecto a problemas con otras personas por actos ilícitos?

Abogado del testigo: ¡OBJECCIÓN! Pregunta capciosa, el testigo ya especificó que no guarda ninguna vinculación con el señor David, sin embargo, en la pregunta se realiza la afirmación que estos serían amigos, lo cual, claramente se trataría de una pregunta capciosa, pues es una pregunta que está induciendo a error a mi patrocinado.

En el ejemplo mencionado, se puede observar que en la pregunta materia de objeción, se pretendía que el testigo responda a una afirmación falsa, pues el mismo había mencionado que no tenía acercamiento con el señor David, sin embargo, la pregunta se formula como si ellos fueran amigos, aspecto que, de ser negado, el testigo no percibió esa circunstancia, respondiendo que su amigo David nunca le contó algo respecto a problemas con otras personas por actos ilícitos. Asimismo, LETICIA LORENZO (2012) ejemplifica otra modalidad de cometer una pregunta capciosa:

Pese a que solemos estudiar este tipo de preguntas con ejemplos tan evidentes que son difíciles de encontrar en el juicio, como el de la pregunta con dos afirmaciones donde independientemente de la respuesta estoy dando por sentada la primera afirmación, del tipo “¿el cuchillo con el que mató a su marido estaba en la cocina? (diga que estaba en la cocina o

que no estaba en la cocina, estoy asumiendo que maté a mi marido). Las preguntas capciosas suelen aparecer con mucha frecuencia en el juicio en diferentes formatos, que no son tan evidentes como lo mencionado.

Por otro lado, es una circunstancia que genera pregunta capciosa cuando se tergiversa la prueba, en esas situaciones se asumen hechos que no han sido incorporados al juicio, ni mucho menos se han producido durante el debate del plenario. Sin embargo, se pretende que el testigo afirme respecto a ellos. Ejemplo:

Abogado: Usted nos ha mencionado que no recuerda el número de celular con el que se comunicó ¿verdad?

En ese tipo de preguntas, el testigo en ningún momento de la declaración ha mencionado que haya recordado el número de celular, sino que no lo tenía registrado. Por tanto, se puede observar que son 2 circunstancias que aparentemente son congruentes, no obstante, presentan diferencias que pueden confundir al testigo al momento de responder, generando con ello que la información no sea de calidad.

Por otro lado, otra categoría de pregunta capciosa son las compuestas. Esas preguntas incorporan diversos hechos o afirmaciones en una sola pregunta, lo cual genera que el juzgado no pueda apreciar la información completa respecto a cada hecho, ya que el testigo responderá en esas circunstancias de forma genérica. Por ejemplo:

Abogado: ¿Cuándo regresaba del lugar como se transportaba, compró comida en una esquina y conversó con su amigo para coordinar temas laborales?

Si se observa, en la sola formulación de dicha pregunta se establecen diversos hechos, cuando lo correcto es que el testigo brinde información de calidad e independiente respecto a cada circunstancia. Por ejemplo, sería distinto si las preguntas se realizan de la siguiente manera:

Abogado: ¿Cuándo regresaba del lugar como se transportaba?

Testigo: En mi vehículo

Abogado: ¿Compró comida en una esquina?

Testigo: No, la cola era muy larga.

Abogado: ¿Conversó con su amigo para coordinar temas laborales?

Testigo: Si, justamente al ver la cola estaba retirándome cuando de pronto me llamo mi amigo, y empezamos a coordinar.

En esta segunda secuencia de preguntas, la información podrá percibirse de una manera más directa, permitiendo al juez alcanzar una dimensión clara de la información que produzca el testigo, por tanto, la misma será de calidad al momento de ser valorada para la sentencia. En consecuencia, las preguntas capciosas deben entenderse -en sentido genérico- como aquellas que generan confusión o engaño en la pregunta.

1.5.1.3. Preguntas sugestivas

Las preguntas sugestivas, propiamente, son aquellas que contienen información en su formulación que será confirmada a través del testigo. Este tipo de preguntas no garantizan la espontaneidad de la declaración, puesto que quien estaría aportando hechos sería el interrogador y no quien debe responder las preguntas con espontaneidad. Las preguntas sugestivas están prohibidas en nuestro ordenamiento tal y como se señala en el numeral 4 del artículo 88, mencionado que las mismas no podrán ser formuladas. Por otro lado, el numeral 2 del artículo 119 del mismo cuerpo normativo señala que las preguntas que se le formulen no deben ser sugestivas. Asimismo, el numeral 5 del artículo 170 del código procesal penal siguiendo esa misma línea normativa señala que son inadmisibles ese tipo de preguntas, salvo en el conainterrogatorio, donde si pueden utilizarse las preguntas sugestivas.

Además, en el capítulo del juzgamiento, el literal d) del numeral 2 del artículo 276 del código procesal penal señala que no serán admisibles en el interrogatorio al acusado las preguntas que tengan una respuesta sugerida, claramente el legislador se refiere a las que sugieran una respuesta, como son las preguntas sugestivas. Asimismo, el numeral 4 del artículo 376 del Estatuto Procesal también establece que el órgano jurisdiccional de velar por que no se utilicen preguntas sugestivas, permitiendo el uso de las objeciones.

Las mismas están restringidas en el examen directo, pues la idea de realizar un interrogatorio radica en que el testigo debe brindar una declaración con espontaneidad ante el juez y las partes, por tanto, si es que se empiezan a formular preguntas que sugieren la pregunta, el interrogatorio del testigo será irregular, porque en primer término afecta la legalidad

procesal, y, además el interrogador acredita hechos a través del testigo. En el conainterrogatorio es distinto, tal y como lo permite la norma procesal penal, en el conainterrogatorio se permite el uso de preguntas sugestivas, e incluso alguna parte de los litigantes la consideran como la única arma a través del cual todo litigante debe afrontar un conainterrogatorio.

Ejemplo:

Fiscal: Señor testigo, ¿es cierto que usted se encontraba despierto a las 9:00 a. m.?

Testigo: Si, bueno es cierto.

Fiscal: A esa hora usted estaba viendo una película junto a una amiga de su universidad, ¿verdad?

Fiscal: Si

Abogado defensor: ¡Objeción! Pregunta sugestiva, el señor fiscal está ingresando la información y no el testigo de forma espontánea.

Como se observa en el ejemplo, la pregunta sugestiva aporta la información al juez a través de su formulación, por tanto, se restringe espontaneidad con la que debe declarar el testigo, para que la información sea objetiva y clara. Por tanto, durante el interrogatorio, se deben objetar ese tipo de preguntas, de esa forma se realiza un control de la actividad probatoria evitando que ingrese información obtenida irregularmente.

En la práctica existe mucha controversia, pues se confunde en muchas oportunidades la pregunta sugestiva con otra categoría de

preguntas que guardan características similares, no obstante, su ejecución es diferente.

1.5.1.3.1. Distinción entre preguntas abiertas, cerradas y sugestivas

Por un lado, el artículo 119 numeral 2 del estatuto procesal penal refiere que, en el interrogatorio, las preguntas que se formulen no serán impertinentes, capciosas ni *sugestivas*. Por otro lado, el artículo 170 numeral 6 del mismo cuerpo normativo, admite las preguntas *sugestivas* únicamente en el contrainterrogatorio. Ha quedado claro, hasta el momento, que el régimen normativo nacional prohíbe las preguntas sugestivas en el interrogatorio directo, y las permite en el contrainterrogatorio, como lo hace - por cierto- el resto de leyes procesales penales en la región.

Sin embargo, la ley procesal penal no ofrece una definición sobre qué significan las preguntas sugestivas, tampoco dice expresamente qué tipo de preguntas son permitidas en el interrogatorio directo. Esta es la labor de la dogmática procesal que en este punto abordaremos. Debemos partir teniendo en cuenta que nos encontramos con tres tipos o clases de preguntas -abiertas, cerradas y sugestivas- con rasgos particulares que encuentran su separación en la finalidad que se busca obtener en el interrogado. Es decir, la diferencia estribará en cuánta información busquen del declarante y, en contraposición, cuánto control tenga de su testimonio. A más control menos apertura. Esa sería la ecuación.

Marcar una distinción entre unas y otras tiene, por lo demás, una enorme importancia práctica porque las reglas legales son claras: únicamente

pueden emplearse las preguntas sugestivas en el contraexamen, por el contrario, son objetables en el examen directo. De ahí que, si se toman a las preguntas cerradas como una modalidad de las sugestivas, no podrían formularse al momento de examinar al propio testigo. De forma contraria, si las cerradas se conciben como parte o tipo de las abiertas, entonces pueden emplearse ambas al interrogatorio de mi propio testigo.

1.5.1.3.2. Preguntas abiertas y cerradas

Las preguntas abiertas son aquellas que abren la puerta para que el testigo se explaye y explique todo cuanto conoce del hecho objeto de prueba. Lo “abierto” quiere decir, conforme lo establecido por la Real Academia de la Lengua Española, llano, dilatado, no murado, no cercado, desembarazado, susceptible de cambios, claro, patente, indudable, receptivo.

Las preguntas abiertas inician con un:

- ¿Qué?
- ¿Cómo?
- ¿Cuándo?
- ¿Dónde?
- ¿Por qué?
- ¿Para qué?
- ¿Qué pasó?

- ¿Qué ocurrió?

- ¿Qué observó?

Al respecto, BAYTELMAN y DUCE (2004) mencionan que las preguntas abiertas constituyen la principal herramienta de un examen directo. Las preguntas abiertas son aquellas que invitan al testigo a formular respuesta en sus propias palabras, "... se introduce al testigo una pregunta general, a partir de ella éste tiene amplia libertad para expresarse con sus propias palabras, sin que el abogado limite, restrinja o sugiera ciertas palabras para su declaración. ... Dejan al testigo explicarse con sus propias palabras y le permiten al juzgador evaluar el grado de conocimiento que tiene de los hechos."

En esa misma línea, la Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia (2014) ha establecido lo siguiente en cuanto a las reglas del interrogatorio:

Todo declarante, luego de las formalidades indicadas en el artículo anterior, en primer término, será interrogado por la parte que hubiere ofrecidos su testimonio como prueba. Este interrogatorio, denominado directo, se limitará a los aspectos principales de la controversia, se referirá a los hechos objeto del juicio o relativos a la credibilidad de otro declarante. No se podrán formular preguntas sugestivas ni se insinuará el sentido de las respuestas.

... El artículo 392 de la misma codificación señala las reglas a las que debe sujetarse el interrogatorio, incluyendo entre ellas las precisas facultades de intervención del juez a quien le corresponde prohibir toda pregunta sugestiva, capciosa, confusa o que tienda a ofender al testigo; autorizar al declarante para consultar documentos que le ayuden a su memoria; excluir toda pregunta que no sea pertinente y, en general, controlar que el interrogatorio sea leal y que las respuestas sean claras y precisas”.

En cuanto a las preguntas abiertas, las mismas deben ejecutarse con el objetivo de generar una respuesta amplia por parte del testigo, permitiéndole que dé plena libertad, tenga un extenso margen de respuesta. En ese sentido, con la formulación de una pregunta abierta, se le brinda la posibilidad al testigo de rendir una declaración espontánea y libre de poder introducir los temas que considere pertinentes, siempre que se ciña al objeto del proceso porque la amplitud de la información debe corresponder a la información útil y relevante a la causa. Entonces, el límite de las preguntas abiertas está demarcado por la pertinencia de la información que se produce.

Así, las preguntas abiertas son propias de los interrogatorios colaborativos o cooperativos, debido a que este tipo de preguntas le brindan mucha comodidad al testigo para que pueda realizar una narración cronológica de los acontecimientos con total naturalidad y espontaneidad. Ahora bien, dentro del género “preguntas abiertas” hay una especie o modalidad que están configuradas por las “preguntas cerradas”, se trata de

preguntas abiertas parcialmente, la cuales se entienden que son aquellas preguntas que suponen la producción de información mucho más concretada sobre las respuestas siguientes, verbigracia (Fernandez León, 2020):

Fiscal: ¿Qué hacía sentado en la puerta de su casa?

Testigo: Estaba esperando que llegue alguien con la llave y me pueda abrir.

F: ¿Llegó alguien?

T: Sí. Mi madre.

F: ¿A qué hora pudiste ingresar?

T: A las 11:00 pm.

Ahora bien, frente a la formulación de una serie de preguntas abiertas, el testigo puede sentir tanta comodidad, tal disposición de brindar tanta información que algunos aspectos de la misma abran vías de información insustanciales para el esclarecimiento de los hechos, de ahí deriva la necesidad de reforzar el interrogatorio complementándolo con el empleo de preguntas cerradas, que no son sino un subtipo, una modalidad, una especie de las abiertas, apuntan a un dato específico, se dirigen a una información precisa y concreta.

En estos casos, entonces, las preguntas abiertas tienen por compañeras o auxiliares a las preguntas semi abiertas o parcialmente abiertas, que son aquellas preguntas que enmarcan el contexto para que el testigo dé una respuesta respecto a un tema en específico, siendo un dato

en concreto el que se busca obtener de la propia voz del testigo. Estas son, pues, las “preguntas cerradas”. Entonces, encontrándose dentro de la categoría de preguntas abiertas, con este tipo de preguntas el testigo ya no podrá abarcar diversos temas, sino, únicamente deberá enfocarse en responder sobre un tema en específico, más aún, determinando un dato concreto que haya sido mencionado de forma amplia en el desarrollo del directo. Es decir, las preguntas cerradas no son autónomas, sino que nacen de alguna respuesta dejada al aire por el testigo. Según la RAE, lo específico debe entenderse como algo propio que se caracteriza o distingue de otras cosas, algo concreto.

En el examen directo o interrogatorio, la regla es que se formulen preguntas abiertas y se complementen con las preguntas cerradas. Ambas son permitidas en el interrogatorio directo, porque se trata de preguntas no sugeridas ni dirigidas, no insinúan ni orientan la respuesta del testigo. Ahora bien, en el desarrollo de las preguntas cerradas se busca información concreta (un tema especial), a diferencia de las preguntas abiertas, que se caracterizan por la amplitud de la información (diversos temas).

En las preguntas cerradas, el testigo tiene que dar una respuesta delimitada. Al respecto, lo “cerrado” debe entenderse como preguntas que son rígidas, que presentan rasgos muy marcados, preguntas estrechas o cercadas. En esa misma línea, BAYTELMAN y DUCE (2004) mencionan que las preguntas cerradas son aquellas que invitan al testigo a escoger entre varias respuestas posibles y que, por lo mismo, focalizan la declaración del testigo en aspectos específicos del relato. No sugieren al testigo una respuesta deseada, pero tampoco permiten el desarrollo de un relato abierto

acerca del caso. Estas preguntas exigen al testigo que suministre una respuesta específica.

En suma, a diferencia de las preguntas abiertas, las preguntas cerradas buscan respuestas puntuales, concretas y específicas, no obstante, no se debe confundir con las preguntas sugestivas, ya que, en las preguntas de orden cerrada, la información no se encuentra dentro de la pregunta, sino la realiza el propio testigo. *Ad exemplum*:

Interrogador: ¿Qué ocurrió el día de los hechos?

Testigo: Bueno, era muy tarde, la verdad es que pasaron un par de carros y no tenía puesta mi chaqueta porque la había olvidado en casa. En ese momento decido regresar a casa porque hacía mucho frío, ya que no quería enfermarme porque yo sufro de asma.

Interrogador: ¿Qué hora era aproximadamente?

Testigo: Recuerdo que eran casi las 8:00 p.m de la noche, porque estaba con prisa en ir a comprar, ya iba a empezar mi programa favorito llamado “La hora del lonchecito”.

Interrogador: ¿De qué color eran los carros que usted observó?

Testigo: El primero era un carro amarillo, a simple vista era un taxi que se encontraba con un cliente a bordo. El segundo, recuerdo que era un carro de color oscuro,

casi azul, era particular porque no tenía el logo de taxi, ni mucho menos la pinta de realizar dicho servicio.

Como puede observarse, la pregunta abierta comprende temas genéricos que puede introducir el mismo testigo al momento de declarar, posteriormente, en la declaración del testigo se observa información vaga, y es ahí, donde se puede hacer uso de la pregunta cerrada, además de aclarar dicho panorama aterrizándolo a un campo específico, se busca información particular y concreta, que complementa la pregunta abierta anterior. Conviene destacar, en este respecto, la distancia entre las preguntas cerradas y las sugestivas.

1.5.1.3.3. Diferencia entre preguntas cerradas y sugestivas

Las preguntas sugestivas son aquellas que sugieren la respuesta, es decir, la información que se persigue se encuentra en el mismo contenido de la pregunta. Sin embargo, su uso solo está permitido en el conainterrogatorio.

Entonces, la primera diferencia entre la pregunta sugestiva y la cerrada es que la primera sólo puede emplearse en el examen cruzado, la segunda en el examen directo. Y la diferencia más importante radica en determinar quién es el que aporta la información: si lo hace el testigo a través de un dato específico, la pregunta será cerrada; si, en cambio, lo hace el conainterrogador entonces la pregunta será sugestiva.

Realizaremos un ejemplo de los 3 tipos de preguntas a fin de que se pueda entender la diferencia de manera nítida:

Pregunta abierta	Pregunta cerrada	Pregunta sugestiva
<p>Interrogador: ¿Cómo estaba vestido usted aquella noche?</p> <p>Testigo: Bueno, como se trataba de una fiesta de graduación, me puse un <u>traje de gala</u> color gris que hacía juego con una corbata negra.</p>	<p>Interrogador: ¿Qué llevaba puesto en los pies?</p> <p>Testigo: Llevaba puesto unos zapatos negros que combinaban con el traje.</p> <p>Interrogador: ¿Qué marca eran los zapatos?</p> <p>Testigo: Eran Salvatore Ferragamo.</p>	<p>Interrogador: ¿Es cierto que usted llevaba puesto un traje color gris?</p> <p>Testigo: Sí.</p> <p>Interrogador: También llevaba unos zapatos negros marca Ferragamo ¿correcto?</p> <p>Testigo: Sí, así es.</p>
<ul style="list-style-type: none"> • En este caso, quien genera la información es el testigo. • El interrogador formula una pregunta donde el testigo puede abundar en diversos temas. 	<ul style="list-style-type: none"> • En este tipo de preguntas, quien genera la información es el testigo. • No obstante, la pregunta limita la respuesta del testigo a unos temas, por lo que genera las 	<ul style="list-style-type: none"> • En este tipo de preguntas se observa que la información la produce el interrogador y no el testigo.

	circunstancias de la respuesta, mas no la información.	
--	--	--

Entonces, las preguntas abiertas y cerradas están permitidas en el interrogatorio y contrainterrogatorio; y las sugestivas únicamente habilitadas en el examen cruzado, a saber:

Examen directo: (interrogatorio)	Se pueden formular preguntas:	abiertas	cerradas
Examen cruzado: (contrainterrogatorio)	Se pueden formular preguntas:	abiertas	sugestivas
		cerradas	

1.5.1.3.4. Diferencia entre pregunta sugestiva y pregunta capciosa

Muchas veces existe confusión entre estas dos tipologías de preguntas: capciosas y sugestivas. Sin embargo, existen notables diferencias. Por nombrar una de ellas: una se encuentra totalmente prohibida en el desarrollo de la fase probatoria del juicio oral y, la otra, de forma parcial. En el primer caso hablamos de las preguntas capciosas y en el

segundo caso de las preguntas sugestivas –que se encuentran permitidas en el contrainterrogatorio-.

El Código Procesal Penal refiere lo siguiente:

Artículo 88 Desarrollo de la declaración.-

...

4. En el interrogatorio las preguntas serán claras y precisas, **NO PODRÁN FORMULARSE PREGUNTAS** ambiguas, **CAPCIOSAS** o sugestivas. Durante la diligencia no podrá coactarse en modo alguno al imputado, ni inducirlo o determinararlo a declarar contra su voluntad, ni se le hará cargos o reconvenciones tendientes a obtener su confesión.

También refiere:

Artículo 119 Interrogatorio.-

...

2. El declarante será invitado a manifestar cuanto conozca sobre el asunto de que se trate y después, si es necesario, se le interrogará. **LAS PREGUNTAS QUE SE LE FORMULEN NO SERÁN** impertinentes, **CAPCIOSAS** ni sugestivas.

Señala asimismo en el artículo 170 numeral 6:

Artículo 170. Desarrollo del interrogatorio.-

...

6. **SON INADMISIBLES LAS PREGUNTAS CAPCIOSAS**, impertinentes o sugestivas, salvo esta última, en el contrainterrogatorio. El fiscal o el juez, según la etapa procesal

que corresponda, las rechazará, de oficio o a pedido de algún sujeto procesal.

Al momento de desarrollarse el interrogatorio del acusado, también se encuentran proscritas las preguntas capciosas:

Artículo 376 Declaración del acusado.-

...

2. Si el acusado acepta ser interrogado, el examen se sujetará a las siguientes reglas:

...

d) No son admisibles preguntas repetidas sobre aquello que el acusado ya hubiere declarado, salvo la evidente necesidad de una respuesta aclaratoria. **TAMPOCO ESTÁN PERMITIDAS PREGUNTAS CAPCIOSAS**, impertinentes y las que contengan respuestas sugeridas.

Finalmente, cuando nuestro estatuto procesal penal se refiere estrictamente al interrogatorio –así como al contraexamen- de testigos y peritos, también prohíbe de manera expresa el uso de preguntas capciosas:

Artículo 378 Examen de testigos y peritos.-

...

4. EL JUEZ MODERARÁ EL INTERROGATORIO Y EVITARÁ QUE EL DECLARANTE CONTESTE PREGUNTAS CAPCIOSAS, sugestivas o impertinentes, y procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas. Las partes, en ese mismo acto, podrán solicitar la reposición de las decisiones de quien

dirige el debate, cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

Entonces, la prohibición de las preguntas capciosas es absoluta, total, completa en el código procesal penal. Como ya hemos anunciado, esto no ocurre con las preguntas sugestivas: ahí encontramos la primera diferencia. Ahora bien, al margen de esta diferencia, vemos que también existe una diferencia conceptual. Si el legislador hizo alusión a las preguntas sugestivas, de un lado, y a las preguntas capciosas, del otro, es porque se refiere a dos conceptos distintos, disímiles. De lo contrario, tendría que aceptarse lo absurdo: el legislador ha repetido un mismo concepto restándole efecto útil a la otra expresión. La teoría de la interpretación jurídica enseña que toda interpretación que suprime el efecto útil de la disposición interpretada debe ser rechazada, por lo que debe descartarse una interpretación de la ley conforme a la cual se anule el sentido de la prohibición de “sugerir respuestas” asimilándola a la prohibición de “formular preguntas capciosas”.

Pero, además, una interpretación gramatical y etimológica nos conduce a la misma conclusión: “**SUGERIR**” viene del latín *suggerere*, y significa “hacer entrar en el ánimo de alguno una idea o especie, insinuándosela, inspirándosela o haciéndole caer en ella. SUGERIR una buena idea; SUGERIR un mal pensamiento”. En cambio “**CAPCIOSO**” viene del latín *captious*, y significa “artificial, engañoso”.

Al respecto, (Scriche citado por Decastro, 2005), en su clásico Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, diferencia ambas expresiones:

Preguntas sugestivas son las que influyen, inspiran o determinan la respuesta que ha de dar el pregunta, y pueden ser claras o pálidas; se llaman claras las que se hacen específicamente de algunas cosas, expresando las personas, circunstancias y calidades de la causa civil o criminal, o del hecho o delito, como si se preguntase al testigo si vio que Pedro mató a Juan en tal día, en tal parte y tal hora, hiriéndole con un puñal en el pecho; y se dicen paliadas aquellas en que se previene sutilmente al pregunta indicándole el modo de responder, o se le abre camino y da luz para la respuesta.

En cuanto a las preguntas capciosas, expresa:

Preguntas capciosas son las que algunos jueces poco delicados se permiten hacer al acusado empleando las suposiciones falsas, el artificio y la mentira para descubrir la verdad.

Por su parte (Couture citado por Decastro, 2005), en su Vocabulario Jurídico, define las preguntas capciosas como “aquellas preguntas que, por su modo especial de formularse, procuran inducir el error al declarante”, y agrega sobre la etimología del vocablo: “ capcioso , del latin *captiosus*, -a,-*um* ‘capcioso , engañoso’ , derivado de *captio* , -*nis*; que es un *nomen actionis* del verbo *capio,-ere* ‘tomar’ , y significa originalmente ‘acción de tomar’ , más tarde ‘lo que se debe tomar’ y, debido a un abstracción peyorativa, también fraude y argumento capcioso.”

Por otra parte, el mismo autor define las preguntas sugestivas como “aquellas que en su propia formulación llevan insinuada la respuesta, sugiriéndola al declarante” Y presenta a continuación la etimología del término:

Sugestivo vocablo moderno (siglo XIX), tomando, a través del francés *suggestif*, del inglés *suggestive*, que es un neologismo formado sobre el verbo latino *suggero*, *-erem* ‘sugerir’, de la época imperial, que en el latín clásico significaba solamente ‘aportar en ligar del algo’ (compuesto de *gero*, *-ere* “llevar” con el prefijo sub- que expresa la idea de sustitución como en *substituere*, *subrogare* , *succedere*, etc.) (Couture citado por Decastro, 2005).

Nótese, entonces, cómo la pregunta capciosa es aquella que contiene material que tiende a confundir al testigo, bien porque la pregunta no es fiel reflejo de la realidad, o porque está elaborada de forma confusa y engañosa. La esencia de una pregunta capciosa es el artificio o engaño que pretende crear en el testigo, o en el que lo induce, por eso, una pregunta capciosa sin engaño o artificio es un contrasentido así mismo, el artificio o el engaño no es elemento de la esencia de la pregunta sugestiva, pues lo que la caracteriza es simplemente que contiene un hecho que se pretende sea confirmado o negado por el testigo.

Por supuesto que es posible formular una pregunta sugestiva que induzca a error, en cuyo caso la pregunta sugestiva será a la vez capciosa, caso en el cual el error o engaño se vale de la sugestión. En esos eventos es cierto aquello de que lo sugestivo envuelve engaño (Gómez citado por

Decastro, 2005), pero no siempre es así, toda vez que es posible engañar o confundir al testigo sin sugerirle respuestas. Una cosa no está amarrada a la otra necesariamente.

En aras de la claridad conceptual, conviene subrayar que puede existir sugestión en una pregunta sin que contenga engaño o artificio, en efecto, se puede sugerir una respuesta sin que con ello se tenga la intención de engañar (subjctivamente, en cuanto el ánimo de quien interroga) y sin que se consagre un engaño o confusión en el texto de la pregunta (objetivamente, en cuanto al contenido de la pregunta). En otras palabras, una pregunta sugestiva puede ser capciosa; una pregunta capciosa puede ser sugestiva; pero no toda pregunta capciosa es sugestiva, ni toda pregunta sugestiva es capciosa.

La pregunta capciosa es aquella que contiene material que tiende a confundir al testigo, bien porque la pregunta no es fiel reflejo de la realidad o porque está construida de forma confusa y engañosa. La meta de la pregunta capciosa es el error en el testigo (se representa equivocadamente la realidad). La esencia de una pregunta capciosa es, qué duda cabe, el artificio o engaño que se pretende crear en el testigo o en el que lo induce; por eso, una pregunta capciosa tiene en su esencia el engaño o artificio. Asimismo, el artificio o el engaño no es elemento esencia de la pregunta sugestiva, pues lo que la caracteriza es, simplemente, contener un hecho que se pretende sea confirmado o negado por el testigo (Decastro, 2005).

Para tal efecto, veamos un ejemplo de este tipo de preguntas:

Fiscal: ¿Estuvo usted en la casa de campo a las 7 de la noche con el señor José y vio a Juan disparar al occiso?

Testigo: Sí.

La respuesta “sí” se dirige ¿a qué?, ¿a que estuvo en la casa de campo?, ¿a que estuvo con el señor José?, ¿a que estuvo a las 7 pm?, etc. Es de verse entonces, en el ejemplo citado, que la pregunta capciosa ha generado un engaño al testigo y que su respuesta, por ende, tiende a una interpretación ambigua y amplia. Las preguntas capciosas complican al testigo ya que disimulan su respuesta a través de recursos persuasivos y de distintos mecanismos de engaño (Romero Cantor, 2017). Por ejemplo:

Interrogador: ¿Usted vio que todos los sujetos entraron al banco con armas de fuego dispuestos a disparar?

Pues bien, el fundamento de la prohibición de las preguntas capciosas, en nuestro ordenamiento, reside en que la información suministrada por el testigo al contestar es ajena a su voluntad narrativa, pues procede de un error o confusión derivado del formato de la pregunta. Para JAUCHEN (2014), con este tipo de preguntas se vicia la voluntad o el entendimiento del declarante, conduciéndolo a responder erróneamente como producto de la confusión en que ha sido colocado por el ardid de la interrogación, y en consecuencia, el resultado de la prueba adolecería de calidad acreditante eficaz.

Por lo tanto, las preguntas sugestivas difieren de las preguntas capciosas tanto en el tratamiento que le brinda el código procesal penal como también de forma conceptual. No obstante, hay que tener en cuenta que parte de la doctrina manifiesta ciertas excepciones a la proscripción de las preguntas sugestivas, comúnmente, cuando nos encontramos en las siguientes circunstancias:

Universalmente, en el sistema acusatorio adversarial, están vedadas las preguntas sugestivas en el interrogatorio directo (cf. Art. 327, CPPCH). Pero sí son aceptadas para los siguientes supuestos: a) cuando sean meramente introductorias; b) cuando una parte interroge a otra parte; c) cuando se interroge a una parte adversa; d) cuando, no obstante haber sido ofrecido por la misma parte, el declarante se tornare evasivo o reticente en las respuestas, puede solicitarse al tribunal que se lo declare testigo hostil; e) cuando se trate de una persona identificada con la parte adversa; f) en caso de una persona que por su edad, educación u otra condición, sea mentalmente deficiente o tenga dificultad de expresión, y g) cuando se considere necesario en interés de la justicia (cf. RIPR, regla 607 D; RFIEEUU, art. 611 C; consultar: Emmanuelli Jiménez y Chiesa) (Jauchen, 2014).

1.5.1.4. Preguntas que afectan la dignidad

Las preguntas que afecten la dignidad expresamente no están proscritas en nuestro sistema procesal, no obstante, se especifica de manera concreta que se debe evitar circunstancias que afectan la dignidad durante el interrogatorio, el código procesal penal menciona que el Juez moderará el interrogatorio y evitará que no se afecte la dignidad de las personas. Las preguntas que afectan la dignidad son aquellas que colisionan contra la presunción de inocencia, y, de alguna manera, afectan el honor, por ende, corresponde al juez director de debates evitar que no se formulen

ese tipo de preguntas. Al respecto, el código procesal penal señala lo siguiente:

Artículo 378.- Examen de testigos y peritos

4. El Juez moderará el interrogatorio y evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes, y procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y **sin ofender la dignidad de las personas**. Las partes, en ese mismo acto, podrán solicitar la reposición de las decisiones de quien dirige el debate, cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

En consecuencia, la dignidad de las personas interrogada debe salvaguardarse durante el desarrollo de la prueba testifical. Además, el Tribunal Constitucional ha reconocido a la dignidad humana de la siguiente manera:

(...) la dignidad de la persona humana constituye un valor y un principio constitucional portador de valores constitucionales que prohíbe, consiguientemente, que aquélla sea un mero objeto del poder del Estado o se le dé un tratamiento instrumental. Pero la dignidad también es un dínamo de los derechos fundamentales; por ello es parámetro fundamental de la actividad del Estado y de la sociedad, así como la fuente de los derechos fundamentales. De esta forma la dignidad se proyecta no sólo defensiva o negativamente ante las autoridades y los particulares, sino también como un principio

de actuaciones positivas para el libre desarrollo de la persona y de sus derechos. (STC Expediente n. ° 2101 – 2011 – PA/TC Puno. Caso Lid Beatriz Gonzales Guerra, fj. 4).

Desde otra perspectiva, realizar preguntas que alteren la dignidad de la persona puede ser perjudicial incluso ante los ojos del juez, ya que en ningún momento la intención de la pregunta debe ser dirigida a faltar el respeto del interrogado, si no, debe apuntar a producir información de calidad. Un ejemplo de pregunta que afecte la dignidad de la persona:

Fiscal: ¿Usted cometía actos ilícitos cuando era adolescente?

Testigo: No, siempre fui una persona tranquila.

Fiscal: ¿Usted fue acusada de haber frecuentado a una persona casada?

Abogado defensor: ¡OBJECCIÓN! Pregunta que afecta la dignidad de mi patrocinada, ya que está intentando obtener información, en primer término, afectando la presunción de inocencia al presumir que cometía actos ilegales; y, por otro lado, manifiesta sin respaldo conviccional que mi patrocinada habría frecuentado con una persona casada.

Por otro lado, la dignidad también puede verse afectada dependiendo de las creencias y características propias de la persona que es interrogada, por ejemplo, si se trata de una persona que tiene creencias religiosas, no se le puede interrogar cuestionando su fe. Ejemplo:

Fiscal: ¿Señor, que religión profesa?

Testigo: Bueno yo soy mormón.

Fiscal: ¿Usted el día de los hechos donde se encontraba?

Testigo: Yo me encontraba dentro de la discoteca.

Fiscal: ¿Si usted predica esa fe de esa religión es normal que concurra a esos lugares?

Abogado defensor: ¡OBJECCIÓN! Pregunta que atenta contra la dignidad del testigo, en este caso el manifiesta abiertamente que se encontraba en la discoteca, no obstante, la pregunta del fiscal cuestiona su fe al haberse encontrado en el lugar de los hechos. Por tanto, se ve claramente que, al no existir un respeto por las creencias del testigo, se afecta su dignidad.

En ese sentido, se debe objetar todo tipo de pregunta que atente contra la dignidad humana de los testigos o acusados, concepto reconocido incluso por el máximo intérprete de nuestra Constitución Política del Perú. Este tipo de preguntas no va a generar información de calidad, sino que aparte de ser impertinente, al juicio no se va humillar a un testigo o acusado. Esto afecta gravemente el principio de buena fe procesal, ya que incluso el hecho de atentar contra la dignidad del testigo puede conllevar a que varíe la versión de su deposición.

1.5.1.5. Preguntas coactivas o intimidantes

Las preguntas coactivas o intimidantes, como sus nombres lo explican, son aquellas que buscan inhibir o amenazar al testigo para que manifieste información bajo intimidación. Claramente, este tipo de preguntas son inconstitucionales e históricamente es lo más parecido a la utilización de la tortura como instrumento de confesión. Aunque nuestro catálogo normativo procesal penal no lo prohíbe específicamente como preguntas, no obstante, establece que durante el desarrollo procedimental de la prueba

testifical bajo ninguna circunstancia es posible coactar al imputado. Estas preguntas claramente son ilegales, pues el mismo cuerpo normativo lo manifiesta, son preguntas que buscan alcanzar confesión por parte del imputado, o, pretenden generar alteración en la información espontánea que debería manifestar el testigo.

Se trata de dos cuestiones diversas, por una parte, de aquellas interrogaciones que se realizan de manera tal que infunden temor al destinatario de la misma o cuyo contenido puede ser interpretado como amenazador para el deponente. Sería el caso de quien, conainterrogando a un testigo, reitera antes de formular las preguntas, la advertencia al testigo de que esta bajo juramento y que mentir es constitutivo del delito de falso testimonio. Sería la hipótesis del código de preguntas destinadas a coaccionar ilegítimamente al testigo o perito. Se usa el término “ilegítimamente” pues se entiende que, dentro de las técnicas de litigación, la actitud y el tono utilizado por un litigante en un conainterrogatorio puede ser más fuertes o “agresivos” que el utilizado en un examen directo. Por otro lado, la coactividad puede no estar expresada en el contenido de las preguntas dirigidas al deponente, sino en la actitud física adoptada por el abogado o por la entonación utilizada al formular la interrogación. Así si un abogado utiliza un tono agresivo más allá de lo que pudiere aceptarse en un contraexamen o físicamente se acerca de tal modo a los deponentes que pudiere intimidarlos con su presencia, claramente estamos en un caso en que podría objetarse la pregunta, el tono o la actitud asumida por el interrogador, pues se estaría afectando la libertad con la que debe contestar

el deponente (Defensores Penales Públicos, por docentes de la Barra de abogados de Québec, Cánada y Santiago, 2006).

Por ejemplo, en el modelo procesal penal chileno, se regula dentro de su legislación la proscripción de preguntas coactivas que busquen obtener respuestas ilegítimas, por ejemplo, BAYTELMAN y DUCE (2004) señalan lo siguiente:

En este contexto, esta cláusula del Artículo 330 está pensada como una herramienta para evitar el abuso y que la comparecencia a juicio se transforme en una instancia de humillación injustificada de las personas. El gran desafío para los tribunales será el ponderar cuándo se cruza la delgada línea entre un examen directo o contraexamen agresivo o coaccionador, pero legítimo, y un caso de coacción ilegítima. Nos parece que, salvo casos relativamente obvios, resulta difícil proponer una regla muy específica para realizar tal ejercicio. Nos interesa destacar sí que el hecho de que una cierta línea de examen o pregunta –incluso tono– sea “abusiva”, no es una cuestión abstracta, y depende de factores como quién es el testigo que se está examinando, cuál es el desarrollo del testimonio, qué es lo que está en juego y cuál es el aporte específico del testigo respectivo. No es lo mismo si el testigo es un niño o un adulto; si es la víctima o un tercero; no es lo mismo si el testigo parece estar mintiendo y su testimonio puede enviar a una persona a la cárcel; no es lo mismo si lo que se juega es una violación o un hurto menor; cárcel o multa.

Como en todas las objeciones, se trata de la ponderación de los diversos factores e intereses concretos. En este sentido, si lo que pretende proteger la prohibición de la “coacción ilegítima” es fundamentalmente el entorno del juicio en tanto instancia de comparecencia ciudadana, la aceptación de que existe cierta “coacción legítima” contrapone la idea de que un juicio penal es una cuestión muy grave, y la información debe ser rigurosamente testeada. Esto es así incluso en los casos en que la prohibición de coacción parece más obvia: pensemos por ejemplo en la mujer, supuesta víctima de violación. El sistema tiene máximo interés en que declare y en que no sea doblemente victimizada por el juicio. Pero, si la violación es un delito muy grave, igual o mayor gravedad tiene acusar falsamente a alguien de violación. De esta suerte, si bien en principio sobre el defensor que está contraexaminando a esta víctima regirá una versión bastante rigurosa de la prohibición de coacción, en la medida en que el contraexamen empiece a develar inconsistencias que hagan al tribunal “oler” que tal vez la víctima esté mintiendo, quizás ese tribunal comience a estar más dispuesto a permitir que el abogado defensor vaya endureciendo su contraexamen. [...] Por otra parte, también es claro que el Código admite coacciones legítimas. De hecho, las preguntas sugestivas –herramienta esencial del contraexamen– sin lugar a dudas tienen el efecto de poner presión sobre el testigo.

Son las preguntas que pretenden intimidar al testigo, en ellas juegan un papel importante tanto las palabras como la comunicación corporal. No es lo mismo preguntar con un volumen de voz para que se escuche adecuadamente, que gritarlo. Así, entonación vocal, gestos, movimientos de las manos, cercanía o distancia con el testigo pueden ser un canal de comunicación agresiva con miras a infundir miedo en el testigo. Ejemplos de preguntas coactivas son: “Antonio, ¿está seguro que se retiró del lugar a esa hora?”, o “Antonio, ¿a qué hora se retiró del lugar? Le recuerdo que hay sanciones para los testigos que mienten” (Contreras Melara, 2015). En muchas circunstancias, estas prácticas pueden generar en el imputado que se genere un escenario de autoincriminación, razón por la cual no deberían estar permitidas este tipo de preguntas. Al respecto, el código procesal penal, establece en el numeral 4 del artículo 88 lo siguiente:

Artículo 88.- Desarrollo de la declaración

4. (...) Durante la diligencia no podrá coactarse en modo alguno al imputado, ni inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le hará cargos o reconvenciones tendientes a obtener su confesión.

Asimismo, el numeral 4 del artículo 378 del código procesal penal señala lo siguiente en cuanto a la prohibición de generar coacción durante el desarrollo de la prueba testifical:

Artículo 378.- Examen de testigos y peritos

(...)

4. **El Juez** moderará el interrogatorio y evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes, y **procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas**. Las partes, en ese mismo acto, podrán solicitar la reposición de las decisiones de quien dirige el debate, cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

En relación a lo que establece la norma, manifiesta expresamente que no deben existir presiones indebidas durante el desarrollo de los interrogatorios, eso debe entenderse también como una prohibición de ejercer alguna pregunta que intimide al testigo, generando con ello que la información que se desarrolla pueda verse alterada. Un claro ejemplo de estas circunstancias se da cuando la pregunta condiciona la respuesta del testigo.

Ejemplo:

Fiscal: Señor Juan, usted juró decir la verdad al inicio de su interrogatorio ¿verdad?

Testigo: Si

Fiscal: Sabe usted que en caso no decir la verdad, estaría incurriendo en el delito de falso testimonio, ¿cierto?

Abogado defensor: ¡OBJECCIÓN! Pregunta coactiva, el abogado está intimidando indirectamente al testigo mencionándole que de determinarse algún hecho como contradictorio irá a prisión.

En el ejemplo, se puede apreciar que el abogado presiona al testigo con la finalidad de coactar su testimonio condicionando que en caso su dicho caiga en contradicción podría ser denunciado por el delito de falso testimonio en juicio, ello podría afectar el desarrollo espontaneo del testimonio, conllevando a que, durante su declaración, varíe ciertos hechos por el temor de incurrir en contradicción.

Lógicamente, las amenazas también están restringidas, no pueden ser utilizadas para inducir al testigo, en ningún plenario se debe permitir que exista ese tipo de trato degradante e intimidatorio contra algún órgano de prueba o el mismo imputado, automáticamente el órgano jurisdiccional. Cualquier tipo de amenaza o presión puede condicionar el contenido esencial de la declaración del testigo, lo que afectara ineludiblemente el plenario, pues la información no sería de calidad. Todos aquellos actos coactivos deben ser objetados.

1.5.1.6. Preguntas que consulten notas o documentos

El principio de inmediación implica que exista una vinculación entre las partes procesales, justamente ello permite que en el plenario la actividad probatoria sea dinámica, por tanto, esa cualidad es propia de la actuación que se realice al órgano de prueba. En ese sentido, la norma señala expresamente que la persona que esté siendo interrogada debe responder de manera espontánea. El numeral 1 del artículo 119 del Estatuto procesal menciona lo siguiente:

Artículo 119.- Interrogatorio

1. Las personas que sean interrogadas deberán responder de viva voz y sin consultar notas ni documentos, con excepción de los peritos y de quienes sean autorizados para ello, incluso los imputados, en razón de sus condiciones o de la naturaleza de los hechos o circunstancias del proceso.

La misma ley señala que las personas que estén siendo interrogadas no pueden realizar consultas con notas ni documentos, por tanto, la declaración debe ser libre y espontánea; asimismo, se establece una excepción a la consulta de documentos y notas, siendo para los peritos posible que se apoyen en material documental y para otras personas cuando así lo permita el órgano jurisdiccional, incluso los imputados puedan realizar consultas a notas o documentos, dependiendo de las circunstancias de la deposición. Este artículo reglamenta la naturalidad del interrogatorio, por tanto, si durante el plenario algún testigo ordinario pretende apoyar su versión espontánea en una nota o documento sin la autorización del órgano jurisdiccional, deberá ser objetado a fin de no afectar el desarrollo del testimonio.

En ese mismo sentido el numeral 5 del artículo 378, establece que los peritos pueden consultar documentos y elementos análogos durante el desarrollo del interrogatorio, señalando la norma específica lo siguiente:

Artículo 378.- Examen de testigos y peritos

5. Los peritos podrán consultar documentos, notas escritas y publicaciones durante su interrogatorio. En caso sea

necesario se realizará un debate pericial, para lo cual se ordenará la lectura de los dictámenes periciales o informes científicos o técnicos que se estimen convenientes.

Como se observa, el numeral 5 del artículo 378 reafirma lo señalado en los artículos anteriores que regulan aspectos generales del interrogatorio, por tanto, en caso de peritos si es posible que consulten con documentos, no obstante, debe de ejercerse un control respecto a la consulta que realizan, ya que debe evitarse que el documento reemplace la declaración del perito. En muchas oportunidades los peritos no solamente realizan consultas con sus notas, sino relatan lo consignado en el informe y responden de esa manera a la pregunta formulada. Eso es objetable, puesto que la consulta es solo una referencia para que el testigo pueda explicar el contenido de su interrogatorio, no obstante, el documento no puede ser utilizado de forma constante pro el perito, ello resta fiabilidad a la elaboración del mismo.

Ejemplo:

Fiscal: ¿Señor perito, podría decirme a que se refiere cuando en su pericia señala muestras convergentes?

Perito: (Observa la pericia y empieza a dar lectura) Bien, con las muestras convergentes me refiero a todas aquellas que contienen puntos car...

Abogado defensor: ¡OBJECCIÓN! El perito esta dando lectura a su informe, reemplazando su testimonio con el documento, por lo que se afecta la legalidad procesal, ya que la norma señala solo una consulta, no permite que se le de lectura.

1.5.1.7. Preguntas de opinión

Las preguntas de opinión también podrán ser objetadas, y esto tiene relación en cuanto a la pertinencia o idoneidad del testigo a quien se le formule la pregunta. En ese entender, el Estatuto Procesal señala que ningún testigo puede emitir conceptos u opiniones personales respecto a los hechos o responsabilidades. Estas preguntas están restringidas, por tanto, las partes procesales deben evitar formularlas, o, en su defecto, objetar al identificarlas. El código procesal penal señala lo siguiente:

Artículo 166.- Contenido de la declaración

3. No se admite al testigo expresar los conceptos u opiniones que personalmente tenga sobre los hechos y responsabilidades, salvo cuando se trata de un testigo técnico.

Sin embargo, como bien se observa, la norma permite las opiniones solo en caso de testigos técnicos, es decir, tanto para peritos o para testigos expertos, quienes no tienen la condición profesional, sin embargo, por su experiencia adquieren conocimientos amplios respecto a una circunstancia en específico. En esas situaciones, ellos están autorizados para emitir opinión.

Ejemplo:

Fiscal: ¿Usted qué opina sobre la responsabilidad del investigado?

Abogado: ¡OBJECCIÓN! Pregunta de opinión, el testigo no puede determinar la responsabilidad del investigado

En términos generales, se entiende que la declaración de los testigos tiene por finalidad hacer una relación de hechos al Tribunal, los cuales ha percibido directamente por sus sentidos o han conocido a través del dicho de otros; entonces, resulta que sus opiniones o conclusiones son irrelevantes en el juicio. Esta regla, constituye la regla general respecto de un declarante, pues las opiniones que puedan tener no son relevantes probatoriamente y además no necesariamente tienen un sustento fáctico demostrable, es decir son muy variables de una persona a otra, eso es precisamente lo que hace que el legislador las haya proscrito en general de los juicios, no aportan información de calidad y verificable (Defensores Penales Públicos, por docentes de la Barra de abogados de Québec, Canadá y Santiago, 2006).

Entonces, se debe tener en cuenta que los testigos deben el deber de deponer sobre lo que perciben en primer grado, y, respecto a lo que escucharon, en segundo grado. Solamente los peritos pueden emitir opiniones durante el desarrollo de la deposición, pues su naturaleza técnica y la idoneidad de su concurrencia al juicio ameritan que tenga un interrogatorio de tipo explicativo, más que un interrogatorio descriptivo. Por ende, es importante que esa concepción se tenga en cuenta durante el desarrollo de la prueba testifical, diferenciando los testigos de los peritos. Los testigos solamente pueden declarar sobre los hechos que presenciaron, no sobre pensamientos u opiniones personales sobre los hechos, excepto un perito o experto calificado (Villegas Arango, 2008).

Los testigos no deben ser preguntados por sus opiniones: “A los testigos no se los llama para que den opiniones, sino para atestiguar sobre hechos que vieron o presenciaron”. Entre los hechos y las opiniones existen

diferencias. Dos personas pueden coincidir sobre el hecho de que un medicamento fue recetado, pero discrepar sobre su conveniencia. En este caso, las diferencias entre opiniones y hechos son nítidas. Hecho es lo ocurrido, en el caso la prescripción médica; opinión son los méritos, ventajas, utilidad y efectos del medicamento (Young, 2005).

Estas preguntas piden la opinión del testigo sobre alguna situación relacionada con el caso. La lógica de su prohibición descansa en que se trata de una estimación o juicio de valor del testigo, no de hechos que él haya presenciado. Por ejemplo, “Antonio, ¿por qué cree que el imputado mató a la víctima?” Cabe señalar que, tratándose de peritos, sí se permite que den sus conclusiones u opiniones respecto de la materia de la cual son expertos, de hecho, esta es la parte medular de su testimonio. Sin embargo, si a un perito se le pregunta sobre algo ajeno al área de su conocimiento, la pregunta también será objetable (Contreras Melará, 2015).

Los testigos, excepto aquellos cualificados como peritos, sólo pueden declarar sobre los hechos que le consten de propio y personal conocimiento. Únicamente los testigos cualificados como peritos pueden emitir opiniones sobre su campo de especialización. Por tanto, cuando un testigo no haya sido acreditado como perito emite su opinión personal sobre determinado asunto puede ser objetado. (Quiñones, 2004)

Al respecto, Chiesa Aponte (2002) establece una marcada diferenciación entre la opinión de un testigo experto, y, el testimonio pericial, observándose lo siguiente:

Si un testigo no estuviere declarando como perito, su declaración en forma de opiniones o inferencias se limitará a

aquellas opiniones o inferencias que estén racionalmente basadas en la percepción del testigo y que sean de ayuda para el entendimiento de su declaración o para la determinación de un hecho en controversia. Esta regla establece los parámetros para permitir que un testigo que no está declarando como perito pueda emitir cierto tipo de “opinión”. El testigo ha de tener conocimiento personal y su testimonio se limita, de ordinario, a narrar el contenido de sus percepciones, según su mejor recuerdo, evitando en lo posible, las opiniones o conclusiones. Pero hay que permitir una serie de opiniones o conclusiones elementales que ayudan al juzgador a entender lo que el testigo ha percibido y quiere expresar. El Tribunal Supremo ha sido muy liberal al permitir opiniones de testigos “legos”: estado de ánimo de una persona, aspecto de enfermo de una persona, velocidad de carros, apariencia de que una persona este cuerda o loca. Salvo casos extremos, no se sostiene una objeción a este tipo de opinión en el examen directo de un testigo, pues el conainterrogatorio es mecanismo adecuado para que el testigo sea más concreto al describir lo que percibió o conoce de los hechos en controversia. Es precaria, en muchos contextos, la distinción entre un hecho y una opinión. Entre un juicio de hechos y un juicio de opinión o valorativo. Si un testigo declara que vio a un vehículo pasar a velocidad exagerada, el conainterrogatorio es apropiado para que el testigo exprese y explique lo que él

quiso decir con “velocidad exagerada”. Se prefiere al testimonio más concreto o específico al más abstracto o general. Pero es poco menos que imposible evitar una serie de opiniones o conclusiones del testigo, en virtud de la naturaleza misma del lenguaje (Chiesa, 2002).

Asimismo, agrega en líneas posteriores referencias sobre el testimonio pericial, considerando que cuando un conocimiento científico, técnico o especializado sea de ayuda para el juzgador entender la evidencia o determinar un hecho en controversia, un testigo capacitado como perito en relación con la materia sobre la cual va a declarar podrá testificar en forma de opiniones o de otra manera. La regla establece el criterio de “ayuda al juzgador” para permitir el testimonio pericial y dispone que el perito puede testificar en forma de *opiniones* o de otra manera. El rasgo distintivo del testimonio pericial es que se le permite rutinariamente emitir opiniones o hacer conclusiones, lo que es solo una excepción en el caso del testigo no perito. La expresión “de otra manera” se usa para indicar que no necesariamente el perito tiene que emitir una opinión o conclusión sobre el asunto especializado sobre el cual declara; también puede hacer una disertación sobre el asunto, siempre que ello sea de ayuda al juzgador.

En consecuencia, durante el desarrollo de la prueba testifical, se debe cuidar en evitar que el testigo responda preguntas que induzcan a que emita alguna opinión o alguna percepción respecto a circunstancias irrelevantes. Más aún, si es que no cuentan con la condición especial para poder emitir opinión al respecto.

Ejemplo:

Fiscal: ¿En su opinión, usted considera que se llegaba con unas horas de anticipación, la muestra recabada quizás hubiese durado más tiempo?

Abogado: ¡OBJECCIÓN! Pregunta de opinión, el testigo no puede determinar la opinión estipulada por el fiscal.

Juez: Abogado, el perito tiene la condición técnica, puede responder.

Perito: Bien, yo considero que sí, justamente en las muestras recabadas se puede ver que la sangre estaba en estado de coagulación.

1.5.1.8. Preguntas ilícitas

Las preguntas ilícitas son aquellas preguntas que exceden las prohibiciones establecidas en nuestro código procesal penal. Cuando el testigo es obligado a declarar, asimismo, las preguntas apunten a incriminar a personas de su núcleo familiar, es que puede limitarse el interrogatorio al identificar este tipo de preguntas ilícitas. Al respecto, el régimen normativo ha establecido lo siguiente:

Artículo 163.- Obligaciones del testigo

2. El testigo no puede ser obligado a declarar sobre hechos de los cuales podría surgir su responsabilidad penal. El testigo tendrá el mismo derecho cuando, por su declaración, pudiere incriminar a alguna de las personas mencionadas en el numeral 1) del artículo 165.

3. El testigo policía, militar o miembro de los sistemas de inteligencia del Estado no puede ser obligado a revelar los nombres de sus informantes. Si los informantes no son interrogados como testigos, las informaciones dadas por ellos no podrán ser recibidas ni utilizadas.

En consecuencia, la norma señala que ningún testigo puede ser coaccionado a declarar, aunado a ello, los testigos -al igual que el acusado- tendrán derecho a guardar silencio ante una potencial situación de incriminación. Ejemplo:

Fiscal: ¿señor testigo, usted observo a su hermano salir de la panadería luego de escuchar el disparo?

Abogado: Objeción, es una pregunta ilícita, en vista que se pretende que el testigo al responder afirme que su hermano cometió un presunto delito. Por tanto, debe reformularse la pregunta.

Por otro lado, la norma procesal señala un enlistado de sujetos especiales, quienes al tener como función la seguridad nacional, no pueden ser obligado a revelar los nombres de sus informantes. En consecuencia, se observa una especial protección del proceso respecto a estos funcionarios que en muchas oportunidades resguardan información secreta. En dichas circunstancias, no puede coaccionar o inducir a que responda y brinde información confidencial.

Incluso, el código procesal penal permite que las personas puedan abstenerse de rendir testimonio, señalando las causales de abstención en el siguiente artículo:

Artículo 165.- Abstención para rendir testimonio

1. Podrán abstenerse de rendir testimonio el cónyuge del imputado, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, y aquel que tuviera relación de convivencia con él. Se extiende esta facultad, en la misma medida, a los parientes por adopción, y respecto de los cónyuges o convivientes aun cuando haya cesado el vínculo conyugal o convivencial. Todos ellos serán advertidos, antes de la diligencia, del derecho que les asiste para rehusar a prestar testimonio en todo o en parte.

2. Deberán abstenerse de declarar, con las precisiones que se detallarán, quienes según la Ley deban guardar secreto profesional o de Estado:

a) Los vinculados por el secreto profesional no podrán ser obligados a declarar sobre lo conocido por razón del ejercicio de su profesión, salvo los casos en los cuales tengan la obligación de relatarlo a la autoridad judicial. Entre ellos se encuentran los abogados, ministros de cultos religiosos, notarios, médicos y personal sanitario, periodistas u otros profesionales dispensados por Ley expresa. Sin embargo, estas personas, con excepción de ministros de cultos religiosos, no

podrán negar su testimonio cuando sean liberadas por el interesado del deber de guardar secreto.

b) Los funcionarios y servidores públicos si conocen de un secreto de Estado, esto es, de una información clasificada como secreta o reservada, tienen la obligación de comunicárselo a la autoridad que los cite. En estos casos se suspenderá la diligencia y se solicitará información al ministro del Sector a fin de que, en el plazo de quince días, precise si, en efecto, la información requerida se encuentra dentro de los alcances de las excepciones establecidas en el texto único ordenado de la Ley de la materia.

3. Si la información requerida al testigo no se encuentra incurso en las excepciones previstas en la Ley de la materia, se dispondrá la continuación de la declaración. Si la información ha sido clasificada como secreta o reservada, el Juez, de oficio o a solicitud de parte, en tanto considere imprescindible la información, requerirá la información por escrito e inclusive podrá citar a declarar al o los funcionarios públicos que correspondan, incluso al testigo inicialmente emplazado, para los esclarecimientos correspondientes.

Respecto a lo señalado en el artículo, en primer término, se busca que los familiares del testigo que tengan algún grado de cercanía no estén obligados a emitir testimonio alguno, siendo indispensable que se les mencione el derecho de abstenerse a declarar antes de la realización de la diligencia. Asimismo, se hace un enlistado de todas aquellas personas que,

por su condición especial, al tener conocimiento de algún secreto de estado, decidan no brindar su declaración. Siempre que, por estas circunstancias, las preguntas sean incisivas en tomar conocimiento de estas circunstancias, esto es, no se respete su derecho de abstenerse a declarar, se puede efectuar el mecanismo de objeción, al encontrarnos ante una pregunta ilícita, pues va en contra de lo que la Ley establece.

Ejemplo:

Fiscal: Bien, dígame señor exministro ¿Qué se coordinó en aquella reunión en Palacio junto a los demás presidentes?

Testigo: Bueno, se debatieron varios puntos importantes, que incluso hasta el día de hoy son secretos.

Fiscal: ¿Podría especificarnos que puntos importantes trataron?

Abogado: ¡OBJECCIÓN! Pregunta ilícita. La pregunta orienta al testigo a que brinde información confidencial del estado y desatienda lo que la ley proscribe en el artículo 165.

1.5.1.9. Preguntas de referencia o que provocan testimonio de oídas

En la práctica, existen 2 tipos de testigos, por un lado, los testigos directos y por otro lado los testigos indirectos. En consecuencia, durante el interrogatorio, el testigo debe declarar en general respecto a todo lo percibido de forma directa. Sin embargo, durante el mismo se puede suceder que narre hechos que no percibió directamente, sino, lo hizo a través de

otras personas. En estas situaciones, la información puede ser objetada, salvo que cumpla con los requisitos previstos en la norma procesal, a saber:

Artículo 166.- Contenido de la declaración

2. Si el conocimiento del testigo es indirecto o se trata de un testigo de referencia, debe señalar el momento, lugar, las personas y medios por los cuales lo obtuvo. Se insistirá, aun de oficio, en lograr la declaración de las personas indicadas por el testigo de referencia como fuente de conocimiento. Si dicho testigo se niega a proporcionar la identidad de esa persona, su testimonio no podrá ser utilizado.

El testigo de referencia, cuando brinde información indirecta, debe cumplir con señalar el momento en el que conoció por primera vez la información, asimismo, el lugar en donde percibió la información, asimismo, debe identificar a la persona que le brindó la información, y, de ser el caso, establecer la vinculación entre la fuente de información y los hechos. Finalmente, deberá señalar los medios por los cuales obtuvo la información. Estos requisitos deben de realizarse secuencialmente cuando se tenga en frente a un testigo de referencia, de no ser así, las circunstancias podrán ser objetadas.

En esa línea, Solorzano Garavito (2010) señala lo siguiente respecto a las preguntas por testigos de segundo grado:

Es aquel que no tuvo la percepción directa de los hechos y por lo mismo su declaración debe ser objetada porque no corresponde a lo que vio, sino a lo que le comentaron, lo cual además tiene toda la carga y exageración o ánimo de quien se lo contó

En la mayoría de países este tipo de testimonios son objetables, precisamente porque quien lo emite no tiene un conocimiento directo de los hechos, y en ese sentido obsérvese que el código de procedimiento penal, establece que el testigo solo puede dar fe de lo que percibió directamente, de lo que tiene un conocimiento personal.

Al respecto, Portugal Sánchez (2021), señala que las preguntas de referencia son aquellas que escapan de los sentidos del testigo, a saber:

Se ha señalado —al momento de desarrollar el concepto de pregunta hipotética— que el órgano de prueba responde lo que objetivamente conoce, lo que ha podido observar a través de la transmisión de sus cinco sentidos y de lo que realmente puede aceptar o rechazar a partir de este constructo de conocimiento. Así, de la misma forma como no puede brindar explicaciones o narrar circunstancias de las cuales no sabe o conoce, *mutatis mutandis*, no puede desarrollar respuestas ni absolver interrogantes de lo expresado por terceras personas, ni confirmándolas, ni confrontándolas ni negándolas. Todo órgano de prueba debe responder, en definitiva, por actos, expresiones y conocimiento propio, y no por actos, expresiones o

conocimiento impropios a él. Es, en definitiva, utilizar el testimonio ajeno para transformarlo en uno propio.

El testigo de referencia, es aquel testigo especulador que detalla circunstancias que acontecieron a otras personas, siendo fuente de información no por haber percibido la información directamente, sino a través de un dicho no probado.

Ejemplo:

Fiscal: ¿Señora Jessica, como usted se enteró del pase de droga?

Testigo: Bueno, yo escuche en una conversación que el señor Juan se encontraría con un tal Franco

Fiscal: ¿Usted sabe dónde ocurrió y bajo qué circunstancias se dio esa conversación?

Abogado: ¡OBJECCIÓN! Se pretende que el testigo brinde información respecto a una conversación en la cual no tuvo participación. Por tanto, no son hechos en donde habría participado no siendo un testigo directo del mismo.

En virtud de ello, para que un testimonio tenga eficacia probatoria, es necesario que el testigo haya tenido conocimiento directo de los hechos, esto es, que los haya percibido con sus propios sentidos: vista, oído, gusto, olfato y tacto. Los sentidos mencionados son los clásicos, reconocidos desde antiguo, y que nos permiten percibir el mundo externo; pero se tiene noticia de otros, dirigidos hacia lo interno, tales como la sensación de

movimiento, que nos permite orientarnos en el espacio y regular el movimiento e nuestros miembros, y otros que controlan las sensaciones de nuestros órganos internos y nos producen dolor, hambre, sed, náuseas y otras experiencias similares. (Young, 2005).

En virtud de ello, los testimonios de *segundo grado*, de *referencia* o de oídas, relatan lo que otro ha dicho. En estos casos el hecho bajo los sentidos de testigo, son las expresiones oídas por él al sujeto referido. Como se trata de una versión de segunda mano, en cuanto al testigo se limita a recordar lo dicho por otro, sin posibilidad de verificar la sinceridad, conocimiento de los hechos, posibilidad de observación, etc. Del sujeto referido, no tiene poder de convicción. La objeción esencial del derecho anglosajón al testimonio de oídas incluso en las reglas del *hearsay*, es la imposibilidad de repreguntar al sujeto referido (Young, 2005).

Como se mencionó líneas arriba, un ejemplo del desvalor de la prueba indirecta o prueba de referencia se desarrolla en el sistema anglosajón del *common law*, en dicho sistema se aplica lo que en doctrina se conoce como la Regla Hearsay, el cual, conceptualiza esta situación referencial que se presenta en el testigo, como bien lo menciona Velayos Martínez (1998), a saber:

Al decir del citado autor, por medio de prueba derivativo ha de entenderse todo “aquel cuyo valor probatorio se extrae de una fuente informativa oculta”ⁱ, siendo los ejemplos más evidentes, bien el de un testigo que reproduce en juicio oral-“*in court*”- una declaración probatoria realizada con anterioridad, bien el de una carta manuscrita que se presenta ante el tribunal –“*court*”-

y describe una observación de hechos que, en realidad, tienen que ser probados en juicio por el individuo autor del documento, y a través de la prueba testifical directa. DAMASKA enfatiza el carácter derivativo de la prueba *hearsay*, a la que considera epistemológicamente inferior al testimonio de la persona fuente-directa del conocimiento, difundiendo así una preferencia genérica por la prueba testifical directa sobre cualquier otro medio probatorio admisible en juicio, y muy especialmente, en los procesos penales.

Como bien se postula, la inferioridad de este tipo de pruebas se genera justamente por el principio de inmediación objetiva, estableciendo que la prueba de primer grado o directa, poseen una cercanía con los hechos a través de la percepción. En esa línea, Velayos Martínez (1994) señala lo siguiente:

Finalmente, el principio de inmediación objetiva o, como lo denomina DAMASKA, inmediación en sentido amplio, consagrado por la preferencia según la cual, de los medios probatorios más idóneos, por razón de cercanía y proximidad los hechos históricos acaecidos, para suministrar claridad cognoscitiva sobre la certeza de las afirmaciones objeto de prueba, serán escogidos con prioridad a otros medios más distantes. Como ya tuvo ocasión de exponerse en el Capítulo II, existe una correspondencia unívoca entre el aforismo legal continental de inmediación objetiva y la versión angloamericana de la *Best Evidence Rule*. En honor a la verdad, la citada regla

se adapta mejor a las expectativas del proceso civil, pues manifiesta la predilección legal hacia una prueba documental original, en oposición a las copias. No obstante, la propia *Best Evidence Rule* se proyecta en la teoría de la *Primacía Evidence*, aplicable en mayor medida al proceso penal y coincidente con el verdadero espíritu del principio de inmediación objetiva continental, el cual no diferencia entre cualidad y naturaleza de los medios de prueba, sino que prescindiendo de tales consideraciones solo atiende a la mayor o menor cualidad probatoria de los medios, en función tanto del supuesto factico concreto, cuando de la interpretación consistente de las normas de la sana critica, por el juez al que se encomienda a la decisión sobre la admisibilidad de las pruebas propuestas a su práctica.

1.5.1.10. Preguntas especulativas o hipotéticas

Las preguntas especulativas o preguntas hipotéticas son aquellas preguntas que se enfocan en desorientar al testigo, es decir, plantean una hipótesis, un hecho o una circunstancia que no existe en la realidad, con la finalidad de que el testigo confirme o niegue la información distrayéndose de lo que percibió o generando confusión en su relato, pues prácticamente se le estaría induciendo a hablar sobre aspectos imaginarios. Goldberg (1994), dice que *“las preguntas especulativas son aquellas que conjeturan hechos no acontecidos en la contexto que incitan al testigo a presumir, imaginar, suponer, y a expresar su particular opinión sobre hechos ficticios e ilusorios”*.

La pregunta especulativa es aquella que supone hechos no ocurrido en la realidad e incita al testigo a presumir imaginar, suponer y a emitir su particular opinión sobre hechos ficticios e irreales. Ejemplo de ello sería, que una parte, en un caso de un accidente de tránsito ocurrido en un día lluvioso, le preguntará al testigo: “¿Cree que si no hubiese estado lloviendo ese día, el accidente hubiese ocurrido de la misma forma en que sucedió? Es especulativa, pues supone hechos que no corresponden a la realidad de lo que supuestamente ocurrió.

Ejemplo:

Fiscal: ¿Señora Tatiana, sabía que en esa esquina robaban celulares?

Testigo: Bueno, yo nunca observé nada, siempre veía a esos chicos con actitudes sospechosas, pero no creí que se les investigaría como delincuentes.

Fiscal: ¿Y usted no cree justamente que tuvieran actitudes sospechosas porque se dedicaban a actividades ilícitas?

Abogado: ¡OBJECCIÓN! Pregunta especulativa. Se pretende que el testigo brinde información respecto a una hipótesis o hecho que no ha percibido, ni que ha ocurrido en la realidad. Pues se le plantea una hipótesis de las actitudes sospechosas de los acusados.

La pregunta argumentativa es aquella que se refiere esencialmente a discutir con el testigo sugiriendo falsedad por parte de éste. Si la respuesta que le ofrece el testigo a la parte que lo interroga no es la que ésta esperaba

o deseaba puede formular otras preguntas para aclarar la situación, pero no puede entrar en argumentaciones o discutir con el testigo. La parte litigante pregunta y el testigo responde, esas y no otras son sus funciones en cuanto a los interrogatorios se refiere (Quiñones Vargas, 2003).

Como se observa lo que se pretende con este tipo de preguntas es confundir al testigo, logrando generar información que no interioriza a través de su subconsciente, sino, por el contrario, es información suelta e hipotética que no encuentra manifestación en la realidad. Este tipo de preguntas resulta peligroso, pues, de no saber controlarlas, pueden generar muchas desventajas en el plenario. Ejemplo:

Ejemplo:

Fiscal: ¿Señor Juan, cuando ocurrió el hecho, en que circunstancias se encontraba usted?

Testigo: Bueno, yo estaba sentado con mi sobrino en el sofá viendo la televisión, de pronto me habré dormido casi la mitad del programa que solemos ver, y luego mi sobrino me despertó manifestando haber escuchado un sonido.

Fiscal: ¿Y usted no cree justamente que, al momento de quedarse dormido, su sobrino pudo haber concurrido hasta el lugar de los hechos, teniendo en cuenta que está a una distancia intermedia?

Abogado: ¡OBJECCIÓN! Pregunta especulativa. Se pretende que el testigo brinde información respecto a una hipótesis o hecho que no ha ocurrido en la realidad. El testigo se

encontraba dormido, por tanto, cualquier relato que manifieste será hipotético.

1.5.1.11. Preguntas conclusivas

Como bien señala Solorzano Garavito (2010), aquellas son preguntas que llevan al testigo a que saque una conclusión sobre los hechos que se investigan. El testigo no está para dar conclusiones, sino para entregar información. Las conclusiones se presentan por los actores en los alegatos de conclusión, que es donde se argumenta y se concluye.

Se trata de aquellas preguntas que se formulan por el abogado a partir de información ya proporcionada por el declarante en su testimonio y que buscan establecer una conclusión o argumento que se desprende de lo ya declarado por no contenido expresamente en la declaración. A veces derechamente son las expresiones del razonamiento del abogado sin que se configure en el hecho una pregunta. Se pueden identificar usualmente por que se inician con frase como entonces podemos decir..., de lo que usted señala podemos concluir..., o contiene una argumentación que no requiere ser contestada. (Defensores Penales Públicos, por docentes de la Barra de abogados de Québec, Cánada y Santiago, 2006)

Por otro lado, las preguntas conclusivas intentan que el testigo en lugar de declarar, acepte una conclusión propuesta por quien interroga (Villegas Arango, 2008).

Ejemplo:

- ¿Usted llevo al herido lo más pronto posible al hospital?

- ¿Hablaba en serio Juan cuando amenazó a Pedro?
- ¿El acusado trato de violar a Maria en esa oportunidad?

1.5.1.12. Preguntas incontrovertidas por convención probatoria

Desde una perspectiva empírica, se puede observar en las diversas situaciones que se presentan durante el plenario, que en el examen directo, actuación de prueba testifical, se realizan preguntas impertinentes, en el extremo que no guardan vinculación con el hecho materia de imputación o respecto al cual concurren a declarar, y, por otro lado, también existen situaciones donde se genera impertinencia en el tipo de pregunta, por cuanto el resultado ya fue obtenido, o ya es conocido por todos, o ya fue convenido por las partes.

Respecto a lo señalado al final, el código procesal penal señala lo siguiente:

Artículo 156.- Objeto de prueba

(...)

3. Las partes podrán acordar que determinada circunstancia no necesita ser probada, en cuyo caso se valorará como un hecho notorio. El acuerdo se hará constar en el acta.

Estas circunstancias claro que pueden ser objetables, si se observa que las partes procesales acuerdan previamente aceptar un hecho, y la

pregunta se formula en torno al hecho convenido, aceptado, por las partes, la misma se volvería inútil o inservible, puesto que esa información ya fue manifestada en el proceso, lo cual amerita que se tenga que plantear una objeción, en vista que las preguntas deben estar orientadas a averiguar o alumbrar aspectos aún desconocidos o controvertidos, en el proceso penal de nada sirve preguntar lo que ya se sabe o ya se acordó como probado.

Ejemplo:

*Las partes acordaron que la distancia en la cual se efectuó el disparo fue de 20 metros.

Fiscal: ¿Señor Juan, teniendo en cuenta que usted es ingeniero, a que distancia se efectuó el disparo realizado por el hoy acusado?

Abogado: ¡OBJECCIÓN! Pregunta incontrovertida. Pues las partes, a través de convención probatoria, acordamos que la distancia en la cual se efectuó el supuesto disparo es de 20 metros, por tanto, la pregunta no tiene utilidad.

1.5.2. Objeciones a los alegatos

Los alegatos, tanto de apertura como de clausura, conforman situaciones trascendentales dentro del plenario, representan el primer y último acto procesal dentro del juicio oral en el que participan las partes de forma sustancial. Nuestra norma procesal no permite expresamente en su fórmula legal que los alegatos puedan ser objetados, sin embargo, la doctrina si da cabida a la posibilidad de contraponer o interrumpir un alegato cuando

la información que se producen dicho acto procesal genera un perjuicio. Al respecto, CASTRO (2005) indica que proceden las objeciones durante los alegatos de apertura y los alegatos de clausura fundamentalmente en dos supuestos:

- i) Cuando los alegatos desbordan el tema de discusión; y
- ii) Cuando los alegatos incluyan información que vulneran el principio de lealtad.

En estas circunstancias, en la práctica no es común que existan objeciones a los alegatos, salvo posiciones doctrinarias en contrario, los alegatos también constituyen actos procesales que de alguna manera u otra permiten que se tergiverse la información perjudicando la percepción del órgano jurisdiccional, con ello, se desvía en muchas oportunidades la información a aspectos no admitidos o que no son pertinentes, o, por el contrario, es escenario para que las partes incorporen información que nunca se actuó.

El problema radica en la falta de regulación de la objeción también para los alegatos y no solo para el correcto desarrollo de la prueba testifical, sin embargo, esta falta de regulación, en muchos órganos jurisdiccional no permite concebir la posibilidad de que los alegatos son objetables bajo el argumento de que la ley procesal no lo permite. Sin embargo, desde un análisis literal de la norma procesal, obsérvese lo siguiente:

Artículo 363.- Dirección del juicio

1. El Juez Penal o el Juez Presidente del Juzgado Colegiado dirigirán el juicio y ordenará los actos necesarios para su

desarrollo. Le corresponde garantizar el ejercicio pleno de la acusación y de la defensa de las partes. **Está facultado para impedir que las alegaciones se desvíen hacia aspectos impertinentes o inadmisibles**, sin coartar el razonable ejercicio de la acusación y de la defensa. También lo está para limitar el uso de la palabra a las partes y a sus abogados, fijando límites igualitarios para todos ellos, de acuerdo a la naturaleza y complejidad del caso, o para interrumpir a quien hace uso manifiestamente abusivo de su facultad.

2. En los casos de Juzgados Colegiados, la dirección del juicio se turnará entre sus demás integrantes.

Tal y como prevé el extremo 1 del artículo 363, los jueces penales de juicio tienen la facultad de no permitir que durante las alegaciones (entendiéndose dentro de este concepto como los alegatos de apertura, clausura y cualquier otra circunstancia donde las partes tenga la potestad de alegar ante el órgano jurisdiccional) se desvíen hacia aspectos impertinentes o inadmisibles. Esto es, que no guarden relación, y, por el otro lado, que no se encuentren permitidos. En consecuencia, se podría interpretar que, durante el desarrollo de los alegatos, las partes deben respetar estas 2 circunstancias con la finalidad de que el órgano jurisdiccional, en función de su rol director del debate, pueda intervenir impidiendo que los alegatos se desarrollen de forma indebida.

Los alegatos o alegaciones formulados por los litigantes durante el curso del juicio, si bien en principio quedan entregados en su contenido a la voluntad y decisión de cada litigante, es posible sostener en virtud de ciertas

disposiciones del código procesal penal, que existen ciertas limitantes para los litigantes al construir sus argumentaciones, pues ellas no podrán referirse a materias inadmisibles o absolutamente impertinentes (Defensores Penales Públicos, por docentes de la Barra de abogados de Québec, Cánada y Santiago, 2006).

En contraste, existen posiciones en contrario, como por ejemplo la del profesor San Martín Castro, que exponen una idea distinta a la formulada, a saber:

En cambio, estimo, no se puede calificar de “objeciones” lo que, desde la perspectiva contradictoria, las partes formulan en sus alegaciones iniciales y finales –el autor las denomina “objeciones atípicas”, que incluye además cuatro modalidades de preguntas que califica de indebidas: no responsiva –es un adjetivo que se refiere a que una pregunta no ha sido respondida–, en línea, de referencia y argumentativa–. No se trata de producir información relevante y útil para formar la convicción judicial, sino de plantear su propia posición procesal respecto del asunto en juicio y alegar, entre otros puntos, sobre el mérito de la prueba por actuar o ya actuada. Aquí no se plantea un incidente de previo y especial pronunciamiento, sino se propone una determinada interpretación de los hechos y de las pruebas y, además, una solución jurídico penal al tema en discusión. Son lógicas de encausamiento de la discusión y debate, no de formación de la información que se introducirá al

juicio desde los medios-fuente de prueba (Portugal Sánchez, 2021).

Sin embargo, si alguna de las partes prevé que durante el desarrollo de los alegatos, se desarrollan aspectos impertinentes, o, por el contrario, se utiliza prueba no admitida, o, emite conclusiones no probadas, y el juez no pudo advertir dicha circunstancia, es cuando existe la posibilidad de poder ejecutar las objeciones, si bien no de manera directa ante la falta de regulación expresa del código procesal penal, no obstante, si es posible a través de una interpretación analógica de la objeción permitida en el numeral 4 del artículo 378.

El numeral 3 del artículo VII del Título Preliminar del código procesal penal consigna lo siguiente:

Artículo VII.- Vigencia e interpretación de la Ley procesal penal

...

3. La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva **y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos.**

En el caso del acusado, si nos encontramos en el escenario que el órgano fiscal incumple con las reglas de los alegatos de apertura o clausura, esta práctica no favorece la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos, pues empieza a argumentar durante el alegato de apertura, o,

durante la clausura, utiliza prueba o conclusiones no arribadas, de forma analógica se puede interponer objeción en virtud de la interpretación propuesta. No obstante, el órgano fiscal encontraría restricciones para su formulación, por lo que su aplicación resultaría condicionada, pues no se encontraría en igualdad de condiciones en caso en los alegatos de la defensa, los mismos refieran pruebas no admitidas durante el alegato de apertura, o, por otro lado, argumentes aspecto que nunca ocurrieron en el plenario.

Así por el ejemplo Decastro (2021), señala lo siguiente: “Así, por ejemplo, el Juez Wenke advierte en su sencillo pero útil manual sobre objections que estas no solo se pueden presentar con respecto a la evidence, pues hay otras etapas del juicio en las cuales una parte puede objetar un determinado comportamiento, como en los alegatos de apertura o de conclusión, y ante la conducta inapropiada de las partes o del juez”.

Por otra parte, Solorzano Garavito (2010) señala en cuanto interpretación amplia de la posibilidad de objetar, lo siguiente:

Se pretende evitar que el proceso sea contaminado con la introducción de preguntas, respuestas o argumentos que no tengan relación con los hechos, o que por la forma como son presentadas, vulneran el principio de lealtad que debe regir la actuación de los sujetos procesales. Es por ello, que se señaló anteriormente que las objeciones son el mecanismo adecuado para evitar que preguntas, respuestas o alegatos impertinentes, inconducentes o desleales vengán a contaminar la actuación procesal.

Siguiendo la misma línea doctrinaria, Contreras Melará (2015) adentran la posibilidad de objetar cinco actuaciones de la contraparte en el proceso penal, a saber:

1. La admisión de pruebas durante la etapa intermedia.
2. Las preguntas formuladas durante los interrogatorios y contrainterrogatorios
3. Las preguntas contestadas por el testigo.
4. Las preguntas no contestadas por éste.
5. Los alegatos iniciales y finales.

Somos de la idea en que las partes deben objetar no solo en preguntas -de forma oportuna y estratégica-, sino también en los alegatos. En la apertura, la objeción busca asegurar la prevalencia del principio de juez imparcial, al permitir que se argumente la parte cuando la exposición inicial es solo enunciativa no solo daña nuestra teoría del caso, contamina el juicio de los jueces. Y en el alegato final es objetable la argumentación que no corresponde a la práctica de prueba de juicio (se habla de la declaración de un testigo que no vino a declarar), y no se oralizó su declaración previa conforme el art. 383; o se cita la versión previa de un testigo que si fue examinado en el juicio, pero la parte nunca confrontó ni recordó su versión conforme a la ley procesal que lo determina; o se cita pruebas inexactas; o desborda los límites razonables de la argumentación al ofendernos a través de epítetos, solo por colocar algunos ejemplos.) Debemos entender que negar las objeciones para los alegatos sobre la base de la cortesía o lealtad procesal -como sostienen algunos colegas- es vaciar de contenido el contradictorio, una de cuyas manifestaciones poderosas es el recurso a las

objeciones u oposiciones como mecanismos de disconformidad y testeo de la información y la práctica procesal adecuada.

1.5.2.1. Objeción a los alegatos de apertura

El alegato de apertura representa el acto inicial del juicio oral, es la presentación del caso ante el órgano jurisdiccional, resultando el primer contacto que tienen a través de la intermediación los jueces con las partes procesales. Por tanto, resulta indispensable que su contenido sea desarrollado de manera breve y genérica. Existe restricción en la posibilidad de argumentar durante el alegato de clausura, justamente porque aún no se ha desarrollado la actuación probatoria, no siendo posible que se trate de justificar o argumentar aspectos propios del juicio oral que aún no fueron abordados.

En cuanto a la presente institución, Solórzano Garavito (2010) concibe la posibilidad de poder formular objeciones a la presentación inicial, a saber:

Estas se concretan cuando dentro de la presentación de los hechos, se hacen manifestaciones en dónde se dan opiniones personales o se realiza un comportamiento indebido. Una muy común es cuando el fiscal dice: en mi opinión Pedro es culpable. Objeción no se le está permitido dar su opinión. Otra es cuando se señala, señores miembros del jurado, los hechos van a demostrar que Pedro es un criminal, de la peor calaña, un individuo que es una rata. Objeción. Las manifestaciones que se hacen de mi cliente son irrespetuosas.

En Colombia estas objeciones se dan cuando al presentar la teoría del caso en la declaración inicial se argumenta, porque en ella lo que se debe hacer es presentar los hechos y hacer referencia a las pruebas con las que pretende probar esa historia que está describiendo y busca probar, igualmente se podrá objetar las afirmaciones irrespetuosas u ofensivas.

Por otro lado, el código procesal penal decreta el desarrollo de los alegatos iniciales, señalando el orden de intervención de las partes procesales y los aspectos que deberán exponer, así, resalta que el órgano fiscal deberá justificar resumidamente los hechos objeto de acusación, asimismo, se deberá señalar la calificación jurídica utilizada, y, se señalarán las pruebas ofrecidas por las partes y las que han sido admitidas, entendiéndose que al plenario no podrán incorporarse pruebas que no cumplen con el procedimiento de admisión en etapa intermedia, o, no fueron admitidas en el reexamen del juicio oral. Al respecto, la norma señala lo siguiente:

Artículo 371.- Apertura del juicio y posición de las partes

1. Instalada la audiencia, el Juez enunciará el número del proceso, la finalidad específica del juicio, el nombre y los demás datos completos de identidad personal del acusado, su situación jurídica, el delito objeto de acusación y el nombre del agraviado.
2. Acto seguido, el Fiscal expondrá resumidamente los hechos objeto de la acusación, la calificación jurídica y las pruebas que ofreció y fueron admitidas. Posteriormente, en su orden, los

abogados del actor civil y del tercero civil expondrán concisamente sus pretensiones y las pruebas ofrecidas y admitidas. Finalmente, el defensor del acusado expondrá brevemente sus argumentos de defensa y las pruebas de descargo ofrecidas y admitidas.

En consecuencia, debe observarse que las partes únicamente deberán atender a la circunstancia de brevedad que reiteradamente el órgano jurisdiccional establece en la Ley. Por tanto, el alegato de apertura es un acto postulatorio ante el órgano jurisdiccional para que el mismo pueda percibir la pretensión de la parte. Sin embargo, si en el decurso del debate aparecen circunstancias que se alejan de su procedimiento, corresponde que el órgano jurisdiccional controle este desvío que puede sufrir el alegato al alejarse de las reglas establecidas en el código procesal penal.

Al respecto, Leticia Lorenzo (2012) toma posición permitiendo la formulación de las objeciones a los alegatos de apertura, sin embargo, señala que los mismos pueden desarrollarse en las siguientes circunstancias:

- **Argumentación de hechos.** Es bastante usual notar que a los litigantes les sale argumentar los hechos en el alegato de apertura, donde no está permitido hacerlo, pero fallan en la clausura, donde es imperativo que lo hagan. Parte del problema puede darse por la confusión sobre cuándo algo es una afirmación de hecho y en qué momento exactamente se convierte en una argumentación. La regla básica a tener en mente con relación al punto es: si un

testigo va a decirlo, es un hecho: puede ser un hecho controvertido, pero sigue siendo un hecho. Si requiere de la actuación retórica de los abogados, algún tipo de extrapolación para arribar al punto, es ahí donde se convierte en un argumento y, por tanto, se convierte en una cuestión objetable en el alegato de apertura.

- **Argumentación legal.** Cuando aún no producida la prueba y cerrado el debate los litigantes inician exposiciones vinculadas a la normativa a aplicarse y cómo hacerlo, están saliendo de la finalidad específica del alegato de apertura y, por tanto, su actuación es objetable.

- **Argumentación de credibilidad.** La prueba aún no se ha producido ni se han introducido elementos sobre las razones para creerle o no creerle. Por tanto, no puede exponerse el punto en el alegato de apertura.

- **Referir lo inadmisibile.** Es decir: intentar menciones de prueba que expresamente ha sido dejada fuera del juicio por razones de pertinencia o legalidad en su obtención.

- **Expresar opiniones personales.** Hemos dicho repetidas veces que las opiniones de los abogados no tienen ninguna trascendencia en el juicio. No agregan ni quitan valor a la prueba y, por tanto, no son procedentes.

En síntesis, como se observa, las objeciones de alguna forma pueden realizarse contra los alegatos, en este caso, de apertura cuando existan circunstancias que sean impertinentes respecto a los hechos materia de auto

de enjuiciamiento, por otro lado, cuando exista calificación jurídica distinta o modificada distinta a la señalada en el auto de enjuiciamiento. También puede objetarse cuando se pretenda argumentar prueba que aún no ha sido actuada; asimismo, cuando se postula medios de pruebas que no han sido admitidas, o, por el contrario, cuando se expresan opiniones personales que resultan impertinentes con el objeto de debate.

1.5.2.2. Objeción a los alegatos de clausura

Debe tenerse en cuenta que la información que se ofrece en todo alegato de cierre debe ser aquella que se llegó a producir durante el desarrollo del plenario. De nada serviría desarrollar un juicio si llegado al alegato final se va a hacer mención de hechos y pruebas ajenos a los que se sometieron a contradicción e inmediación. En esa perspectiva, el código procesal penal también reglamenta para las partes las circunstancias que debe desarrollar durante el alegato de clausura.

En consecuencia, si observamos la norma procesal, veremos que las reglas que ordenan los alegatos de clausura están sistematizadas desde el artículo 386 hasta el artículo 390 del Estatuto Procesal, regulando la actuación de las partes. En consecuencia, es viable que se puedan plantear objeciones a los alegatos, siempre y cuando, en el discurso final de una de las partes, empieza a producir información impertinente o, de lo contrario, información que nunca se produjo.

Si bien la norma procesal no regula de manera objetiva dicha facultad, es deber del órgano jurisdiccional garantizar un debido debate en virtud de su rol de director, vale decir, debe seguir el procedimiento preestablecido en

las normas contenidas en el catálogo procesal, y evitar que se desvíen las partes procesales durante sus alegaciones. Por otro lado, debe salvaguardar el respeto por la garantía de presunción de inocencia como regla probatoria, esto es, que no se permita la mención u valoración de prueba que no ha sido admitida correctamente al plenario, mucho menos actuada de forma oportuna. Esto implica consecuentemente, que no se puede emitir conclusiones ajenas al contenido que prevé la prueba durante el plenario con contradicción e inmediación, lo cual sería una conducta descalificada en vista que faltaría a la lealtad procesal, pues se afirman hechos que no han ocurrido en la realidad, lo que puede perjudicar en la concepción del juez de juicio.

En esa línea conceptual, el profesor Leticia Lorenzo (2012) establece circunstancias en donde existe permisión de formular objeciones a los alegatos de clausura, a saber:

- **Referirse a hechos no probados.** Por esto es importante prestar atención durante todo el juicio, para evitar referirse a hechos que no se probaron. Aquí es donde es necesaria la argumentación: es necesario referirse a los hechos que se probaron y explicare que significan.
- **Distorsionar los hechos.** En el sentido que se ha explicado en la objeción sobre tergiversación de la prueba. Ésta puede darse tanto durante la producción de la prueba como al momento de la valoración en los alegatos de clausura.
- **Distorsionar la ley.** Hacer interpretaciones imposibles o darle a la ley contenidos que no tiene.

- **Expresar opiniones personales.** En el mismo sentido recién expresado con relación a los alegatos de apertura.

En consecuencia, durante el desarrollo de los alegatos finales pueden existir circunstancias que condicionen la correcta apreciación de la prueba en el proceso penal, por ello, debe permitirse la formulación de las objeciones, siempre y cuando, la infracción sea escandalosamente grave, esto es, cuando de forma descomunal se realice apreciación de prueba no actuada, o se refieran hechos no previstos en el plenario. Estas circunstancias pueden confundir al órgano jurisdiccional, lo cual no debe estar permitido, pues la permisión de brindar información inexacta puede generar que los jueces incurran en error.

Por otro lado, Solórzano Garavito (2010) establece -en un mismo sentido- aspectos sobre los cuales se puede manifestar una objeción durante los alegatos de conclusión, a saber:

1. Argumentar transgiversando la prueba

Se argumenta transgiversando la prueba cuándo se la pone a afirmar lo que no se dice.

2. Argumentar citando doctrina o jurisprudencia transgiversada o inventada

Se presenta cuando el abogado le da fundamento a su alegato citando autores o decisiones de las Cortes, poniendo en las mismas afirmaciones que no han escrito.

3. Argumentar utilizando argumentos ofensivos a la contraparte

Generalmente se presenta cuando se ataca al otro sujeto procesal como persona o institución, pero no sus argumentos.

4. Argumentar utilizando argumentos imperantes

Son aquellos que no tiene nada que ver con los hechos materia de la investigación y buscan crear en el jurado un sentimiento de pesar o animadversión hacia el sindicado, pero sin argumentos jurídicos.

Así, ponemos en contexto por ejemplo si es que, durante el alegato de clausura, el Ministerio Público empieza a dar lectura a la declaración previa del testigo, y, cita la versión vertida por el mismo testigo durante el juicio manifestando que existe contradicción. Estas circunstancias en ningún momento fueron advertidas durante el juicio oral al momento del examen al órgano de prueba, conforme así lo exige el numeral 6 del artículo 378 del código procesal penal, sin embargo, el fiscal sin haber realizado el procedimiento de contradicción previsto por la ley procesal, afirma que existe contradicción cuando nunca fue determinada en el plenario. Estas circunstancias son dañosas para la percepción del órgano jurisdiccional, toda vez que se encuentra percibiendo información de baja calidad ya que no resulta una circunstancia que se ha previsto durante el plenario.

En otro escenario, imaginemos que el testigo Juan manifestó en la investigación preparatoria información relevante, sin embargo, durante la etapa intermedia su ofrecimiento en la acusación como órgano de prueba de cargo para el juicio oral fue omitida por parte del Ministerio Público. Ante dicha omisión, el testigo Juan no podía concurrir a juicio oral, pues no fue

ofrecido por el Fiscal. Sin embargo, en el alegato de clausura, el Ministerio Público utiliza el acta de declaración del señor Juan, cuando la misma no fue actuada en juicio oral. Esto está proscrito en la práctica en virtud del principio de lealtad procesal, sin embargo, sería conveniente que el juez, en virtud del principio de inmediación, escuche en ese instante que la información que acaba de percibir fue mencionada de forma ilegal, pues el órgano de prueba nunca concurrió a declarar. Por tanto, correspondería reorientar el debate, exhortando que el Ministerio Público se oriente en ofrecer la información que solo han producido los órganos de prueba que fueron admitidos a juicio oral.

Por otro lado, puede ocurrir durante el alegato de clausura que alguna de las partes utilice una ley derogada, u normativa equivocada, situación que resultaría pertinente que se advierta al órgano jurisdiccional que se está utilizando normativa que se encuentra derogada, por tanto, corresponde que se advierta de dichas circunstancias para que el órgano jurisdiccional no se confunda.

Finalmente, puede ocurrir que alguna de las partes empiece a utilizar hechos inexistentes o información que en ningún momento se ha generado en el juicio, ante dichas circunstancias, es indispensable que se advierta al órgano jurisdiccional que la información que acaba de percibir es inexistente, por lo que no debe ser valorada por el mismo, y en su defecto, exhortar al Ministerio Público que evite emitir conclusiones no existentes en el proceso penal. Ante estas circunstancias, debe permitirse la utilización de forma analógica de la objeción con la finalidad de salvaguardar el correcto desarrollo de los alegatos.

1.5.3. Objeciones a las respuestas

Las objeciones a las respuestas resultan otra modalidad que no se encuentra regulado en nuestro código procesal penal, sin embargo, la doctrina le brinda un espacio para que pueda desarrollarse en el marco del plenario probatorio. Al respecto vale decir que si bien en nuestro estatuto procesal no se direcciona el entendimiento de objeción hacia las respuestas de los testigos, sin embargo, existe un artículo que reglamenta las formas de declarar que debe tener en cuenta toda persona durante el proceso penal, a saber:

Artículo 119.- Interrogatorio

1. Las personas que sean interrogadas deberán responder de viva voz y sin consultar notas ni documentos, con excepción de los peritos y de quienes sean autorizados para ello, incluso los imputados, en razón de sus condiciones o de la naturaleza de los hechos o circunstancias del proceso.
2. El declarante será invitado a manifestar cuanto conozca sobre el asunto de que se trate y después, si es necesario, se le interrogará. Las preguntas que se le formulen no serán impertinentes, capciosas ni sugestivas.

En ese contexto, el testigo o quien se encuentre siendo interrogado, deberá cumplir con ciertas circunstancias mínimas que estipula la norma procesal, estas son: i) responder a viva voz, ii) no consultar con notas ni documentos a excepción de los peritos y quienes sean autorizados. iii) los imputados podrán consultar de conformidad con las condiciones, naturaleza

de los hechos o circunstancias del proceso. iv) manifestación espontánea, v) proscripción de preguntas indebidas.

Por tanto, pueden generarse diversas circunstancias en donde los testigos responderán de forma que el contenido de sus respuestas es equivocado, y, en muchas circunstancias, objetables en virtud de su condición. Al respecto, existen algunas circunstancias que desarrollaremos y ejemplificaremos para una mayor comprensión de las posibles objeciones a las respuestas.

Respuesta evasiva Esta circunstancia de respuesta objetable surge cuando en el desarrollo del examen directo o cruzado, el testigo muestra condiciones hostiles y evasivas, generando esa incomodidad a través de respuestas equivocadas e incoherentes. Usualmente pretende no generar información para favorecer a cualquiera de las partes. Este tipo de respuestas usualmente generan información impertinente con la intención de entorpecer la percepción progresiva de la juez generada por la inmediación, con la finalidad de confundir al órgano jurisdiccional ausentando o tergiversando información. Ante dichas circunstancias resulta viable plantear la objeción, sin embargo, existe la posibilidad de que se permita al testigo evadir la respuesta ante preguntas que lo puedan incriminar, en dichas circunstancias, el órgano jurisdiccional deberá controlar y permitir al testigo evadir para salvaguardar el derecho a la no autoincriminación, proscrita por el numeral 2 del artículo IX del Título Preliminar del código procesal penal.

Abogado: ¿En cuántas oportunidades usted visitó al señor Bardales?

Testigo: Bueno, estrictamente no lo visité sino coincidimos de casualidad, pero sobre eso creo que no recuerdo bien si es que llegué a ir a su casa, ya que yo soy una persona muy ocupada.

Abogado: Bien, esa no era la pregunta formulada, le repito ¿Cuántas veces usted visitó la casa del señor Eduard Bardales?

Testigo: Bien en el mundo, existen muchas personas que se llaman Edward Bardales, usted debe de ser más específico con la persona que se refiere.

Fiscal: Objeción señor magistrado, respuesta evasiva, pido exhorte al testigo que responda la pregunta formulada.

Respuesta restrictiva La objeción ante una respuesta restrictiva está orientada en aquel testigo que brinda información más allá de lo requerido, empezando a narrar hechos impertinentes e inútiles para producir información que pueda generar cierto favorecimiento a cualquiera de las partes procesales. A través de la objeción, se puede generar un control en este tipo de respuestas que emiten los testigos que extienden el contenido de su respuesta hacia lo intrascendente.

Si bien pueden existir otros métodos que permitan controlar al testigo cuando responde de forma evasiva, no obstante, en ciertas circunstancias se considera que es necesario plantear una objeción,

en virtud de que es la forma correcta de ejercer control sobre la respuesta del testigo.

Abogado: ¿Cuántos años usted prestó su cuenta bancaria para que realicen los depósitos?

Testigo: Bueno, habrán sido en distintas etapas, en distintos años, en distintos momentos, pero si hablamos de un marco temporal, estaríamos hablando de aproximadamente el lapso que duró el gobierno de Ollanta, esto habrá iniciado aproximadamente en el año 2010 o 2011, no estoy seguro de la fecha, pero lo que si estoy seguro es que.

Abogado: Objeción, respuesta restrictiva, el testigo se encuentra respondiendo de forma evasiva perjudicando el correcto desarrollo de la prueba testifical.

Respuesta conclusiva Se trata de testigos que, durante el desarrollo de la prueba testifical, empieza a emitir conclusiones, juicio de valor, suposiciones, comentarios personales o cualquier otra circunstancia que pueda alterar el factor de los hechos. No estamos ante un alegato de clausura donde si están permitidas las conclusiones, sin embargo, las partes están en la posibilidad de protestar a través de la objeción, en vista que los testigos no cuentan con la condición especial ni la pertinencia para emitir ese tipo de comentarios. Por tanto, las respuestas manifestadas vician su contenido al emitir juicio de valor que no le corresponden desarrollar.

Testigo: Recuerdo que el acusado tenía una cara de preocupado, estaba como medio desorientado, parecía que justo acababa de matar a alguien de manera violenta.

Abogado: Objeción, respuesta conclusiva. El testigo no puede emitir una conclusión de forma incriminatoria con solo haber mencionado que observó el rostro del acusado.

Respuesta de opinión Los testigos no puede emitir opiniones si es que no se encuentran en la condición especial de realizarlo, al respecto, todo testigo tiene proscrito manifestar circunstancias técnicas a excepción que se trate de peritos o testigos expertos. En dichas circunstancias, al tener la condición de experticia, pueden desarrollar comentarios sobre cuestiones técnicas, brindando su opinión justamente porque ellos tienen la condición especial. En ese sentido, pueden objetarse estas circunstancias, cuando el testigo responda manifestando una opinión sin tener su condición.

Testigo: Bien, durante el día yo pude comprobar que las edificaciones se encontraban mal estructuradas y todo era responsabilidad de la empresa, pues no había hecho planos de acuerdo a los que se les exigió.

Abogado: Objeción, respuesta de opinión. El testigo sin tener la condición de ser un testigo experto, esto es, sin ser ingeniero civil, manifiesta que había edificaciones mal estructuradas cuando dicha persona no tiene la condición para poder opinar de esa forma.

Respuesta de referencia. El testigo de referencia es aquel que brinda información que no ha tomado conocimiento de forma directa, en ese entender, al no haber percibido los hechos, no podría ser información de calidad, pues no le consta lo comentado. El artículo 166 numeral 2, establece ciertas pautas que debe cumplir el testigo de referencia en relación con la información que brinda si pretende que sea valorada, mínimamente se debe establecer el momento, el lugar, las personas y los medios por los cuales se obtuvo la información. Señala la norma que, si el testigo se niega a entregar dicha información, el testimonio queda inutilizado. En estas circunstancias, cuando el testigo empiece a manifestar todo aquello que no le consta, se podrá realizar este tipo de cuestionamientos

Abogado: ¿Cómo ocurrió el acontecimiento?

Testigo: Bien, la verdad es que yo vi que estaban corriendo de manera preocupada, cuando doblaron la esquina, ya no pude visualizar, pero recuerdo que el de polo verde se veía más fuerte, entonces recordé que la señora de la bodega me dijo que había un delincuente que estaban buscando horas atrás con las mismas características.

Abogado: Objeción, respuesta de referencia. El testigo está mencionando información que ha oído, sin embargo, no identifica las características que exige la ley en estas circunstancias, asimismo, la información indirecta proviene de una fuente desconocida, por lo que su contenido debe ser desestimado del plenario.

1.6. Título VI: El margen de discrecionalidad del juez en el procedimiento de objeción

1.6.1. Rol del juez y la objeción

Con la incorporación de un sistema procesal de corte acusatorio, el sistema de justicia sufrió un cambio de fondo. El traslado desde un sistema inquisitivo hacía un nuevo modelo que refuerce el respeto por los principios y garantías que estructuran el proceso no es hasta la actualidad una tarea sencilla, más aún, en los sujetos procesales que operan a nivel Estatal. Hasta la actualidad, podemos observar en muchas oportunidades que los procedimientos son solo eso, procedimientos progresivos a un final ya conocido, o, en muchas oportunidades, el proceso penal es asimilado como un trámite burocrático antes de sentenciar a los acusados.

Justamente la idea señalada líneas arriba era la tendencia inquisitiva que funcionaba al interior del sistema de justicia, se priorizaba la eficiencia a costa de garantías, se prefería alcanzar la verdad sin importar la forma y el modo de obtenerla. Siendo el juez, más que una parte procesal, un verdugo del acusado. Así, por ejemplo, si se observa la exposición de motivos del código procesal penal de 2004, se puede observar lo siguiente:

La estructura del nuevo proceso penal así como sus instituciones allí contenidas se edifican sobre la base del modelo acusatorio de proceso penal cuyas grandes líneas rectoras son: separación de funciones de investigación y de juzgamiento; el Juez no procede de oficio; el Juez no puede condenar ni a persona distinta de la acusada, ni por hechos distintos de los imputados; el proceso se desarrolla conforme a

los principios de contradicción e igualdad; la garantía de la oralidad es la esencia misma del juzgamiento y; la libertad del imputado es la regla durante todo el proceso. Es de destacar como una nota trascendental la implantación de la oralidad en la medida que permite que los juicios se realicen con inmediación y publicidad, permitiendo de esa forma un mayor acercamiento y control de la sociedad hacia los encargados de impartir justicia en su nombre.

Este cambio parte desde la Constitución Política del Perú de 1991, la cual trajo incorporó ciertos aspectos asertivos propios de un correcto ejercicio jurisdiccional, esto es, que a partir de dicho texto existían ciertas normas que deben ser analizadas antes de interpretar el Estatuto Procesal Penal. Entonces, si se observa el artículo 139 de la Carta Magna, se estipulan los principios y derechos de la función jurisdiccional, señalando en su apartado tercero la necesidad de salvaguardar el debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ahora bien, el proceso penal, de acuerdo con su nueva estructura, se divide en distintas etapas, sin embargo, en ninguna de ellas se debe flexibilizar garantía alguna o soslayar principios que endosen un debido procedimiento penal. El juez, ya sea de investigación preparatoria o de Juzgamiento -unipersonal o colegiado-, debe de tener una actividad mucho más metódica y estructurada, con la finalidad de permitir un correcto desarrollo no solo de los incidentes previos que puedan derivarse de etapas primigenias, sino también en el plenario, donde se debe garantizar el correcto desarrollo de la actividad probatoria en el juicio oral. En otras

palabras, la función jurisdiccional en el sistema acusatorio sufrió una revolución. Con el cambio de sistema, el órgano jurisdiccional si bien pierde protagonismo en la estructuración del proceso, sin embargo, impulsa otras circunstancias que deben ser salvaguardadas por su misma condición de entidad imparcial e imparcial, más aún, si partimos de la idea que esta nueva forma de justicia trae consigo un sistema hetero compositivo, es decir, que el juzgador no es parte en el procedimiento de solución de la controversia, es un tercero ajeno que resolverá de manera objetiva el conflicto entre 2 extremos.

En virtud de ello, el juicio oral sería el escenario idóneo para solucionar la controversia, no obstante, es importante precisar que el código procesal penal regula mecanismos que permiten clausurar el debate mucho antes de llegar a dicha etapa procesal, ya que el nuevo sistema de justicia justamente fue implantado con la intención de garantizar celeridad procesal, esto es, que no todos los procedimientos tengan que llegar a la fase final del debate probatorio, sino, que puedan solucionarse en etapas anteriores. Sin embargo, el juicio representa el escenario procesal donde se resolverá sustancialmente el fondo de la controversia, se actuará toda la prueba para generar concepción, en los órganos decisores es por eso que la mayoría considera a dicha etapa como la más trascendental del proceso.

Al referirse al juicio como la fase principal del proceso, así el mismo precepto legal lo ha consignado en el apartado 1 del artículo 356 del estatuto procesal penal, la actuación probatoria también encuentra un procedimiento preestablecido, por tanto, la prueba -tanto testifical como documental o material- condiciona su desarrollo en el plenario de conformidad con las

formas previstas en la ley, esto es, de acuerdo a lo que expresamente concepción el código procesal penal como una debida actuación probatoria, estableciendo ciertos parámetros que las partes procesales deberán respetar.

Así, el Juez, no solo tiene el deber de controlar o regular las acciones o potestades de las partes procesales, sino que, en muchas ocasiones, la ley le brinda la autoridad de ejercer mecanismos que controlan el debido desarrollo de la actividad probatoria. Así pues, si se observa el numeral 4 del artículo 378 del código procesal penal, este desarrolla lo siguiente:

“4. El Juez moderará el interrogatorio y evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes, y procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas. Las partes, en ese mismo acto, podrán solicitar la reposición de las decisiones de quien dirige el debate, cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen”.

En esa misma línea, el numeral 6 del artículo 170 del mismo cuerpo normativo señala lo siguiente:

“6. Son inadmisibles las preguntas capciosas, impertinentes o sugestivas, salvo esta última, en el contrainterrogatorio. El fiscal o el juez, según la etapa procesal que corresponda, las rechazará, de oficio o a pedido de algún sujeto procesal”.

Desde el análisis de estos 2 artículos, los cuales guardan congruencia ya que ambos regulan el debido procedimiento testifical, se debe rescatar que el Juez es quien dirige el correcto desarrollo del interrogatorio, en consecuencia, en su rol de director, deberá de salvaguardar la progresividad evitando que existan factores que deslegitimen la actuación probatoria testifical, es por ello que el código procesal penal le otorga facultades al órgano jurisdiccional para que -incluso de oficio- intervenga cuando se realicen infracciones al correcto desarrollo de la actuación testifical ante la formulación de preguntas indebidas o prohibidas que exclusivamente señala el código procesal penal. Frente a estas circunstancias, el órgano jurisdiccional debe de encontrar la capacidad suficiente de poder identificar las preguntas indebidas para un correcto control de la actuación testifical.

En ese contexto, Baytelman y Duce (2005) sostienen que los límites a la facultad de preguntar tienen diversas lógicas y una de ellas es producir información de calidad. En ese sentido, las objeciones son las refutaciones que una de las partes puede oponerle a su contendiente para que la información que los jueces escuchen sea útil. Así tiene sentido el objetar preguntas irrelevantes, confusas, etcéteras.

En la actualidad, ello no ocurre de esa forma, quizás el apego a ciertas costumbres inquisitivas o ritualismos burocráticos sesgan a muchos operadores del sistema judicial, generando que se resistan a las prácticas acusatorias que acoge nuestro Reglamento Procesal Penal; hoy en día se ve reflejado en muchas salas de audiencia prácticas inquisitoriales, totalmente aisladas de lo regulado el código procesal penal. En muchos juzgados, no se

permite el uso de técnicas de litigación, existen casos donde -incluso- se restringe el ejercicio de contradicción, se restringe el uso de objeciones.

Al respecto, es importante tener en cuenta la observación que realiza el profesor San Martín Castro (2021) respecto a la vinculación que debe tener el órgano jurisdiccional con las objeciones, a saber:

“es encomiable el conjunto de observaciones al juez para que decida con corrección las objeciones que se le plantean. Si bien en la litigación propiamente dicha son las partes quienes tienen un rol activo y fundamental, el juez no es un convidado de piedra y, además, está obligado a conocer el marco jurídico y límites del interrogatorio y de la correcta ejecución de los medios de prueba, para así poder dictar decisiones interlocutorias que propendan a una sentencia materialmente correcta, obtenida conforme al ordenamiento procesal penal y que restablezca la paz jurídica”.

En consecuencia, el Juez de juicio oral, sea unipersonal o colegiado, deberá conocer de forma rigurosa todos aquellos mecanismos que permitan el correcto desarrollo de la prueba testifical. Esto a través del uso de las objeciones, o, en su defecto -de oficio como órgano jurisdiccional- proscribir el uso de preguntas indebidas. Para ello, debe generarse un correcto procedimiento para la formulación del mecanismo que busca orientar el debate de manera debida. Justamente la forma de garantizar el debido procedimiento de formulación de objeciones es a través de 6 circunstancias que el órgano jurisdiccional debe conocer en su rol de director:

a. Garantizar la interposición de la objeción. En cuanto a esta circunstancia, resulta necesario que el órgano jurisdiccional garantice el uso de dicho mecanismo durante el desarrollo de la prueba testifical. Más aún, cuando la propia norma procesal penal en el numeral 6 del artículo 170 y el numeral 4 del artículo 378 del código procesal penal ordena como una facultad del órgano jurisdiccional el control de las preguntas indebidas, y, en caso de identificar alguna durante el curso del plenario, se podrá intervenir de oficio o a petición de parte a través de la institución de la objeción.

De esa manera, en todo plenario probatorio, las partes tendrán derecho irrestricto a formular objeciones durante el desarrollo de la actuación de prueba testifical cuando consideren que se ha infringido la legalidad procesal formulando preguntas que proscriben el ordenamiento procesal penal. Esta potestad no solo es de las partes, incluso el Juez debe intervenir cuando en el decurso del debate se identifiquen preguntas que afecten el regular desarrollo de la actuación testifical.

b. Garantizar el ejercicio contradictorio de las partes. Esta potestad debe garantizar que, ante la identificación de una objeción, y el órgano jurisdiccional haya garantizado su interposición generando el incidente, permita a la parte objetada que exprese argumentos en contra en caso considere que la objeción resulta improcedente, inadmisibles o infundados. Esta facultad de contravenir el mecanismo formulado en contra está

señalada en el numeral 1 del artículo 356 del código procesal penal cuando la misma norma señala el principio de contradicción como uno de los principios estructurales del proceso penal, y en específico, del juicio oral. Aunado a ello, el numeral 1 del artículo IX del Título Preliminar del Estatuto Procesal.

Este contradictorio se despliega tanto para la parte acusadora como para la parte acusada, por tanto, quien sea perjudicado directamente con la formulación de la objeción, podrá refutar y generar un debate contradictorio que ulteriormente será resuelto por el órgano jurisdiccional.

c. Garantizar el cumplimiento de las formalidades de interposición. Para ello, no toda objeción podrá ser aceptada por interpuesta y generar un incidente, pueden existir circunstancias durante el desarrollo de la actuación testifical que impliquen que no se tenga que entrar a analizar el contenido del debate. Para esto, toda objeción debe atender estrictamente al principio de preclusión procesal. Al respecto, la casación 247 – 2018 Ancash señala lo siguiente en su fundamento 4: “El principio de preclusividad exige que cada acto o actividad procesal se realice dentro de la fase o periodo que tenga asignado está dirigido a ordenar las actuaciones que se producen en el proceso y que veda considerar cuestiones suscitadas fuera del momento y cause procesal oportunos”.

En consecuencia, la objeción -en cumplimiento del principio de preclusión- debe ser oportuna, esto es, hasta el momento anterior

a que el testigo brinde una respuesta o inicie con la misma. La objeción no puede ser concebida fuera del plazo permitido, lo cual es cuando el testigo ya brindó la respuesta. Esta relación temporal en la cual se puede plantear la objeción resulta muy corta, casi instantánea, por ende, es importante que tanto las partes procesales, como el órgano jurisdiccional, tengan un conocimiento cabal de las reglas formales de interposición. En caso la objeción se formule fuera del plazo, lo que corresponde es que el órgano jurisdiccional declare su inadmisibilidad. Esto es, no permitiendo que se debata el contenido sustancial del incidente.

Por otro lado, otra circunstancia que puede generar inadmisibilidad en la formulación de las objeciones es la ausencia de identificación de la tipología de objeción como aspecto formal, esto ocurre cuando las partes manifiestan la objeción, no obstante, no subsumen la objeción a la tipología identificada, afectando de esa forma el principio de especialidad de la objeción. Lo correcto es que, al formular una objeción, se debe identificar el tipo de objeción que se plantea, ya sea aquellas que se encuentren reguladas en el código procesal penal, o, por el otro lado, se traten de objeciones previstas en la doctrina, no necesariamente especificadas en el Estatuto Procesal, siendo esta interpretación abierta o *numerus apertus*.

Si al formular una objeción, se identifica la tipología de forma equivocada, lo que corresponde es la improcedencia en virtud de

que no existen requisitos de fondo mínimos que cumplen con los presupuestos procesales.

d. Garantizar la emisión de una resolución del incidente de objeción.

Ante la formulación de toda objeción, es necesario que el órgano jurisdiccional emita pronunciamiento del incidente que se pretende generar. Existen casos donde muchos órganos jurisdiccionales ante la formulación de las objeciones, y su debate posterior, no emiten resoluciones respecto a su fundabilidad, procedencia o admisibilidad.

La decisión de la objeción no necesariamente deberá de motivarse, ya que son resueltas a través de decretos, sin embargo, mínimamente debe de identificarse la tipología de objeción y la pregunta indebida en el contenido de la resolución. Esto permitirá garantizar el derecho a impugnar de la parte objetada en caso se declare fundada la objeción.

e. Garantizar la impugnación de la objeción.

La impugnación de la objeción, tal y como expresamente lo permite el numeral 4 del artículo 378, únicamente permite el recurso de reposición. Esto es, ante la emisión de un decreto por parte del órgano jurisdiccional se pide al órgano jurisdiccional que vuelva a evaluar su decisión.

Esta garantía de impugnar que permite la ley debe permitirse contra la resolución emitida por el órgano jurisdiccional, sea dando la razón en cuanto a la objeción, o, por el contrario, denegándola.

A través de la reposición, se puede generar que el mismo órgano jurisdiccional reconsidere sus argumentos, pudiendo cambiar el sentido de su decisión en cuanto a la objeción. Esta garantía de doble revisión, también debe ser aceptada por los órganos jurisdiccionales que conforman el plenario. En muchas oportunidades, no se permite la interposición de dicho recurso durante el desarrollo de la prueba testifical.

f. Inadmitir de oficio el uso de preguntas prohibidas durante el plenario.

Si bien la objeción se entiende como una facultad inherente de las partes procesales, no obstante, el órgano jurisdiccional no debe permitir el uso de preguntas prohibidas durante el desarrollo de la prueba testifical. Esto entiende que incluso el juez puede actuar sin necesidad de intervención de las partes, o si las mismas hayan activado el mecanismo de objeción.

El numeral 4 del artículo 378 y el numeral 6 del artículo 170 del código procesal penal permite que el órgano jurisdiccional pueda intervenir sin necesidad de que las partes hayan interpuesto la objeción. Esto a su vez, genera un conflicto que condiciona la imparcialidad jurisdiccional, pues si hablamos de que el órgano jurisdiccional no es parte, no estaría facultado para interponer objeciones, no obstante, podría intervenir en el decurso del debate

restringiendo el uso de preguntas prohibidas en su rol de director de debates, salvaguardando el debido cumplimiento de lo estipulado en la norma procesal.

Esta función también se debe entender como un riesgo latente en el desarrollo del debate, ya que se puede llegar a confundir la función del órgano jurisdiccional, quien no debe controlar al testigo. Si no, controlar el correcto desarrollo del interrogatorio. La función jurisdiccional no puede suplantar la omisión de preguntas fundamentales que corren a cargo de las partes procesales, así también, no debe permitir conductas anti procedimentales, el órgano jurisdiccional debe velar por la correcta formulación de preguntas, estas exigencias hoy en día no son de ejecución en los diversos plenarios.

En síntesis, el órgano jurisdiccional debe garantizar el correcto procedimiento de la formulación de la objeción garantizando todas estas circunstancias que propiamente acogen el contenido esencial de su institución. Desde su interposición hasta su impugnación. El órgano jurisdiccional debe conocer cabalmente el mecanismo regulador del plenario de conductas indebidas, dentro las cuales son las de formular preguntas proscritas por el código procesal penal o, por el otro lado, aplicar un procedimiento desviado de lo regulado en el ordenamiento procesal. Por tanto, es indispensable que los jueces de juzgamiento garanticen todas estas circunstancias procesales.

<p>1. Garantizar la interposición de la objeción</p>
<p>2. Garantizar el ejercicio contradictorio de las partes</p>
<p>3. Garantizar el cumplimiento de las formalidades de interposición</p>
<p>4. Garantizar la emisión de una resolución del incidente de objeción</p>
<p>5. Garantizar la impugnación de la objeción</p>
<p>6. Inadmitir de oficio el uso de preguntas prohibidas durante el plenario</p>

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

En primer lugar, es importante señalar que este trabajo de investigación es de tipo descriptivo – comparativo. Por ello, el procedimiento que estamos siguiendo es el mapeo de la información necesaria relacionado a las objeciones y a los principios y derechos constitucionales que justifican su aplicación.

En segundo lugar, vamos a estructurar el trabajo con la información que se ha recabado (distintas fuentes de información: bibliográficas, hemerográficas, recursos virtuales como audiencias en internet o en Justicia Tv, etc.). En tercer lugar, procesaremos la información, lo que implica filtrarla. Esto es, descartar las informaciones generales que no abordan el problema en específico planteado en la presente tesis. Finalmente, una vez que tengamos la información, empezaremos a escribir la tesis teniendo claro el problema planteado y la solución que pasa por una reforma legislativa al artículo 378 numeral 4 del código procesal penal.

En cuanto a las técnicas de recolección de datos, la información que vamos a extraer se orienta a libros, revistas, jurisprudencia nacional –tanto del Tribunal Constitucional como de la Corte Suprema, así como de jueces de primer o segundo grado- y comparada -Colombia, México, etc.-, finalmente a jurisprudencia convencional –Corte Interamericana de Derechos Humanos y Tribunal Europeo de Derechos Humanos; y videos de internet.

CAPÍTULO III: RESULTADOS

Los resultados que se generarían con una regulación suficiente de las objeciones en el código procesal penal es, primero, una maximización de las garantías de todas las partes en el proceso penal (fiscal, enjuiciado, actor civil, tercero civil) al permitirse la utilización de dicho mecanismo como un instrumento regulador de conductas irregulares que inobserven el procedimiento preestablecido por ley.

Es así, que al implementar regulación mucho más específica respecto al mecanismo de control del procedimiento testifical, se optimizará el desarrollo de dicho medio de prueba, sin embargo, se orientará el procedimiento aún más garantista de lo previsto, pues se debe permitir controlar el testimonio también en instancias sumariales, como la investigación preparatoria.

Así, se logrará uniformizar los criterios aplicativos de las técnicas de litigación al proceso penal al momento de la actuación probatoria, tanto su procedimiento como su actuación, en específico de la prueba testimonial como medio de prueba, que es lo que apunta esclarecer el presente trabajo. Así, no puede dejarse de lado el reconocimiento y uso de los mecanismos de litigación que garantizan y se exige en procedimientos constitucionales.

Por ende, somos de la postura de enmarcar las técnicas de litigación, o darles resalte, en nuestro Código Procesal Penal. Ello, justamente, en razón de contribuir con el proceso de reforma y adaptación hacia un nuevo sistema de justicia con un nuevo bloque de garantías que ordenará y estimulará una justicia eficiente que respete garantías.

Hoy en día, es necesaria dicha uniformización de actos procesales, en virtud de que en nuestro sistema se empieza a incrementar las pretensiones nulificantes, ordenando la repetición de circunstancias o actos procesales, algo que debe resultar preocupante, pues, indirectamente se prevé como un llamado de atención a quienes participamos en las salas de audiencia, de alguna manera no estamos colaborando a que la realización de juicios tengan que estar cayendo en vicios por inobservancia de garantías o principios procesales de carácter constitucional.

Muchas veces, las problemáticas en torno al procedimiento de la prueba testifical y su control a través de mecanismos solo se analizan limitadamente en la fase más importante del proceso, que es el juicio oral. Sin embargo, no observan que el control debe partir desde los primeros actos procesales, por más que dichas circunstancias no requieran la participación del órgano jurisdiccional, es imperante que se salvaguarde el correcto uso de las preguntas, más aún, si nuestra normativa así lo concibe.

Otra circunstancia que se puede observar, es que no todas las posibilidades de viciar el procedimiento testifical, u algún otro acto procesal, se encuentra previsto en nuestro catálogo normativo procesal penal. Por ello, en cuanto a la institución analizada que es la objeción, la misma podría abarcar no solamente respecto a circunstancias específicas de la prueba testimonial. Así, en caso de alegatos o de respuestas, existen criterios que permiten su aplicación, aunque en su mayoría se proscriba dicha forma de procedimiento, bajo el argumento monótono de que la ley no permite la utilización de la objeción para otros fines procesales.

La función del aparato jurisdiccional ha sufrido cambios sustanciales que modifican incluso su postura dentro del proceso. Sin embargo, incorporan como una característica propia de su rol, garantizar -en todo momento- el debido proceso, en cualquier etapa en la que se encuentre en curso el procedimiento, el Juez siempre de esclarecer las circunstancias, más aún, la situación del imputado, evitando que se conduzca el proceso bajo arbitrariedades. Al mismo tiempo, salvaguardar todas las garantías y principios de orden constitucional que del proceso devengan.

A diferencia del antiguo Estatuto de Procedimientos Penales de 1939, donde el Juez instructor si era parte del proceso, pues disponía y se encargaba de la realización de ciertos actos de investigación que servían de insumos para la acusación. En nuestro nuevo procedimiento eso ha sido suprimido como parte de sus funciones. Por ende, cuando el juez prevea la formulación de objeción durante el juicio en circunstancias de alegatos o en alguna audiencia de prueba anticipada, asimismo, cuando el fiscal al momento de desarrollar la toma de declaraciones prevea la formulación de alguna pregunta prohibida por el Código Procesal Penal, es totalmente viable la formulación de este mecanismo.

Y, finalmente, serviría para controlar la información en el desahogo probatorio, en virtud que se utiliza este instrumento para propiciar información de calidad en la percepción del juez.

CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN

La discusión principal se centra en permitir el uso de las objeciones en sentido amplio y la eficacia procesal. De esa forma, las objeciones servirían, no solo para el debido procedimiento testifical, sino también para otras situaciones no previstas que, desde una perspectiva empírica, existe la necesidad de su regulación suficiente porque en la práctica está proscrita su utilización más allá del ámbito del desarrollo del interrogatorio o contrainterrogatorio.

Así, la problemática gira en torno al reconocimiento del derecho de objetar como manifestación de contradicción al interior del proceso penal, así, la contradicción se manifiesta dentro de la posibilidad de poder formular oposición u objeción, como protesta ante la presencia de un acto procesal viciado o equivocado. De esa manera, la contraparte puede advertir al órgano jurisdiccional que se está realizando una conducta temeraria o incompatible con lo regulado en el código procesal penal.

Esta potestad no puede restringir su aplicación únicamente a la defensa técnica, sino, ambas partes, al interior del juicio, tienen la misma potestad de confrontar y orientar el correcto desarrollo del juicio oral. Esta facultad está permitida conforme al mismo precepto legal, más aún, si se trata de la defensa técnica, quien tiene la posibilidad de confrontar todo acto que considere que afecte su situación jurídica.

El principio de contradicción se puede manifestar en distintas circunstancias al interior del proceso penal, como por ejemplo la potestad de observar la acusación, la potestad de rebatir argumentos en contra de un requerimiento de medida coercitiva, la potestad de poder confrontar órganos

de prueba, la potestad de poder refutar hechos a través del aporte de medios de prueba. Sin embargo, en caso de las objeciones, la contradicción se dimensiona como un mecanismo que regula el correcto desenvolvimiento de la prueba. Es por ello que el acto de irrupción de la parte adversa al manifestar una objeción debe garantizarse como un acto de confrontación. Resulta un llamado de atención a la parte que está incorporando información de manera equivocada en el proceso penal.

Así pues, la parte que fue objetada, tiene derecho a poder confrontar la objeción, defendiendo su postura, o, de lo contrario, aceptando la incidencia y reformulando la pregunta. El principio de contradicción es la base que orienta la correcta formulación de la actuación de prueba testifical. Sin embargo, este principio también advierte diversos actos procesales que se desarrollan al interior del plenario.

En virtud de ello, se debe entender que el objetivo de la prueba siempre es comprobar la verdad, hasta donde sea posible -bajo la premisa de que todos los hechos sobre los que se funda la sentencia, que han de ser los relevantes, deben ser probados-. Asimismo, esta actividad debe realizarse conforme a un procedimiento probatorio estricto -propio del juicio oral basado como uno de sus ejes imprescindibles el agotamiento de todos los medios de prueba disponibles, especialmente aquellos cuyo empleo son próximos al hecho ya conocido, y, finalmente un resultado probatorio valorado según el principio de la libre valoración (San Martín Castro, 2020).

Por otra parte, San Martín Castro (2020) considera que la función de la prueba es averiguar la verdad material u objetiva de los hechos -entendida como aquel suceso procesal concreto, que ha sucedido en la realidad, con el

fin de formar la convicción del tribunal para convencer al juez sobre la certeza de la existencia de un hecho, cuya exacta indagación es presupuesto de justicia. Los artículos 65.2 -modificado por Ley 30076, de 19-08-13- y 385.2 CPP son especialmente relevantes. El primero, hace mención, en relación a la labor del fiscal, a su actuación objetiva en la indagación de los hechos, por lo que debe incorporar datos de cargos y de descargo, sin omitir nada relevante. El segundo, destaca la misión del juez decisor: debe -desde las postulaciones y la actividad de demostrar de las partes- acreditar los hechos juzgados y lograr el esclarecimiento de la verdad. En consecuencia, el derecho de prueba está sometido al principio de la investigación de la verdad material, la reconstrucción de los hechos debe realizarse con fidelidad histórica, tal como lo exige el interés público, exigencia que se extiende tanto al problema de qué hechos han de probarse cuanto a la cuestión con qué medios.

En síntesis, podemos decir que la finalidad de la prueba apunta hacia 3 circunstancias en concreto: i) la prueba debe encargarse de la fijación de los hechos, ii) la prueba debe arribar al convencimiento del juzgador frente a los hechos alegados, y, iii) finalmente la prueba debe apuntar a establecer la verdad material.

Por tanto, la objeción será un mecanismo de suma importancia, por lo que su tratamiento no puede limitarse únicamente hacia circunstancias probatorias. Las mismas deben ser entendidas como mecanismos que eviten infracciones a la legalidad. De esa forma, la problemática radica en la permisión de las objeciones en circunstancias no previstas en la normativa procesal penal, pues en la mayoría de salas de audiencia no existe una

regulación ni entendimiento uniformizado de la institución. Así también, es importante abordar el rol del juez y su margen funcional ante la presencia de dichas incidencias que permiten controlar las irregularidades en el proceso.

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES

En el contexto de la presente tesis, intitulada “Las deficiencias legales en la regulación de las objeciones en el código procesal penal de 2004”, se ha dado cumplimiento al atender todas las interrogantes constitutivas del planteamiento del problema de investigación, por tanto, se han alcanzado los objetivos planteados.

En ese sentido, con relación al problema principal del presente trabajo, es importante precisar que la objeción, no solamente se puede plantear en circunstancias de desarrollo de la prueba testifical, sino también, en otros aspectos descritos en el presente trabajo, como es el caso de los alegatos de apertura, así como también, las respuestas que produzcan circunstancias irregulares.

Así, en cuanto a la respuesta las preguntas formuladas en los problemas específicos, es de precisar que las preguntas prohibidas han sido abarcadas de manera suficiente, las mismas que pueden presentarse tanto en el interrogatorio como en el conainterrogatorio, a excepción de las permisiones previstas en la ley procesal, como el uso de preguntas sugestivas en la contrastación de la información, examen cruzado.

Por otro lado, se puede concluir que las respuestas indebidas desplegadas por el testigo también pueden ser objetadas, pues van en contra del debido procedimiento, y, excepcionalmente, se puede controlar el dicho de un testigo. Asimismo, en cuanto a las objeciones de los alegatos, tanto de apertura como de clausura, se han estipulado supuestos en los que consideramos procedente la formulación de la objeción -en concordancia

con la doctrina-, pues atenta incluso contra garantías de carácter procedimental. Así también, en el ámbito del desarrollo de la prueba testifical en fase sumarial, se concluye que las objeciones son procedentes, y deben ser reguladas por el órgano fiscal en respeto del principio de legalidad procesal.

En consecuencia, es importante considerar que se ha alcanzado el objetivo principal, el cual era estructurar un trabajo que describa la permisión de formular objeciones no sólo contra preguntas indebidas o prohibidas, sino también sobre respuestas proscritas y alegatos indebidos. Así, se han establecido distintas tipologías de objeciones en el presente trabajo, que permiten entender a mayor profundidad como es que se desenvuelve la aplicación de la presente institución, así también, se ha establecido criterios que orientan la función jurisdiccional frente al procedimiento correspondiente que debe garantizar al activar el mecanismo regulador de actos procesales -objeción-.

Finalmente, es claro que nuestro ordenamiento presenta una necesidad de complementar la regulación de la institución procesal concebida como objeción, que, si bien es permitido por nuestra normativa, no obstante, su entendimiento y marco de aplicación es ambiguo. Lo cual genera problemas en el desarrollo de la debida actuación testifical, por lo que con la incorporación de los artículos 170 – A y 378 – A en nuestro Estatuto Procesal, se podrá satisfacer esta insuficiencia, optimizando el uso y aplicación de la institución en nuestro sistema de justicia.

CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES

Como ya se ha desarrollado, es necesaria una regulación suficiente en el código procesal penal de las objeciones y su procedimiento para interponerlas, ello con la finalidad de realizar un control adecuado de este mecanismo. Si bien las objeciones han sido desarrolladas ampliamente en doctrina, tanto nacional como extranjera, estas no han sido plasmadas en nuestro ordenamiento jurídico, es decir, no se ha alcanzado un consenso en cuanto a su definición, sus tipologías y el procedimiento para interponer una objeción en el proceso penal.

En la presente tesis se ha desarrollado la definición de las objeciones, y, lo más importante, se ha abarcado el procedimiento para interponer una objeción, la cual no solo debe proceder en la etapa estelar del proceso (*juicio oral*), sino también en la etapa de investigación preparatoria, o en cualquier circunstancia de desarrollo de la prueba testifical.

Asimismo, se ha precisado que las objeciones no solo proceden en contra de las preguntas que se le puedan realizar al órgano de prueba, sino también en contra de la respuesta que este pueda dar tanto en la investigación como en el plenario.

Una regulación expresa en el código procesal penal de esta institución complementará el entendimiento de la objeción en el proceso penal, tanto para las partes como para los órganos encargados de impartir justicia en nuestro país.

También es importante la incorporación de programas de litigación obligatorios, tanto para operadores del sistema de justicia, como para todos

aquellos que lo conforman. La capacitación constante en el correcto planteamiento de destrezas dentro del proceso servirá para que en adelante los procedimientos empiecen a manejarse de forma regular y compatible con la constitución y los tratados suscritos. En la actualidad, son pocos los programas que se enfocan en culturizar las formas permitidas y adecuadas de actuación probatoria. Aunque para la comunidad jurídica no es un tema controversial, y hasta es considerado de aprendizaje secundario, lo cierto es que la nueva incorporación del sistema acusatorio, trajo consigo la necesidad imperiosa de que todo abogado litigante utilice técnicas adecuadas para el tratamiento probatorio en el plenario. Si no se cumplen dichas reglas, el juicio será un campo desolado que no deje de trasgredir la seguridad jurídica de los acusados.

En ese mismo sentido, la regulación de las objeciones en el proceso penal servirá para optimizar la utilización de dicha institución en respeto del debido proceso, pues se recomienda que se incorporen normas que complementen la conceptualización y aplicación en el proceso penal, teniendo en cuenta la etapa en la cual se encuentre. En esa línea, el autor recomienda la incorporación de normas que modifiquen y amplíen las reglas del interrogatorio y el uso de las objeciones en el proceso penal.

FUENTE DE INFORMACIÓN

ABAD ZULETA CANO, José y Lina María NOREÑA CATRILLON, *Otras experiencias forenses*, Medellín: Librería Jurídica Sánchez, 2012.

ABEL LLUCH, Xavier (2012). *Derecho probatorio*, BOSCH Editor, España.

BAYTELMAN, Andrés, y DUCE, Mauricio (2004). *Litigación penal, juicio oral y prueba*, Universidad Diego Portales, Santiago.

BAYTELMAN, Andrés y Mauricio DUCE (2004) *Litigación penal. Juicio oral y prueba*.

BENAVENTE CHORRES, Hesbert (2010), "El examen de testigos y peritos en la audiencia de juicio oral", en *Actualidad Jurídica*, N.º 197, Lima: Gaceta Jurídica.

BENTHAM, Jeremías (1971), *Tratado de las pruebas judiciales*, Buenos Aires: Ejea.

BERTOLINO, Pedro J (1998). "El debido proceso y los principios de imparcialidad y bilateralidad en el ámbito procesal penal". Temis, Bogotá.

BINDER, Alberto M. (1999). *Introducción al derecho procesal penal*, Ad hoc, Buenos Aires.

CAFFERATA NORES, José (2001). *La prueba en el proceso penal*, DEPALMA, Buenos Aires.

CARNELUTTI, Francesco (2008). *El proceso penal*, Colección Clásicos del Derecho, Editorial Leyer, Bogotá.

CARRIO, Genaro (1989), *Cómo estudiar y argumentar un caso. Consejos elementales para abogados jóvenes*, Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

- CASTRO OSPINA, Sandra Jeannette (2005). *Cinco estudios sobre el sistema acusatorio*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- CHIESA APONTE, Ernesto (2002), *Derecho Procesal Penal de Puerto Rico y Estados Unidos*, Bogotá: Forum.
- CIDH. El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.129. doc. 4. 7 de septiembre de 2007.
- COUTURE, Eduardo J. (1993): "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", Buenos Aires, Depalma.
- Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, SP. 8433-2014, Rad. 38021, Mg. Luis Guillermo Salazar Otero, sentencia de fecha 5 de agosto de 2014.
- Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005.
- CONTRERAS MELARA, José Rogelio (2015). *Técnicas de litigación oral*, CEEAD, Monterrey.
- CONTRERAS ROJAS, Cristian (2015). *La valoración de la prueba de interrogatorio*, Marcial Pons, Madrid.
- LESSONA (1957), *Teoría general de la prueba en derecho civil*, Hijos de Reus Editores, Madrid.
- DECASTRO GONZÁLEZ, Alejandro (2005), *El contrainterrogatorio. Estudio sobre la práctica de la prueba testimonial adversa en el proceso judicial*, Medellín: Comlibros.
- DELLEPIANE, Antonio (2009), *Nueva teoría de la prueba*, Bogotá: Themis.
- DÍAZ, Clemente (1968). *Instituciones de Derecho Procesal. Parte General*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, tomo I.

Defensores Penales Públicos, por docentes de la Barra de abogados de Québec, Cánada y Santiago. (2006). *La litigación en el juicio oral*, INCIPP.

ECHANDÍA DEVIS, Hernando (2012). *Principios fundamentales del derecho procesal penal*, Editorial Ibañez, Bogotá.

FERRAJOLI, Luigi (2004), "El juicio: cuándo y cómo juzgar", en AA. VV., *La oralidad en el proceso penal*, Medellín: Editora jurídica de Colombia.

FERNANDEZ LEÓN, Oscar. Video de Técnicas e interrogatorio y contrainterrogatorio, Min. 19:40 – 21:00, Visto por última vez el día 15/04/2020 a las 3:40 a.m. en: <https://www.youtube.com/watch?v=AjGXQdzJIHU>.

FLORIÁN, Eugenio (1998), *De las pruebas penales. De las pruebas en particular*, T. II, Bogotá: Temis, 1998.

Citado por GOMEZ, José Alejandro, *Nuevo sistema penal acusatorio colombiano. Análisis Jurisprudencial y doctrinal de la prueba*, Medellín: Señal Editora.

GACETA JURÍDICA. (2006). Diálogo con la Jurisprudencia. *La Constitución en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica.

GONZALES NAVARRO, Antonio Luis (2011). *La prueba en el sistema penal acusatorio*. Leyer. Colombia.

GOLDBERG, Steve H (1994). "mi primer juicio oral: ¿Dónde me siento? Y ¿Qué diré?" Traducción de Aníbal Carlos Timoteo Leal. 2ª Ed. Española. Heliasta Buenos Aires.

JAUCHEN, Eduardo (2014). *Estrategias de litigación penal oral*. Rubinzal- Culzoni Editores, Buenos Aires.

- J. DE VICENTE Y CARAVANTES (1856), *Tratado histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, t. II, Madrid.
- LANGER, Máximo (2007). *Revolución en el proceso penal latinoamericano*, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), página 3. Visto en el siguiente enlace:
https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/3370/revolucionenprocesopenal_Langer.pdf.
- LORENZO, Leticia (2012). *Manual de litigación*, Didot, Buenos Aires.
- MONTERO AROCA, J, (2002). *La prueba en el proceso civil*, 3 ed. Civitas, Madrid.
- MUÑOZ SABATÉ, LI, (2001) *Fundamentos de prueba judicial civil L.E.C. 1/2000*, JM BOSCH, Barcelona.
- MORENO CATENA, Víctor (2017). *Derecho Procesal Penal*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia.
- NOGUERA RAMOS, Iván (2014), *Técnicas de interrogatorio en el proceso penal*, Lima: Grijley.
- Wenke, Robert A. (1986), *Making and Meeting Objections II*, Ritcher Publications.
- PORTUGAL SÁNCHEZ, Juan Carlos (2021). *La objeción como herramienta de litigio en juicio oral consejos prácticos*, LP Pasión por el derecho, Lima. El extracto se encuentra en la presentación del libro.
- QUIÑONEZ VARGAS, Héctor (2003). *Las técnicas de litigación oral en el proceso penal salvadoreño*, Consejo Nacional de la Judicatura, El Salvador.
- QUISPE FARFÁN, Fany (2002). Tesis de maestría: *El derecho a la no incriminación y su aplicación en el Perú*, Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Visto el

día 8 de mayo de 2020, a las 4:12 p.m. en:
http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/Human/Quispe_F_F/Cap2.htm.

ROCCO. *Trattato*, T.1, pp. 299-300, ed. Citada. Visto en: ECHANDÍA DEVIS, Hernando (2012). *Principios fundamentales del derecho procesal penal*, Editorial Ibañez, Bogotá.

RODRIGUEZ CHOCONIA, Orlando (2005), *El testimonio penal y sus errores, su práctica en el juicio oral y público*, 2.ª ed., Bogotá: Themis.

ROMERO CANTOR, Carlos Eduardo (2017). Manual de técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio en el sistema acusatorio. Ediciones Jurídicas Andrés Morales, Bogotá.

ROSAS YATACO, Jorge. (2009). *Derecho Procesal Penal*. Con aplicación al Nuevo Proceso Penal. Lima: Jurista Editores.

RUA, Gonzalo (2015) *Contraexamen de testigos*, Ediciones Didot, Buenos Aires.

SAN MARTÍN CASTRO, César (2020). *Derecho procesal penal lecciones*. INPECCP, Lima.

SENTÍS MELENDO, S. (1947). *La prueba*, EJEA, Buenos Aires.

SERRA DOMÍNGUEZ, M (1969). *Contribución al estudio de la prueba*, en “Estudios de Derecho Procesal”, ed. Ariel, Barcelona.

STEIN (1990). *El conocimiento privado del juez*, traducción de Andrés de la Oliva Santos, Madrid.

STC. Exp. N.º 10-2002-AI/TC. *Caso Marcelino Tineo Silva y más de 5000 ciudadanos*.

STC. Exp. N.º 0045-2004-AI/TC. *Caso Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima*.

STC Exp. n.º 6712-2005-HC/TC. *Caso Magaly Jesús Media Vela y Ney Guerrero Orellana*.

STC Exp. N. ° 6712-2005-PHC/TC, Fj. 15 del 17 de octubre de 2005.

STC. Exp. N° 6135-2006-PA/TC. *Caso Hatuchay E.I.R.L.*

STC. Exp. N. ° 5068-2006-PHC/TC. *Caso César Humberto Tineo Cabrera.*

STC Exp n. ° 5085 – 2006 PA/TC Lima, *Caso Los álamos machines investments s.a.*,
sentencia de fecha 13 de abril de 2007.

STC Exp. n. ° 1014-2007-PHC/TC. *Caso Luis Federico Salas Guevara Schultz.*

STC Expediente n. ° 2101 – 2011 – PA/TC Puno. *Caso Lid Beatriz Gonzales Guerra*,
sentencia de fecha 5 de diciembre de 2012.

SOLÓRZANO GARAVITO, Carlos Roberto (2010). *Sistema acusatorio y técnicas del juicio oral*, Ediciones Nueva Jurídica, Colombia.

TARUFFO, M. (2002), *La prueba de los hechos* (traducción Jordi Ferrer Beltrán), ed. Trotta,
Madrid.

USAID COLOMBIA (2009), Programa de fortalecimiento de justicia. *Técnicas del proceso oral en el sistema penal acusatorio colombiano.*

VELAYOS MARTÍNEZ, María Isabel. (1998). *El testigo de referencia en el proceso penal*,
Tirant lo blanch, Valencia.

VIAL CAMPOS, Pelayo (2006), *Técnicas y fundamentos del contraexamen en el proceso penal chileno*, 2.^a ed., Santiago: Librotecnia.

VILLEGAS ARANGO, Adriana (2008). *El juicio oral en el proceso penal acusatorio*, Fiscalía General de la Nación Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses, Bogotá.

YOUNG E.J., Tomás (2005). *Técnica del interrogatorio de testigos*, Ediciones La Rocca, Buenos Aires.

ANEXO: PROPUESTA DE TEXTO LEGAL:

CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Artículo 170 – A. Las objeciones

Las objeciones son mecanismos que buscan regular el correcto desarrollo de los actos procesales. Estas proceden cuando las preguntas o respuestas inobserven el procedimiento establecido por ley, afecten la integridad o dignidad de los sujetos procesales o inobserven garantías constitucionales de carácter procesal.

Las objeciones, según la etapa procesal que corresponda, serán resueltas por el Fiscal o Juez conforme al procedimiento establecido en el artículo 378 – A del Código Procesal Penal.

Durante el juicio oral, excepcionalmente, son procedentes las objeciones cuando en el proceso se aleguen hechos, pruebas o circunstancias no admitidas o actuadas durante el debate probatorio. Asimismo, el procedimiento se desarrolla conforme a lo establecido en el párrafo anterior.

Artículo 378 – A. Procedimiento de la objeción

La objeción identificada es procedente cuando se formule de manera oportuna ante el órgano correspondiente. Las partes podrán fundamentar solo cuando sea conveniente. Asimismo, la parte objetada podrá confrontar la objeción planteada y pedir su desestimación.

Previo debate, el juez resolverá sobre las objeciones que las partes formulen en el proceso. El juez, de oficio, puede resolver la objeción sin necesidad de generar el debate. Contra la decisión que adopte el órgano jurisdiccional solo procede recurso de reposición.