# UNIVERSIDAD NACIONAL DE UCAYALI

## FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

## CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

"LA PRISIÓN PREVENTIVA Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN EL TERCER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE CORONEL PORTILLO EN EL AÑO 2018"

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

**ABOGADO**

PRESENTADO POR:

DIAZ PINEDO GUIDO TEÓFILO

SÁNCHEZ RENGIFO FERNANDO

PUCALLPA – PERÚ

2019

# UNIVERSIDAD NACIONAL DE UCAYALI
## FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

### ACTA DE EXAMEN DE GRADO PARA OPTAR EL TITULO DE ABOGADO

En la ciudad de Pucallpa, siendo las 11:00 pm. del día martes 06 de diciembre del 2019, en el auditorio de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Ucayali se dio inicio al **EXAMEN DE GRADO**, correspondiente a la sustentación de la **TESIS** denominada **"LA PRISIÓN PREVENTIVA Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN EL TERCER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE CORONEL PORTILLO EN EL AÑO 2018"** presentada por los Bachilleres en Derecho y Ciencias Políticas: **GUIDO TEOFILO DIAZ PINEDO Y FERNANDO SANCHEZ RENGIFO.**

En cumplimiento del Reglamento de Grados y Títulos, el Secretario Académico de la Facultad procedió a presentar a los Miembros del Jurado integrado por los docentes: **DR. JORGE ANIANO RUIZ ROJAS** (Presidente), **DR. VICTOR TEDY LOPEZ PANAIFO** (Miembro), **DR. JOEL ORLANDO SANTILLAN TUESTA** (Miembro), designados con Memorando Múltiple N° 153/2019-UNU/FDyCP/GyT de fecha 26 de setiembre del 2019; luego del cual el señor presidente instó al Secretario Académico a presentar a las (los) bachilleres examinados (Dos).

Acto seguido el Presidente del Jurado invitó a los bachilleres a iniciar su exposición, haciéndolo en primer orden el (la) bachiller **GUIDO TEOFILO DIAZ PINEDO** y culminando con el bachiller **FERNANDO SANCHEZ RENGIFO;** a cuyo término los miembros del Jurado les formularon las preguntas y objeciones respectivas, las mismas que una a una fueron absueltas de forma **SATISFACTORIA** por los ponentes.

Continuando con el desarrollo de la sustentación y de conformidad con el Reglamento de Grados y Títulos, el Presidente invitó a los bachilleres examinados y al público asistente a abandonar la Sala.

Después de deliberar en forma reservada el Jurado emitió la calificación general, de cuyo resultado se establece que los bachilleres **GUIDO TEOFILO DIAZ PINEDO Y FERNANDO SANCHEZ RENGIFO** fueron **APROBADOS (DAS) POR UNANIMIDAD.**

Reiniciado el acto público se dio lectura a la presente Acta que los Miembros del Jurado la suscriben por quintuplicado en señal de conformidad.

Realizado el juramento de honor y las felicitaciones de los miembros del jurado, el presidente dio por concluido el acto de sustentación siendo las 11:30 pm del mismo día, de lo que doy fe.

DR. JORGE ANIANO RUIZ ROJAS
PRESIDENTE

DR. VICTOR TEDY LOPEZ PANAIFO
MIEMBRO

DR. JOEL ORLANDO SANTILLAN TUESTA
MIEMBRO

DR. RUBEN ADOLFO CERNA LEVEAU
SECRETARIO ACADEMICO (e)

## ACTA DE APROBACIÓN

**La presente Tesis fue aprobada por el jurado calificador de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Ucayali para obtener el Título Profesional de Abogado.**

**Dr. Jorge Aniano Ruiz Rojas**
.....
**Presidente**

**Dr. Victor Tedy López Panaifo**
.....
**Miembro**

**Dr. Joel Orlando Santillán Tuesta**
.....
**Miembro**

**Dr. Lizandro Leveau Pezo**
.....
**Asesor**

**Bach. Guido Teófilo Diaz Pinedo**
.....
**Tesista**

**Bach. Fernando Sánchez Rengifo**
.....
**Tesista**

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE UCAYALI**
VICERRECTORADO DE INVESTIGACION
**DIRECCION GENERAL DE PRODUCCION INTELECTUAL**

# Constancia

**N° 377**

**ORIGINALIDAD DE TRABAJO DE INVESTIGACION SISTEMA ANTIPLAGIO URKUND**

La Dirección General de Producción Intelectual, hace constar por la presente, que el Informe Final (Tesis) titulado:

**LA PRISIÓN PREVENTIVA Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN EL TERCER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE CORONEL PORTILLO EN EL AÑO 2018**

| | | |
|---|---|---|
| Cuyo autor (es) | : | **GUIDO TEÓFILO DÍAZ PINEDO** |
| | | **FERNANDO SÁNCHEZ RENGIFO** |
| Facultad | : | FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS |
| Escuela Profesional | : | DERECHO |
| Asesor(a) | : | Dr. LIZANDRO LEVEAU PEZO |

Después de realizado el análisis correspondiente en el Sistema Antiplagio URKUND, dicho documento presenta un **porcentaje de similitud de 08 %.**

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentaje establecidos en el artículo 9 de la DIRECTIVA DE USO DEL SISTEMA ANTIPLAGIO URKUND, el cual indica que no se debe superar el 10%. Se declara, que el trabajo de investigación: SI Contiene un porcentaje aceptable de similitud, por lo que SI se aprueba su originalidad.

En señal de conformidad y verificación se FIRMA Y SELLA la presente constancia.

**Fecha: 16/10/2019**

UNIVERSIDAD NACIONAL DE UCAYALI
DIRECCION GENERAL DE PROPIEDAD INTELECTUAL
DRA. DINA PARAGUISPE
Direc. Gral Prod Intel

**REPOSITORIO DE TESIS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE UCAYALI**

**AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN DE TESIS**

Yo, Guido Teofilo Diaz Pinedo

Autor de la TESIS titulada:

"La Prisión Preventiva y la Vulneración del Derecho al Debido Proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018"

Sustentada el año: 2019

Con la asesoría de: Dr. Lizandro Lereau Pezo

En la Facultad de: Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de: Derecho

Autorizo la publicación de mi trabajo de investigación en el Repositorio Institucional de la Universidad Nacional de Ucayali, bajo los siguiente términos: Primero: otorgo a la Universidad Nacional de Ucayali licencia no exclusiva para reproducir, distribuir, comunicar, transformar (únicamente mediante su traducción a otros idiomas) y poner a disposición del público en general mi tesis (incluido el resumen) a través del Repositorio Institucional de la UNU, en forma digital sin modificar su contenido, en el Perú y en el extranjero; por el tiempo y las veces que considere necesario y libre de remuneraciones. Segundo: declaro que la tesis es una creación de mi autoría y exclusiva titularidad, por tanto me encuentro facultado a conceder la presente autorización, garantizando que la tesis no infringe derechos de autor de terceras personas. Tercero: autorizo la publicación,

- [x] Total (significa que todo el contenido de la tesis en PDF será compartido en el repositorio).
- [ ] Parcial (significa que solo la carátula, la dedicatoria y el resumen en PDF serán compartidos en el repositorio).

De mi TESIS de investigación en la página web del Repositorio Institucional de la UNU.

En señal de conformidad firma la presente autorización.

Fecha: 17/12/2019

Email: guido_lawyer123@hotmail.com

Firma

Teléfono: 948664008

DNI: 72320382

**REPOSITORIO DE TESIS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE UCAYALI**

**AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN DE TESIS**

Yo, Fernando Sánchez Rengifo

Autor de la TESIS titulada:

"La Prisión Preventiva y la vulneración del Derecho al Debido Proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018".

Sustentada el año: 2019

Con la asesoría de: Dr. Lizandro Leveau Pezo

En la Facultad de: Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de: Derecho

Autorizo la publicación de mi trabajo de investigación en el Repositorio Institucional de la Universidad Nacional de Ucayali, bajo los siguiente términos: Primero: otorgo a la Universidad Nacional de Ucayali licencia no exclusiva para reproducir, distribuir, comunicar, transformar (únicamente mediante su traducción a otros idiomas) y poner a disposición del público en general mi tesis (incluido el resumen) a través del Repositorio Institucional de la UNU, en forma digital sin modificar su contenido, en el Perú y en el extranjero; por el tiempo y las veces que considere necesario y libre de remuneraciones. Segundo: declaro que la tesis es una creación de mi autoría y exclusiva titularidad, por tanto me encuentro facultado a conceder la presente autorización, garantizando que la tesis no infringe derechos de autor de terceras personas. Tercero: autorizo la publicación,

- [X] Total (significa que todo el contenido de la tesis en PDF será compartido en el repositorio).
- [ ] Parcial (significa que solo la carátula, la dedicatoria y el resumen en PDF serán compartidos en el repositorio).

De mi TESIS de investigación en la página web del Repositorio Institucional de la UNU.

En señal de conformidad firma la presente autorización.

Fecha: 17 / 12 / 2019

Email: fersanren@hotmail.com

Firma: 

Teléfono: 961658410

DNI: 00086245

## DEDICATORIA

Este trabajo se la dedicamos a nuestros padres por el esfuerzo puesto para nuestra formación académica y profesional. A nuestros docentes por la preparación teórica y práctica aplicada en las aulas.

**AGRADECIMIENTO**

Agradecemos a nuestro asesor Dr. Lizandro Leveau Pezo por el apoyo en el desarrollo del presente trabajo de investigación.

# Índice de contenido

**DEDICATORIA** ..... **vii**

**RESUMEN** ..... **xviii**

**ABSTRACT** ..... **xix**

**INTRODUCCIÓN** ..... **xx**

**CAPÍTULO I** ..... **1**

**PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA** ..... **1**

1.1.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA ..... 1

1.1.1.- Descripción del Problema ..... 1

1.1.2.- Problema Principal ..... 4

1.1.3.- Problemas Específicos ..... 4

1.2.- OBJETIVOS ..... 5

1.2.1.- Objetivo General ..... 5

1.2.2.- Objetivos Específicos ..... 5

1.3.- JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA ..... 6

1.4.- HIPÓTESIS GENERAL ..... 7

1.4.1.- Hipótesis Específicas ..... 8

1.5.- OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES ..... 9

1.5.1.- Variables ..... 9

**CAPÍTULO II** ..... **10**

**MARCO TEÓRICO** ..... **10**

2.1.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN ..... 10

2.2.- BASES TEÓRICAS ..... 13

A. Definición de Prisión Preventiva ..... 13

B. Definición de Debido Proceso ..... 15

C. TEORÍAS DE PRISIÓN PREVENTIVA ..... 16

- Principios que rigen la prisión preventiva ..... 16

1. Principio de la Presunción de Inocencia. ..... 16
2. Principio de legalidad ..... 18
3. Principio de Excepcionalidad. ..... 19

a. Requisitos derivados de la excepcionalidad. ..... 19

b. La prisión provisional como alternativa excepcional..... 20
4. Principio de Jurisdiccionalidad ..... 24
5. Principio de Proporcionalidad..... 26
- Diferencia entre provisionalidad y temporalidad..... 28
  - Medidas coercitivas..... 29
  1. Características de las medidas de coerción procesal ..... 30
- Presupuestos de la Prisión Preventiva ..... 32
1. Presupuestos Materiales..... 32
2. Presupuestos Formales..... 36
2.3.- ANTECEDENTES INSTITUCIONALES ..... 45
2.4.- BASES LEGALES..... 50
2.5.- DEFINICIÓN DE TÉRMINOS..... 53
**CAPÍTULO III.....58**
**METODOLOGÍA.....58**
3.1.- MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN ..... 58
3.1.1.- Método Analítico ..... 58
3.1.2.- Método Sintético..... 58
3.1.3.- Método Inductivo..... 58
3.1.4.- Método Deductivo..... 59
3.2.- TIPO DE INVESTIGACIÓN..... 59
3.3.- POBLACIÓN Y MUESTRA..... 59
3.2.1.- Población..... 59
3.2.2.- Muestra..... 60
3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS ..... 64
3.3.1.- Técnica: ..... 64
3.3.2.- Instrumentos: ..... 64
3.4.- PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS ..... 64
3.5.- TRATAMIENTO DE DATOS ..... 65
**CAPÍTULO IV .....66**
**RESULTADOS Y DISCUSIÓN .....66**
4.1. Resultados..... 66
4.2 Prueba correlación de hipótesis entre las variables y dimensiones ..... 99

4.3.- Discusión ..... 105
**CAPÍTULO V ..... 123**
**CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES ..... 123**
5.1.- Conclusiones ..... 123
5.2.- Recomendaciones ..... 125
**REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS ..... 126**
**ANEXOS ..... 135**

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1.- la naturaleza del delito constituye un parámetro para requerir la prisión preventiva - expediente ..... 66

Tabla 2.- El Auto de prisión preventiva vulneran el principio de proporcionalidad - expediente ..... 67

Tabla 3.- El auto de prisión preventiva es proporcional con el delito imputado - expediente..... 68

Tabla 4.- El auto de prisión preventiva es acorde a los supuestos de dicha institución jurídica - expediente ..... 69

Tabla 5.- El auto de prisión preventiva ha sido declarados nulo por el superior jerárquico - expediente..... 70

Tabla 6.- El auto de prisión preventiva vulnera los derechos fundamentales de los procesados - expediente ..... 71

Tabla 7.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente fundamentado - expediente ..... 72

Tabla 8.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente motivado - expediente ..... 73

Tabla 9.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados - expediente ..... 74

Tabla 10.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente fundamentada - expediente ..... 75

Tabla 11.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente motivados - expediente..... 76

Tabla 12.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por no cumplir con los supuestos establecidos de manera copulativa - expediente ..... 77
Tabla 13.- En el auto de prisión preventiva se ha valorado los medios probatorios de manera adecuada - expediente..... 78
Tabla 14.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por violación del bebido proceso - expediente..... 79
Tabla 15.- Ha tenido procesados con prisión preventiva que en la sentencia han sido absueltos - abogados ..... 80
Tabla 16.- Considera usted que los autos de prisión preventiva vulneran la presunción de inocencia del procesado - abogados ..... 81
Tabla 17.- Actualmente tiene procesados con prisión preventiva que no existen suficientes elementos de convicción del hecho imputado - abogados ..... 82
Tabla 18.- Tiene algún procesado por la comisión de algún delito que supere los 4 años de pena privativa de la libertad que no se encuentre con prisión preventiva - abogados ..... 83
Tabla 19.- Considera usted que el auto de prisión preventiva cumple el principio de excepcionalidad - abogados..... 84
Tabla 20.- Considera usted que la prisión preventiva es aplicada como ultima ratio - - abogados ..... 85
Tabla 21.- Considera usted que la prisión preventiva cumple la función cautelar -- abogados ..... 86
Tabla 22.- considera usted que existe deficiente aplicación de la prisión preventiva – abogados ..... 87
Tabla 23.- Considera usted que los autos de prisión preventiva son proporcionales con el delito imputado al procesado - Abogados ..... 88

Tabla 24.- Considera usted que el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva vulnera la debida motivación de los Autos. - Abogados ..... 89
Tabla 25.- Solicita al juez prisión preventiva en todos los delitos que superan los 4 años de pena privativa de la libertad – Ministerio Público..... 90
Tabla 26.- Solicita prisión preventiva como medida excepcional – Ministerio Público ..... 91
Tabla 27.- El auto de prisión preventiva es declarado fundado en la mayoría de los requerimientos presentados – Ministerio Público ..... 92
Tabla 28.- Se respeta la última ratio para el requerimiento de prisión preventiva – Ministerio Público ..... 93
Tabla 29.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por falta de motivación – Ministerio Público ..... 94
Tabla 30.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a los derechos fundamentales de los procesados – Ministerio Público ..... 95
Tabla 31.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a la presunción de inocencia – Ministerio Público..... 96
Tabla 32 ..... 97

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1.- La naturaleza del delito constituye un parámetro para requerir la prisión preventiva - expediente ..... 66

Gráfico 2.. El Auto de prisión preventiva vulneran el principio de proporcionalidad - expediente ..... 67

Gráfico 3,. El auto de prisión preventiva es proporcional con el delito imputado - expediente ..... 68

Gráfico 4.- El auto de prisión preventiva es acorde a los supuestos de dicha institución jurídica - expediente ..... 69

Gráfico 5.- El auto de prisión preventiva ha sido declarados nulo por el superior jerárquico - expediente ..... 70

Gráfico 6.- El auto de prisión preventiva vulnera los derechos fundamentales de los procesados - expediente ..... 71

Gráfico 7.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente fundamentado - expediente ..... 72

Gráfico 8.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente motivado - expediente ..... 73

Gráfico 9.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados - expediente ..... 74

Gráfico 10.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente fundamentado - expediente ..... 75

Gráfico 11.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente motivado - expediente ..... 76

Gráfico 12.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por no cumplir con los supuestos establecidos de manera copulativa - expediente ..... 77
Gráfico 13.- En el auto de prisión preventiva se ha valorado los medios probatorios de manera adecuada - expediente ..... 78
Gráfico 14.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por violación del bebido proceso - expediente ..... 79
Gráfico 15.- Ha tenido procesados con prisión preventiva que en la sentencia han sido absueltos - abogados ..... 80
Gráfico 16.- Considera usted que los autos de prisión preventiva vulneran la presunción de inocencia del procesado - abogados ..... 81
Gráfico 17.- Actualmente tiene procesados con prisión preventiva que no existen suficientes elementos de convicción del hecho imputado - abogados ..... 82
Gráfico 18.- Tiene algún procesado por la comisión de algún delito que supere los 4 años de pena privativa de la libertad que no se encuentre con prisión preventiva - abogados ..... 83
Gráfico 19.- Considera usted que el auto de prisión preventiva cumple el principio de excepcionalidad – abogados ..... 84
Gráfico 20.- Considera usted que la prisión preventiva es aplicada como ultima ratio - - abogados ..... 85
Gráfico 21.- Considera usted que la prisión preventiva cumple la función cautelar - - abogados ..... 86
Gráfico 22.- considera usted que existe deficiente aplicación de la prisión preventiva – abogados ..... 87

Gráfico 23.- Considera usted que los autos de prisión preventiva son proporcionales con el delito imputado al procesado - Abogados ..... 88
Gráfico 24.- Considera usted que el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva vulnera la debida motivación de los Autos - Abogados ..... 89
Gráfico 25.- Solicita al juez prisión preventiva en todos los delitos que superan los 4 años de pena privativa de la libertad – Ministerio Público ..... 90
Gráfico 26.- Solicita prisión preventiva como medida excepcional – Ministerio Público ..... 91
Gráfico 27.- El auto de prisión preventiva es declarado fundado en la mayoría de los requerimientos presentados – Ministerio Público ..... 92
Gráfico 28.- Se respeta la última ratio para el requerimiento de prisión preventiva – Ministerio Público ..... 93
Gráfico 29.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por falta de motivación – Ministerio Público ..... 94
Gráfico 30.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a los derechos fundamentales de los procesados – Ministerio Público ..... 95
Gráfico 31.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a la presunción de inocencia – Ministerio Público ..... 96
Gráfico 32 ..... 98

## RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo determinar la relación que existe entre la incorrecta aplicación de la prisión preventiva y la vulneración del derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria en el año 2018. La investigación es de tipo Investigación sustantiva, descriptiva, explicativa; método inductivo, deductivo, de análisis y de síntesis, su enfoque cuantitativo y diseño transversal correlacional, la muestra está conformada por 34 Autos de prisión preventiva del 3er. Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo, 56 abogados del Colegio de Abogados de Ucayali; 25 trabajadores de las 5 Fiscalías Provincial Penal corporativa de Coronel Portillo. Los datos fueron procesados a través del programa SPSS 20. Los resultados generales nos demuestran que existe relación significativa entre la incorrecta aplicación del artículo 268° del Código Procesal Penal y los autos vinculados a la Prisión Preventiva en el Distrito Judicial de Ucayali en el año 2018.



**Palabras clave:** Incorrecta aplicación de la prisión preventiva; Vulneración del derecho al debido proceso.

## ABSTRACT

The objective of this research work is to determine the relationship between the incorrect application of pretrial detention and the violation of the right to due process in the third preparatory investigation court in 2018. The investigation is of a substantive, descriptive research type, explanatory; inductive, deductive, analysis and synthesis method, quantitative approach and correlational cross-sectional design, the sample consists of 34 Pre-trial custody orders of the 3rd. Court of Investigation Preparatory of Coronel Portillo, 56 lawyers of the School of Lawyers of Ucayali; 25 workers from the 5 Provincial Criminal Provincial Prosecutors of Coronel Portillo. The data was processed through the SPSS 20 program. The general results show us that there is a significant relationship between the incorrect application of article 268 of the Criminal Procedure Code and the courts related to the Pre-trial Prison in the Judicial District of Ucayali in 2018.



Keywords: Wrongful application of pretrial detention; Violation of the right to due process

## INTRODUCCIÓN

La incorrecta aplicación del artículo 268° del nuevo Código Procesal Penal por los operadores de justicia, trae como consecuencia la emisión descontrolada de autos de prisión preventiva en el distrito judicial de Ucayali, vulnerando los principios de dicha Institución Jurídica y los derechos fundamentales de los procesados.

La presente investigación se realizó con la finalidad de verificar la relación que existe entre la **"La prisión preventiva y la vulneración del derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018".**

La presente investigación se ha desarrollado de acuerdo a la siguiente estructura:

**Capítulo I:** Planteamiento del Problema, en el que se desarrolló la Formulación del Problema, Objetivos, Justificación, Hipótesis y Variables.

**Capitulo II:** Marco Teórico, en el que se desarrolló los antecedentes de estudio, bases teóricas, bases legales, y definición de términos básicos.

**Capítulo III:** Metodología, en el que se desarrolló el tiempo de investigación, método de investigación, población y muestra.

**Capítulo IV:** Resultados y Discusión, en el que se realizó el procesamiento de tablas y gráficos estadísticos, los mismo que fueron analizados y corroboraron las hipótesis en la Discusión.

**Capítulo V:** Conclusiones y Recomendaciones, en el que se plasmó las conclusiones de la presente investigación y las recomendaciones.

# CAPÍTULO I

# PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

## 1.1.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

### 1.1.1.- Descripción del Problema

En América Latina, el promedio de personas en prisión preventiva es de 36.3% del total de la población penitenciaria, pero en algunos países este índice supera el 60%. **(LA LEY. el angulo legal de la noticia, 2018)**

La CIDH manifiesta su preocupación por la falta generalizada de voluntad política por parte de los Estados para hacer efectiva la implementación de dichas medidas y urge a los Estados a realizar las acciones necesarias para que la prisión preventiva se utilice de conformidad con su naturaleza excepcional, reduciendo así los altos niveles de hacinamiento que caracterizan la región. **(LA LEY. el angulo legal de la noticia, 2018)**

En el caso del Perú, en el 2013 se tenían 36,670 personas en prisión preventiva, habiéndose incrementando en el 2015 a un total de 39,439. Así lo señaló la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), organismo que publicó en septiembre de 2017 un interesante informe sobre el uso (y abuso) de la prisión preventiva en nuestra región. **(LA LEY. el angulo legal de la noticia, 2018)**

En el Perú, el 51% de la población penitenciaria se encuentra recluida en prisión preventiva y, según los datos del propio INPE, de un promedio de 11 mil reos que salen de la cárcel por diversos motivos, unos 8 mil lo hacen porque se cambia su situación a comparecencia. En la mayoría de casos, estas personas están menos de un año de la cárcel. **(Jara, 2015)**

Esto es terrible, porque demuestra que hay gente que nunca debió entrar. La prisión preventiva se dio de forma apresurada, y se gastaron recursos del Estado, se contribuyó al hacinamiento y afectaron los derechos de la persona y de su familia. **(Jara, 2015)**

"El uso excesivo de la prisión preventiva constituye un problema estructural inaceptable en una sociedad democrática que respeta el derecho de toda persona a la presunción de inocencia y representa una práctica contraria a la esencia misma del Estado de derecho y a los valores que inspiran a una sociedad democrática", afirmó el Relator sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad, Comisionado James Cavallaro. **(LA LEY. el angulo legal de la noticia, 2018)**

Sobre el Perú, la CIDH manifiesta su preocupación por el incremento en la duración de la prisión preventiva, contemplada en el Decreto Legislativo N° 1307 de enero de 2017, que modificó el Código Procesal Penal para dotar de medidas de eficacia a la persecución y sanción de los delitos de corrupción de funcionarios y de criminalidad organizada. Como se recordará, con dicha modificación, el plazo límite de la prisión preventiva

para los procesos de criminalidad organizada se extendió a 36 meses, prorrogable hasta por 12 meses. **(LA LEY. el angulo legal de la noticia, 2018)**

Sobre esto, la CIDH refiere que “la referida modificación se diferencia de lo estipulado anteriormente en el Código Procesal Penal, que únicamente establecía un plazo máximo de 18 meses en casos de procesos complejos, que podía ser prolongado por un plazo adicional de 18 meses”. Asimismo, la CIDH afirma que “esta modificación resulta contraria a aquellas acciones que buscan racionalizar el uso de la prisión preventiva de conformidad con estándares internacionales en la materia, y como parte de un abordaje comprehensivo de los aspectos técnicos de la problemática delictiva y de la aplicación eficaz del sistema criminal”. **(LA LEY. el angulo legal de la noticia, 2018)**

El distrito judicial de Ucayali, no es ajeno a dicho problema, ya que actualmente existe un alto porcentaje de procesados con prisión preventiva, vulnerando de esta manera los principios de la prisión preventiva, citando como ejemplo el principio de excepcionalidad de la prisión preventiva.

Las mismas que se desprende en la pregunta formulada en el siguiente punto.

### 1.1.2.- Problema Principal

¿Qué relación existe entre la incorrecta aplicación de la prisión preventiva y la vulneración del derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018?

### 1.1.3.- Problemas Específicos

¿Cuál es la relación que existe entre la deficiente aplicación del Código Procesal Penal en relación a la figura jurídica prisión preventiva y la vulneración del principio de necesidad en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018?

¿Cuál es la relación que existe entre la deficiente aplicación del Código Procesal Penal en relación a la prisión preventiva y la vulneración del principio de excepcionalidad en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018?

¿Cuál es la relación que existe entre el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva y la vulneración de la debida motivación de los autos en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018?

¿Cuál es la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración de los derechos fundamentales de los

procesados en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria en Coronel Portillo en el año 2018?

¿Cuál es la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración del debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018?

## 1.2.- OBJETIVOS

"La prisión preventiva y la vulneración del derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018".

### 1.2.1.- Objetivo General

Determinar la relación que existe entre la incorrecta aplicación de la prisión preventiva y la vulneración del derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

### 1.2.2.- Objetivos Específicos

- Identificar la relación que existe entre la deficiente aplicación del Código Procesal Penal en relación a la prisión preventiva y la vulneración del principio de presunción de inocencia en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- Identificar la relación que existe entre la deficiente aplicación del Código Procesal Penal en relación a la prisión preventiva y la vulneración del principio de excepcionalidad en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- Identificar la relación que existe entre el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva y la vulneración de la debida motivación de los Autos en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- Identificar la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- Identificar la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración del debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

## 1.3.- JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA

**Relevancia o importancia socia**l: **trascendencias – beneficios.** El estudio tiene una importancia social, pues los resultados del mismo podrían servir como base para los administradores de justicia a fin de

aplicar de manera adecuada la institución jurídica de prisión preventiva en el distrito Judicial de Ucayali.

**Utilidad metodológica:** La presente investigación utilizará técnicas e instrumentos de recolección de datos, con el fin de asegurar que la información tenga un mínimo margen de error.

**Implicancias prácticas:** El estudio permitirá aplicar el conocimiento y contribuir a la solución de la problemática que se encuentra en la incorrecta aplicación de la prisión preventiva en el Distrito Judicial de Ucayali.

**Valor Teórico:** La investigación permitirá conocer las teorías (marco teórico), así como el marco conceptual, de las variables incorrecta aplicación del artículo 268° de Nuevo Código Procesal Penal en correlación a las jurisprudencias vinculantes de intrínseca aplicación a nivel nacional; Autos de Prisión Preventiva.

## 1.4**.- HIPÓTESIS GENERAL**

La incorrecta aplicación de la prisión se relaciona con la vulneración del derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

### 1.4.1.- Hipótesis Específicas

- La deficiente aplicación del Código Procesal Penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de necesidad en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- La deficiente aplicación del Código Procesal Penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de excepcionalidad en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- El desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva vulnera la debida motivación de los autos en la variable Vulneración del derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- La emisión de autos de prisión preventiva como regla general en el proceso penal, vulnera los derechos fundamentales de los procesados en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

- La emisión de autos de prisión preventiva con desconocimiento de los principios de la misma vulnera el debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

## 1.5.- OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

### 1.5.1.- Variables

- **VARIABLE 01: Incorrecta aplicación de la Prisión Preventiva**

  **Indicadores**

  - Vulneración del principio de presunción de inocencia.
  - Vulneración del principio de excepcionalidad.
  - Vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.
  - Desconocimiento de los principios de prisión preventiva.
  - Falta de capacitación de los operadores de justicia en relación a la prisión preventiva.

- **VARIABLE 02: Vulneración del derecho al debido proceso**

  **Indicadores**

  - Desconocimiento de los operadores de justicia sobre el debido proceso.
  - Vulneración de la debida motivación de las resoluciones judiciales.
  - Vulneración de la debida fundamentación de las resoluciones judiciales.
  - Falta de capacitación de los operadores de justica sobre el debido proceso de la Prisión Preventiva.

# CAPÍTULO II

# MARCO TEÓRICO

## 2.1.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

(Chumpitaz, 2016)**,** en su tesis "*La Prisión Preventiva y el Principio de Proporcionalidad En El Distrito Judicial de Cañete 2016*", de la Universidad Cesar Vallejo, (Cañete – Perú); cuyo objetivo fue analizar el principio de proporcionalidad aplicado en la prisión preventiva en el distrito judicial de Cañete año 2016; investigación cualitativa; se concluye que no se aplica adecuadamente el principio de proporcionalidad por los operadores jurídicos, en las audiencias de prisión preventiva en el distrito judicial de Cañete año 2016. Por un lado, el fiscal confunde la proporcionalidad de medida con la proporcionalidad de la pena. Los abogados de la defensa técnica ni conocen los sub principios de la proporcionalidad, ni lo desarrollan o aplican al caso concreto adecuadamente, ni conoce de técnicas de litigación oral para desarrollar la proporcionalidad de la medida.

(Trujillo, 2018) en su tesis "*Enfoque Del Sistema Procesal Penal Sobre El Peligro De Fuga, Como Requisito Para Ordenar La Medida Coercitiva Personal Excepcional De Prisión Preventiva En El Distrito Judicial de Huánuco– 2016*". De la Universidad de Huánuco, (2018); cuyo objetivo fue establecer si el análisis realizado por los Jueces en las Audiencias de Prisión Preventiva del Distrito Judicial de Huánuco - Periodo 2016; respecto al presupuesto procesal (peligro de fuga), para determinar el dictado de la medida coercitiva de prisión preventiva en contra del imputado, viene vulnerando sus derechos fundamentales de la

persona; investigación sustantiva; se concluye que respecto al presupuesto procesal (peligro de fuga), para determinar el dictado de la medida coercitiva de prisión preventiva en contra del imputado, viene vulnerando sus derechos fundamentales de la persona. Donde los 61 encuestados, sobre la variable independiente referido al Presupuesto Procesal (Peligro de Fuga), y la variable dependiente referido a la Prisión Preventiva, respondieron significativamente.

(Garay Campos, 2013) presentó su Tesis de Post Grado en la Universidad Nacional "Hermilio Valdizán" de Huánuco titulado "*La Detención Preventiva y su Vulneración al Derecho de Presunción de Inocencia en el Distrito Judicial de Huánuco en el periodo 2009-2010"*, en la que concluye que: " … la detención preventiva judicial antes del juicio, durante este, y antes de la condena definitiva es considerada como una violación innegable de derecho fundamental del individuo a que se conjeture su inocencia, es decir su regulación en el Código Procesal Penal presenta un problema de constitucionalidad, pues se autoriza sobre la base de finalidades no reconocidas por los tratados internacionales vigentes en el Perú, respaldadas por un marco inquisitivo derogado."

(Garay Mercado, 2013) presentó su Tesis de Post Grado en la Universidad Privada de Huánuco, titulada "*La Presunción de Inocencia y la Prisión Preventiva en los Procesos Penales de Violación Sexual en el Distrito Judicial de Huánuco 2009 - 2012"*, en la que concluye: "La Presunción de Inocencia por el delito de Violación Sexual en el Distrito Judicial de Huánuco no se respeta, (…) la

calificación general que emiten los magistrados sobre la prisión preventiva es pésima.

(Serrano Vega, 2015) presentó su Tesis de Grado en la Universidad Privada de Huánuco, titulada *"La Prisión Preventiva Judicial y La Vulneración del Derecho de Presunción de Inocencia Del Investigado En El Distrito de Padre Abad – Ucayali 2014- 2015*.", en la que concluye: referente a la Prisión Preventiva, no es constitucional despojar de la libertad al sindicado mediante la preventiva prisión judicial, antes de la sentencia firme y referente a la Presunción de Inocencia, concluyen estar completamente de convenio que presumir de inocencia conlleva la eliminación de cualquier medida que sobrelleve sujeción, en versus de la libertad personal.

(Salas, 2018)**,** en su tesis "*La Universalización Del Debido Proceso En Todas las Instancias del Estado Como Expresión Del Desarrollo Del Estado Constitucional De Derecho", de la universidad inca Garcilaso de la vega*, (Lima – Perú); cuyo objetivo fue determinar si existe actualmente en el Estado peruano alguna entidad o dependencia que no respete el debido proceso; investigación teórica; cuyo objetivo fue El Estado de derecho constituye un avance político y jurídico frente al modelo del Estado absoluto, que era el predominante hasta el siglo XVIII, y que se caracterizaba por la falta de garantías individuales y el absolutismo de la autoridad gobernante.

(Pacori, 2017)**,** en su tesis "*Vulneración Al Derecho a Probar la Inocencia del Investigado Frente a la Obligatoriedad de Incoación del Proceso Inmediato en Casos de Flagrancia, Distrito Judicial de Puno*", de la universidad andina Néstor Cáceres Velásquez, (Puno – Perú); cuyo objetivo fue Determinar si se

vulnera el derecho a probar la inocencia del imputado investigado por la obligación al fiscal de incoar el proceso inmediato en casos de flagrancia limitando el derecho a la defensa por la celeridad procesal; investigación no experimental de diseño descriptivo de corte transversal; se concluye que se determina, según la praxis de los abogados encuestados que se en la que se observa que se limita en un 47% la libertad probatoria del imputado; garantizándose solo en un 18% la libertad probatoria en delitos de flagrancia por la celeridad procesal, donde un 56% se considera que el juzgador se parcializa con la teoría del fiscal.

## 2.2.- BASES TEÓRICAS

### A. Definición de Prisión Preventiva

> “La prisión preventiva constituye una limitación del esencial derecho a la libertad, adoptada sin lugar a dudas con infracción del derecho de presunción de inocencia, lo que exige que, a la hora de su acuerdo, se adopten todas las prevenciones posibles y se huya de fórmulas automáticas o de reglas tasadas” (Ascencio Mellado, 2003)

> El jurista, (Miranda, 2015) manifestó lo que señaló Zaffaroni: “Su descarada y hasta expresa función penal-punitiva lleva a que el auto de prisión preventiva sea en nuestra realidad [refiriéndose a la argentina] la sentencia condenatoria y la sentencia definitiva cumpla el papel de un recurso de revisión”.

Según lo definido por (Cervera, 2015)**,** "la prisión preventiva es una medida cautelar limitativa del derecho fundamental a la libertad personal, válida en la medida de que se encuentre en riesgo el éxito del proceso penal, sea porque existe certeza o presunción fundada y razonable de que se pretende obstruir la actividad probatoria, sea porque se tiene los mismos elementos para temer la evasión en la aplicación de una eventual sentencia condenatoria; y siempre que su dictado resulte compatible con los principios de subsidiariedad, razonabilidad y proporcionalidad. Es decir que es una medida no punitiva, y que existe una obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los limites estrictamente necesarios para asegurar que aquel no impedirá la acción de la justicia".

(Villanueva, 2015), la prisión preventiva es una medida coercitiva de carácter personal, provisional y excepcional, que dicta el juez de la investigación preparatoria en contra del imputado, en virtud de tal medida se restringe su libertad individual ambulatoria, para asegurar los fines del proceso penal. Este mandato está limitado a los supuestos que la ley prevé.

(Freyre, 2014), la prisión preventiva es esencialmente una medida cautelar de naturaleza personal, pues, recae directamente sobre la libertad del sujeto pasivo de la relación jurídico-procesal, cuya incidencia jurídica pretende garantizar la condena del presunto culpable.

(Cubas Villanueva, 2009)**,** señala que "la prisión preventiva es una medida coercitiva de carácter personal, provisional y excepcional, que

dicta el Juez de la Investigación Preparatoria en contra de un imputado, en virtud de tal medida se restringe su libertad individual ambulatoria, para asegurar los fines del proceso penal. Este mandato está limitado a los supuestos que la ley prevé.

## B. Definición de Debido Proceso

(Ferrer Mac - Gregor, 2019)**,** El debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Se considera un derecho "continente" pues comprende una serie de garantías formales y materiales […].

(Monroy Gálvez, 1996)**,** denomina a esta dimensión del derecho al debido proceso como "derecho en el proceso" o "garantía de defensa en juicio".

Según (Esparza Leiber, 1995) El debido proceso es el conjunto de garantías que buscan asegurar a los interesados que han acudido a la administración pública o ante los jueces, una recta y cumplida decisión sobre sus derechos. El incumplimiento de las normas legales que rigen cada proceso administrativo o judicial genera una violación y un desconocimiento del mismo".

Según (Olivera Vanini, 1987): "El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda

legítimamente imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales".

(Chichizola, 1990)**:** "El debido proceso es el que comprende un conjunto de principios, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia y el de derecho de defensa; los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales.

## C. TEORÍAS DE PRISIÓN PREVENTIVA

- **Principios que rigen la prisión preventiva**

### 1. Principio de la Presunción de Inocencia.

Según (Neyra Flores, 2015), "La Prisión Preventiva es sin duda la más grave y polémica de las resoluciones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal, esto debido a que mediante la adopción de esta medida cautelar se priva al imputado a su derecho fundamental a la libertad en un prematuro estadio procesal en el que, por no haber todavía condenado se presume su inocencia".

El Derecho de presunción de inocencia, tiene como objetivo que ninguna persona inocente debe ser sancionada, lo cual se funda en el

principio de dignidad del ser humano. El principio de dignidad (PDIG) es un principio que sirve como criterio rector acerca de cómo deben ser tratados los seres humanos por ser tales. Una de las características de este principio es que las personas deben ser tratadas de acuerdo a las decisiones, intenciones o declaraciones de voluntad que hayan tomado en su vida. Las personas sólo deberían ser merecedoras de un beneficio o un perjuicio en virtud de sus decisiones o actos, más aun, en el caso de la imposición de sanciones donde el Estado le privará de su libertad u otro derecho fundamental por la comisión de una infracción. (Silva, 2019)

En virtud a lo anterior, sólo se debe castigar a una persona cuando ésta haya cometido una infracción, porque es lo que le correspondería por los actos que ha realizado. El mecanismo institucional para determinar si una persona ha cometido la infracción que se le imputa es el proceso, en el cual sólo se podrá condenar al acusado si efectivamente cometió la infracción imputada. Desde este punto de vista, se derivaría el estándar probatorio que debe servir como criterio decisor para condenar a una persona, que consistiría en que sólo se pueden condenar a una persona cuando su responsabilidad en los hechos es la única explicación posible de los hechos del caso. Más adelante desarrollaremos en qué consiste este estándar y cómo se aplica a los casos concretos. (Silva, 2019)

## 2. Principio de legalidad

Solo mediante ley y con las condiciones que cada ordenamiento exija, pueden ser limitados los derechos fundamentales; no puede la Administración, el Poder Ejecutivo, a través de normas reglamentarias, autorizar la restricción de estos derechos. A su vez, las leyes que se dirijan a este fin, y en tanto los derechos constitucionalmente declarados son directamente aplicables sin limitación alguna, pues la Constitución es ley suprema y no mero principio programático en este aspecto, han de considerarse leyes de límites. Solo son admisibles, pues, aquellas restricciones que la ley expresamente dispone, no otras, debiendo toda limitación estar prevista normativamente de modo expreso y sin incorporar cláusulas abiertas que autoricen de facto cualquier tipo de restricción legalmente indeterminada, siendo imposible, adicionalmente, cualquier tipo de interpretación restrictiva. (Mellado, 2016)

El Código Procesal peruano es respetuoso con este principio rector. Su art. 253 dispone la obligación de sometimiento a la ley para la restricción de cualquier derecho fundamental en un doble sentido: por un lado, exigiendo la autorización legal para que sea procedente su acuerdo; por otro lado, disponiendo que el desarrollo de cualquier limitación habrá de ajustarse a las determinaciones legales y a las garantías previstas en la norma. (Mellado, 2016)

Trasladadas estas exigencias a la prisión provisional, resulta que la misma solo podrá acordarse en el seno del proceso penal, nunca al amparo de normas de otra naturaleza, ni en procedimientos de otro tipo

y que su adopción y desarrollo se habrán de acomodar a las determinaciones previstas en el propio Código Procesal Penal. (Mellado, 2016)

## 3. Principio de Excepcionalidad.

### a. Requisitos derivados de la excepcionalidad.

Como consecuencia ineludible de los derechos que asisten al imputado a lo largo de la tramitación del proceso y, especialmente, el que consagra la presunción de inocencia (art. II), la libertad ha de ser la regla, debiendo el inculpado permanecer en esta situación de forma ordinaria. Solo, pues, excepcionalmente, y cuando sea estrictamente necesario y no puedan alcanzarse los fines propuestos mediante otras disposiciones menos intensas, podrá acordarse la limitación de libertad en que toda prisión preventiva se traduce. (Mellado, 2016)

La prisión provisional, pues, en modo alguno debe ser ni la única, ni la forma preferente de alcanzar el aseguramiento del proceso. La ley debe regular, con carácter ordinario, las suficientes medidas de las llamadas «alternativas» (aunque yo prefiero calificar a la prisión provisional de alternativa en tanto ella es la excepcional y no las restantes disposiciones). Puede afirmarse sin reparos que, cuando no existan mecanismos intermedios suficientes entre la libertad y la prisión, aunque se proclame retóricamente el respeto a los derechos del imputado, se tratara esta de una declaración vacua y sin referente alguno real. (Mellado, 2016)

Pero, la excepcionalidad no se queda en esta sola exigencia, sino que obliga a excluir y prohibir cualesquiera tipos de criterios legales para la adopción de la medida que puedan aplicarse de modo automático o que constituyan estándares generales que, materialmente, autoricen la adopción de la resolución ante la aparición de meras situaciones fácticas o jurídicas; en conclusión, no puede el legislador establecer como presupuestos de la prisión preventiva presunciones legales encubiertas cuya valoración general e indiscriminada prescinda de la obligada constatación del riesgo legalmente protegido de forma individual y particularizada. Ni la gravedad de la pena, ni los antecedentes del imputado, ni su pertenencia a organización delictiva, pueden por sí solas justificar una privación de libertad si no se valora y motiva en el caso concreto que, tales circunstancias pueden incidir en un riesgo concreto de fuga u obstaculización de la investigación. (Mellado, 2016)

**b. La prisión provisional como alternativa excepcional.**

La regulación que efectúa el CPP de la prisión provisional, los límites expresos para su adopción, su supeditación a la concurrencia de condiciones legalmente impuestas, así como a la constatación de una auténtica necesidad, permiten afirmar que la medida, en Perú, responde a las exigencias derivadas de su necesaria consideración como excepcional. (Mellado, 2016)

Solo puede decretarse la prisión preventiva si se dan determinadas condiciones en el caso concreto. En primer lugar, que exista una

imputación penal por delito castigado con pena superior a cuatro años de privación de libertad; en segundo lugar, que concurra en el caso un peligro concreto y fundado de los expresamente señalados en el art. 268; y, por último, que, aun coincidiendo todos estos extremos, la prisión provisional sea absolutamente necesaria para conjurar tales riesgos, siendo así que si los mismos pueden alcanzarse mediante otras medidas menos gravosas para los derechos del imputado, a ellas habrá que acudir prescindiendo de la restricción de la libertad. (Mellado, 2016)

No basta, pues, ni siquiera con la constatación en el caso de las circunstancias previstas en el art. 268 para que proceda la prisión preventiva. La concurrencia de riesgos no autoriza la adopción, sin más, de una cautela tan grave como la prisión provisional. Así se desprende del tenor literal del art. 287,1 que, muy acertadamente, dispone como medida ordinaria la comparecencia con condiciones ante situaciones en las cuales los fines previstos en el mencionado art. 268 pueden «razonablemente evitarse» a través de las restricciones menos intensas en los derechos del imputado que aquella que supone siempre la privación absoluta de libertad. (Mellado, 2016)

El Juez, puede, pues, adoptar determinadas y variadas medidas atendiendo a la concurrencia de determinados presupuestos y condiciones. Tales resoluciones son las siguientes:

- La prisión provisional. - La prisión preventiva puede acordarse exclusivamente cuando el sujeto esté imputado por la comisión de un delito sancionado con una pena superior a cuatro años de privación de libertad, concurra un concreto y fundado peligro de

fuga u obstaculización de la investigación y, adicionalmente, no sea posible conjurar estos riesgos a través de la comparecencia restrictiva. La ausencia de cualquiera de estos requisitos hace imposible su adopción, siendo necesario acudir a cualesquiera otras de las medidas establecidas en la ley. (Mellado, 2016)

- La comparecencia restrictiva. - Los fines que se quieren conseguir mediante la adopción de medidas cautelares consisten siempre en la evitación de la fuga del imputado a los efectos de asegurar su presencia a lo largo del proceso, así como impedir la obstaculización de la investigación y el hallazgo de elementos de prueba que podrían hacer frustrar la resolución definitiva que se haya de pronunciar. Y a este respecto, es innegable que existen medios para garantizar un proceso adecuado y el cumplimiento de sus funciones que, no necesariamente, pasen por la privación de libertad del inculpado. (Mellado, 2016)

De este modo, determinadas restricciones a la libertad de movimientos, el establecimiento de una residencia obligatoria, la prohibición de acudir a determinados lugares o de comunicarse con testigos o coimputados, así como, la clásica de la prestación de caución y la presentación ante el tribunal en días y horas señalados, son mecanismos que, si se asegura su cumplimiento, verifican eficazmente aquellos fines y evitan los efectos indirectos que toda privación de libertad comporta. (Mellado, 2016)

- La comparecencia simple. - Consiste la medida en la orden de comparecer ante la autoridad judicial o fiscal las veces en que el imputado sea llamado. Será de aplicación en todos aquellos casos en que:
    a. No concurran los presupuestos que justifican la prisión preventiva o la comparecencia con restricciones, tanto la gravedad de la pena, de acuerdo a los fines cautelares dispuestos en el art. 268.
    b. Aun concurriendo tales presupuestos, si la pena asignada al delito es de carácter leve procederá siempre la comparecencia simple, ya que el principio de proporcionalidad impide una extralimitación de este tipo.
    c. De la misma forma, procederá cuando el Fiscal no solicite la prisión preventiva, ni la comparecencia con restricciones, en cuyo caso el Juez solo podrá acordar la simple (art. 286) aun cuando estime la necesidad de otra resolución más gravosa.

La infracción de las obligaciones derivadas de esta orden no podrá en ningún caso transformar la medida en comparecencia con restricciones o en prisión provisional si no concurren los motivos que justifican una u otra, ya que ello supondría un exceso injustificado, una sanción penal inadmisible y desproporcionada. Como establece el art. 291, sólo podrá acarrear la orden de conducción compulsiva por la Policía para la realización del correspondiente acto. (Mellado, 2016)

- El impedimento de salida. - Constituye esta una medida, regulada de forma independiente, pero con importantes coincidencias con las restricciones a la libertad establecidas en el art. 288, por lo que conviene proceder a su definición e individualización.
- La detención domiciliaria. - La regulación de la detención domiciliaria prevista en el CPP peruano no constituye una medida alternativa estrictamente hablando que, como tal, hubiera de acordarse en aquellos supuestos en que los fines de la prisión preventiva pudieran alcanzarse de modo menos gravoso para el imputado. En realidad, analizando su previsión legal, se está en presencia de una medida sustitutiva acordada cuando, por razones humanitarias, es conveniente establecer un régimen de privación de libertad más apropiado a las condiciones objetivas o subjetivas del inculpado.
- La caución. - El art. 289 prevé también, como medida preferente a la prisión provisional, la prestación clásica de caución dirigida a asegurar la presencia del imputado en el proceso. El citado precepto ha de ponerse en relación con el art. 288, de modo que la caución constituye una de las restricciones previstas en dicha norma. Esto significa que solo es posible su exigencia cuando concurran los presupuestos que condicionan la adopción de la comparecencia con restricciones, no en el resto de casos.

**4. Principio de Jurisdiccionalidad**

La prisión preventiva, así como el resto de medidas cautelares penales, a excepción de la detención policial o el arresto ciudadano,

siempre provisionalísimas, deben ser acordadas por una autoridad judicial, al entrañar una limitación de derechos fundamentales. Nunca, pues, ni siquiera preventivamente, puede el Fiscal o la policía acordar una medida o medidas tan graves para la libertad del imputado. En este punto, como disponen los arts. 254 y 255, no cabe delegación alguna. (Mellado, 2016)

Empero, la jurisdiccionalidad, en un sistema procesal en el que la investigación se confiere al Ministerio Público y en el que el Juez es, esencialmente, de garantías, debe preservar la imparcialidad absoluta de este último, ya que sería un contrasentido atribuir los actos de parte, especialmente la prisión provisional que siempre, al final, se traduce en una anticipación de la pena, a la parte acusadora y permitir al Juez que restringiera la libertad de oficio o, lo que es lo mismo, que adoptara decisiones que siempre se resuelven en una anticipación de la sentencia condenatoria. (Mellado, 2016)

Es por este motivo por el cual el art. 255 establece como principio general y rector, bajo el cual debe interpretarse cualquier laguna legal de forma restrictiva, que cualquier medida cautelar penal de carácter personal exige la previa petición del Fiscal, así como que al Fiscal y al propio imputado corresponden la competencia para solicitar la reforma, revocación o sustitución de dichas resoluciones cautelares. (Mellado, 2016)

Ahora bien, siendo estos los principios, es obvio que deben ser matizados a la luz de lo establecido en el apartado 2 del mencionado

art. 255 que autoriza la reforma, de oficio, de los autos que acuerden medidas de esta naturaleza, así como del art. 256 que parece autorizar una agravación de oficio de las medidas cuando el imputado incumpla las menos gravosas. (Mellado, 2016)

No existe, aunque pueda parecer lo contrario, o, en todo caso, sería prácticamente mínima, contradicción alguna entre los diferentes apartados de esta norma, ni tampoco entre estos preceptos y otras disposiciones, como las previstas en los arts. 274, 276, 279 y 291. Ninguno de estos artículos, bien entendidos, autoriza a la autoridad judicial a que, de oficio, pueda disponer medidas cautelares penales personales o pueda agravar, de la misma forma, la situación del imputado. Pero, es más, la aparente contradicción existente entre los arts. 255 y 256 queda superada por la expresa redacción de estos últimos preceptos que excluyen la reforma agravatoria de oficio. Siendo ello así, el art. 256, a salvo lo dispuesto en el art. 291, carece de desarrollo legal general y deviene una norma inaplicable. (Mellado, 2016)

## 5. Principio de Proporcionalidad

La proporcionalidad constituye un requisito sustancial en la limitación de los derechos fundamentales, razón por la que también es reclamable en materia de prisión provisional al afectar directamente a la libertad de movimientos. (Mellado, 2016)

En el ámbito de la prisión provisional, la proporcionalidad tiene una muy especial relación con los requisitos de excepcionalidad y provisionalidad, muchos espacios comunes que, en ocasiones, hace muy difícil una distinción exacta de sus consecuencias. No obstante, conviene delimitar un espacio propio de este requisito esencial y este no puede ser otro que el de los presupuestos que la ley establece como legitimadores de la medida y la naturaleza que, como consecuencia de ellos, se asigne a la prisión preventiva la cual, obviamente, repercutirá en la finalidad asignada. (Mellado, 2016)

Si la ley prevé presupuestos adecuados a una finalidad cautelar se podrá hablar de respeto al principio de proporcionalidad, siempre que, a su vez, se excluyan todos los posibles espacios que avalen un análisis no excepcional de aquellos. Si, por el contrario, se introducen valoraciones, tales como el «riesgo de reiteración delictiva», la «alarma social» etc. impropios de una medida cautelar y más próximos a las de seguridad o, incluso al uso indebido del proceso como instrumento de política criminal, la proporcionalidad será vulnerada y con ello el derecho fundamental. (Mellado, 2016)

Nada de esto último se puede decir del CPP peruano en materia de prisión provisional, cuya regulación es respetuosa con su Constitución, con la naturaleza cautelar de la prisión preventiva y, en suma, con el derecho a la libertad. (Mellado, 2016)

- **Diferencia entre provisionalidad y temporalidad**

> Toda limitación de un derecho fundamental está condicionada a una duración temporal (establecida por la ley) que constituye una condición indispensable de su legitimidad. El ordenamiento exige el levantamiento de la medida, una vez transcurrido determinado plazo, que en muchas ocasiones ocurre con anterioridad a la finalización del proceso principal. Es otra de las causas de extinción de las medidas cautelares de naturaleza personal. (Del rio Labarthe, 2016)

Así, también se ha indicado que la provisionalidad y temporalidad no son equivalentes, la primera implica la supeditación de la vigencia de la medida a la concurrencia de un determinado evento, mientras que la temporalidad supone que la misma no dura siempre, puede revocarse con independencia de que sobrevenga un hecho concreto (Calamandrei, 1962)

De acuerdo con lo señalado, se puede establecer *a priori* dos clases de terminación de la medida cautelar. La primera, una vez transcurrido el plazo que establece la ley como duración máxima (temporalidad); la segunda, estará determinada por la concurrencia de un determinado evento (provisionalidad), entiéndase, distinto al mero transcurso de un tiempo establecido en la ley. Ahora bien, la extinción de determinada medida cautelar, determinada por la concurrencia de un determinado evento, puede a su vez, dividirse en otras dos modalidades, que

preferimos denominar provisionalidad y provisionalidad en sentido estricto (Del rio Labarthe, 2016)

La provisionalidad está determinada por la extinción del proceso principal, que ya hemos analizado anteriormente y que constituye la consecuencia más genuina en orden a su naturaleza instrumental. La provisionalidad en sentido estricto ocurrirá como consecuencia de la aplicación de la regla rebus sic stantibus que involucra que existan otras dos formas de extinción de las medidas cautelares personales: el levantamiento de la medida cautelar y, la variación de la misma, que algunos autores definen como una característica adicional de las medidas cautelares de naturaleza personal (variabilidad).

- **Medidas coercitivas**

*Según (Rosas Yataco, 2019) "las medidas coercitivas son todas aquellas restricciones al ejercicio de los derechos (personales o patrimoniales) del imputado o de terceras personas, que son impuestas o adoptadas en el inicio y durante el curso del proceso penal tendente a garantizar el logro de sus fines, que viene a ser la actuación de la ley sustantiva en un caso concreto, así como la búsqueda de la verdad sin tropiezos". Asimismo, citando a Gimeno Sendra refiere que, "las medidas cautelares están dirigidas a garantizar el cumplimiento efectivo de la sentencia. Si el juicio oral pudiera realizarse el mismo día de la incoación del procedimiento penal (tal y como acontece con los procedimientos simplificados de citación directa o por "flagrante delito" del derecho comparado) no sería necesario disponer a lo largo del procedimiento de medida cautelar alguna. (Rosas Yataco, 2019)*

(Sanchez Velarde, 2009) Señala que *"las medidas cautelares o de coerción procesal, como las llama el nuevo código procesal, son aquellas medidas judiciales que tiene por finalidad asegurar la presencia del imputado a la sede judicial y la efectividad de la sentencia, tanto en el ámbito punitivo como resarcitorio. Las medidas cautelares o coercitivas cumplen función de aseguramiento de los objetivos del proceso penal, que se aplica para casos taxativamente revistos en la ley y bajo determinados principios, principalmente los de necesidad, provisionalidad y proporcionalidad.* (Sanchez Velarde, 2009)

(San Martin Castro, 2003)**,** las denomina *"medidas provisionales, y las define como los actos procesales de coerción directa que, recayendo sobre los derechos de relevancia constitucionalidad, de carácter personal o patrimonial, de las personas, se ordenan a fin de evitar determinadas actuaciones prejudiciales que el imputado podrá realizar durante el transcurso del proceso de declaración.* (San Martin Castro, 2003)

### 1. Características de las medidas de coerción procesal

Para *Ana Calderón Sumarriva* **(año)** las características que presentan estas medidas son:

a) **Instrumentales**, tienen una relación de medio a fin con el proceso. Son disposiciones que se dictan para cumplir con los fines que persigue el proceso. Carecen de finalidad propia.

b) **Coactivas**, su concreción puede implicar el empleo de la fuerza pública, pero, al restringirse derechos fundamentales, es imprescindible brindar las máximas garantías de un proceso.

c) **Son rogadas**, en el NCPP las medidas de coerción tienen el carácter de rogadas, es decir, necesariamente deben ser requeridas por la parte legitimada. El artículo 254 parágrafo 2), establece que: (...) requieren de resolución judicial especialmente motivada, previa solicitud del sujeto procesal legitimado.

d) **Urgentes**, se adoptan estas medidas cuando se aprecian circunstancias que objetivamente generan riesgo para la futura eficacia de la resolución definitiva. Para ello el juez cuenta con limitados elementos de juicio, y su concesión debe ser rápida, de tal manera que su procedimiento tiene la nota de sumariedad.

e) **Proporcionales**, se rigen por tres principios intrínsecos: adecuación, necesidad y subsidiariedad. El primero se refiere a que toda medida adoptada debe ser apta para alcanzar el objetivo pretendido; el segundo, a si la medida adoptada es precisa para asegurar el respeto de la ley o del interés público sin más allá de lo estrictamente necesario para ser eficaz; el tercero, a si no existe otra medida que sea menos lesiva para el interés privado, es decir, se trate de la alternativa menos gravosa. Finalmente, la proporcionalidad exige que la resolución que contiene la medida debe ser motivada, de tal manera que puede estar sujeta al control jurisdiccional.

f) **Variables**, la regla “rebus sic stantibus” impone que la permanencia o modificación de una medida estará siempre en función a la estabilidad o variación de los presupuestos que hicieron posible su adopción inicial.

Para **Mario Rodríguez Hurtado (año)** las características o notas más importantes de las medidas de coerción son:

a) La legalidad, o acogimiento en la Constitución y el desarrollo de su forma aplicativa en la norma legal ordinaria.

b) La judicialidad, o impartición por el órgano jurisdiccional.

c) La necesidad o concordancia entre las medidas y los requerimientos de la marcha procesal.

d) La temporalidad, esto es, su extensión no indeterminada en el tiempo.

e) La reformabilidad, o variación cuando sus supuestos o soportes que las fundamentan cambian.

- **Presupuestos de la Prisión Preventiva**

**1. Presupuestos Materiales**

Los presupuestos materiales de la prisión preventiva constituyen su razón de ser, su existencia misma, en el marco de un proceso judicial. Los requisitos en mención están reconocidos en el art. 268 y en resumen son: La prueba suficiente, pena probable, el peligro procesal. Artículo 268 C.P.P.

(Caceres Julca, 2007), señala que “los artículos 268 269 y 270 del Código Procesal Penal prescriben e individualizan los presupuestos materiales de la prisión preventiva. Así, para que el juez de la investigación preliminar decrete la prisión preventiva del imputado, deben concurrir elementos de convicción de los que se pueda sostener con probabilidad que el imputado es el autor o participe de un hecho punible y que no se someterá al proceso u obstaculizará la averiguación de la verdad, al señalarse la “y” como conjunción copulativa que tiene por finalidad unir palabras o ideas; se entiende que para disponer una detención preventiva deben necesariamente concurrir los requisitos establecidos en los literales a), b) y c) del artículo 268 del NCPP”. Asimismo afirma que “en cuanto a los presupuestos establecidos en el literal c) del artículo 268 que se refieren al peligro de fuga (art. 269 NCPP) u peligro de obstaculización (art. 270 NCPP), se comprende que la “u” indica una conjunción disyuntiva que se emplea en lugar de la “o” y denota diferencia así como separación de ideas, es decir que alternativamente se puede presentar cualquiera de los dos supuestos individual (lo uno o lo otro); pero no se excluye la posibilidad que se presente conjuntamente todos los requisitos y criterios establecidos en la norma procesal”. (Caceres Julca, 2007)

(Sanchez Velarde, 2009), refiere que el artículo 268 establece los presupuestos para que el juez decida la prisión preventiva:

a. Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. La ley exige la necesidad que tiene el juez de evaluar los elementos de convicción (prueba) que acompaña el Fiscal en su pedido, de tal manera que sirvan para sustentar la imposición de la medida, es decir, la labor investigadora preliminar debe relacionar al imputado con la comisión del delito. En caso de existir suficiencia probatoria sobre el delito, pero sin vinculación con el imputado no satisface este presupuesto. La disposición procesal no hace distingo de participación delictiva (autor, cómplice primario, secundario, instigador). Es el fumus boni iuris de la prisión preventiva.

   También es del caso señalar que esta medida de coerción procede tanto por la comisión de delito doloso como culposo.

   Los elementos de convicción son actos de investigación, tanto de la Policía como de la Fiscalía, que sustentan la existencia verosímil de la imputación de un hecho delictivo a una determinada persona; es decir, son elementos de convicción de cargo que son llevados a la audiencia, como sustento probatorio del requerimiento de prisión preventiva. **(Avalos, 2013)**

b. Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad. Al igual que la legislación anterior, nos encontramos con la probabilidad de pena a imponer mayor a cuatro años que pueda merecer el imputado. Se trata de

posibilidad de pena en atención al delito que se imputa y de los elementos de convicción (prueba) existentes. El análisis y razonamiento judicial debe llevarlo a determinar, en vía de probabilidad y con las pruebas que presenta el fiscal, la pena que podría imponer al imputado. No se trata de un prejuzgamiento, no sólo porque el juez que lo dicta no será el juez del juicio, sino de una prognosis de pena de naturaleza temporal, útil solo para decidir la prisión. En consecuencia, no se trata de la pena conminada prevista en el Código Penal para cada delito, sino de poner énfasis a la consideración del juez sobre la pena que podría aplicarse sobre la base de la prueba existente.

La prisión preventiva está condicionada a una sanción legal que se determina como consecuencia jurídica a cada tipo legal, por lo que se deberá efectuar una prognosis de pena, no basta que la pena sea mayor, superior a los cuatro años, en tanto la determinación de la pena está sujeta a una serie de variables, entre estas las circunstancias relacionadas a la realización del hecho punible. **(Avalos, 2013)**

La existencia de este presupuesto no está referido a la pena fijada por ley para el delito, sino al análisis preliminar que tendrá que realizar el Juez para considerar la pena probable, que implica un acercamiento, un cálculo a esa determinación conforme a los actuados existentes en la oportunidad en que corresponda dictar

la medida y que será la regla al momento de aplicar la prisión preventiva. El Juez en esta fase del análisis jurídico procesal ha de realizar una prognosis o pronóstico que permita identificar a un nivel razonable la probabilidad de que la pena a imponer será superior a cuatro años de privación de libertad. Es decir, el Juez debe valorar el caso concreto y no aplicar una regla penológica general sin sentido.**(Avalos, 2013)**

c. Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (Peligro de obstaculización). Este apartado exige la verificación del peligro procesal que debe de estar ausente para evitar la medida de coerción. El legislador ha considerado importante establecer las dos manifestaciones del peligro procesal y los criterios que deben de observarse en cada caso: peligro de fuga y peligro de obstaculización. (Sanchez Velarde, 2009)

## 2. Presupuestos Formales

(Caceres Julca, 2007), afirma que “según la regulación expresada por el Código Procesal, existen ciertos presupuestos formales de inexigible aplicación. Como nos recuerda la Corte Suprema, la audiencia de prisión preventiva regulada por los apartados uno y dos

del artículo doscientos sesenta y uno del NCPP prevé varias exigencias para que pueda emitirse válidamente, un mandato de prisión preventiva o alternativamente, una medida de comparecencia restrictiva o simple, y son:

- Requerimiento cautelar a solicitud del Ministerio Público
- Realización de la audiencia de prisión preventiva dentro del plazo legal de las cuarenta y ocho horas siguientes a su requerimiento.
- Concurrencia a la evaluación del Fiscal requirente, del imputado y de su defensor (sino asiste el defensor de confianza o el abogado no tiene se le reemplaza en el acto o interviene el defensor de oficio. Asimismo, refiere que los presupuestos formales son de exigencia ineludible, si no se presentan en forma copulativamente o se presentan de modo defectuoso, la resolución que es emitida bajo tales condiciones es nula de pleno derecho". (Caceres Julca, 2007)

**Peligro procesal**

El Periculum In Mora, constituye el verdadero sustento de la prisión preventiva, la misma que se aplicará cuando exista indicio o evidencia razonables, de que el imputado eludirá el proceso o que obstruya en los actos de investigación. (Avalos, 2013)

El Peligro procesal, presenta dos supuestos: La intención del imputado de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) y la intención de perturbar la actividad probatoria:

El peligro de fuga, consiste en el peligro de que el imputado no se someta al procedimiento penal ni a la ejecución. Así tenemos, que conforme al artículo 269° del CPP de 2004, para calificar el peligro de fuga el Juez tendrá en cuenta:

i. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo o las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto, vínculos de carácter familiar, amical y de negocios, grado de influencia que pueda ejercer en determinados ámbitos socio-políticos, situación económica, lazos familiares en el exterior, de ser el caso su doble nacionalidad, etc.

ii. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento.

iii. La importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él.

iv. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal.

El peligro de entorpecimiento o peligro de obstaculización de la actividad probatoria, exige conforme al artículo 270° del CPP de

2004, que el comportamiento del imputado funde la sospecha vehemente de que el imputado:

i. Destruirá, modificará ocultará, suprimirá o falseará medios de prueba.

ii. Influirá para que los coinculpados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente. Esto es, corrompiendo voluntariamente, a fin de que se tuerza la verdad de los hechos, ejerciéndose bajo violencia o amenaza.

iii. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos, esto puede ser de forma personal-directa o por interpósita persona (mediante otra persona) y si, por ello, existe el peligro de que él dificultará la investigación de la verdad.(Avalos, 2013)

**La prisión preventiva ¿regla o excepción?**

La excepcionalidad de las medidas cautelares es uno de los principios que resulta de mayor exigencia cuando hablamos de encarcelamiento preventivo.**(Avalos, 2013)**

Sin embargo, el principio no opera, en la práctica, como mecanismo protector de la libertad y del principio de inocencia, sino, como principio fundamental que regula toda la institución de la prisión preventiva. El Juez tiene la potestad de emitir resoluciones que restringen derechos fundamentales esenciales como la libertad

ambulatoria por lo que debe tener presente este principio. **(Avalos, 2013)**

La prisión preventiva se debe ordenar solo en el caso que sea absolutamente necesario para hacer frente al alto riesgo procesal. Se debe evitar que la prisión preventiva sea usada como castigo y considerarla una pena anticipada. La aplicación de la prisión preventiva será excepcional, siempre que no sea viable una medida cautelar menos gravosa como la comparecencia con restricciones o la detención domiciliaria quedando el Juez autorizado a dictar esta medida cuando el caso sea de absoluta necesidad. **(Avalos, 2013)**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 9, numeral 3, expresa la excepcionalidad de la prisión preventiva: *"(…) La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo" Asimismo la doctrina de la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos, establece: "que la prisión preventiva es una medida excepcional y que se aplica solamente en los casos en que haya sospecha razonable de que el acusado podrá evadir la justicia, obstaculizar la investigación preliminar intimidando a los*

*testigos o destruir evidencias"***(**CIDH en su informe N° 12/96, Argentina)

En nuestro sistema procesal, el Juez tiene una serie de medidas alternativas a la prisión preventiva, como por ejemplo, la detención domiciliaria, la comparecencia simple o restringida del país, la caución, el impedimento de salida **(Avalos, 2013)**

## D. Teorías del Debido Proceso

- **Debido Proceso Formal**

Al Derecho le importa que ciertas incertidumbres se acaben ello es factible gracias a la existencia de un mecanismo: el proceso. En este sentido, el debido proceso en su dimensión formal o procesal hace referencia a todas las formalidades y pautas que garantizan a las partes el adecuado ejercicio de sus derechos, pues, dichas reglas o pautas están previamente establecidas y permitirán que el acceso a un proceso o procedimiento, y su tramitación no sea formalmente irregular. Además, dichas pautas o reglas no sólo son requisitos mínimos, sino que estos resultan exigibles por los justiciables (De bernardIs, 1995) para que el proceso se desarrolle y lleven a la autoridad que resuelve el conflicto a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. Asimismo, una aproximación a los elementos de un debido proceso en su dimensión formal o procesal, nos la da HOYOS cuando señala que el debido proceso en su dimensión formal es:

*"[ ... ] una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso -legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad de ser oídos por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir los aportados por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones motivadas y conforme a Derecho de tal manera que las personas puedan defender su derechos**".*** (Hoyos, 1998)

- **Debido Proceso Sustantivo**

  El debido proceso, no sólo requiere de una dimensión formal para obtener soluciones materialmente justas, pues ello, no será suficiente. Por eso la dimensión sustantiva, también llamada sustancial es aquella que exige que todos los actos de poder, ya sean normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales, sean justas, esto es, que sean razonables y respetuosos de los derechos fundamentales, de los valores supremos y demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Por consiguiente, «el debido proceso sustantivo se traduce en una exigencia de razonabilidad» , de todo acto de poder, y busca la prescripción de la arbitrariedad y lo absurdo. En este sentido, el debido proceso sustantivo como exigencia o principio de razonabilidad y proporcionalidad, se comporta como un patrón de justtcta para

determinar lo axiológico y constitucionalmente válido de todo acto de poder. (Bustamante, 2001)

- **El Debido Proceso en la Experiencia Jurídica Peruana**

Ningún ordenamiento jurídico puede estar al margen de un tratamiento del debido proceso. Por ello, somos de la opinión que es conveniente analizarlo en primer lugar desde un acercamiento al texto constitucional, pues, es él quien refleja el grado de reconocimiento de los derechos fundamentales, tales como el debido proceso, y sus alcances en cuanto a protección.

- **Derechos integrantes del debido proceso**

  - **Derecho de defensa**

Este derecho, reconocido en el artículo 139, inciso 14 de la Constitución, se proyecta como principio de interdicción para afrontar situaciones de indefensión, y como principio de contradicción de los actos procesales para asegurar la igualdad de oportunidades y descargos en el proceso […].

Este derecho es exigible en todas las etapas de los procedimientos judiciales o administrativos sancionatorios, por lo que ningún acto ni norma privada de carácter sancionatorio puede prohibir o restringir su ejercicio.

- **Derecho al juez natural**

Este derecho garantiza que quien tenga la potestad de juzgar sea un juez o tribunal de justicia ordinario predeterminado con los procedimientos establecidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial […].

- **Derecho a un juez imparcial**

Ahora bien, para que se respete el derecho al juez natural no basta con que esté establecido previamente por la ley el tribunal competente, sino que también ejerza su función con la independencia e imparcialidad que corresponde […].

- **Derecho a la motivación**

El artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, e incisos 3 y 4 del artículo 122 y 50 inciso 6 del Código Procesal Civil, dispone que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial debe encontrarse debidamente motivada […].

- **Derecho a la pluralidad de instancia**

Es constitutivo del quehacer jurisdiccional que las decisiones judiciales de un juez de primer grado puedan ser revisadas por las cortes o tribunales de segundo grado, porque el error o falla humana en la interpretación del hecho y derecho es una posibilidad que no puede quedar desprotegida […].

- **Motivación de las Resoluciones**

  Para (Cafferata Nores, 2003), la motivación fáctica exige la concurrencia de dos condiciones. Por un lado, que se describe expresamente al material probatorio en que se fundan las conclusiones, y por el otro, que estos sean meritados, demostrado su ligación racional con las afirmaciones o negaciones sobre los hechos. El no consignar la sustancia del material probatorio impide verificar si existieron o no y, obviamente, tampoco permiten controlar si son lógica, psicológica y experimentalmente aptos para fundar las conclusiones a las que se arribaron" (p. 85).

  Para (Parma, 2011), La argumentación de un fallo debe mostrar en primer lugar que no se ha sostenido en una falacia argumentativa, sino en base firme y contundente, haciendo ver que ha sido debidamente tomado en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de prueba ha sido analizado (p. 102).

## 2.3.- ANTECEDENTES INSTITUCIONALES

### 3. Poder Judicial

El Poder Judicial en su ejercicio funcional es autónomo en lo político, administrativo, económico, disciplinario e independiente en lo jurisdiccional, con sujeción a la Constitución. No existe, ni puede instituirse, ninguna jurisdicción que pueda cumplir esta misma tarea, con excepción de los organismos de justicia militar y arbitral. **(Poder Judicial del Perú, 2007)**

El Poder Judicial es, de acuerdo a la Constitución y las leyes, la institución encargada de administrar justicia a través de sus órganos jerárquicos que son los Juzgados de Paz no Letrados, los Juzgados de Paz Letrados, las Cortes Superiores y la Corte Suprema de Justicia de la República. **(Poder Judicial del Perú, 2007)**

El funcionamiento del Poder Judicial se rige por la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece su estructura orgánica y precisa sus funciones. Esta ley define los derechos y deberes de los magistrados, quienes son los encargados de administrar justicia; de los justiciables, que son aquellos que están siendo juzgados o quienes están solicitando justicia; y de los auxiliares jurisdiccionales que son las personas encargadas de brindar apoyo a la labor de los integrantes de la magistratura. **(Poder Judicial del Perú, 2007)**

**En la Constitución**

La Constitución Política del Perú en su artículo 138º, señala: "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos, con arreglo a la Constitución y las Leyes**". (Poder Judicial del Perú, 2007)**

El Perú actualmente se rige por la Constitución de 1993. La potestad exclusiva de administrar justicia del Poder Judicial es uno de los principios generales que se cita igualmente en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que, además, precisa lo siguiente:

No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral.

En su ejercicio funcional es autónomo en lo político, administrativo, económico; disciplinario e independiente en lo jurisdiccional con sujeción a la Constitución y a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La Ley Orgánica del Poder Judicial determina la estructura del Poder Judicial y define los derechos y deberes de los Magistrados, justiciables y auxiliares jurisdiccionales". **(Poder Judicial del Perú, 2007)**

**Funcionamiento del Poder Judicial**

Dentro del Estado nuestros actos y responsabilidades son regidos por leyes que el Poder Judicial debe hacer cumplir. La justicia debe estar al servicio del pueblo por lo que existe un Sistema Judicial, una organización que permite que el ciudadano pueda acceder a la justicia, según diferentes niveles e instancias relacionadas con la gravedad de su falta o delito**. (PODER JUDICIAL DEL PERU, 2007)**

## 4. Ministerio Público

El Ministerio Público es un organismo autónomo del Estado y tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos; la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e

incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil**.** (MINISTERIO PUBLICO - FISCALIA DE LA NACION, 2019)

También vela por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación. (MINISTERIO PUBLICO - FISCALIA DE LA NACION, 2019)

El Ministerio Público es el titular de la acción penal pública, la que ejercita de oficio, a instancia de la parte agraviada o por acción popular, si se trata de delito de comisión inmediata o de aquéllos contra los cuales la ley la concede expresamente. (MINISTERIO PUBLICO - FISCALIA DE LA NACION, 2019)

Para el debido cumplimiento de sus funciones y atribuciones, el Fiscal de la Nación y los fiscales ejercitarán las acciones o recursos y actuarán las pruebas que admiten la Legislación Administrativa y Judicial vigente conforme lo estable la Ley Orgánica del Ministerio Público (D. L. 052).

Los fiscales cuentan con autonomía funcional, es decir, los fiscales actúan independientemente en el ejercicio de sus atribuciones, las que desempeñarán según su propio criterio y en la forma que estimen más arreglada a los fines de su institución. Siendo un cuerpo jerárquicamente organizado deben sujetarse a las instrucciones que

pudieren impartirles sus superiores. (MINISTERIO PUBLICO - FISCALIA DE LA NACION, 2019)

Son órganos del Ministerio Público:

1. El Fiscal de la Nación.
2. Los Fiscales Supremos.
3. Los Fiscales Superiores.
4. Los Fiscales Provinciales.

También lo son:

- Los Fiscales Adjuntos.
- Las Juntas de Fiscales.

Además del Fiscal de la Nación, son Fiscales Supremos en actividad, los Fiscales Supremos Titulares, así como los Fiscales Supremos Provisionales. El Fiscal de la Nación, los Fiscales Supremos Titulares y los Fiscales Supremos Provisionales constituyen la Junta de Fiscales Supremos.

El Fiscal de la Nación es elegido por la Junta de Fiscales Supremos, entre sus miembros; por un período de tres años, prorrogable por reelección sólo por otros dos años más. Actualmente, el Fiscal de la Nación es la doctora Zoraida Ávalos Rivera, elegido para el ejercicio de su función, como Fiscal de la Nación, por aclamación en la Junta de Fiscales Supremos realizado en el mes de marzo de 2019, por lo que

su periodo de gestión será hasta julio de 2022. (MINISTERIO PUBLICO - FISCALIA DE LA NACION, 2019)

## 2.4.- BASES LEGALES

- **Constitución Política del Perú**

  **Artículo 2°**

  **Toda persona tiene derecho:**

  2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

  23. A la legítima defensa

  24. A la libertad y a la seguridad personal.

  e) Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad

  **Artículo 139°**

  **Son principios y derechos de la función jurisdiccional:**

  3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

- **Nuevo Código Procesal Penal**

**Artículo 268º.- Presupuestos materiales**

El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.
b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y
c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

**Artículo 269º.- Peligro de fuga**

Para calificar el peligro de fuga, el Juez tendrá en cuenta:

1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento;
3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo;
4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y
5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.

**Artículo 270º.- Peligro de obstaculización**

Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:

1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.
2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

## 2.5.- DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

- **Derechos fundamentales:** Están ligados a la dignidad de la persona, son la proyección positiva, inmediata y vital de la misma; constituyen la condición de su libertad y autodeterminación. El desconocimiento o conculcación vulnera la dignidad e impide el desarrollo individual y personal. Por ello, su disfrute resulta imprescindible; son condición de la democracia como sistema político, la cual no puede existir sin el reconocimiento y el ejercicio de los derechos fundamentales. Los preceptos que contienen derechos fundamentales están en la Constitución y son objeto de protección en sus diversas disciplinas. (DICCIONARIO JURIDICO.MX, 2019)

- **Medida Cautelar:** Son las medidas cautelares son disposiciones judiciales que se dictan para garantizar el resultado de un proceso y asegurar el cumplimiento de la sentencia, evitando la frustración del derecho del peticionante derivada de la duración del mismo**.** (Martinez Botos, 1990)

- **Medida coercitiva:** (Sanchez Velarde, 2009)**,** señala que “las medidas cautelares o de coerción procesal, como las llama el nuevo código procesal, son aquellas medidas judiciales que tiene por finalidad asegurar la presencia del imputado a la sede judicial y la efectividad de la sentencia, tanto en el ámbito punitivo como resarcitorio. Las medidas cautelares o coercitivas cumplen función de aseguramiento de los objetivos del

proceso penal, que se aplica para casos taxativamente revistos en la ley y bajo determinados principios, principalmente los de necesidad, provisionalidad y proporcionalidad.”

- **Motivación:** Para (Cafferata Nores, 2003), la motivación fáctica exige la concurrencia de dos condiciones. Por un lado, que se describe expresamente al material probatorio en que se fundan las conclusiones, y por el otro, que estos sean meritados, demostrado su ligación racional con las afirmaciones o negaciones sobre los hechos. El no consignar la sustancia del material probatorio impide verificar si existieron o no y, obviamente, tampoco permiten controlar si son lógica, psicológica y experimentalmente aptos para fundar las conclusiones a las que se arribaron”,
- **Peligro procesal:** Respecto al Peligro Procesal (Caceres Julca, 2007), señala que “se trata de un presupuesto material que contiene dos elementos: peligro de fuga y de entorpecimiento de la actividad probatoria, estos presupuestos pueden presentarse individualmente o en conjunto; para acreditar el peligro procesal basta con identificar la existencia de alguno de ellos, no son admisibles las sospechas o presunciones, por lo que si no es posible reconocer la presencia de alguno de estos elementos no puede acreditarse el peligro procesal.

    A) **Peligro de fuga.** - se puede referir ya sea a eludir el sometimiento al proceso o a burlar la acción de la justicia, por ello la necesidad de la medida de aseguramiento.

B) **Peligro de obstaculización**. - debe ser entendido como el accionar del imputado o de terceros vinculados a su persona, que tiene por fin entorpecer, alterar o cuando menos hacer mucho más difícil la búsqueda de las fuentes de prueba o la incorporación de los medios de prueba al proceso penal.” (Caceres Julca, 2007)

- **Presunción de inocencia:** Implica que el juzgador, al dictar el auto de término constitucional, únicamente puede señalar la presencia de condiciones suficientes para, en su caso, iniciar un proceso, pero no confirmar la actualización de un delito. La verdad que pretende alcanzarse sólo puede ser producto de un proceso donde la vigencia de la garantía de defensa adecuada permite refutar las pruebas aportadas por ambas partes. En efecto, antes del dictado de la sentencia el inculpado debe considerarse inocente, por tanto, la emisión del auto de término constitucional, en lo que se refiere a la acreditación del cuerpo del delito, es el acto que justifica que el Estado inicie un proceso contra una persona aun considerada inocente, y el propio acto tiene el objeto de dar seguridad jurídica al inculpado, a fin de que conozca que el proceso iniciado en su contra tiene una motivación concreta, lo cual sólo se logra a través de los indicios que obran en el momento, sin que tengan el carácter de prueba. (DICCIONARIO JURIDICO.MX, 2019)

- **Principio de excepcionalidad:** "El trato de inocente que debe recibir el imputado durante su persecución penal impide adelantarle una pena: por

consiguiente, rige como principio, durante el transcurso del procedimiento, el derecho a la libertad ambulatoria". (Maier, 2008).

- **Principio de legalidad:** Solo mediante ley y con las condiciones que cada ordenamiento exija, pueden ser limitados los derechos fundamentales; no puede la Administración, el Poder Ejecutivo, a través de normas reglamentarias, autorizar la restricción de estos derechos. A su vez, las leyes que se dirijan a este fin, y en tanto los derechos constitucionalmente declarados son directamente aplicables sin limitación alguna, pues la Constitución es ley suprema y no mero principio programático en este aspecto, han de considerarse leyes de límites. Solo son admisibles, pues, aquellas restricciones que la ley expresamente dispone, no otras, debiendo toda limitación estar prevista normativamente de modo expreso y sin incorporar cláusulas abiertas que autoricen de facto cualquier tipo de restricción legalmente indeterminada, siendo imposible, adicionalmente, cualquier tipo de interpretación restrictiva. (Mellado, 2016)

- **Prisión preventiva:** constituye una limitación del esencial derecho a la libertad, adoptada sin lugar a dudas con infracción del de presunción de inocencia, lo que exige que, a la hora de su acuerdo, se adopten todas las prevenciones posibles y se huya de fórmulas automáticas o de reglas tasadas” (Ascencio Mellado, 2003)

- **Última ratio:** es un término en latín que se refiere literalmente a la “última razón”, o bien, el “último argumento”. Se utiliza en diferentes temáticas, en este caso lo abordaremos desde la perspectiva legal. (Márquez, 2019)

# CAPÍTULO III

# METODOLOGÍA

## 3.1.- MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

En la ejecución de la presente investigación utilizaremos los siguientes métodos:

### 3.1.1.- Método Analítico

Según (Abad, 1994), “Se distinguen los elementos de un fenómeno y se procede a revisar ordenadamente cada uno de ellos por separado”.

### 3.1.2.- Método Sintético

Su principal objetivo es lograr una síntesis de lo investigado; por lo tanto, posee un carácter progresivo, intenta formular una teoría para unificar los diversos elementos del fenómeno estudiado; a su vez, el método sintético es un proceso de razonamiento que reconstruye un todo, considerando lo realizado en el método analítico. Sin duda, este método permite comprender la esencia y la naturaleza del fenómeno estudiado. (Gomez, 2012)

### 3.1.3.- Método Inductivo

(Hernández Sampieri, 2006) “el método inductivo se aplica en los principios descubiertos a casos particulares, a partir de un enlace de juicios”.

### 3.1.4.- Método Deductivo

De acuerdo a (Ander Egg, 2011), es el razonamiento que, partiendo de casos particulares, se eleva a conocimientos generales. Este método permite la formación de hipótesis, investigación de leyes científicas, y las demostraciones. La inducción puede ser completa o incompleta.

## 3.2.- TIPO DE INVESTIGACIÓN

La investigación realizada es de tipo descriptivo, correlacional y no experimental.

Según (Hernández Sampieri, 2006)**,** la investigación **no experimental** es aquella que se realiza sin manipular deliberadamente variables. Es decir, una investigación donde no hacemos variar intencionalmente las variables independientes. Lo que hacemos en la investigación no experimental es observar fenómenos tal y como se dan en su contexto natural, para después analizarlos.

## 3.3.- POBLACIÓN Y MUESTRA

### 3.2.1.- Población

- La población está conformada de la siguiente manera: Población de Autos de prisión preventiva del Tercer juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Ucayali.

  Población de estudio: 38 Autos

- Población de abogados del Ilustre Colegio de Abogados de Ucayali

  Población de estudio: 1500 abogados

- Población de trabajadores de las 5 Fiscalías Provincial Penal Corporativa de Coronel Portillo

  Población de estudio: 230 trabajadores

### 3.2.2.- Muestra.

**a. Se determinó el tamaño de la muestra para una población finita (Autos)** usando la siguiente formula:

$$n = \frac{Z^2\alpha\ N.\ p.\ q}{e^2\ (N-1) + Z^2\ \alpha.\ p.\ q}$$

**Donde:**

**N =**Tamaño de la población

**Z$\alpha$=**coeficiente de confianza o valor crítico, depende del nivel de Confianza (se trabajará con Z = 1.96)

**P =**Probabilidad de éxito (en este caso 50% = 0.5)

**q = 1** – p (en este caso 1 **– 0.5 = 0.5**)

**e = Error** al estimar la media poblacional (el margen de error trabajado es 5% = 0.05))

**Reemplazamos en la fórmula:**

$$n = \frac{(1.96)^2 \text{ x } 38 \text{ x } 0.5 \text{ x } 0.5}{(0.05)^2 \text{ x } 37 + (1.96)^2 \text{ x } 0.5 \text{ x } 0.5}$$

$$n = \frac{3.8416 \text{ x } 9.5}{}$$

0.0025 x 37 + 3.8416 x 0,5 x 0.5

$$n = \frac{36.4952}{0.0925 + 0.9604}$$

$$n = \frac{36.4952}{1.0529}$$

n = 34

b. Se determinó el tamaño de la muestra para una población finita (Abogados) usando la siguiente formula:

$$n = \frac{Z^2\alpha\ N.\ p.\ q}{e^2\ (N - 1) + Z^2\ \alpha.\ p.\ q}$$

**Donde:**

**N =** Tamaño de la población.

**Zα=** Coeficiente de confianza o valor crítico, depende del nivel de Confianza (se trabajará con Z = 1.96).

**P =** Probabilidad de éxito (en este caso 50% = 0.5).

**q =** 1 – p (en este caso 1 **– 0.5 = 0.5**).

**e =** Error al estimar la media poblacional (el margen error trabajado es

5% = 0.05)

**Reemplazamos en la fórmula**

$$n = \frac{(1.96)^2 \times 1500 \times 0,5 \times 0,5}{(0.05)^2 \times 1\,499 + (1.96)^2 \times 0.5 \times 0.5}$$

$$n = \frac{3.8416 \times 375}{0.0025 \times 1\,449 + 3.8416 \times 0,5 \times 0.5}$$

$$n = \frac{1\,440.6}{3.7475 + 0.9604}$$

$$n = \frac{1\,440.6}{4.7079}$$

$$n = 56$$

c. Se determinó el tamaño de la muestra para una población finita (Ministerio Público de 5 Fiscalías Provincial Penal Corporativa de Coronel Portillo) usando la siguiente formula:

$$n = \frac{Z^2\alpha\ N.\ p.\ q}{e^2\ (N-1) + Z^2\ \alpha.\ p.\ q}$$

**Donde:**

**N =** Tamaño de la población.

**Z$\alpha$=** Coeficiente de confianza o valor crítico, depende del nivel de Confianza (se trabajará con Z = 1.96).

**P =** Probabilidad de éxito (en este caso 50% = 0.5).

**q =** 1 – p (en este caso 1 **– 0.5 = 0.5**).

**e =** Error al estimar la media poblacional (el margen error trabajado es 5% = 0.05)

**Reemplazamos en la fórmula**

$$n = \frac{(1.96)^2 \text{ x } 230 \text{ x } 0{,}5 \text{ x } 0{,}5}{(0.05)^2 \text{ x } 229 + (1.96)^2 \text{ x } 0.5 \text{ x } 0.5}$$

$$n = \frac{3.8416 \text{ x } 57.50}{0.0025 \text{ x } 229 + 3.8416 \text{ x } 0{,}5 \text{ x } 0.5}$$

$$n = \frac{220.892}{0.5725 + 0.9604}$$

$$n = \frac{220.892}{15.329}$$

$$n = 25$$

## 3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

### 3.3.1.- Técnica:

Para la obtención de los datos de la muestra, se utilizaron las técnicas de la encuesta y entrevista, ya que los datos se recolectaron a través de las fuentes directas y de fuentes indirectas

### 3.3.2.- Instrumentos:

Los instrumentos que se utilizaron en la presente investigación para recolectar los datos fueron los cuestionarios y las fichas.

## 3.4.- PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Los datos han sido recolectados de manera directa e indirecta, codificados y procesados con el auxilio del Microsoft Excel 2010-SPSS 20.

El análisis de los datos se ha basado a partir de la información obtenida por las fuentes directas e indirectas.

### 3.5.- TRATAMIENTO DE DATOS

La información fue clasificada y almacenada; posteriormente expresada en cuadros y gráficos estadísticos; este resultado deberá ser sometido a una discusión que signifique la confirmación o el rechazo de los planteamientos dados.

# CAPÍTULO IV

# RESULTADOS Y DISCUSIÓN

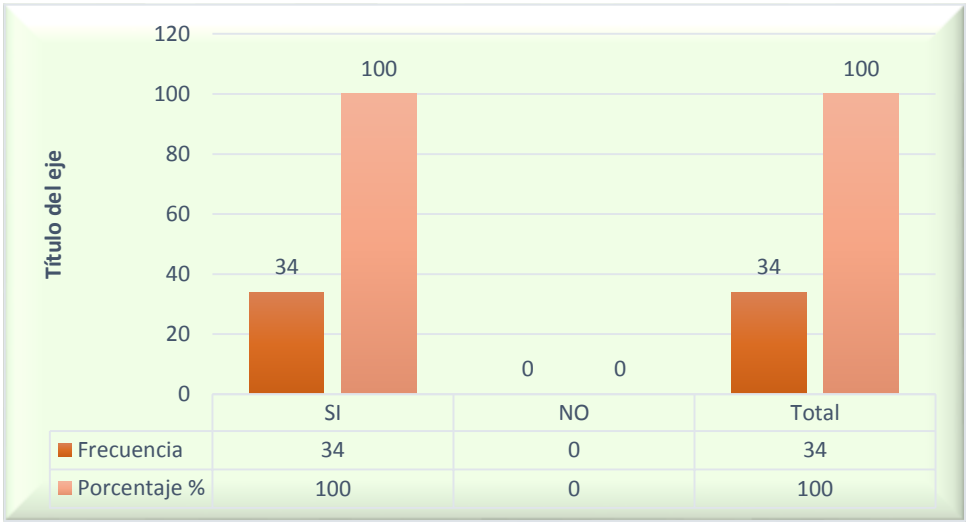
## 4.1. Resultados

*Tabla 1.- la naturaleza del delito constituye un parámetro para requerir la prisión preventiva - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 34 | 100.00 |
| | NO | 0 | 0.00 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 1.- la naturaleza del delito constituye un parámetro para requerir la prisión preventiva - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

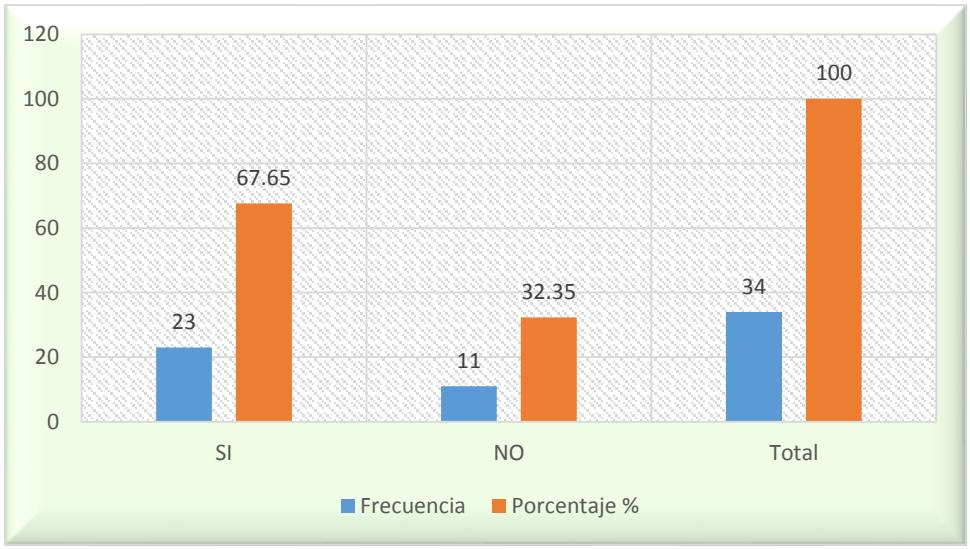
**Interpretación:** se observa que en el 100% de los expedientes la naturaleza del delito constituye un parámetro para requerir la prisión preventiva.

*Tabla 2.- El Auto de prisión preventiva vulneran el principio de proporcionalidad - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 23 | 67.65 |
| | NO | 11 | 32.35 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 2.. El Auto de prisión preventiva vulneran el principio de proporcionalidad - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

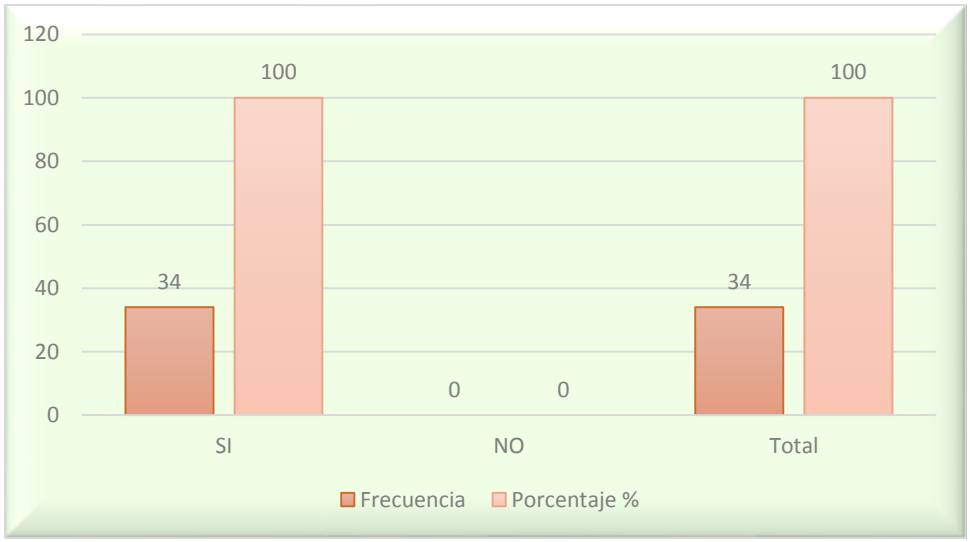
**Interpretación**: se observa que en el 67.65 % de los expedientes revisados el auto de prisión preventiva vulnera el principio de proporcionalidad; que en el 32.35 % de los expedientes revisados el auto de prisión preventiva no vulnera el principio de proporcionalidad.

*Tabla 3.- El auto de prisión preventiva es proporcional con el delito imputado - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 34 | 100.00 |
| | NO | 0 | 0.00 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 3,. El auto de prisión preventiva es proporcional con el delito imputado - expediente*



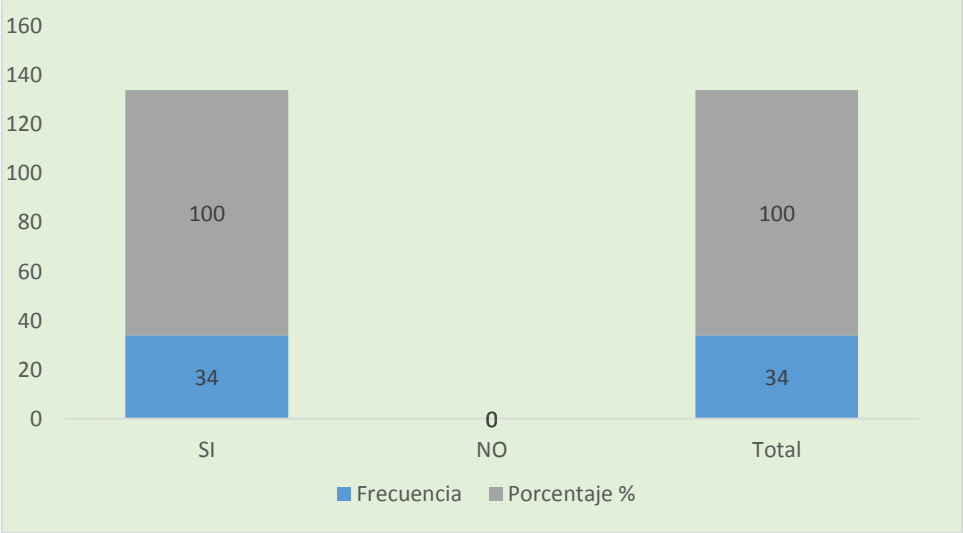

FUENTE: Elaboración propia

**Interpretación**: se observa que el 100% de los expedientes el auto de prisión preventiva es proporcional con el delito imputado.

*Tabla 4.- El auto de prisión preventiva es acorde a los supuestos de dicha institución jurídica - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 34 | 100.00 |
| | NO | 0 | 0.00 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

*Gráfico 4.- El auto de prisión preventiva es acorde a los supuestos de dicha institución jurídica - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

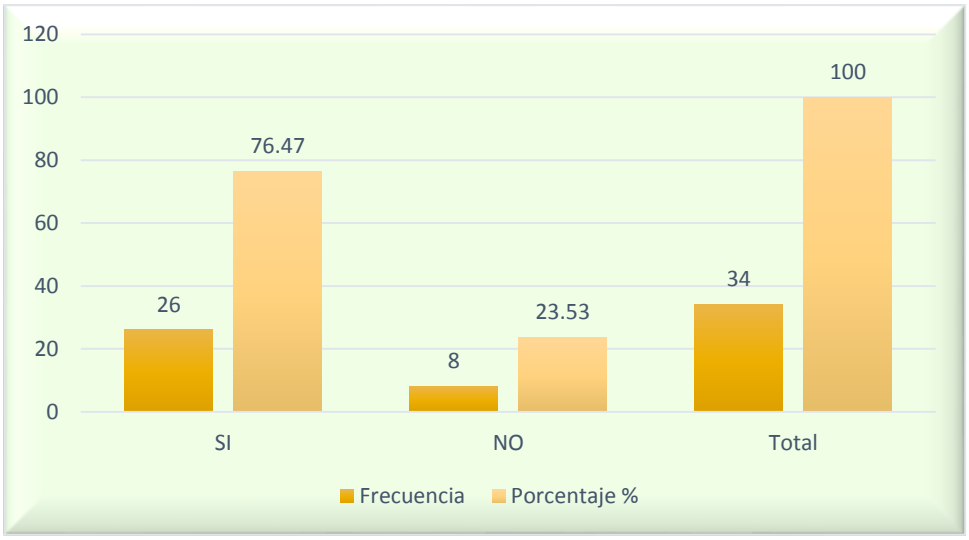
**Interpretación**: se observa que en el 100 % de los expedientes el auto de prisión preventiva es acorde a los supuestos de dicha institución jurídica.

*Tabla 5.- El auto de prisión preventiva ha sido declarados nulo por el superior jerárquico - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 26 | 76.47 |
| | NO | 8 | 23.53 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 5.-El auto de prisión preventiva ha sido declarados nulo por el superior jerárquico - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

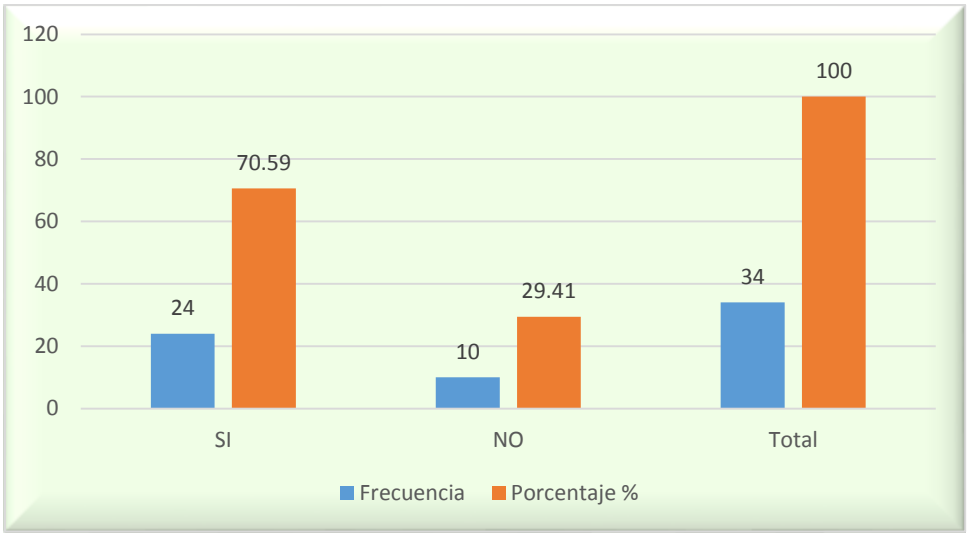
**Interpretación**: se observa que en el 76.47% de los expedientes el auto de prisión preventiva ha sido declarados nulo por el superior jerárquico; que en el 23.53% de los expedientes el auto de prisión preventiva no ha sido declarados nulo por el superior jerárquico.

*Tabla 6.- El auto de prisión preventiva vulnera los derechos fundamentales de los procesados - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 24 | 70.59 |
| | NO | 10 | 29.41 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 6.- El auto de prisión preventiva vulnera los derechos fundamentales de los procesados - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

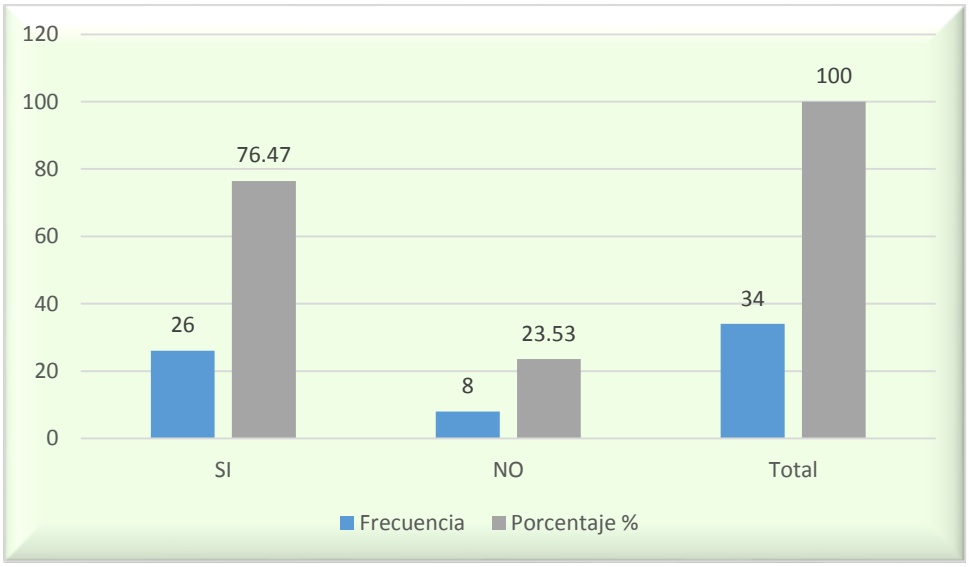
**Interpretación**: se observa que en el 70.59 % de los expedientes el auto de prisión preventiva vulnera los derechos fundamentales de los procesados; que en el 29.41 % de los expedientes el auto de prisión preventiva no vulnera los derechos fundamentales de los procesados

*Tabla 7.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente fundamentado - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 26 | 76.47 |
| | NO | 8 | 23.53 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 7.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente fundamentado - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

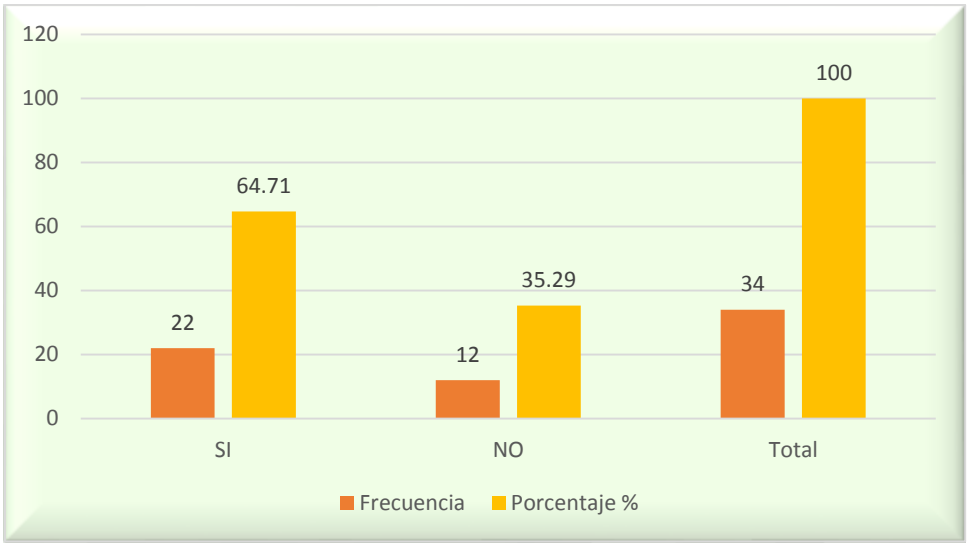
**Interpretación**: se observa que en el 76.47% de los expedientes el auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente fundamentado; que en el 23.53 % el auto de prisión preventiva no ha sido declarado nulo por no estar debidamente fundamentado.

*Tabla 8.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente motivado - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 22 | 64.71 |
| | NO | 12 | 35.29 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 8.- El auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente motivado - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

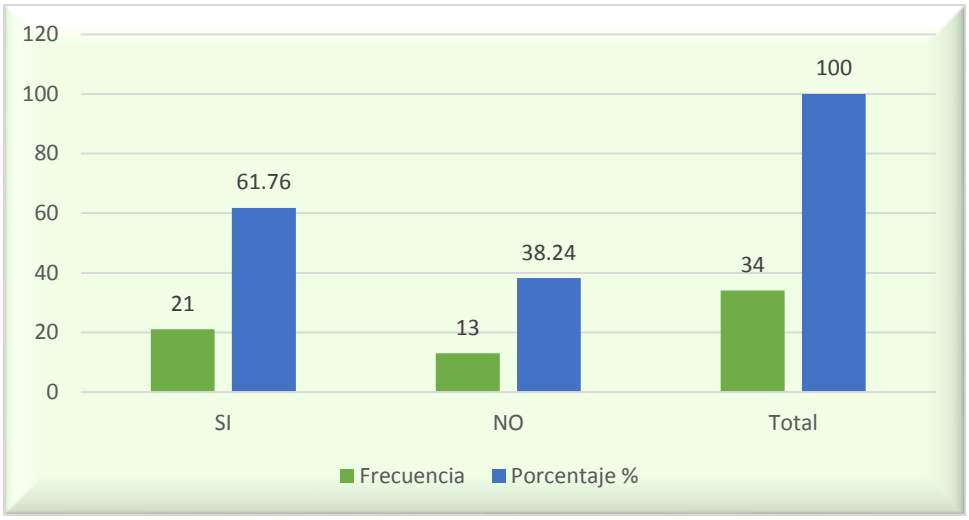
**Interpretación**: se observa que en el 64.71 % de los expedientes el auto de prisión preventiva ha sido declarado nulo por no estar debidamente motivado; que en el 35.29 % de los expedientes el auto de prisión preventiva no ha sido declarado nulo por no estar debidamente motivado.

*Tabla 9.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 21 | 61.76 |
| | NO | 13 | 38.24 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 9.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

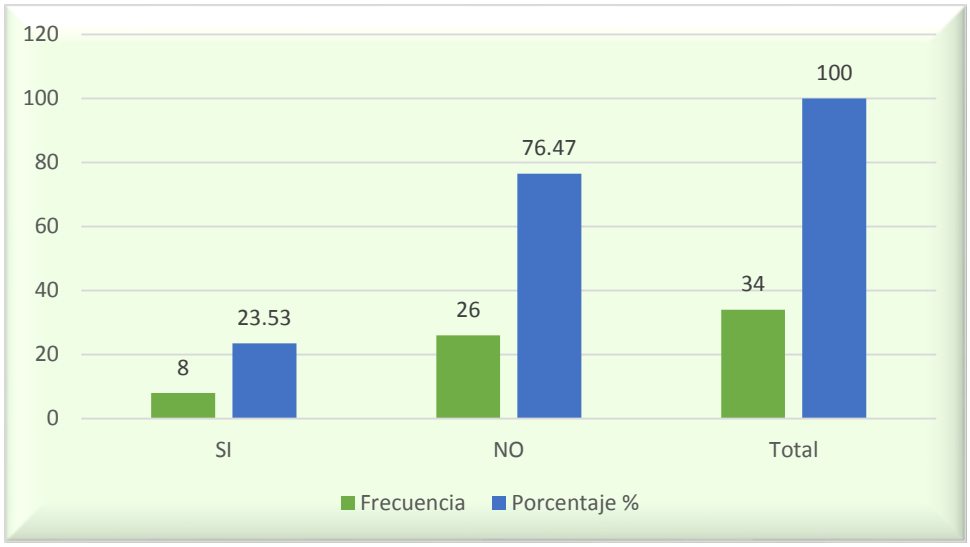
**Interpretación**: se observa que el 61.76 % de los expedientes El auto de prisión preventiva ha sido revocado por la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados; que en el 38.24 % de los expedientes el auto de prisión preventiva no ha sido revocado por la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

*Tabla 10.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente fundamentada - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 8 | 23.53 |
| | NO | 26 | 76.47 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 10.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente fundamentada - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

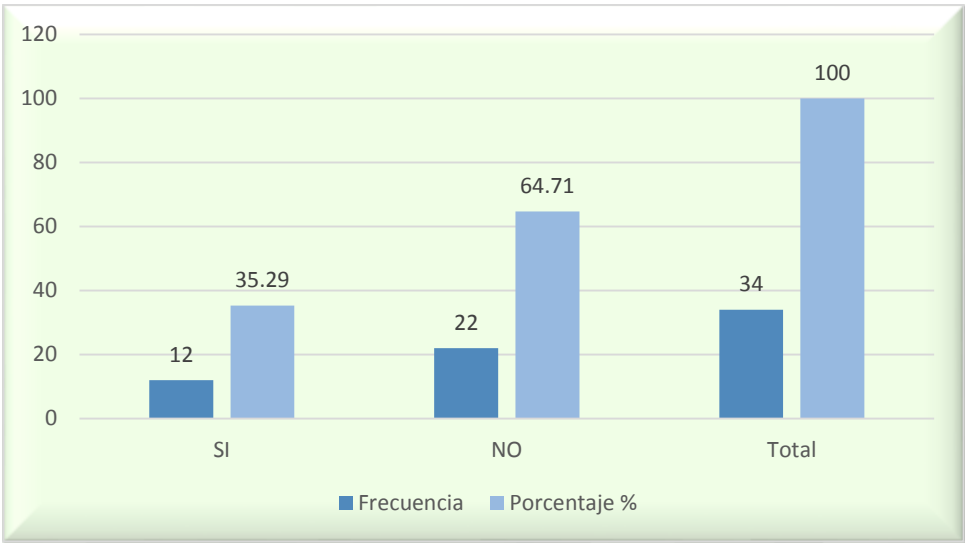
**Interpretación**: se observa que en el 23.53 % de los expedientes el auto de prisión preventiva se encuentra debidamente fundamentada; que en el 76.47 % de los expedientes el auto de prisión preventiva no se encuentra debidamente fundamentada.

*Tabla 11.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente motivados - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 12 | 35.29 |
| | NO | 22 | 64.71 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 11.- El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente motivados - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

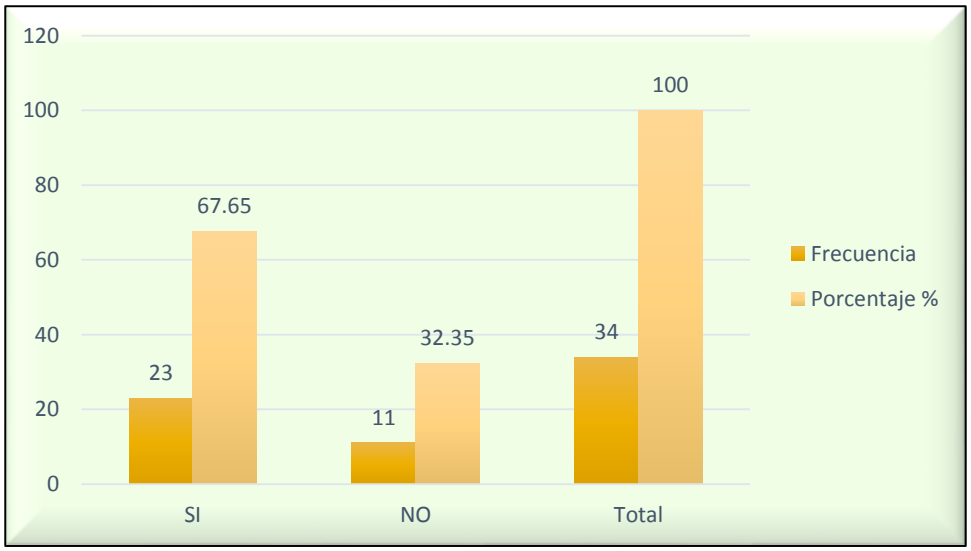
**Interpretación**: se observa que en el 35.29 % de los expedientes El auto de prisión preventiva se encuentra debidamente motivados; en el 64.71 % de los expedientes el auto de prisión preventiva se encuentra debidamente motivados.

*Tabla 12.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por no cumplir con los supuestos establecidos de manera copulativa - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 23 | 67.65 |
| | NO | 11 | 32.35 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 12.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por no cumplir con los supuestos establecidos de manera copulativa - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

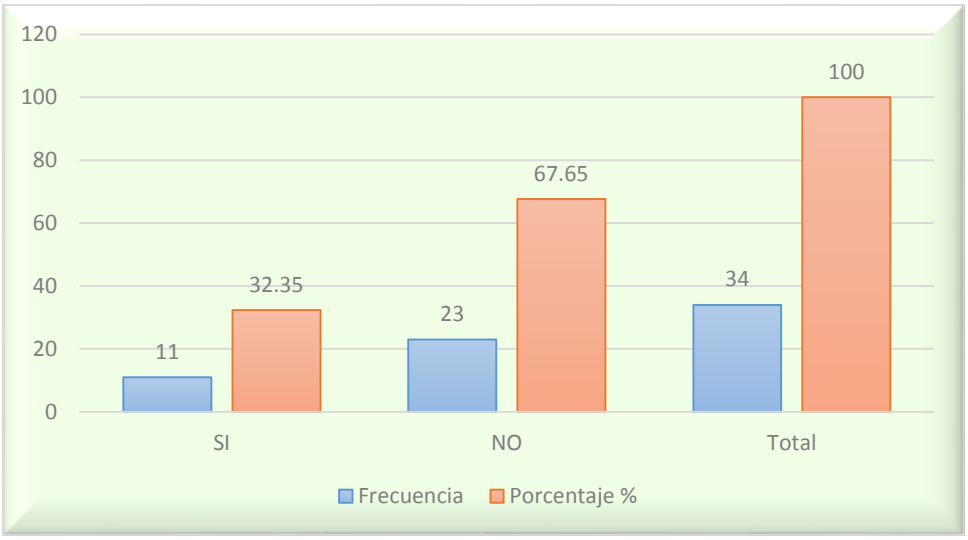
**Interpretación**: se observa que en el 67.65 % de los expedientes el auto de prisión preventiva ha sido revocado por no cumplir con los supuestos establecidos de manera copulativa; que en el 32.35 % de los expedientes el auto de prisión preventiva ha sido revocado por no cumplir con los supuestos establecidos de manera copulativa

*Tabla 13.- En el auto de prisión preventiva se ha valorado los medios probatorios de manera adecuada - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 11 | 32.35 |
| | NO | 23 | 67.65 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 13.- En el auto de prisión preventiva se ha valorado los medios probatorios de manera adecuada - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

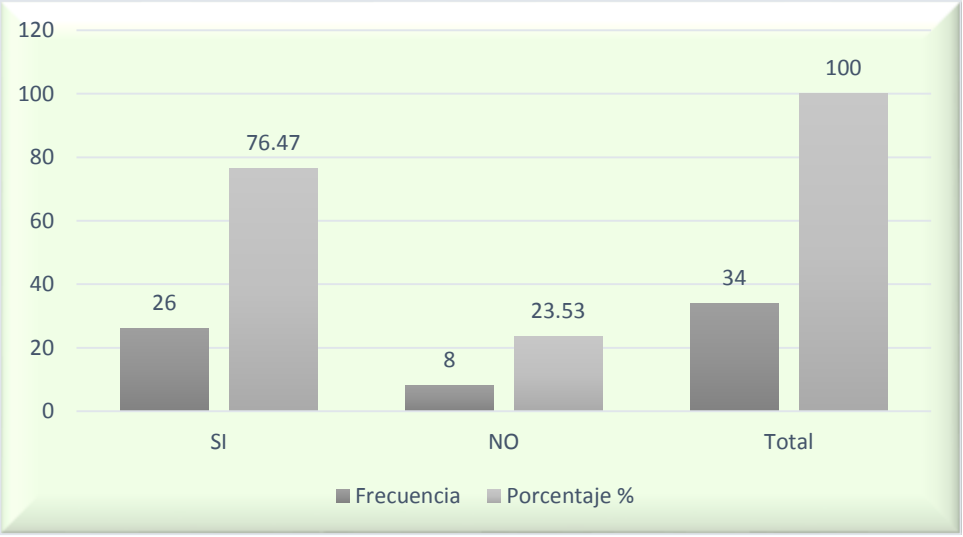
**Interpretación**: se observa que en el 32.35 % de los expedientes el auto de prisión preventiva se ha valorado los medios probatorios de manera adecuada; que en el 67.65% de los expedientes el auto de prisión preventiva no se han valorado los medios probatorios de manera adecuada.

*Tabla 14.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por violación del bebido proceso - expediente*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 26 | 76.47 |
| | NO | 8 | 23.53 |
| | **Total** | **34** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 14.- El auto de prisión preventiva ha sido revocado por violación del bebido proceso - expediente*




FUENTE: Elaboración propia

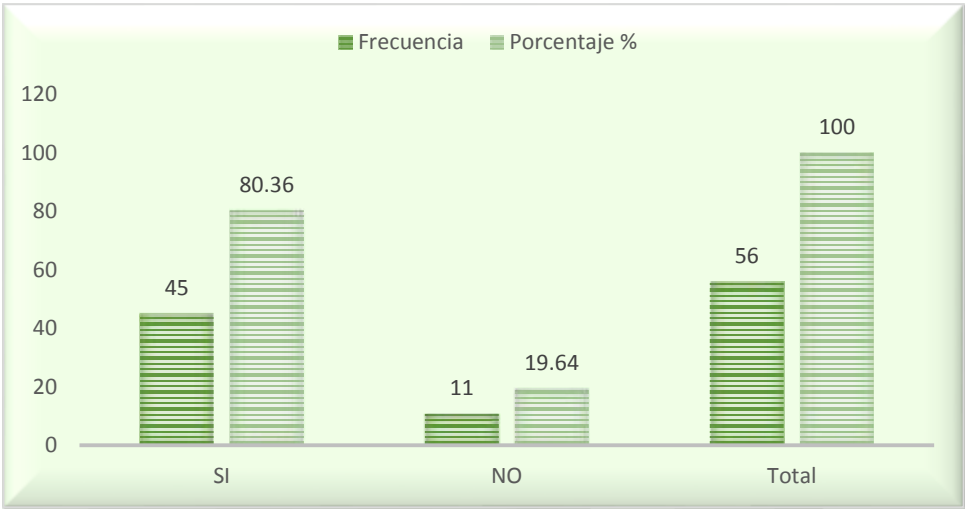
**Interpretación**: se observa que en el 76.47 % de los expedientes el auto de prisión preventiva ha sido revocado por violación del bebido proceso; que en el 23.53 % de los expedientes el auto de prisión preventiva ha sido revocado por violación del bebido proceso.

*Tabla 15.- Ha tenido procesados con prisión preventiva que en la sentencia han sido absueltos - abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 45 | 80.36 |
| | NO | 11 | 19.64 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 15.- Ha tenido procesados con prisión preventiva que en la sentencia han sido absueltos - abogados*




FUENTE: Elaboración propia

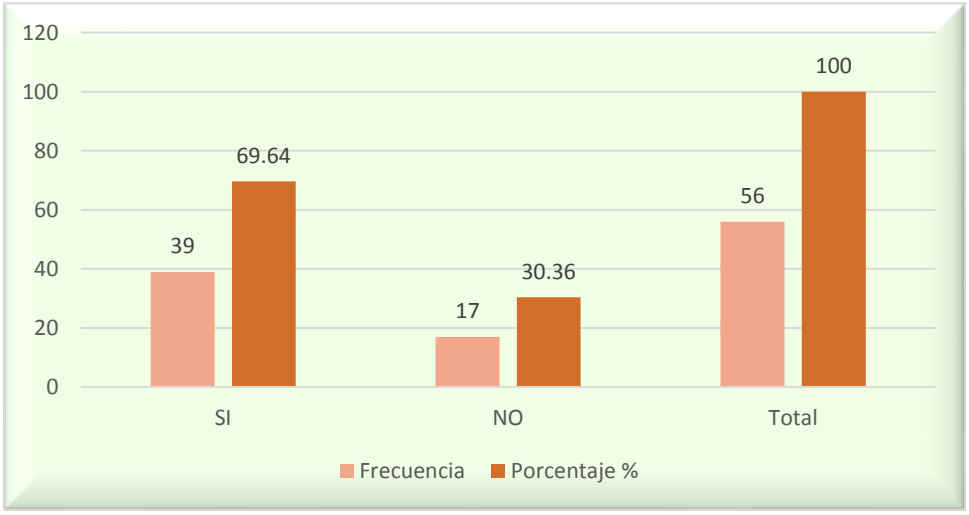
**Interpretación**: se observa que el 80.36 % de los abogados entrevistados si han tenido procesados con prisión preventiva que en la sentencia han sido absueltos; que el 19.64 % de los abogados entrevistados no han tenido procesados con prisión preventiva que en la sentencia han sido absueltos.

*Tabla 16.- Considera usted que los autos de prisión preventiva vulneran la presunción de inocencia del procesado - abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 39 | 69.64 |
| | NO | 17 | 30.36 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 16.- Considera usted que los autos de prisión preventiva vulneran la presunción de inocencia del procesado - abogados*




FUENTE: Elaboración propia

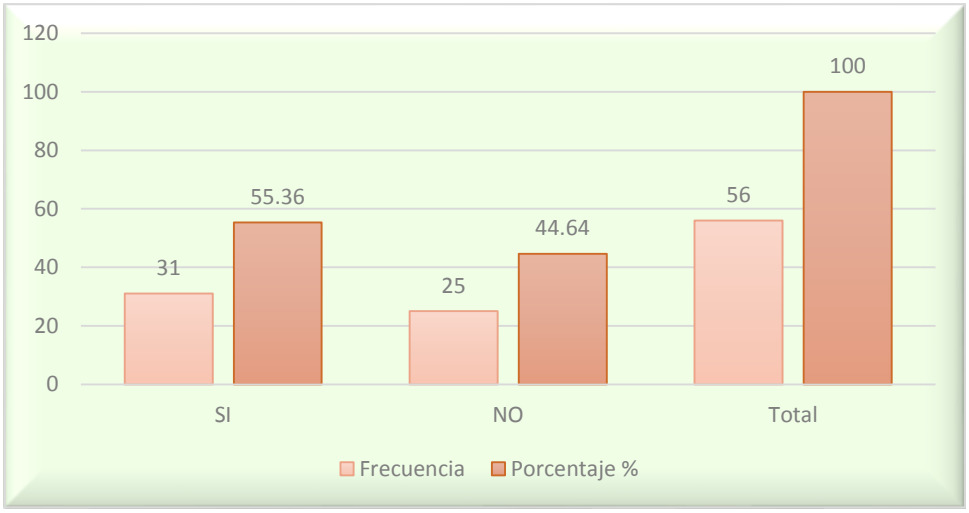
**Interpretación**: se observa que el 69.64 % de los abogados entrevistados si consideran que los autos de prisión preventiva vulneran la presunción de inocencia del procesado; que el 30.36 % de los abogados entrevistados no consideran que los autos de prisión preventiva vulneran la presunción de inocencia del procesado.

*Tabla 17.- Actualmente tiene procesados con prisión preventiva que no existen suficientes elementos de convicción del hecho imputado - abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 31 | 55.36 |
| | NO | 25 | 44.64 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 17.- Actualmente tiene procesados con prisión preventiva que no existen suficientes elementos de convicción del hecho imputado - abogados*




FUENTE: Elaboración propia

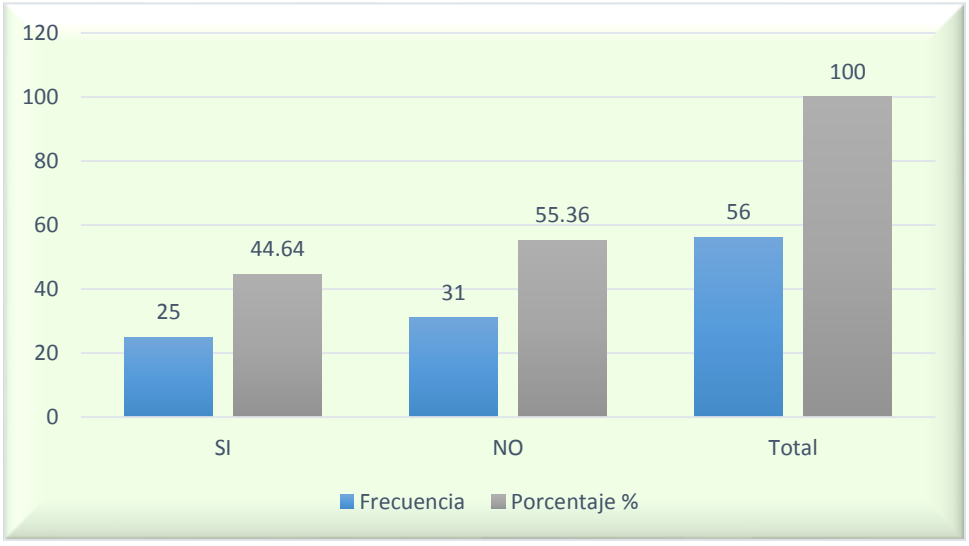
**Interpretación**: se observa que el 55.36 % de los abogados entrevistados actualmente si tienen procesados con prisión preventiva que no existen suficientes elementos de convicción del hecho imputado; que el 44.64 % de los abogados entrevistados actualmente no tienen procesados con prisión preventiva que no existen suficientes elementos de convicción del hecho imputado.

*Tabla 18.- Tiene algún procesado por la comisión de algún delito que supere los 4 años de pena privativa de la libertad que no se encuentre con prisión preventiva - abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 25 | 44.64 |
| | NO | 31 | 55.36 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 18.- Tiene algún procesado por la comisión de algún delito que supere los 4 años de pena privativa de la libertad que no se encuentre con prisión preventiva - abogados*




FUENTE: Elaboración propia

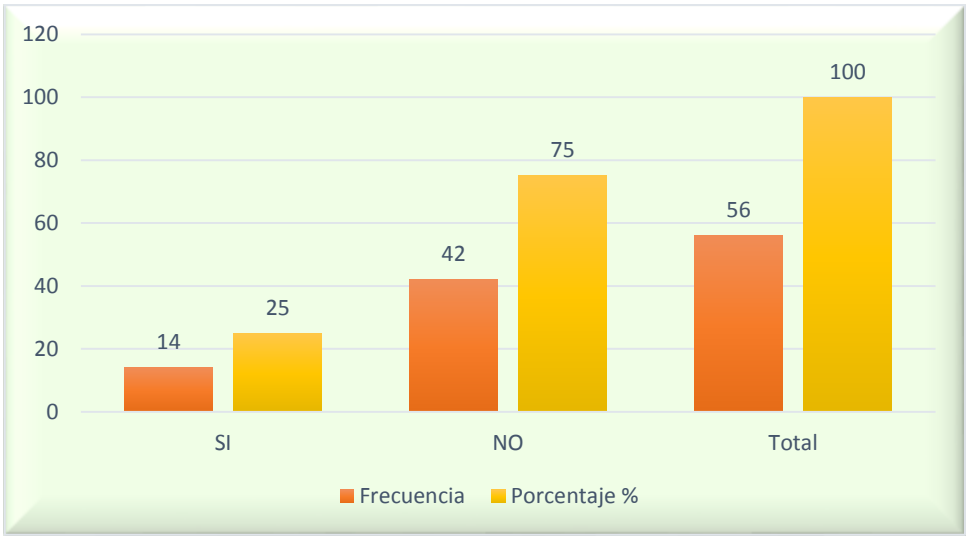
**Interpretación**: se observa que el 44.64 % de los abogados entrevistados si tienen algún procesado por la comisión de algún delito que supere los 4 años de pena privativa de la libertad que no se encuentre con prisión preventiva; que el 55.36 % de los abogados entrevistados no tienen algún procesado por la comisión de algún delito que supere los 4 años de pena privativa de la libertad que no se encuentre con prisión preventiva.

*Tabla 19.- Considera usted que el auto de prisión preventiva cumple el principio de excepcionalidad - abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 14 | 25.00 |
| | NO | 42 | 75.00 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 19.- Considera usted que el auto de prisión preventiva cumple el principio de excepcionalidad – abogados*




FUENTE: Elaboración propia

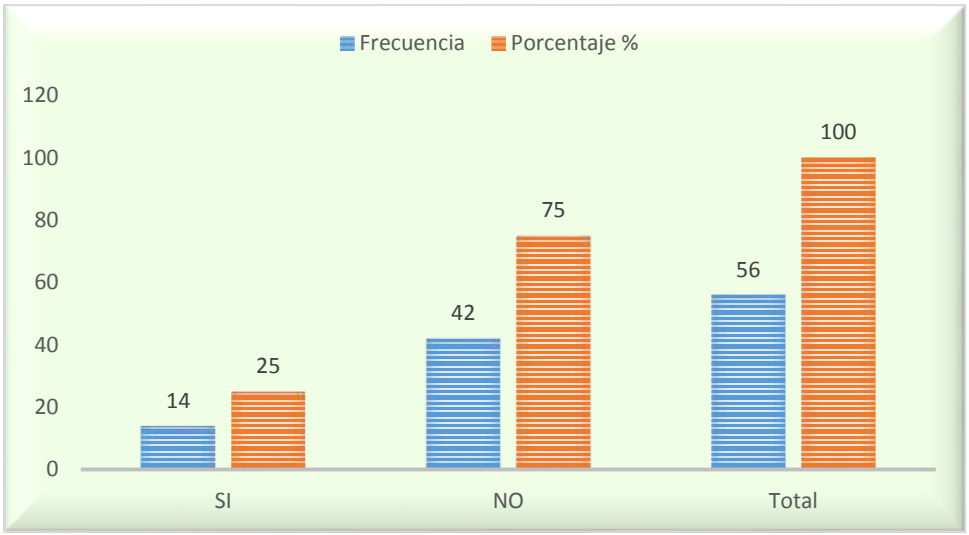
**Interpretación**: se observa que el 25 % de los abogados entrevistados consideran que el auto de prisión preventiva si cumple el principio de excepcionalidad; que el 75 % de los abogados entrevistados consideran que el auto de prisión preventiva no cumple el principio de excepcionalidad.

*Tabla 20.- Considera usted que la prisión preventiva es aplicada como ultima ratio - - abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 14 | 25.00 |
| | NO | 42 | 75.00 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 20.- Considera usted que la prisión preventiva es aplicada como ultima ratio - - abogados*




FUENTE: Elaboración propia

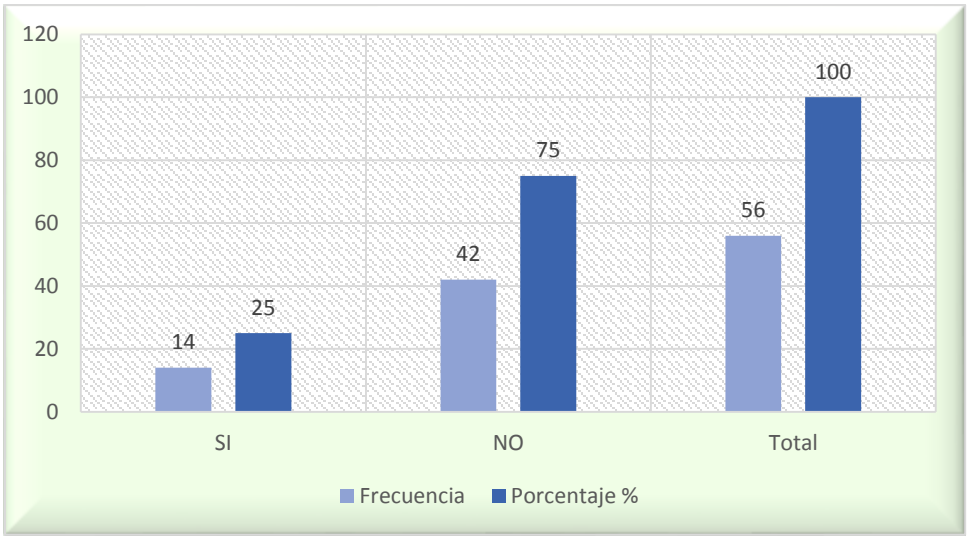
**Interpretación**: se observa que el 25 % de los abogados entrevistados considera que la prisión preventiva si es aplicada como ultima ratio; que el 75 % de los abogados entrevistados considera que la prisión preventiva no es aplicada como ultima ratio

*Tabla 21.- Considera usted que la prisión preventiva cumple la función cautelar -- abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 14 | 25.00 |
| | NO | 42 | 75.00 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 21.- Considera usted que la prisión preventiva cumple la función cautelar - - abogados*




FUENTE: Elaboración propia

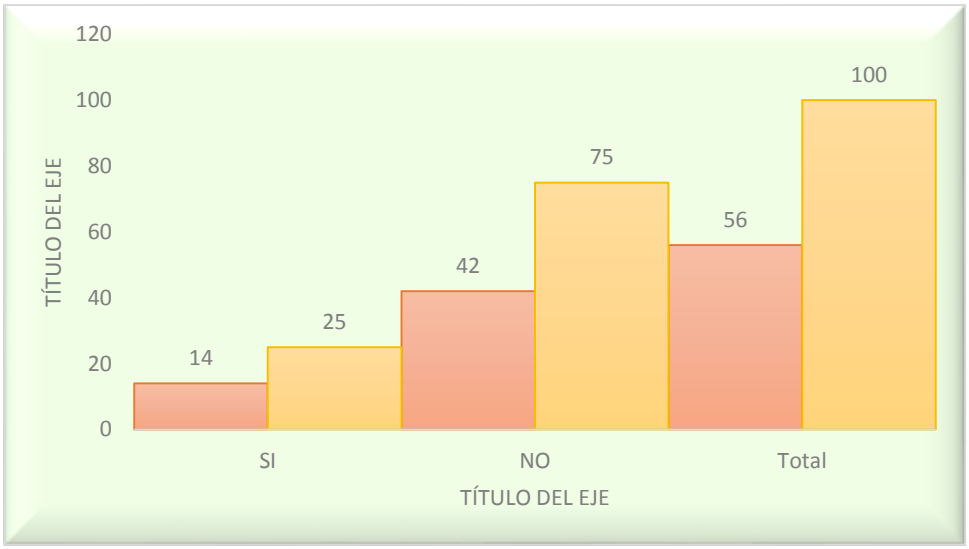
**Interpretación**: se observa que el 25 % de los abogados entrevistados considera que la prisión preventiva si cumple la función cautelar; que el 75 % de los abogados entrevistados considera que la prisión preventiva no cumple la función cautelar.

*Tabla 22.- Considera usted que existe deficiente aplicación de la prisión preventiva – abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 14 | 25.00 |
| | NO | 42 | 75.00 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 22.- Considera usted que existe deficiente aplicación de la prisión preventiva – abogados*




FUENTE: Elaboración propia

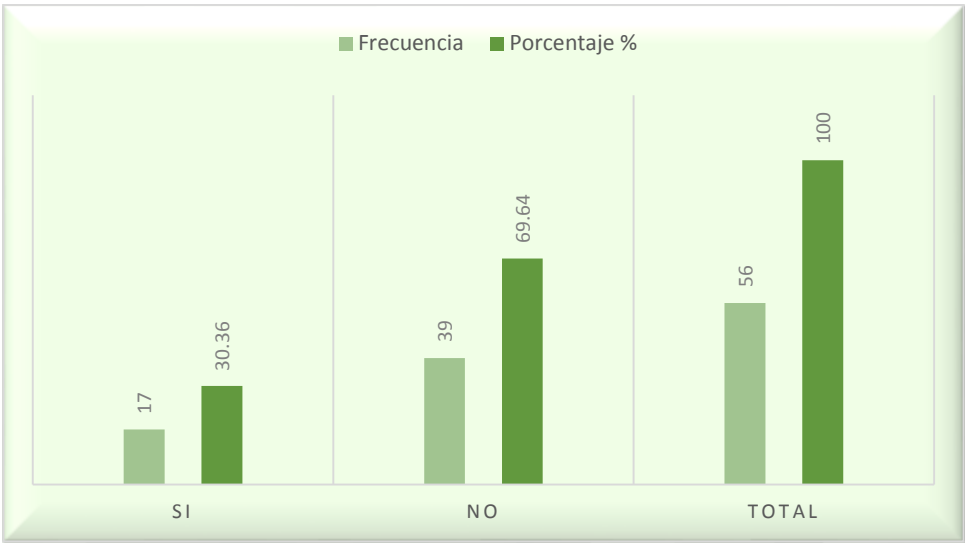
**Interpretación**: se observa que el 25 % de los abogados entrevistados consideran que si existe deficiente aplicación de la prisión preventiva; que el 75 % de los abogados entrevistados considera que no existe deficiente aplicación de la prisión preventiva.

*Tabla 23.- Considera usted que los autos de prisión preventiva son proporcionales con el delito imputado al procesado - Abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 17 | 30.36 |
| | NO | 39 | 69.64 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 23.- Considera usted que los autos de prisión preventiva son proporcionales con el delito imputado al procesado - Abogados*




FUENTE: Elaboración propia

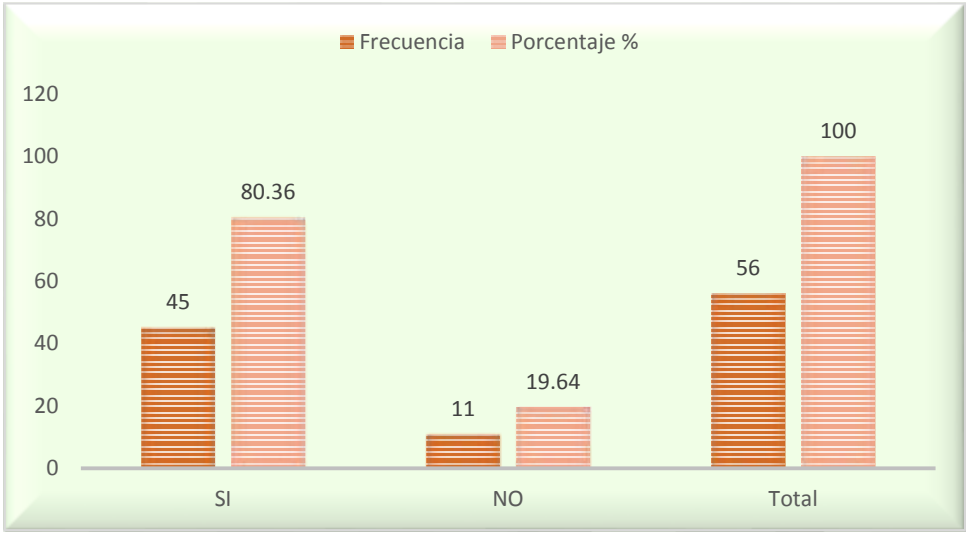
**Interpretación**: se observa que el 30.36 % de los abogados entrevistados considera los autos de prisión preventiva si son proporcionales con el delito imputado al procesado; que el 69.64 % de los abogados entrevistados considera los autos de prisión preventiva no son proporcionales con el delito imputado al procesado.

*Tabla 24.- Considera usted que el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva vulnera la debida motivación de los Autos. - Abogados*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 45 | 80.36 |
| | NO | 11 | 19.64 |
| | **Total** | **56** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 24.- Considera usted que el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva vulnera la debida motivación de los Autos - Abogados*




FUENTE: Elaboración propia

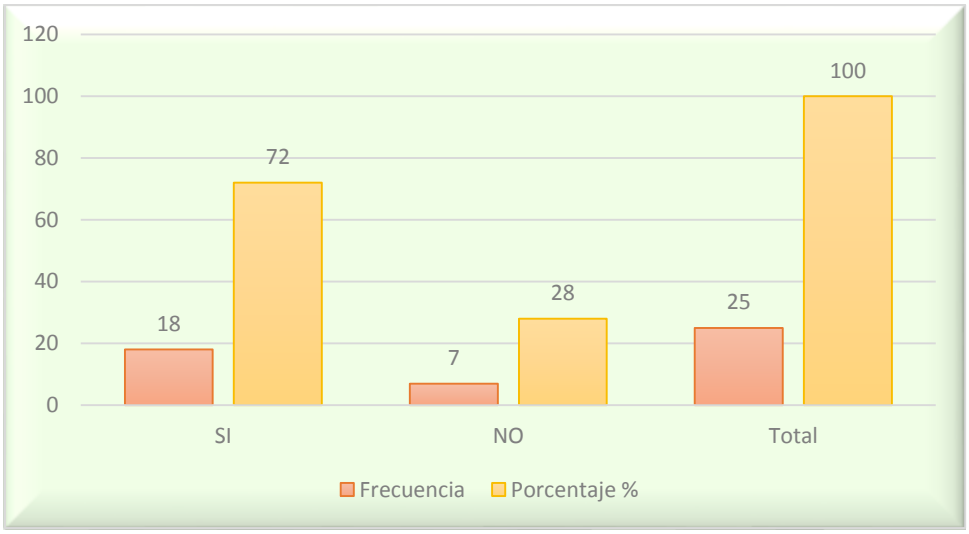
**Interpretación**: se observa que el 80.36 % de los abogados entrevistados han manifestado que consideran que el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva si vulnera la debida motivación de los Autos; que el 19.64 % de los abogados entrevistados han manifestado que consideran que el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva no vulnera la debida motivación de los Autos

*Tabla 25.- Solicita al juez prisión preventiva en todos los delitos que superan los 4 años de pena privativa de la libertad – Ministerio Público*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 18 | 72.00 |
| | NO | 7 | 28.00 |
| | **Total** | **25** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 25.- Solicita al juez prisión preventiva en todos los delitos que superan los 4 años de pena privativa de la libertad – Ministerio Público*




FUENTE: Elaboración propia

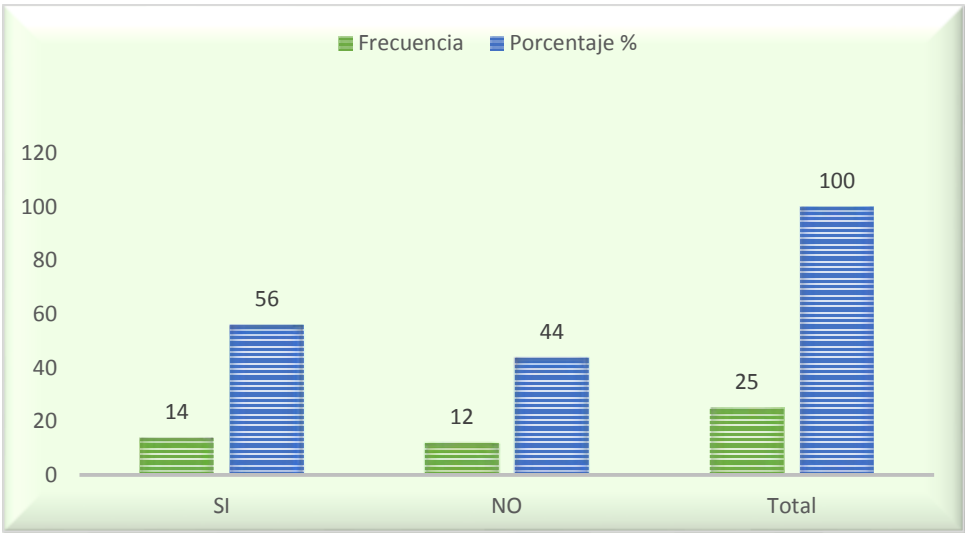
**Interpretación**: se observa que el 72 % de los trabajadores del Ministerio Publico entrevistados han manifestado que si solicitan al juez prisión preventiva en todos los delitos que superan los 4 años de pena privativa de la libertad; que el 28 % de los trabajadores del Ministerio Publico han manifestado que no solicitan al juez prisión preventiva en todos los delitos que superan los 4 años de pena privativa de la libertad.

*Tabla 26.- Solicita prisión preventiva como medida excepcional – Ministerio Público*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 14 | 56.00 |
| | NO | 11 | 44.00 |
| | **Total** | **25** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 26.- Solicita prisión preventiva como medida excepcional – Ministerio Público*




FUENTE: Elaboración propia

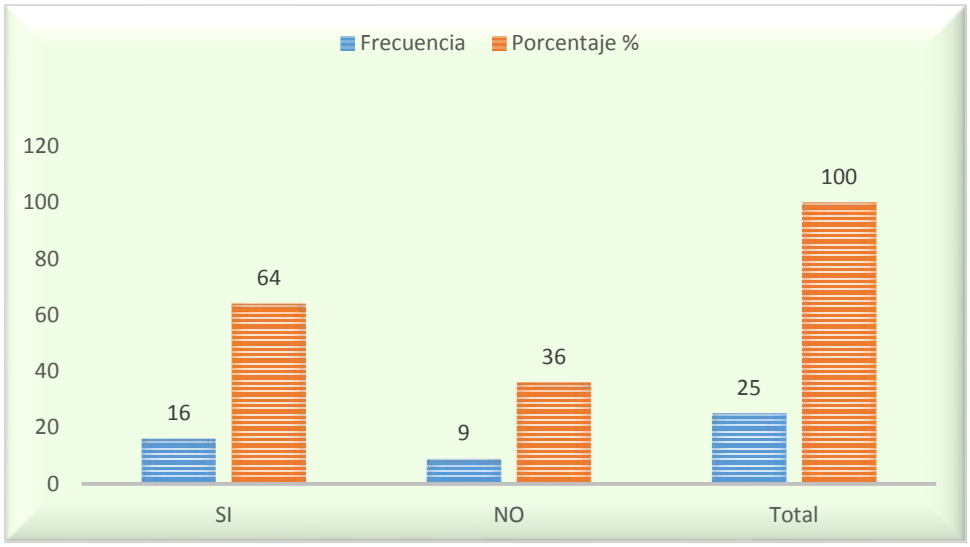
**Interpretación**: se observa que el 56 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado si solicitan prisión preventiva como medida excepcional; observa que el 44 % de los trabajadores del Ministerio Público han manifestado no solicitan prisión preventiva como medida excepcional.

*Tabla 27.- El auto de prisión preventiva es declarado fundado en la mayoría de los requerimientos presentados – Ministerio Público*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 16 | 64.00 |
| | NO | 9 | 36.00 |
| | **Total** | **25** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 27.- El auto de prisión preventiva es declarado fundado en la mayoría de los requerimientos presentados – Ministerio Público*




FUENTE: Elaboración propia

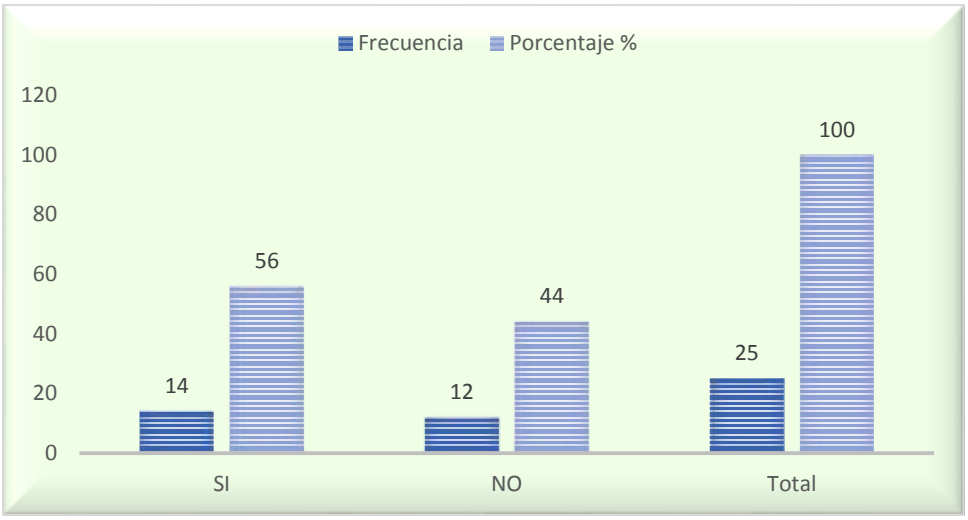
**Interpretación**: se observa que el 64 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado el auto de prisión preventiva han sido declarados fundados en la mayoría de los requerimientos presentados; que el 36 % de los trabajadores del Ministerio Público han manifestado el auto de prisión preventiva no han sido declarados fundados en la mayoría de los requerimientos presentados.

*Tabla 28.- Se respeta la última ratio para el requerimiento de prisión preventiva – Ministerio Público*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 14 | 56.00 |
| | NO | 11 | 44.00 |
| | **Total** | **25** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 28.- Se respeta la última ratio para el requerimiento de prisión preventiva – Ministerio Público*




FUENTE: Elaboración propia

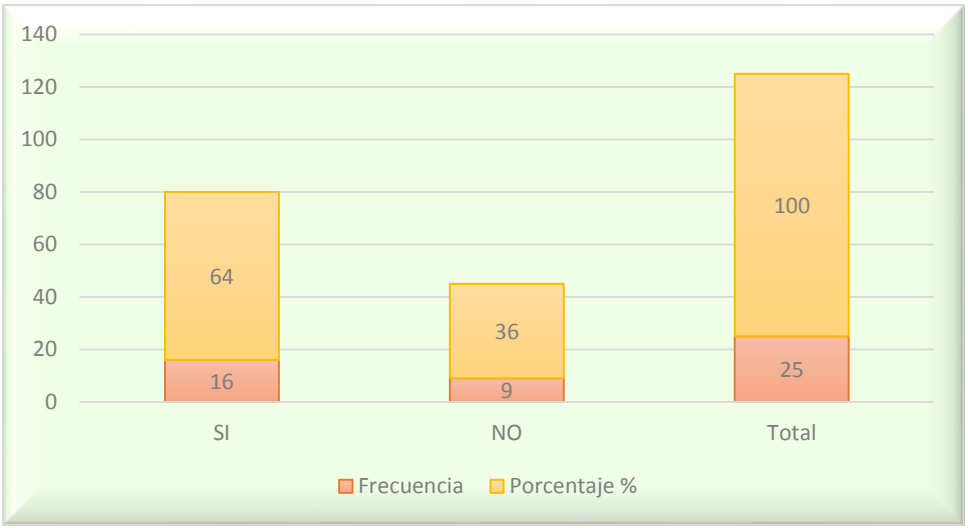
**Interpretación**: se observa que el 56 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado que sí se respeta la última ratio para el requerimiento de prisión preventiva; que el 44 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado que no se respeta la última ratio para el requerimiento de prisión preventiva.

*Tabla 29.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por falta de motivación – Ministerio Público*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 16 | 64.00 |
| | NO | 9 | 36.00 |
| | **Total** | **25** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 29.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por falta de motivación – Ministerio Público*




FUENTE: Elaboración propia

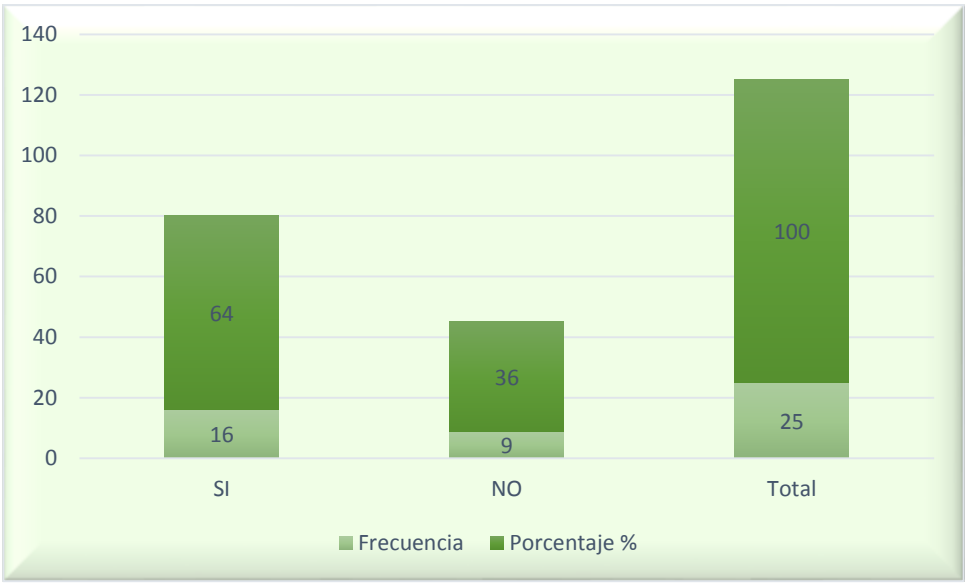
**Interpretación**: se observa que el 64 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado que algún auto de prisión preventiva si ha sido revocado por falta de motivación; que el 36 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado que algún auto de prisión preventiva no ha sido revocado por falta de motivación.

*Tabla 30.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a los derechos fundamentales de los procesados – Ministerio Público*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 16 | 64.00 |
| | NO | 9 | 36.00 |
| | **Total** | **25** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 30.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a los derechos fundamentales de los procesados – Ministerio Público*




FUENTE: Elaboración propia

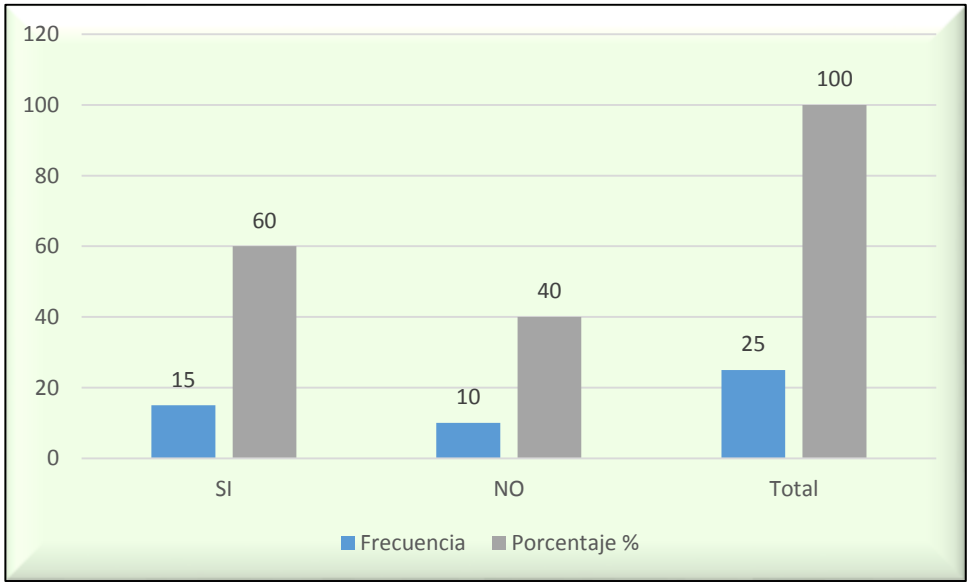
**Interpretación**: se observa que el 64 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado algún auto de prisión preventiva si ha sido revocado por vulneración al debido proceso; que el 36 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado algún auto de prisión preventiva no ha sido revocado por vulneración al debido proceso.

*Tabla 31.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a la presunción de inocencia – Ministerio Público*

| | | Frecuencia | Porcentaje % |
|---|---|---|---|
| Válidos | SI | 15 | 60.00 |
| | NO | 10 | 40.00 |
| | **Total** | **25** | **100.00** |

FUENTE: Elaboración propia

*Gráfico 31.- Algún auto de prisión preventiva ha sido revocado por vulneración a la presunción de inocencia – Ministerio Público*




FUENTE: Elaboración propia

**Interpretación**: se observa que el 60 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado algún auto de prisión preventiva si ha sido revocado por vulneración a la presunción de inocencia; que el 40 % de los trabajadores del Ministerio Público entrevistados han manifestado algún auto de prisión preventiva no ha sido revocado por vulneración a la presunción de inocencia.

*Tabla 32*

**NÚMERO DE INTERNOS EGRESADOS POR TIPO DE LIBERTAD SEGÚN OFICINA REGIONAL**

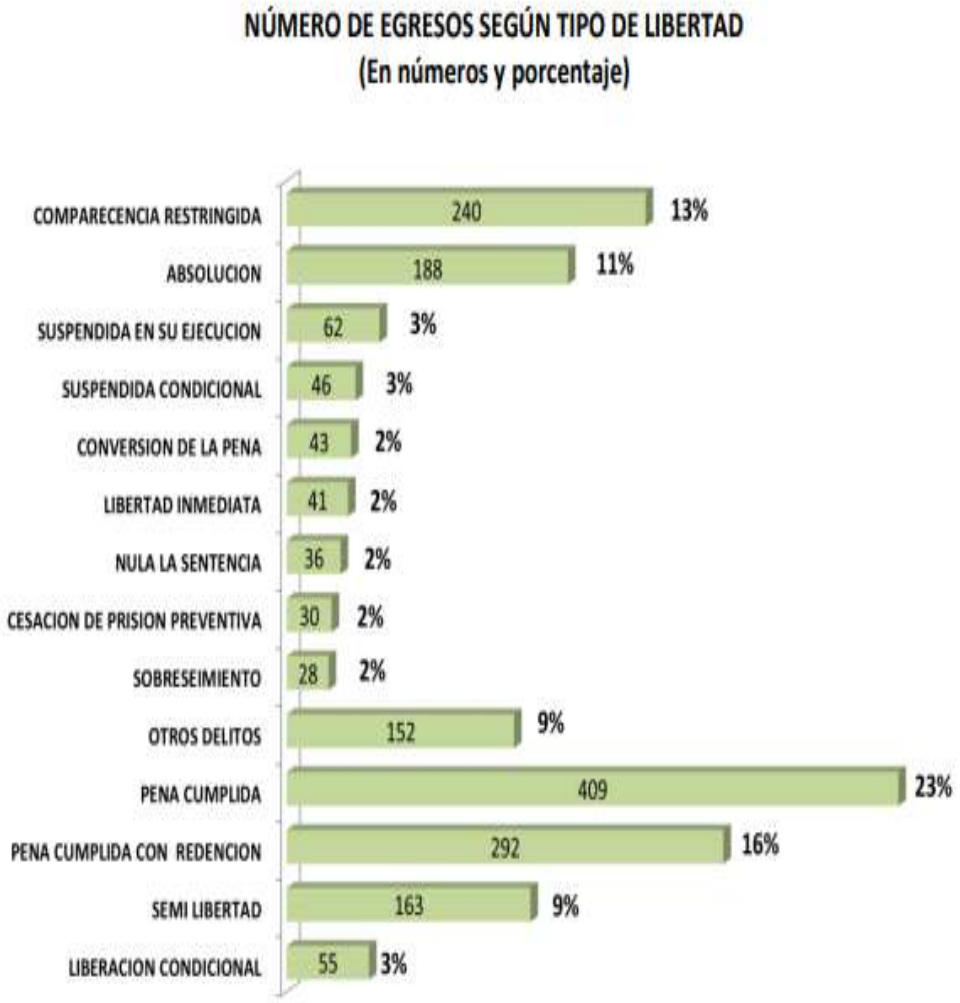
| TIPOS DE LIBERTAD | TOTAL | | OFICINAS REGIONALES | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | LIBERADOS | % | NORTE | LIMA | SUR | CENTRO | ORIENTE | SUR ORIENTE | NOR ORIENTE | ALTIPLANO |
| **TOTALES** | **1,785** | **100%** | **344** | **846** | **106** | **156** | **107** | **96** | **105** | **25** |
| COMPARECENCIA RESTRINGIDA | 240 | 13% | 41 | 114 | 6 | 17 | 20 | 21 | 20 | 1 |
| ABSOLUCION | 188 | 11% | 48 | 70 | 8 | 14 | 13 | 11 | 18 | 6 |
| SUSPENDIDA EN SU EJECUCION | 62 | 3% | 21 | 11 | 4 | 9 | 9 | 4 | 2 | 2 |
| SUSPENDIDA CONDICIONAL | 46 | 3% | 0 | 42 | 0 | 3 | 1 | 0 | 0 | 0 |
| CONVERSION DE LA PENA | 43 | 2% | 3 | 24 | 11 | 1 | 3 | 1 | 0 | 0 |
| LIBERTAD INMEDIATA | 41 | 2% | 15 | 11 | 1 | 7 | 2 | 4 | 0 | 1 |
| NULA LA SENTENCIA | 36 | 2% | 7 | 11 | 6 | 4 | 2 | 2 | 4 | 0 |
| CESACION DE PRISION PREVENTIVA | 30 | 2% | 10 | 2 | 5 | 6 | 1 | 5 | 1 | 0 |
| SOBRESEIMIENTO | 28 | 2% | 8 | 16 | 1 | 0 | 2 | 0 | 0 | 1 |
| OTROS DELITOS | 152 | 9% | 18 | 92 | 4 | 20 | 11 | 2 | 5 | 0 |
| PENA CUMPLIDA | 409 | 23% | 74 | 237 | 10 | 23 | 22 | 18 | 24 | 1 |
| PENA CUMPLIDA CON REDENCION | 292 | 16% | 52 | 118 | 38 | 26 | 13 | 23 | 11 | 11 |
| SEMI LIBERTAD | 163 | 9% | 33 | 69 | 9 | 21 | 8 | 5 | 18 | 0 |
| LIBERACION CONDICIONAL | 55 | 3% | 14 | 29 | 3 | 5 | 0 | 0 | 2 | 2 |

Fuente: Unidades de Registro Penitenciario
Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

## Privados de libertad que egresaron del sistema penitenciario en mayo 2018

En mayo de este año, 1,785 internos obtuvieron su libertad. Estas libertades son otorgadas con la participación de dos entidades: Poder Judicial (49%) y con participación del INPE (51%), este último solo participa administrativamente en la formación de los expedientes de beneficios penitenciarios.

*Gráfico 32*




Fuente: Unidades de Registro Penitenciario
Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

Periodo del informe: Febrero del 2018

## 4.2 Prueba correlación de hipótesis entre las variables y dimensiones

La prueba de hipótesis para esta investigación corresponde a la prueba de correlación de Pearson entre dos variables cualitativas ordinales, también se trabajó con un nivel de significación de 0.05. Por otro lado, los cálculos y resultados para las diferentes pruebas de hipótesis se obtuvieron haciendo el uso del Software Estadístico SPSS 25.0, y se tomaron decisiones de aceptación o rechazo concerniente a la hipótesis nula o alterna, de acuerdo al valor "p" obtenido, es decir si:

Si el valor "p" es menor de 0.05, entonces se acepta la hipótesis alterna o de la investigación y se rechaza la hipótesis nula.

Si el valor "p" es mayor de 0.05, entonces se acepta la hipótesis nula y se rechaza la alterna.

También debemos tener en cuenta en los valores del coeficiente Rho de Spearman:

*Tabla 33* ***Valores del coeficiente Rho de Spearman***

| Valor de Rho de Spearman | Significado literal |
|---|---|
| -1 | Correlación negativa grande y perfecta |
| -0.9 a -0.99 | Correlación negativa muy alta |
| -0.7 a -0.89 | Correlación negativa alta |
| -0.4 a -0.69 | Correlación negativa moderada |
| -0.2 a -0.39 | Correlación negativa baja |
| -0.01 a -0.19 | Correlación negativa muy baja |
| 0 | Correlación negativa nula |
| 0.01 a 0.19 | Correlación positiva muy baja |
| 0.2 a 0.39 | Correlación positiva baja |
| 0.4 a 0.69 | Correlación positiva moderada |
| 0.7 a 0.89 | Correlación positiva alta |
| 0.9 a 0.99 | Correlación positiva muy alta |
| 1 | Correlación positiva grande y perfecta |

**a. Correlación de Spearman entre la variable 1 Incorrecta aplicación de la Prisión Preventiva y variable 2. Vulneración del derecho al debido proceso**

*Tabla 34 Correlación de Spearman entre la variable 1 Incorrecta aplicación de la Prisión Preventiva y la variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.*

**b.**

| **Prueba de correlación de Spearman** | | | **Variable 1 Incorrecta aplicación de la Prisión Preventiva** | **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso** |
|---|---|---|---|---|
| **correlación de Spearman** | **Variable 1 Incorrecta aplicación de la Prisión Preventiva** | Coeficiente de correlación | 1 | **0,823** |
| | | **Sig. (bilateral)** | **-** | **0,000** |
| | | N | 34 | 34 |
| | **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso** | Coeficiente de correlación | **0,823** | 1 |
| | | **Sig. (bilateral)** | **0,000** | **-** |
| | | N | 34 | 34 |

**Fuente: base de datos.**

**Decisión estadística:**

En la tabla, se observa que al contrastar la variable 1 **Incorrecta aplicación de la Prisión Preventiva** y **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso,** se obtiene un coeficiente Rho de Spearman de 0.823 con p-valor = 0.000 (sig. bilateral) siendo una correlación positiva alta, por lo que se acepta la hipótesis planteada de la investigación. En conclusión, la incorrecta aplicación de la prisión se relaciona con la vulneración del derecho al debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

**c. Correlación de Spearman entre la dimensión deficiente aplicación del código procesal penal y Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.**

Tabla 35 Correlación de Spearman entre la dimensión 1 deficiente aplicación del código procesal penal y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.

| Prueba de correlación de Spearman | | | Dimensión 1 deficiente aplicación del código procesal penal | Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso |
|---|---|---|---|---|
| **correlación de Spearman** | **Dimensión 1 deficiente aplicación del código procesal penal** | Coeficiente de correlación | 1 | **0,756** |
| | | **Sig. (bilateral)** | **-** | **0,001** |
| | | N | 34 | 34 |
| | **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso** | Coeficiente de correlación | **0,756** | 1 |
| | | **Sig. (bilateral)** | **0,000** | **-** |
| | | N | 34 | 34 |

**Fuente: base de datos.**

**Decisión estadística:**

En la tabla, se observa que al contrastar la dimensión 1 deficiente aplicación del código procesal penal y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso, se obtiene un coeficiente Rho de Spearman de 0.756 con p-valor = 0.000 (sig. bilateral) siendo una correlación positiva moderada, por lo que se acepta la hipótesis planteada de la investigación. En conclusión, La deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de necesidad en el tercer juzgado de investigación preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

**d. Correlación de Spearman entre la dimensión 02 el principio de excepcionalidad y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso**

Tabla 36 Correlación de Spearman entre la dimensión 2 el principio de excepcionalidad y la variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.

| Prueba de correlación de Spearman | | | Dimensión 2 el principio de excepcionalidad | Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso |
|---|---|---|---|---|
| **correlación de Spearman** | **Dimensión 2** el principio de excepcionalidad | Coeficiente de correlación | 1 | **0,623** |
| | | **Sig. (bilateral)** | **-** | **0,000** |
| | | N | 34 | 34 |
| | **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso** | Coeficiente de correlación | **0,623** | 1 |
| | | **Sig. (bilateral)** | **0,000** | **-** |
| | | N | 34 | 34 |

**Fuente: base de datos.**

**Decisión estadística:**

En la tabla, se observa que al contrastar la dimensión 02 el principio de excepcionalidad y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso se obtiene un coeficiente Rho de Spearman de 0.623 con p-valor = 0.000 (sig. bilateral) siendo una correlación positiva alta, por lo que se acepta la hipótesis planteada de la investigación. En conclusión, • La deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de excepcionalidad en el tercer juzgado de investigación preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

**e. Correlación de Spearman entre la dimensión 3 el desconocimiento de los operadores de justicia y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso**

Tabla 37 Correlación de Spearman entre la dimensión el desconocimiento de los operadores de justicia y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.

| **Prueba de correlación de Spearman** | | | **Dimensión 3** El desconocimiento de los operadores de justicia | **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso** |
|---|---|---|---|---|
| **correlación de Spearman** | **Dimensión 3** El desconocimiento de los operadores de justicia | Coeficiente de correlación | 1 | **0,843** |
| | | **Sig. (bilateral)** | **-** | **0,000** |
| | | N | 34 | 34 |
| | **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso** | Coeficiente de correlación | **0,843** | 1 |
| | | **Sig. (bilateral)** | **0,000** | **-** |
| | | N | 34 | 34 |

**Fuente: base de datos.**

**Decisión estadística:**

En la tabla, se observa que al contrastar la dimensión 3 el desconocimiento de los operadores de justicia y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso, se obtiene un coeficiente Rho de Spearman de 0.843 con p-valor = 0.000 (sig. bilateral) siendo una correlación positiva alta, por lo que se acepta la hipótesis planteada de la investigación. En conclusión, La emisión de autos de prisión preventiva como regla general en el proceso penal, vulnera los derechos fundamentales de los procesados en el tercer juzgado de investigación preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

**f. Correlación de Spearman entre la dimensión 4 la emisión de autos de prisión preventiva con desconocimiento de los principios de la misma y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.**

Tabla 38 Correlación de Spearman entre la dimensión 4 desconocimiento de los principios de la prisión preventiva y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.

| Prueba de correlación de Spearman | | | Dimensión 4 desconocimiento de los principios de la prisión preventiva | Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso. |
|---|---|---|---|---|
| **correlación de Spearman** | **Dimensión 4 desconocimiento de los principios de la prisión preventiva** | Coeficiente de correlación | 1 | **0,713** |
| | | **Sig. (bilateral)** | **-** | **0,000** |
| | | N | 34 | 34 |
| | **Variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso.** | Coeficiente de correlación | **0,713** | 1 |
| | | **Sig. (bilateral)** | **0,000** | **-** |
| | | N | 34 | 34 |

**Fuente: base de datos.**

**Decisión estadística:**

En la tabla, se observa que al contrastar la dimensión 4 desconocimiento de los principios de la prisión preventiva y variable 2 Vulneración del derecho al debido proceso, se obtiene un coeficiente Rho de Spearman de 0.713 con p-valor = 0.000 (sig. bilateral) siendo una correlación positiva alta, por lo que se acepta la hipótesis planteada de la investigación. En conclusión, la emisión de autos de prisión preventiva con desconocimiento de los principios de la misma vulnera el debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018.

## 4.3.- Discusión

En este capítulo se discutió los resultados obtenidos para ofrecer una mayor comprensión sobre cómo se presenta la **Hipótesis Principal**, la cual afirma que "**la incorrecta aplicación de la prisión preventiva influye en la vulneración del Derecho al debido proceso en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018"**

Así tenemos, que, **la primera Hipótesis Específica**, que afirma que, **la deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de presunción de inocencia en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018;**siendo que dicha hipótesis ha sido comprobada en relación a las tablas y gráficos estadísticos N° 15, 16, 17, 23 y 31; con los mismos que se demuestra que en un alto porcentaje de autos de prisión preventiva emitidas por el poder judicial se vulnera la presunción de inocencia del procesado.

Siendo que, muchas veces no se toma en cuenta, que la prisión preventiva es una institución netamente procesal en la que se discute el peligro, la obstaculización, la magnitud del daño, la gravedad de la pena a imponerse; y de manera objetiva determinar si es razonable o no imponer la medida de restricción de la libertad.

En el Perú, la presunción de inocencia tiene rango constitucional, así lo señala el artículo 2, inciso 24, literal e) de la Constitución Política del Estado del año 1993. Dicho artículo señala lo siguiente:

"*Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad".*

Está regulada también en el artículo segundo del **título preliminar de nuestro NCPP**, que señala lo siguiente: "*Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado. Hasta antes de sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido".*

Este artículo segundo del título preliminar, demuestra que la presunción de inocencia también es una **garantía procesal fundamental** del nuevo procesal penal peruano. (Steve Franz's Jungbluth Guerra, 2019)

En toda audiencia de dictar prisión preventiva se debe tener muy presente, que el derecho a la presunción de inocencia es uno de los derechos fundamentales sobre los que se construye el derecho sancionador penal: *"Este derecho tiene como objetivo garantizar que solo los culpables sean sancionados y que ningún inocente sea castigado"*. (Higa Silva, 2019)

La presunción de inocencia en el Perú tiene rango de *derecho* humano*,* toda vez que está regulada por nuestra Constitución Política; por ende, no es posible desconocerla, ya que desconocerla implicaría violar no solo la norma constitucional peruana si no la norma internacional como, por ejemplo, la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** que en su artículo 11 inciso 1 señala: *"Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa*". (Naciones Unidas, 2019)

Asimismo, se debe tener muy en cuenta que, en el Perú, **la presunción de inocencia** también es una garantía fundamental del proceso penal peruano.

De la descripción general del contenido de este elemental derecho a nivel constitucional, podemos decir que la carga de la prueba la tiene el Ministerio Público como órgano persecutor del delito. Por lo tanto, este tiene que probar categóricamente que la persona es **culpable de un hecho delictivo**, de modo tal, que el juez al observar la convicción probatoria del fiscal, determine y decida por la imposición de una pena mediante sentencia firme, o si la convicción del fiscal no es suficiente, ordene su absolución.

La culpabilidad de una persona tiene que demostrarse con suficientes elementos de convicción, mientras tanto se debe entender que se **presume la inocencia del imputado***;* ya que, en caso de duda de la responsabilidad penal, el juez resolverá necesariamente a favor del imputado, primando un derecho de

carácter **supraconstitucional**, ya que el derecho de presunción de inocencia se funda en el principio de dignidad del ser humano. (Higa Silva, 2019)

Según (Higa Silva, 2019): *"El principio de dignidad (PDIG) es un principio que sirve como criterio rector acerca de cómo deben ser tratados los seres humanos por ser tales. Uno de las características de este principio es que las personas deben ser tratadas de acuerdo a las decisiones, intenciones o declaraciones de voluntad que hayan tomado en su vida. Las personas sólo deberían ser merecedoras de un beneficio o un perjuicio en virtud de sus decisiones o actos, más aun, en el caso de la imposición de sanciones donde el Estado le privará de su libertad u otro derecho fundamental por la comisión de una infracción. En virtud a lo anterior, sólo se debe castigar a una persona cuando ésta haya cometido una infracción, porque es lo que le correspondería por los actos que ha realizado. El mecanismo institucional para determinar si una persona ha cometido la infracción que se le imputa es el proceso, en el cual sólo se podrá condenar al acusado si efectivamente cometió la infracción imputada. Desde este punto de vista, se derivaría el estándar probatorio que debe servir como criterio decisor para condenar a una persona, que consistiría en que sólo se pueden condenar a una persona cuando su responsabilidad en los hechos es la única explicación posible de los hechos del caso…*". (Higa Silva, 2019)

Así tenemos que la **Segunda Hipótesis Especifica** afirma que **la deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de excepcionalidad en el tercer Juzgado de**

**Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018;** siendo que dicha hipótesis ha sido comprobada en relación a las tablas y gráficos estadísticos N° 1, 18, 19, 20, 21, 25, 26, 28; y la tabla N° 31; con los mismos que se demuestra que el poder judicial emite un alto porcentaje autos de prisión preventiva sin tener en cuenta el principio de excepcionalidad de dicha institución jurídica.

Por lo que debemos tener muy presente que la prisión preventiva es una medida excepcional que se debe utilizar como ultima ratio en el proceso penal.

(Villafuerte, 2019)**,** recalca, que la "prisión preventiva, en el marco normativo vigente, siempre es una medida excepcional" al restringirse la libertad de una persona no sentenciada.

Es muy cuestionable la larga duración de algunas audiencias de prisión preventiva, haciendo del mismo un procedimiento demasiado tedioso y hasta confuso, ya que en la audiencia de prisión preventiva no se discute si el imputado es inocente o culpable.

La audiencia de prisión preventiva debe sustentarse en las decisiones dictadas por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema, por lo que deberían de ser audiencias cortas y centradas en la medida provisional.

La tarea del Poder Judicial es administrar justicia, no hacer política; la administración de justicia debe ser de manera eficiente y objetiva, con arreglo a ley, siendo de muchas veces se dictan autos de prisión preventiva que vulneran el principio de excepcionalidad.

Así tenemos que, en la **Tercera Hipótesis Específica**, afirma que, e**l desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva vulnera la debida motivación de los Autos en el tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018;** siendo que dicha hipótesis ha sido comprobada en relación a las tablas y gráficos estadísticos N° 1, 2, 8, 11, 24, y 29; con los mismos que se demuestra que el poder Judicial emite autos de prisión preventiva que no se encuentran debidamente motivada, realidad por lo menos decir muy preocupante ya que uno de los principios del debido proceso es la motivación de las resoluciones emitidas por el poder judicial.

Así tenemos, que el **Tribunal Constitucional de España**. se ha pronunciado al respecto señalando: *"las decisiones relativas a la adopción de la prisión provisional deben expresarse en una resolución motivada, esta motivación ha de ser suficiente y razonable, entendiendo por tal que al adoptar y mantener esta medida se haya ponderado la concurrencia de todos los extremos que justifican su adopción y que esta ponderación, o si se quiere, esta subsunción, no sea arbitraria, en el sentido que sea acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente con los fines que justifican dicha institución".* (Tribunal constitucional Español, 2019)

La casación de Moquegua, Casación 626-2013, Moquegua; describe expresamente que **se debe fundamentar o motivar adecuadamente el criterio de proporcionalidad de la medida***,* es decir, que se debe tener en cuenta de forma amplia y consciente las garantías específicas del proceso penal, ya que de acuerdo a César San Martín: "*la motivación de las resoluciones vendría a ser*

*(…) una regla puntual, circunscripta a una institución procesal de carácter constitucional* ". (San Martin Castro, 2003)

Es decir, la motivación de las resoluciones, no solo es un principio del derecho procesal sino también un **principio de la función jurisdiccional** establecido en la Constitución Política; y por este motivo la motivación de la proporcionalidad de la medida debe ser suficiente y razonable, detallando los extremos que justifican su adopción.

En cuanto a la proporcionalidad, el requerimiento fiscal **debe sopesar entre el derecho que se pretende restringir, que es la libertad personal y el bien jurídico que se quiere proteger**. Llegar a determinar este punto de equilibrio, podría ser más práctico en algunos casos, pero en otros, no tanto; pero lo que importa, es que exista ese grado de valoración proporcional, teniendo en consideración los sub principios del principio de proporcionalidad: **la idoneidad y la necesidad**.

(San Martin Castro, 2003), señala que: *"(…) en efecto, el propósito que oriente la prisión preventiva es de carácter preventivo y no sancionatorio, se busca responder a los intereses de la investigación y de la justicia al procurar la concurrencia del imputado al proceso y la efectividad de la eventual condena a imponer (…)*". (San Martin Castro, 2003)

Como afirma (Maier, 2008), *"No parece que exista otra forma de proceder, porque no resulta imaginable un procedimiento penal "voluntario", sin coacción alguna sobre la persona acusada para que comparezca a él y lo soporte. Adicional a ello sostiene que la privación de la libertad durante el procedimiento,*

*esto es, el encarcelamiento preventivo, debe ser un punto esencial regulado por aquel Derecho de privación de libertad, incluso con mayores garantías que las que hoy posee legítimamente, por ejemplo, que una privación de libertad prolongada en el tiempo, a más de responder por motivo a la seguridad del procedimiento penal-peligro de fuga y entorpecimiento-debe exigir un presupuesto cognoscitivo tal que, prácticamente se equipare al de la condena, a pesar de la orfandad del procedimiento y que las leyes procesales penales deben prever"*. (Maier, 2008)

Si bien es cierto, la prisión preventiva en nuestro país está regulada bajo un marco de carácter sustancialmente "*Preventivo"* con la finalidad de asegurar al imputado al proceso; la ley procesal exige presupuestos estrictos que se tienen que evaluar para poder aplicar esta medida de coerción personal; presupuestos que de no ser **cumplidos y sustentados por el requirente**, traerá como consecuencia procesal inmediata una negación judicial de dicho requerimiento y la imposición de cualquier otra medida coercitiva de carácter personal que priorice la libertad del supuesto imputado.

Así tenemos que la **Cuarta Hipótesis Especifica** afirma que, l**a emisión de autos de prisión preventiva como regla general en el proceso penal, vulnera los derechos fundamentales de los procesados en el tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018,** siendo que dicha hipótesis ha sido comprobada en relación a las tablas y gráficos estadísticos N° 3, 4, 6, 9, 10, 30, y grafico N° 31; con los mismos que se demuestra que en un gran porcentaje de Autos de Prisión Preventiva se vulnera

los derechos fundamentales de los procesados. Siendo el derecho a la libertad que toda persona tiene, más aún si persiste la presunción de inocencia.

Siendo que los derechos fundamentales se encuentran en la carta magna y en la declaración universal de los derechos humanos; siendo el derecho a la libertad el derecho fundamental vulnerado en la deficiente emisión de los autos de prisión preventiva en el Distrito Judicial de Ucayali.

Es necesario señalar que la aplicación de la medida coercitiva de prisión preventiva lleva camuflado intrínsecamente el respeto por garantías constitucionales y derechos fundamentales normados no solo por el derecho constitucional peruano sino por el **derecho internacional humanitario**; garantías que están materializadas en diferentes pactos y declaraciones ratificados por el propio Estado peruano. Es por ello que la norma procesal peruana y sus **precedentes vinculantes** exigen a todos los servidores públicos del sistema de justicia penal un mayor criterio para aplicarla.

El Tribunal Constitucional como organismo constitucional encargado de defender los derechos fundamentales y la constitucionalidad de las leyes, presenta un **balance insuficiente** en relación a las expectativas que se le depositaron. Debido a que la jurisdicción constitucional solo es plenamente válida en sociedades con gobiernos democráticos **(Pedro de Vega)**; de lo contrario, la defensa de los derechos fundamentales queda a merced de los poderes del gobierno, como es el caso de la sentencia del **Exp. 046-96-HC/TC**. En este caso, la mayoría de magistrados optaron por una interpretación extensiva de un precepto constitucional, a fin de justificar o legitimar la **detención** de un ciudadano. (Carpio, 2018)

La defensa de la supremacía constitucional y los derechos fundamentales, vienen a ser el vértice para que *las garantías procesales se configuren como mecanismos de defensa* de ambos. Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, no sólo porque se desprenden de un texto normativo que es norma fundamental, sino **por su dimensión axiológica de unión inseparable a la dignidad humana**, fundamento último del orden constitucional. De este modo, aunque resulte obvio decirlo, también los jueces están sometidos en su actuación a los contenidos de la constitución. Ello supone desde luego, que todos los derechos fundamentales vinculan a los jueces y no solo los referidos a la tutela jurisdiccional efectiva (…).

El Tribunal considera, en este sentido, que la enunciación de una lista de derechos que el legislador ha establecido como atributos de la tutela procesal efectiva, para efectos de controlar la actuación de los jueces e incluso de los fiscales en el ámbito de sus respectivas competencias relacionadas con los procesos judiciales; no agota las posibilidades fácticas para el ejercicio de dicho control, ni tampoco quiere significar una lista cerrada de derechos vinculados a la cláusula general de la tutela general efectiva (…) resulta por tanto razonable pensar que tal enunciado no está estableciendo la imposibilidad de que otros bienes constitucionales, y no solo la tutela procesal, pueden resultar afectados mediante la actuación del poder jurisdiccional del Estado.( Sentencia recaída en el **Exp. N° 0109-2006-PA**.). (Tribunal constitucional peruano, 2019)

Conforme a lo señalado por el profesor Luis Castillo, en el caso del sistema peruano si bien con la expresión derechos constitucionales se significa lo mismo

que con la expresión derechos fundamentales, es más conveniente optar por la primera de ellas porque el empleo de la segunda aludiría aun indirecta e inconscientemente a un sistema formulado por dos grupos de derechos: **derechos constitucionales fundamentales y los derechos constitucionales no fundamentales** o sencillamente derechos constitucionales, en los cuales los primeros están por encima de los segundos. (Castillo Cordova, 2010)**,** La preponderancia de los derechos fundamentales sobre los que se construye el Estado constitucional radica en la doble dimensión que estos poseen. Conforme a lo indicado por el profesor Pérez Luño, los derechos fundamentales **poseen una irrenunciable dimensión objetiva y subjetiva**. (Ballenas Loayza, 2016)

Así tenemos que la **Quinta Hipótesis Especifica** afirma que**, la emisión de autos de prisión preventiva con desconocimiento de los principios de la misma vulnera el debido proceso en el tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018**; siendo que dicha hipótesis ha sido comprobada en relación a las tablas y gráficos estadísticos N° 5, 7, 12, 13, 14, 22 y 27; con los mismos que se demuestra que en un gran porcentaje de autos de prisión preventiva se vulnera el debido proceso; siendo el debido proceso una garantía procesal que no se debe vulnera bajo ninguna circunstancia en los distintos procesos judiciales.

El debido proceso, se encuentra expresamente reconocido en el art. 139, inciso 3 de la Constitución Política del Estado y prescriben que son principios y derechos de la función jurisdiccional, la observancia al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. **(BARRANZUELA, 2018)**

Según se indica, ninguna persona, puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción, ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. **(BARRANZUELA, 2018)**

Según precisa **Silvia Chang chang**, ello quiere decir que toda persona tiene derecho a un juicio justo y transparente en el cual se respeten los derechos y las garantías que le asisten, la investigación debe ser dirigida por el titular del ejercicio de la acción penal, quién al término de la misma, debe formular acusación debidamente fundamentada, desarrollándose luego el enjuiciamiento público, oral y contradictorio y finalmente debe emitirse la resolución respectiva debidamente motivada por el órgano jurisdiccional competente. **(BARRANZUELA, 2018)**

El **debido proceso**, según coinciden diversos juristas nacionales, está referido, al conjunto de garantías penales y procesales, que se deben respetar desde la etapa de la investigación preliminar hasta la ejecución de un proceso penal, entendiéndose que el Estado como titular del derecho punitivo debe respetar los derechos de los justiciables en sus diferentes etapas. **(BARRANZUELA, 2018)**

Todo proceso judicial, de cualquier disciplina jurídica, que importe tutela jurisdiccional efectiva, debe tener las mínimas garantías para poder llevar un proceso justo o limpio, es decir los litigantes deben tener la confianza en el aparato judicial, que su proceso aun sea adverso, se llevará con todas las garantías legales. **(BARRANZUELA, 2018)**

Toda persona, sometida a una investigación de carácter penal, desde el inicio de las investigaciones preliminares, debe tener la absoluta confianza que su indagación, investigación y juzgamiento, se debe llevar acabo con absoluta imparcialidad e independencia de los señores jueces, en el ejercicio de sus funciones, cualquier vulneración contra el contenido esencial de la garantía constitucional del debido proceso, nulifica cualquier proceso penal. **(BARRANZUELA, 2018)**

En el debido proceso se encuentran comprendidos una serie de garantías, que es necesario que se respeten en cada etapa del proceso penal, pues los derechos y garantías procesales, que forman parte de los derechos fundamentales de las personas, comprenden: el derecho constitucional a la presunción de inocencia, el derecho al juez natural e imparcial, el derecho a la defensa de libre elección, a la no autoincriminación, a no ser juzgado sin dilaciones indebidas, el derecho a la impugnación de las resoluciones, a la motivación de las resoluciones judiciales, la pluralidad de instancias, el derecho a no ser penado sin proceso judicial, entre otros. **(BARRANZUELA, 2018)**

Según define **Julián Pérez Porto**, el debido proceso, es un principio general del derecho, que establece que el Estado, tiene la obligación de respetar la totalidad de los derechos que la ley reconoce a cada individuo.

Según precisa, el debido proceso, en este marco es el principio que garantiza que cada persona, disponga de determinadas garantías mínimas para el resultado de un proceso judicial transparente, toda vez que el imputado tiene derecho a nombrar un abogado de su libre elección y si no tiene se le nombrará

un abogado público y además será escuchado por el Juez o también puede ejercer su derecho constitucional a guardar silencio. **(BARRANZUELA, 2018)**

Dentro de este contexto, se ha observado que, en los denominados casos emblemáticos, más de un abogado del imputado o de la parte agraviada, ha apelado a solicitar al órgano jurisdiccional, el respeto al debido proceso, por la supuesta transgresión de un derecho o garantía procesal y se debe resolver de acuerdo a la particularidad de cada caso concreto.

Indudablemente, para alegar la vulneración de la garantía constitucional del debido proceso, se deben presentar las pruebas respectivas para que el Juez, pueda resolver lo que corresponda, ya sea en sede constitucional u ordinaria y si bien ello constituye un principio, elevada al rango de categoría constitucional, no se debe hacer un uso y abuso del mismo, pues muchas veces el abogado que pierde un juicio, alega vulneración del debido proceso sin medio de prueba alguna. **(BARRANZUELA, 2018)**

Por lo que, podemos afirmar que para que no se vulnere el debido proceso de la prisión preventiva, no se debe transgredir lo establecido en los siguientes artículos:

**Artículo 268º.- Presupuestos materiales**

El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

d) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.
e) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y
f) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

**Artículo 269º.- Peligro de fuga**

Para calificar el peligro de fuga, el Juez tendrá en cuenta:

6. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
7. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento;
8. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo;
9. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y
10. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.

**Artículo 270º.- Peligro de obstaculización**

Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:

c. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.
d. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
e. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

Para que una persona pueda acreditar su arraigo laboral, y así oponerse al requerimiento fiscal de prisión preventiva, no se le puede exigir que demuestre tener un trabajo dependiente y formal, un contrato de trabajo permanente o una línea de vida laboral en una empresa o institución con máximos niveles de funcionamiento e integración en el comercio o industria de primera categoría. Solo basta que el encausado demuestre que realiza labores concretas y percibe ingresos para mantenerse y sustentar a su familia. (LA LEY. el angulo legal de la noticia, La ley, 2019)

Asimismo, el hecho de que una persona tenga pasaporte y registre viajes al extranjero (de los que volvió), no constituye riesgo alguno de fuga, que por lo demás puede evitarse con impedimento de salida del país.

Así lo acaba de precisar la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema al resolver la **Casación N° 1145-2018/Nacional, en su sentencia expedida el 11 de abril de 2019.**

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema señaló: "que no debe olvidarse que como ‘objeto’ la prisión preventiva debe concebírsela tanto en su adopción como en su mantenimiento como una **medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de dichos fines u objetivo** –se destaca, por tanto, desde la perspectiva de la subsidiaridad que **la prisión preventiva debe adoptarse cuando resulta imprescindible y cuando no existan alternativas menos radicales** para conseguir sus finalidades. La resolución que la dicte ha de ser ‘suficiente y razonable’, es decir, que respeta el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la libertad afectado, ponderando adecuadamente los intereses en juicio –libertad del imputado cuya inocencia se presume, y realización de la impartición de justicia, en relación a los riesgos antes mencionados". (LA LEY. el angulo legal de la noticia, La ley, 2019)

Igualmente, la Corte Suprema señaló que "el juicio de peligrosismo debe ser afirmación de un riesgo concreto al caso específico. No puede afirmarse de acuerdo con criterios abstractos o especulaciones [...]. El riesgo ha de ser grave, evidente. Ha de optarse, a final de cuentas, desde el caso concreto, que el estándar para la convicción judicial en este punto, no es la sospecha grave o fundada exigible para la determinación del *fumus comissi delicti*, sino justificar la existencia de medios suficientes, a disposición del imputado, para perpetrar la fuga". (LA LEY. el angulo legal de la noticia, La ley, 2019)

Aunado a ello, diversos juristas coinciden en precisar que el **debido proceso** es un principio fundamental, en cuyo escenario se respetan los derechos y

garantías procesales, para asegurar un correcto juicio a las partes procesales, en donde se concluye con sentencia que puede ser de carácter condenatoria o absolutoria, es decir en un proceso judicial existe un perdedor y un ganador, por lo que la judicatura nacional propende es que aún el justiciable que pierda un proceso judicial, entienda que su juicio fue justo y transparente, es decir respetando el debido proceso.

# CAPÍTULO V

# CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

## 5.1.- Conclusiones

En la presente investigación llegamos a las siguientes conclusiones:

**Primera:** Que, en el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en el año 2018, la incorrecta aplicación de la prisión preventiva influye en la vulneración del Derecho al debido proceso.

**Segunda:** Que, se vulnera la presunción de inocencia en la deficiente aplicación del Nuevo Código Procesal Penal en relación a la Prisión Preventiva.

**Tercera:** Que, se vulnera el principio de excepcionalidad en la deficiente aplicación del Nuevo Código Procesal Penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de excepcionalidad

**Cuarta:** Que, se vulnera la debida motivación de los Autos por el desconocimiento de los operadores de justicia sobre la aplicación de la Prisión Preventiva,

**Quinta:** Que, se vulnera los derechos fundamentales de los procesados con la emisión de autos de prisión preventiva aplicada como regla general en el proceso penal

**Sexta:** Que, se vulnera el debido proceso con la emisión de autos de prisión preventiva por desconocimiento de los principios de dicha institución jurídica.

## 5.2.- Recomendaciones

En la presente investigación se establecen las siguientes recomendaciones:

**Primera:** Que, en el distrito Judicial de Ucayali se aplique el artículo 268°, 269° y 270° del Nuevo Código Procesal Penal en la emisión de los Autos vinculados a la Prisión Preventiva, teniendo en cuenta los parámetros y fundamentos del Tribunal Constitucional.

**Segunda:** Que, se capacite a los operadores de justicia del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo en la aplicación de la Prisión Preventiva.

**Tercera:** Que, se capacite a los operadores de justicia del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Coronel Portillo, en relación a la no vulneración del debido proceso en la emisión de autos de prisión preventiva debidamente fundamentados y motivados de manera coherente.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS


**Asencio Mellado, J. M**. (2016). Reforma de la prisión provisional. El respeto a la excepcionalidad como garantía del derecho a la libertad; en: Derecho Procesal Penal. Estudios Fundamentales. Lima: Inpeccp.

**Asencio Mellado, J. M**. (2016). Los presupuestos de la prisión provisional; en: Derecho Procesal Penal. Estudios Fundamentales. Perú: Inpeccp.

**Ascencio, J.** (2003). La regulación de la prisión preventiva en el código procesal penal del Perú. Lima: ICPP.

**Asencio Mellado**, La prisión provisional, ob. cit., p. 33

**BACIGALUPO,** Enrique, Justicia penal y derechos fundamentales, Madrid: Marcial Pons, 2002, p. 139

**Balcarce, F.** (2006). Medidas limitativas de la libertad individual en el proceso penal. Córdoba: Editorial Mediterránea.

**Ballenas Loayza, Patricia**. Ob., cit., p. 24 a 25.

**Balmes, J.** (2011). El Criterio. Biblioteca de Autores Cristianos. Recuperado el 12 de Setiembre de 2016, de http://dfists.ua.es/~gil/elcriterio.pdf

**BUSTAMANTE, Reynaldo**. Ob Cit., p. 206.

**CACERES JULCA.** Ob. Cit. Pág. 233-238// Fundamento Setimo de la Casación Penal Nº 01-2007-Huaura. Sala Penal Permanente. Lima, 26 de Julio de 2007.

**CALAMANDREI,** Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares, ob. cit., p. 36

**CARNELUTTI, Francesco**, Derecho procesal civil y penal II. Principios del proceso penal (trad. Santiago Sentís Melendo), Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa- América, 1971, p. 189.

**Carpio Edgar** "Tribunal Constitucional y hábeas corpus, evaluación de 5 meses de funcionamiento" (…), op. cit., p. 6.

**Castillo Córdova, Luis**, Derechos fundamentales y procesos constitucionales.

**Castillo O.** (2015), tesis, "*REVISION PERIODICA DE OFICIO DE LA PRISION PREVENTIVA Y EL DERECHO A LA LIBERTAD*" de la Universidad Privada Antenor Orrego, (Trujillo – Perú);

**CERVERA, P. A**. (2015). GACETA PENAL & PROCESAL PENAL. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

**CIDH** en su informe N° 12/96, (Argentina), resolución del 1/3/96, p. 48.

**Colomer Hernández, I**. (2002). La Motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales. Valencia: Tirant Lo Blanch.

**Constitución Política del Perú**

**CUBAS VILLANUEVA, Víctor**. (2009). El Nuevo Proceso Penal Peruano. Teoría y práctica de su implementación. Lima: Palestra Editores. Pág. 334.

**CHICHIZOLA, Mario**. El debido proceso como garantía constitucional. Buenos Aires, Argentina: Ed. La Ley S.A., 1990.

**Chumpitaz A. (2017),** tesis "*La prisión preventiva y el principio de proporcionalidad en el distrito judicial de Cañete 2016*", de la Universidad Cesar Vallejo, (Cañete – Perú)

**DE BERNARDIS, Luis**. Ob. Cit. p. 138.

**De Vega Pedro**, "Jurisdicción constitucional y crisis de la Constitución", Revista de Estudios Políticos, N° 7, Madrid, 1979, pp. 93-118.

**Del Río Labarthe, G**. (2013). La etapa intermedia en el nuevo proceso penal acusatorio. Lima: Ara.

**Del Río Labarthe, G**. (2016). Prisión preventiva y medidas alternativas. Lima: Instituto Pacífico.

**DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo**. (2016). Prisión preventiva y medidas alternativas, Instituto Pacífico, pg. 64.

**DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo**. (2016). Ob., cit., pg. 75.

**ESPARZA LEIBAR, José María**. El principio del debido proceso. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1995.

**Fernández López, M**. (2005). Prueba y presunción de inocencia. Madrid: Iustel.

**Ferrer Beltrán, J**. (2007). La Valoración Racional de la Prueba. Madrid: Marcial Pons.

**Ferrer Beltrán, J.** (2007). Los estándares de prueba en el proceso penal español; en: Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho; Nº 15.

**FREYRE, A. R**. (2014). Derecho Procesal Penal. Lima: Editorial RODHAS SAC.

**Gálvez Villegas, T.** (2017). Medidas de coerción personales y reales en el proceso penal. Lima: Ideas Solución Editorial.

**GARAY CAMPOS, Ronoel**: (2013) Tesis de Post Grado en la Universidad Nacional "HermilioValdizán" de Huánuco titulado "*La Detención Preventiva y su vulneración al Derecho de Presunción de Inocencia en el Distrito Judicial de Huánuco en el periodo 2009-2010"*

**GARAY MERCADO, Martín Pedro**: (2013) Tesis de Post Grado en la Universidad Privada de Huánuco, titulada "La Presunción de Inocencia y la Prisión Preventiva en los procesos penales de Violación Sexual en el Distrito Judicial de Huánuco 2009 - 2012"

**Gascón Abellán, M.** (2010). Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. Barcelona: Marcial Pons.

**Gascón Abellán, M**. (2014). Argumentación Jurídica. Valencia: Tirant Lo Blanch.

**Grijley, Lima**, 2008. El Tribunal Constitucional y su dinámica jurisprudencial. Palestra Editores. Lima 2008. Los derechos humanos: la persona como inicio y fin del derecho. Foro Jurídico, Año IV. N 7, Lima; los derechos constitucionales, elementos para una teoría general. Palestra Editores, Lima 2005.

**González - Cuellar Serrano, N**. (1990). Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal. Madrid: Colex.

**González Lagier, D.** (2005). Inferencia Probatoria; en QuaestioFacti. Ensayos sobre la prueba, causalidad y acción. Perú: Palestra Editores.

**Hassemer, W**. (2003). Los presupuestos de la Prisión Preventiva; en Crítica al Derecho penal de Hoy [Trad. de Patricia Ziffer]; Buenos Aires: Ad-Hoc.

**Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P**. (2014). *Metodología de la Investigación*. México D.F., México: McGraw-Hill Interamericana.

**Higa Silva, Cesar**. Artículo de Internet PDF: "*El derecho a la presunción de inocencia desde un punto de vista Constitucional"*, p. 2.

**HOYOS. Arturo**. Ob. Cit. p. 54.

**Ibáñez, P. Andrés** (1996). Presunción de inocencia y prisión sin condena; en: Revista de Ciencias Penales de Costa Rica. Disponible en: www.corteidh.or.cr/tablas/r16918.pdf

**Ibáñez, P. Andrés** (2001) Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal; en Doxa: N° 12. Pp. 257-299.

**T. Schum, D. Anderson y Twining, W**. (2015). Análisis de la prueba; Madrid: Marcial Pons.

**Ibáñez, P. Andrés** (2009). Prueba y convicción judicial en el proceso penal. Buenos Aires: Hammurabi.

**Igartua Salaverría, J**. (2009). El Razonamiento en las Resoluciones Judiciales. Bogotá: Palestra Temis.

**Ibérico Castañeda, L. F.** (2017). La etapa intermedia. Lima: Instituto Pacífico.

**Laudan, L.** (2013). Verdad, error y proceso penal. Un ensayo sobre epistemología jurídica. Buenos Aires: Marcial Pons.

**Laudan, L**. (2005). Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar; en: Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho; N° 28.

**Llobet Rodríguez, J**. (2016). Prisión Preventiva. Límites constitucionales. Lima: Grijley

**MAIER, Julio** Derecho procesal penal, t. I, p. 522.

**Maier, Julio.** *Antología. El Proceso Penal Contemporáneo.* Palestra, Lima 2008, pp. 939-940.

**Martínez Botos**, Medidas Cautelares, pág. 27/29, Ed. Universidad, 1990, Bs. As.

**Miranda, E.** (2015).Prisión preventiva, comparecencia restringida y arresto domiciliario en la jurisprudencia del tribunal constitucional y la corte suprema. Lima: Gaceta Jurídica.

**Moreno Damián**, "La prisión provisional en el marco del sistema de la tutela cautelar penal", art. cit., p. 103; MORENO CATENA, Víctor, "En torno a la prisión provisional. Análisis de la Ley de 22 de abril de 1980", en RDP (Iberoamericana y filipina), n.° 4, 1981, p. 645.

**MONROY GÁLVEZ, J**. (1996). Introducción al Proceso Civil. Bogotá: Temis.

**Neyra Flores, J. A**. (2015). Tratado de DerechoProcesal Penal; T. II. Lima: Idemsa.

**NEYRA FLORES, José Antonio**. Tratado de DerechoProcesal Penal. Tomo II, Adensa, Lima, 2015, p.161.

**Nuevo Código Procesal Penal**

**Ñaupas, H., Mejía, E., Novoa, E, y Villagómez, A. (**2014). *Metodología de la Investigación.* 4ta. Edición de la U. Bogotá. Colombia.

**OLIVERA VANINI, Jorge**. Fundamentos del debido proceso. Valencia, España: Ed. Ariel, 1987.

**Oré Guardia, A**. (2014). Manual de Derecho Procesal Penal. Las medidas de coerción en el proceso penal. T. 2. Lima: Editorial Reforma.

**ORTELLS RAMOS**, "Para una sistematización de las medidas cautelares en el proceso penal", art. cit., pp. 448-452.

**Popper, K. R**. (2008). Conjeturas y refutaciones. El desarrollo del conocimiento científico (Trad. de Néstor Míguez); Barcelona: Paidó.

**Pujadas Tortosa, V**. (2008). Teoría general de medidas cautelares penales. Peligrosidad del imputado y protección del proceso. Marcial Pons.

**ROSAS YATACO.** Ob. Cit. Pág. 443-444

**Salas, E.** (2000). *Una introducción a la investigación científica.* Tarea Asociación Gráfica Educativa. Perú.

**Sánchez, H. y Reyes, C.** (2006). *Metodología y diseño de la investigación científica*. Lima, Perú: Visión Universitaria.

**San Martín Castro, C.** (2015). Derecho Procesal Penal. Lecciones. Lima: Inpeccp - Cenales.

**San Martin, César.** *Derecho Procesal Penal, lecciones*, pp. 453-454.

**SAN MARTIN CASTRO, César**. (2003). *Derecho Procesal Penal*. Volumen II. Lima: Grijley. Pág. 1072

**San Martin, César**. *Derecho Procesal Penal, lecciones, garantías del proceso penal, p.* 90.

**SANCHEZ VELARDE**. Ob. Cit. Pág. 336-338

**SANCHEZ VELARDE, Pablo.** (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: Idemsa. Pág. 324.

**Scagliotti, D. Accatino** (2010). El modelo legal de justificación de los enunciados probatorios en las sentencias penales y su control a través del recurso de nulidad; en: Formación y valoración de la Prueba en el proceso penal. Santiago: Editorial Legal Publishing.

**Sentencia del Tribunal Constitucional de España**. Ob. Cit., p. 624.

**Sentencia recaída en el Exp. N° 0109-2006-PA.**

**SERRANO VEGA, Gabriela Marleni:** (2015) Tesis de Grado en la Universidad Privada de Huánuco, titulada "La Prisión Preventiva Judicial y La Vulneración del Derecho de Presunción de Inocencia Del Investigado En El Distrito de Padre Abad – Ucayali 2014- 2015."

**Taruffo, M.** (2008). La prueba; (Trad. de Jordi Ferrer y Laura Manríquez). Madrid: Marcial Pons.

**Taruffo, M.** (2010). Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos. Madrid: Marcial Pons.

**Talavera Elguera, P**. (2009). La Prueba en el Nuevo Proceso Penal. Disponible en: www.http://bit.ly/2gZlNX6.

**Trujillo J. (2018)**, tesis “Enfoque Del Sistema Procesal Penal Sobre El Peligro de Fuga, Como Requisito Para Ordenar la Medida Coercitiva Personal Excepcional De Prisión Preventiva En El Distrito Judicial De Huánuco – 2016”

**Villafuerte, Carlos**. *Comentarios a la casación 626-2013, Moquegua*, p. 3.

**VILLANUEVA, V. C**. (2015). El Nuevo Proceso Penal Peruano. Lima: Palestra Editores.

# ANEXOS

EXP. N.° 03223-2014-PHC/TC
LIMA
PEDRO OMAR ALFREDO RODRÍGUEZ MOLINA Representado por PERCY OMAR RODRÍGUEZ AGUILAR

# SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 27 días del mes de mayo de 2015, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, y con los votos singulares de los magistrados Blume Fortini, Ramos Núñez y Sardón de Taboada que se agregan.

## ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Pedro Omar Rodríguez Molina contra la sentencia de fojas 240, su fecha 11 de junio de 2014, expedida por la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel Colegiado "B" de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

## ANTECEDENTES

Con fecha 22 de octubre de 2013, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus contra la Cuarta Sala Especializada en lo Penal, solicitando la nulidad de la Resolución 774, de fecha 18 de junio de 2013, que confirma la Resolución de fecha 4 de marzo de 2013, que contiene el mandato de prisión preventiva de don Pedro Omar Alfredo Rodriguez; y que, se ordene su inmediata libertad. Alega la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso y a la motivación de las resoluciones judiciales

Refiere que el mandato de detención emitido en primera instancia señala que el procesado es proclive a la comisión de hechos delictivos, lo cual es una versión errada y falaz ya que consta en autos que el procesado no tiene antecedentes penales, judiciales ni policiales, no cuenta con requisitoria ni existe prueba alguna de que sea culpable de un delito similar. Alega que la Sala Superior no ha realizado un análisis integral de las condiciones del procesado y de las circunstancias del caso que ameriten la existencia del peligro procesal ni se ha analizado si los presupuestos concurren. Asimismo, no se ha explicado de qué manera el procesado entorpecería la actividad probatoria o de qué forma pondría en riesgo el desenvolvimiento de la labor de investigación y la eficacia del proceso. Señala que se ha omitido valorar las pruebas presentadas por el procesado, ya que su arraigo ha sido demostrado mediante documento probatorio (contrato de arrendamiento y recibos de servicios básicos) y que la constancia de trabajo prueba su vinculación laboral.

Realizada la investigación sumaria del hábeas corpus, el recurrente ratifica el contenido de la demanda y sostiene que el mandato de detención no contiene una debida

motivación; que no existe indicios de su participación ni agraviado directo que lo sindique (fojas 109). De otro lado, los jueces integrantes de la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, señores Egoavil Abad, Ynoñan Villanueva de Timarchi y Peña Bernaola, señalan que la resolución que confirma el mandato de detención se dictó con una debida motivación, dentro del debido proceso y con valoración de la concurrencia de los presupuestos materiales y formales estipulados en el artículo 135 del Código Procesal Penal. Agregan que se analizó los documentos alcanzados y concluyeron que aún se mantenían incólumes los tres requisitos necesarios para la detención preventiva (fojas 133 a 140).

El Cuadragésimo Primer Juzgado Penal de Lima, con fecha 10 de diciembre de 2013, declaró infundada la demanda por considerar que al momento de decretar la medida se expuso los fundamentos que dan lugar a la presunta vinculación del actor con los hechos materia del proceso, que se ha descrito la gravedad de los hechos y que no se habría señalado domicilio conocido y actividad laboral lícita. Asimismo, refiere que la sala superior emplazada consideró los presupuestos materiales y formales de la detención al describir los hechos que vinculan al actor, la pena probable y que a la fecha de los hechos se habría encontrado desempleado.

La sala revisora, con fecha 11 de junio de 2014, confirmó la resolución apelada por considerar que los emplazados actuaron en ejercicio legítimo a sus facultades jurisdiccionales y garantizaron los derechos al debido proceso, a la tutela procesal efectiva y a la motivación de las resoluciones judiciales; por lo que, el hábeas corpus no es el mecanismo idóneo para lograr la revocatoria de la resolución que confirmó el mandato de detención.

El recurrente, con fecha 9 de julio de 2014, interpone recurso de agravio constitucional, a través del cual, sustancialmente, se alega que la resolución cuestionada se basa en la condición personal del imputado y que no refiere cuáles son aquellas características personales, ni el grado de participación en el delito y tampoco precisa los tres presupuestos de la medida de detención.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de la resolución de fecha 4 de marzo de 2013, confirmada mediante la resolución 774 de fecha 18 de junio de 2013, en el extremo que decretan y confirman el mandato de detención provisional en contra del recurrente, en el proceso penal que se le sigue por el delito de robo

agravado (Expediente 4401-2013).

2. Cabe precisar que si bien en la demanda se invoca una serie de derechos, este Tribunal advierte que los argumentos que la sustentan se encuentran circunscritos a la denuncia de afectación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

**Análisis sobre la alegada afectación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales**

**Argumentos de la parte demandante**

3. Se alega que el mandato de detención señala de manera errada que el procesado es proclive a la comisión de hechos delictivos, que la resolución confirmatoria no ha realizado un análisis integral de las condiciones del procesado, de las circunstancias del caso, ni de si los presupuestos procesales concurren. Asimismo, no se ha explicado de qué manera el procesado entorpecería la actividad probatoria o de qué forma pondría en riesgo el desenvolvimiento de la labor de investigación.

**Argumentos de la parte demandada**

4. Sostienen que la resolución que confirma el mandato de detención se dictó con una debida motivación, dentro del debido proceso y valorando los documentos alcanzados, y la concurrencia de los presupuestos materiales y formales establecidos en la norma.

**Consideraciones del Tribunal Constitucional**

5. El artículo 139 de la Constitución establece los principios y derechos de la función jurisdiccional y la observancia del debido proceso y de la tutela jurisdiccional; en consecuencia, cuando el órgano jurisdiccional imparte justicia, está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Fundamental establece como límites del ejercicio de las funciones asignadas. En este sentido, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Mediante la debida motivación, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138 de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.

Esta exigencia de motivación de las resoluciones judiciales guarda concordancia con el principio de interdicción o prohibición de la arbitrariedad que tiene un doble significado: a) en un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho; y, b) en un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva, como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo (*Cfr.* sentencia emitida en el Expediente 00090-2004-AA/TC, fundamento 12).

6. El artículo 135 del Código Procesal Penal (D.L. 638, aplicable al caso) establece que para el dictado de la medida cautelar de detención es necesaria la concurrencia simultánea de tres presupuestos: a) que existan suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo; b) que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y, c) que existan suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intente eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha dispuesto en la sentencia recaída en el Expediente 01091-2002-HC/TC que la justicia constitucional no es la competente para determinar la configuración de cada presupuesto legal que legitima la adopción de la detención judicial preventiva, lo cual es tarea que le compete a la justicia penal ordinaria; sin embargo, sí es su atribución verificar si estos presupuestos concurren de manera simultánea y que su imposición sea acorde a los fines y el carácter subsidiario y proporcional de dicha institución, lo que debe estar motivado en la resolución judicial que lo decreta.

7. Al respecto, se debe indicar que este Tribunal viene señalando en su jurisprudencia que "[l]a Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión [...]" (sentencia recaída en el Expediente 01230-2002-HC/TC, fundamento 11). Esto es así en tanto hay grados de motivación, pues la motivación ausente resulta inconstitucional; sin embargo, la fundamentación jurídica que presente una suficiente justificación que sustente lo resuelto no resulta inconstitucional, lo que debe ser apreciado en el caso en particular (*Cfr.* sentencia emitida en el Expediente 02004-2010-PHC/TC, fundamento 5).

8. En el presente caso, se cuestiona que el mandato de detención dictado en contra del recurrente no motiva los presupuestos procesales para su dictado, tal como lo es

respecto del peligro procesal. Al respecto, examinados los pronunciamientos judiciales cuestionados (fojas 44 y 42) este Tribunal advierte que el Juzgado Penal de Turno Permanente de Lima, mediante resolución de fecha 4 de marzo de 2013, argumenta en cuanto al actor lo siguiente:

> […] fluyen suficientes elementos probatorios de la comisión del delito que vinculan a los imputados PEDRO OMAR ALFREDO RODRÍGUEZ MOLINA […], como presuntos autores del mismo […]. La manifestación de Sharom Noemí […] quien refiere que los incoados habrían irrumpido violentamente […]. La manifestación de Burga Noblecilla […] quien sindica y reconoce directamente a los incoados como los autores del latrocinio perpetrado en su agravio […].
> En lo que respecta a la sanción a imponerse […], luego de hacerse una prognosis de la pena la misma a criterio del Juzgador sería superior a cuatro años de privación de la libertad, ello atendiendo […] a la penalidad con que se sanciona el mismo […].
> [R]especto al peligro de fuga […], si bien h[a] señalado domicilio conocido y actividad laboral lícita, no h[a] cumplido con acreditar con documento fehaciente […], la dirección proporcionada en s[u] respectiv[a] manifestaci[ón] difier[e] del consignado en la RENIEC […].

A su turno, la emplazada Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel, a través de la Resolución 774, de fecha 18 de junio de 2013, confirma la medida considerando lo siguiente:

> […] [e]lementos objetivos que permitan sostener la vinculación […], se tiene que obra la manifestación policial de los agraviados […] Burga Noblecilla y Sharom Noemí […]. La incriminación que pesa contra los apelantes se encuentra sancionad[a] […] [con] una penalidad de no menor de doce ni mayor de veinte años de pena […], para efectos de una prognosis de una pena a imponérsele […] puede superar los cuatro años […]. En cuanto al peligro procesal […], [el] procesado Rodríguez Molina […] refiere que laboró como Mozo de diciembre del año pasado a febrero del presente año, sin embargo ello sólo prueba que a la fecha de los hechos se hallaba desempleado […]. CONFIRMAR […] el extremo que dictó mandato de detención contra los encausados PEDRO OMAR RODRÍGUEZ MOLINA (…)" [sic].

9. De lo anteriormente descrito se tiene que el órgano judicial ha cumplido con la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales, adecuada a las condiciones legales de la materia, al expresar en los fundamentos que sustentan las resoluciones cuestionadas (fojas 44 y 42), la suficiente argumentación objetiva y razonable a efectos de determinar la imposición de la medida de detención preventiva en contra del recurrente, en el proceso penal que se sigue en su contra por el delito de robo agravado. En efecto, se describe la concurrencia del presupuesto referido a los elementos probatorios de la comisión de un delito que vincula al recurrente al argumentar en cuanto a las manifestaciones policiales de los

agraviados por las que el actor es sindicado y reconocido como autor del delito; asimismo, se argumenta en cuanto a la prognosis de la pena que sería superior a cuatro años de privación de la libertad; y, en lo referente al peligro procesal se sustenta que el domicilio y la actividad laboral señalada por el actor no han sido acreditadas con documento fehaciente, en tanto la dirección que proporcionó en su manifestación difiere de la consignada en el Reniec y la referencia que hace al periodo que laboró como mozo crea convicción en el juzgador ordinario que a la fecha de los hechos se hallaba desempleado. Por consiguiente, corresponde que la demanda sea declarada infundada.

10. A mayor abundamiento, toca advertir que la resolución que impuso la medida cuestionada contiene argumentos que refieren a "la forma y circunstancias de la intervención" del actor y que dicho procesado "presenta proceso pendiente por delito similar, lo cual hace prever que es proclive"; sin embargo, si bien es cierto que dicha argumentación resulta impertinente a efectos del mandato de detención provisional, también lo es, que aquella no invalida la constitucionalidad de los fundamentos que sustentan la determinación de su imposición, conforme este Tribunal lo ha verificado en el presente caso.

11. Finalmente, cabe señalar que la configuración del peligro procesal, no implica que, de manera simultánea, tengan que concurrir los supuestos del peligro de fuga y de la obstaculización del proceso por parte del inculpado, o que, respecto del peligro de fuga, tengan que, conjuntamente, concurrir la carencia del arraigo domiciliario, familiar y laboral. Y es que resulta suficiente que se manifieste alguno de los aludidos supuestos, concurrente con los presupuestos procesales de la pena probable y de los elementos probatorios que vinculan al procesado, para que el juzgador determine el peligro de la sujeción del inculpado al proceso penal y pueda decretar la medida de detención provisional a través de una resolución motivada.

12. Por lo expuesto, este Tribunal declara que la demanda debe ser desestimada al no haberse acreditado la afectación al derecho de la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad individual, con la emisión de las resoluciones que decretaron la medida de detención provisional en contra del actor en el marco del proceso penal seguido en su contra por el delito de robo agravado.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

EXP. N.° 03223-2014-PHC/TC
LIMA
PEDRO OMAR ALFREDO RODRÍGUEZ MOLINA Representado por PERCY OMAR RODRÍGUEZ AGUILAR

**HA RESUELTO**

Declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**URVIOLA HANI**
**MIRANDA CANALES**
**LEDESMA NARVÁEZ**
**ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

**Lo que certifico:**

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

## VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS RAMOS NÚÑEZ Y BLUME FORTINI

Emitimos el presente voto, con el debido respeto por la opinión vertida por nuestros colegas, a fin de adherirnos a lo señalado por el magistrado Sardón de Taboada en su voto, y, en consecuencia, que se declare la demanda **FUNDADA**.

El asunto medular en este caso radica en determinar si es que el auto que establece la detención de Pedro Omar Alfredo Rodríguez ha lesionado sus derechos fundamentales.

Al respecto, hemos sido particularmente enfáticos en sostener que la prisión preventiva es una regla de *ultima ratio*. Así, en nuestra jurisprudencia hemos considerado que, al

> tratarse de una medida que restringe la libertad locomotora, dictada pese a que, mientras no exista sentencia condenatoria firme, al procesado le asiste el derecho a que se presuma su inocencia; cualquier restricción de ella siempre debe considerarse la última *ratio* a la que el juzgador debe apelar, esto es, susceptible de dictarse sólo en circunstancias verdaderamente excepcionales y no como regla general [STC 01091-2002-HC, fundamento 7].

En efecto, el dictado de la prisión preventiva, en el marco del Estado Constitucional de Derecho, incide de forma particularmente grave en el derecho a la libertad personal. Ello no quiere decir que, por sí misma, vulnere derechos fundamentales. Sí implica, en cambio, el deber del órgano jurisdiccional de motivar adecuadamente sus decisiones, más aun si se toma en cuenta que las mismas tendrán repercusión en la situación jurídica de una persona que aun no cuenta con una sentencia que reconozca y declare su culpabilidad.

Esta idea también se encuentra respaldada por el hecho de que el objetivo de la prisión preventiva no puede reposar en objetivos de carácter preventivo-general, sino que debe fundamentarse en circunstancias específicas que comprueben, en cada caso, que el imputado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia [Cfr. Corte IDH. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 111].

En este caso, sin embargo, se fundamenta el mandato de detención del ahora recurrente solo por el hecho de que no cuente con un empleo conocido. Estimamos que dicho modo de sustentar las resoluciones judiciales puede ser perverso, ya que estaríamos habilitando una regla general según la cual las personas desempleadas son, por el solo hecho de serlo, un obstáculo para el debido desarrollo del proceso. Estimamos que esta clase de actos procesales deben sustentar, en cada caso particular, el peligro que converge en el despliegue de la actividad probatoria o la posibilidad de fuga.

Todo lo expuesto no hace sino que reafirmemos nuestra posición en el sentido que el Tribunal debió declarar **FUNDADA** la demanda. Ello en aplicación del artículo 1 del

Código Procesal Constitucional, ya que, atendiendo a la fecha en que se dictó el auto de prisión preventiva, sus efectos ya habrían cesado al culminar el plazo máximo que se contienen en las disposiciones de la materia. Sin embargo, consideramos que este pronunciamiento es fundamental para evitar que situaciones similares se presenten a futuro.

**S.**

**RAMOS NÚÑEZ**
**BLUME FORTINI**

**Lo que certifico:**

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03223-2014-PHC/TC
LIMA
PEDRO OMAR ALFREDO RODRÍGUEZ MOLINA, representado por PERCY OMAR RODRÍGUEZ AGUILAR

## VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Suscribo el presente voto singular por no concordar con los argumentos ni con el fallo del auto en mayoría por las razones que se detallan a continuación.

1. Conforme al artículo 135 del Código Procesal Penal, vigente al momento en que se emitió la medida cautelar que se cuestiona en autos, para dictar el mandato de detención se deben presentar simultáneamente los siguientes supuestos: a) que existan suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo; b) que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) que existan suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intente eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria.

2. Respecto al requisito del peligro procesal, el auto que contiene el mandato de detención refiere lo siguiente:

> [...] en cuanto al procesado Rodríguez Molina se tiene que este refiere contar con domicilio y que laboró como Mozo de diciembre del año pasado a febrero del presente año [2013], sin embargo ello solo prueba que a la fecha de los hechos se hallaba desempleado, hecho que nos coloca en una situación de incertidumbre respecto a [la prueba]; consecuentemente, en el caso de autos existe la probabilidad de un probable [sic] entorpecimiento de la actividad probatoria (fojas 43 vuelta).

Esa es la razón por la que se confirma el mandato de detención dictado contra el actor.

3. Según mi criterio, no hay relación lógica entre el presupuesto y consecuencia que sustentan la decisión antes citada; esto es, que de la falta de trabajo se derive, *per se*, un probable entorpecimiento de la actividad probatoria, lo que evidencia una incorrecta motivación de la resolución cuestionada.

Por ello, somos de la opinión de que la demanda debe ser declarada fundada por haberse vulnerado la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el artículo 139, inciso 5, de la Constitución; y, por tanto, se debe ordenar que la sala emplazada emita nuevo pronunciamiento sobre el particular.

**S.**

**SARDÓN DE TABOADA**

**Lo que certifico:**

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 00349-2017-PHC/TC
AMAZONAS
CÉSAR FUENTES PARRAGUEZ,
REPRESENTADO POR CÉSAR
FERNANDO FUENTES MONTENEGRO

# SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Iquitos, a los 21 días del mes de abril de 2017 el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los abocamientos de los magistrados Blume Fortini y Ramos Núñez, aprobado en el Pleno del día 19 de abril de 2017, quienes votarán en fecha posterior.

## ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don César Fernando Fuentes Montenegro, a favor de don César Fuentes Parraguez, contra la resolución de fojas 354, de fecha 9 de agosto de 2016, expedida por la Sala Penal de Apelaciones y Liquidadora Transitoria de Bagua de la Corte Superior de Justicia de Amazonas, que declaró infundada la demanda de *habeas corpus* de autos.

## ANTECEDENTES

Con fecha 12 de mayo de 2016, don César Fernando Fuentes Montenegro interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don César Fuentes Parraguez contra el juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Jaén, don Orlando Germán Pari Gonzales, y los jueces integrantes de la Sala Penal Vacacional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, señores Guillermo Piscoya, Burga Zamora y Salazar Fernández. Alega que las Resoluciones 2 y 3, de fechas 2 y 24 de febrero de 2016, a través de las cuales los jueces emplazados impusieron y confirmaron la medida de prisión preventiva contra el favorecido, vulneran los derechos al debido proceso, a la tutela procesal efectiva y a la motivación de las resoluciones judiciales.

Afirma que la resolución que impone la medida de prisión preventiva no contiene pronunciamiento en cuanto a los graves y fundados elementos de convicción que vinculan al favorecido con los ilícitos imputados, pues solo hace referencia a las funciones que desempeñaba el beneficiario, pero no le atribuye imputación alguna; no indica a quién o quiénes se habría pagado el "diezmo", no especifica qué persona "fantasma" habría cobrado la aducida planilla de pago, no señala en qué consiste la falsedad del supuesto ingreso de datos falsos a la planilla de obreros y no argumenta en cuanto a la participación del beneficiario y los elementos que justifican dicha imputación. Asimismo, en cuanto al peligro procesal, considera que no se encuentra garantizada la presencia del investigado debido a la gravedad de la pena. Por otra parte, alega que la resolución superior no emitió pronunciamiento respecto a las razones que sustentan la decisión de confirmar la medida de prisión preventiva. Finalmente, arguye que las resoluciones cuestionadas se apartaron de los criterios vinculantes establecidos

en las Resoluciones de Casación 626-2013-Moquegua y 631-2015-Arequipa, relacionados con los presupuestos de la medida de prisión preventiva.

Realizada la investigación sumaria del *habeas corpus*, los jueces superiores emplazados manifiestan que la resolución confirmatoria de la medida se encuentra debidamente fundamentada, ya que explica los hechos materia de imputación, el agravio del apelante y los fundamentos por los cuales se rechazan los argumentos del recurso de apelación. Asimismo, establece la vinculación individualizada del imputado respecto de los delitos imputados y emite pronunciamiento en cuanto a la prognosis de la pena y las razones que sustentan el peligro procesal. Asimismo, alegan que para el caso no resulta exigible el cumplimiento de la Casación 626-2013-Moquegua, ya que dicho precedente judicial fue publicado en momento posterior a la realización de la audiencia de prisión preventiva y la emisión de la resolución confirmatoria de dicha medida. Agregan que la Casación 631-2015-Arequipa no estableció ninguna doctrina jurisprudencial.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial solicita que la demanda sea desestimada. Señala que la resolución confirmatoria de la medida se pronunció respecto de los graves y fundados elementos de convicción imputados al favorecido. Además de ello, la resolución advierte que existe presupuesto fáctico y jurídico para determinar que los hechos imputados al favorecido cumplen los presupuestos para la imposición de la medida que exige la norma procesal penal y establece que el imputado no tiene arraigo laboral y cuenta con movimiento migratorio al Ecuador.

El Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Utcubamba, con fecha 30 de mayo de 2016, declaró fundada la demanda por estimar que las resoluciones cuestionadas han incumplido el deber de motivación y lo señalado por la Corte Suprema de Justica de la República en cuanto a los presupuestos materiales de la prisión preventiva. Sobre el particular, incumplen el criterio establecido en la Casación 626-2013-Moquegua, en cuanto a que el fiscal sustente claramente el aspecto fáctico y su acreditación. El Juzgado concluye que los jueces emplazados emitieron las resoluciones cuestionadas con una aparente motivación.

La Sala Penal de Apelaciones y Liquidadora Transitoria de Bagua de la Corte Superior de Justicia de Amazonas revocó la resolución apelada y declaró infundada la demanda, tras considerar que la imposición de la prisión preventiva se encuentra debida y suficientemente motivada en cuanto a la concurrencia copulativa de los presupuestos que exige el artículo 268 del Código Procesal Penal. Por tanto, no se advierte la vulneración del derecho de motivación que alega el apelante. Precisa que en el caso los elementos de convicción involucran gravemente al procesado, en tanto que los emplazados han tomado en cuenta la gravedad de la pena que implica la presencia del

peligro procesal y cotejado las pruebas existentes y la normativa correspondiente, por lo que no es procedente que se pretenda que la sede constitucional se convierta en una instancia revisora de los actos procesales realizados por la judicatura ordinaria.

En el recurso de agravio constitucional de fecha 7 de noviembre de 2016, el recurrente expresa que los emplazados no han explicado la gravedad de la pena y el peligro procesal respecto de la conducta del procesado. Agrega que se han realizado imputaciones genéricas en su contra que no revelan la concurrencia del peligro procesal como elemento indispensable para dictar la medida de prisión preventiva.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declaren nulas la Resolución 2, de fecha 2 de febrero de 2016, así como la resolución superior confirmatoria de fecha 24 de febrero de 2016, a través de las cuales el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Jaén y la Sala Penal Vacacional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque impusieron al favorecido la medida de prisión preventiva, en el proceso seguido en su contra por la comisión de los delitos de colusión, peculado por apropiación y otros (Expediente 00101-2016).

2. Cabe precisar que, si bien la demanda invoca una serie de derechos, este Tribunal advierte que los argumentos que la sustentan se encuentran circunscritos a la alegada afectación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal del favorecido.

### Consideraciones previas

3. Antes de ingresar al pronunciamiento del fondo de la demanda, es menester puntualizar que la Constitución establece expresamente en su artículo 200, inciso 1, que el *habeas corpus* procede cuando se vulnera o amenaza la libertad personal o sus derechos constitucionales conexos. Ello implica que los hechos que se consideran inconstitucionales —vía este proceso—necesariamente deben redundar en una afectación negativa, directa y concreta al derecho a la libertad personal. Asimismo, la controversia que generan los hechos denunciados no deberá estar relacionada con asuntos propios de la judicatura ordinaria. En caso contrario, dicha demanda será rechazada en aplicación de la causal de improcedencia prevista en el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional, la cual establece: "[n]o proceden los procesos constitucionales cuando: […] los hechos y el petitorio de la

demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado".

4. En cuanto al cuestionamiento de las resoluciones mencionadas, con el argumento de que, a efectos de imponer la medida, se habrían inaplicado los criterios establecidos en las Resoluciones de Casación 626-2013-Moquegua y 631-2015-Arequipa, cabe señalar que la aplicación o inaplicación de los acuerdos plenarios, así como de los criterios jurisprudenciales del Poder Judicial, es un asunto propio de la judicatura ordinaria (Expedientes 05873-2013-PHC/TC, 01014-2012-PHC/TC, 02623-2012-PHC/TC, entre otros). Por consiguiente, este extremo de la demanda resulta improcedente en aplicación de la causal de improcedencia contenida en el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

**El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales**

5. El artículo 139, inciso 3, de la Constitución establece los principios y derechos de la función jurisdiccional y la observancia del debido proceso y de la tutela jurisdiccional; en consecuencia, cuando el órgano jurisdiccional imparte justicia, está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Fundamental establece como límites del ejercicio de las funciones asignadas.

6. En este sentido, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Mediante la debida motivación, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138 de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.

7. Al respecto, se debe indicar que este Tribunal ha señalado en su jurisprudencia lo siguiente:

> [L]a Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. Tampoco garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones que las partes puedan formular dentro del proceso sean objeto de un pronunciamiento expreso y detallado (...) (Expediente 1230-2002-HC/TC, fundamento 11).

8. Esto es así en tanto hay grados de motivación, pues la motivación ausente resulta inconstitucional; sin embargo, la fundamentación jurídica que presente una suficiente justificación que sustente lo resuelto no resulta inconstitucional, lo que debe ser apreciado en el caso en particular (Expediente 02004-2010-PHC/TC, fundamento 5). En la misma línea, este Tribunal también ha dicho:

> El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (Expediente 00728-2008-PHC/TC, fundamento 7).

9. El artículo 268 del Código Procesal Penal (D. Leg. 957, modificado por la Ley 30076), aplicable al caso penal de autos, establece que para el dictado de la medida cautelar de la prisión preventiva es necesaria la concurrencia de tres presupuestos: **a)** que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe de este; **b)** que la sanción a imponer sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y **c)** que los antecedentes del imputado, y otras circunstancias del caso particular, permitan colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización). Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado, en la sentencia recaída en el Expediente 1091-2002-HC/TC, que la judicatura constitucional no es competente para determinar la configuración de cada presupuesto legal que legitima la adopción de la detención judicial preventiva, lo cual es tarea que le concierne a la judicatura penal ordinaria. Sin embargo, sí es su atribución verificar si estos presupuestos concurren de manera simultánea y que su imposición sea acorde a los fines y el carácter subsidiario y proporcional de dicha institución, lo que debe estar motivado en la resolución judicial que la decreta.

10. La motivación respecto de los elementos de convicción que estimen razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado implica que el juzgador explicite la relación indiciaria de aquel o aquellos medios probatorios que relacionen de manera preliminar al procesado con el hecho imputado. La motivación en cuanto a la pena a imponer concierne a la argumentación de que probablemente aquella será superior a cuatro años de pena privativa de la libertad, lo cual importa al delito o los delitos imputados y la pena prevista por el Código Penal.

11. El peligro procesal al cual se refiere el literal *c* de la norma de la prisión preventiva, está representado por el peligro de fuga del procesado y el peligro de obstaculización del proceso por parte del procesado (cfr. artículos. 269 y 270 del Código Procesal Penal).

   a. El primer supuesto del peligro procesal (peligro de fuga) está determinado a partir del análisis de una serie de circunstancias que pueden tener lugar antes o durante el desarrollo del proceso penal, y que se encuentran relacionadas, entre otras cosas, con el arraigo domiciliario, familiar y laboral del actor; la gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento; el comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior relacionado con su voluntad de someterse a la persecución penal; y la pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a esta. Estos aspectos crean juicio de convicción en el juzgador en cuanto a la sujeción del actor al proceso y a que este no eludirá la acción de la justicia (cfr. Artículo 269 del Código Procesal Penal).

   b. El segundo supuesto del peligro procesal (peligro de la obstaculización del proceso) se encuentra vinculado a la injerencia del procesado en libertad ambulatoria respecto del trámite y resultado del proceso, lo que puede manifestarse en el riesgo razonable de que el imputado actúe o influya en el ocultamiento, destrucción, alteración o falsificación de los elementos de prueba, así como influya sobre sus coprocesados, las partes o peritos del caso a fin de un equívoco resultado del proceso penal. Estos aspectos relacionados con la obstaculización del proceso deben ser apreciados por el juzgador en cada caso concreto, toda vez que, de determinarse indicios fundados de su concurrencia, a efectos de la imposición de la medida de la prisión preventiva, será menester una especial motivación que la justifique.

12. En este sentido, cabe precisar que la judicatura constitucional no determina ni valora los elementos de convicción que vinculan al procesado con el hecho imputado, o de aquellos que configuran el peligro procesal, sino verifica que su motivación resulte mínimamente suficiente a efectos de validar la imposición de la medida cautelar de la libertad personal, pues una eventual ausencia de motivación de alguno de los presupuestos procesales contenidos en el artículo 268 del Código Procesal Penal convierte a la prisión preventiva en arbitraria y, por tanto, vulneratoria del derecho de la motivación de las resoluciones judiciales establecido en el artículo 139, numeral 3, de la Constitución.

13. En el caso de autos, se cuestionan las resoluciones a través de las cuales los órganos judiciales emplazados decretaron y confirmaron la medida de prisión preventiva del favorecido, con el alegato de que no se emitió pronunciamiento en cuanto a los

graves y fundados elementos de convicción que lo vinculan con los ilícitos imputados, no se argumenta de qué manera habría participado, la concurrencia del peligro procesal, ni las razones que sustentan la decisión de confirmar la medida. Al respecto, se aprecia que el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Jaén, mediante la Resolución 2, de fecha 2 de febrero de 2016 (fojas 100), argumenta lo siguiente:

> [M]ediante Resolución de Alcaldía Nro 168-2013-MDCH/A, el imputado Juventino Sadón Gómez Torres (alcalde) aprobó el expediente de contratación de la Licitación Pública Nro 001-2013-MDCH/CE (…), [p]osteriormente (…) el mismo imputado emitió la Resolución de Alcaldía Nro 170-2013-MDCH/A, con la cual conformó el Comité Especial que se encargaría del indicado proceso de selección, siendo los miembros titulares: presidente César Fuentes Parraguez (…), esta obra posteriormente habría sido direccionada a favor del Consorcio CHIRINOS (…). [M]INISTERIO PÚBLICO SOBRE EL INVESTIGADO CÉSAR FUENTES PARRAGUEZ (…), César Fuentes Parraguéz [d]esempeñó el cargo de Jefe de la División de Obras Públicas y Supervisión, según se tiene del CAS Nro 028-2013-MDCH/A (…), asimismo Subgerente de Infraestructura y Desarrollo Urbano y Rural según Resolución de Alcaldía N° 086-2013-MDCH (…). Participó integrando los comités especiales de selección a través de los cuales se permitió que la empresa ANGHELO SAC como integrante de un consorcio gane la buena pro, como es el caso de la obra "Mejoramiento del Camino Vecinal Chirinos – Chuchuhuasi" (…), que como ya se ha indicado para el otorgamiento de dicha obra, se pagó el "diezmo" (…). [P]articipó en las planillas "fantasmas" (…) en la que aparece firmando la planilla de obreros de la obra "Construcción de pistas y veredas en las calles sector parte alta y obra complementaria (…) en la calle San Juan de la localidad de Chirinos – San Ignacio" (…). [C]onforme a lo declarado por un colaborador eficaz, la buena pro fue direccionada (…) y los integrantes del comité especial de selección sólo firmaban (…). [F]ue designado inspector o supervisor de varias obras, emitiendo múltiples planillas en [las] que se consignaban a supuestos trabajadores, lo cual ha quedado aclarado en parte con la declaración de la persona de Ronal Pérez Ramirez (…). [P]or la gravedad de la pena no se encontraría garantizada la presencia de dicho investigado ante una medida menos gravosa (…). PARTE CONSIDERATIVA [E]xisten elementos de convicción fundados (…), básicamente por su actuación omisiva, en los diferentes cargos que ejercieron (…), como el caso de los integrantes de los respectivos comités especiales de selección (…). Asimismo, los investigados (…) habrían insertado en documento público, planillas "fantasmas" nombres de supuestos trabajadores, conforme a las diligencias de investigación mediante el cotejo con las fichas RENIEC (…). [E]s necesario precisar que este Despacho (…) se remite a lo precisado por el Ministerio Público en su requerimiento de prisión preventiva (…). [D]e los delitos imputados, el extremo mínimo de la pena conminada de éstos no es inferior a seis años de pena privativa de la libertad (…). [S]i tenemos en cuenta que (…) se presentaría las figuras de concurso real y/o ideal, obviamente la pena a imponerse sería aún más grave (…). [C]ualquier arraigo que podrían acreditar los investigados se relativizaría ya que (…) la pena (…) sería muy superior a los cuatro años (…). DECLARAR FUNDADA LA PRISIÓN PREVENTIVA,

solicitada por la representante del Ministerio Público, en contra de los investigados: 1) César Fuentes Parraguéz (…).

14. A su turno, la Sala Penal Vacacional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, mediante Resolución 3, de fecha 24 de febrero de 2016 (fojas 130), argumenta lo siguiente:

> [C]onforme al acta de otorgamiento de la buena pro de la LP N° 001-2013-MDCH/CEP (…) se verifica que aparece suscribiendo la misma en calidad de Presidente del Comité Especial de la Municipalidad Distrital de Chirinos, otorgándose la buena pro al Consorcio Chirinos (…). Se tiene la declaración de Freyre Sánchez Delgado quien (…) señala que era el encargado de la Empresa Materiales y Maquinarias ANGHELO SAC y que contrató con la Municipalidad Distrital de Chirinos (…), una obra de saneamiento en Tamborapa por la suma de 4'200,000.00 nuevos soles aproximadamente y la otra fue por la carretera que une los distritos de Chuchuhuasi – Chirinos por el monto de 3'500,000.00 nuevos soles, y que en estos casos "se conversó con la agente de Chirinos para obtener la buena pro" (…). El imputado Fuentes Parraguez (…) señala que los Requerimientos Técnicos Mínimos (…) los realizaba Lenin Barboza Camizán, persona que no tenía contrato con la Municipalidad, admitiendo que no observó las bases que Barboza Camizán le entregaba (…). [E]n calidad de Jefe de SIGDUR de la Municipalidad Distrital de Chirinos, aparece firmando la Planilla N° 07 (…), documento que –según la tesis del Ministerio Público– se trataría de planillas "fantasmas" (…). Fuentes Parraguez admite en su declaración (…) que elaboraba las planillas con relación de las personas a las que había que pagar por haber trabajado en una determinada obra (…). En lo referido al delito de Colusión Agravada (…) se tiene una pena conminada no menor de seis ni mayor de quince años de pena privativa de la libertad (…). Con relación al delito de Peculado Doloso por Apropiación (…) la pena conminada es no menor de ocho ni mayor de doce años de pena privativa de la libertad (…); respecto de los investigados (…), César Fuentes Parraguez (…) en todos los casos de encontrarse responsabilidad, estaríamos ante un concurso real de delitos en el que se sumarían las penas y por tanto la prognosis de la pena superaría largamente los cuatro años de pena privativa de la libertad (…). [S]e ha presentado certificado expedido por la Superintendencia Nacional de Migraciones, en el cual se advierte que (…) registra movimiento migratorio al Ecuador (…). [S]i bien ha presentado una constancia de trabajo (…); sin embargo, no adjunta el contrato de trabajo correspondiente a efectos de evaluar si la modalidad y el plazo del mismo permitirían afirmar un arraigo laboral de tal intensidad que permita desvanecer el peligro procesal (…), el arraigo domiciliario y familiar se relativizan debido a los cuatro delitos que se le atribuyen (…) [y] a la gravedad de la pena que se esperaría como resultado del procedimiento (…).

15. De la motivación anteriormente descrita se aprecia que el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Jaén y la Sala Penal Vacacional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque han cumplido con la exigencia constitucional de

motivación de las resoluciones judiciales, adecuada a las condiciones legales de la materia, al expresar en los fundamentos que sustentan las resoluciones cuestionadas una suficiente argumentación en cuanto a la concurrencia de los presupuestos procesales de la medida de prisión preventiva que se objeta.

16. En efecto, se aprecia que las aludidas resoluciones motivan de manera suficiente la concurrencia de los tres presupuestos procesales contenidos en el artículo 268 del Código Procesal Penal, a efectos de imponer al favorecido la medida de prisión preventiva, pues se justifican los elementos de convicción que estiman razonablemente la comisión de los delitos que se le imputan (la Resolución de Alcaldía 170-2013-MDCH/A, el CAS 028-2013-MDCH/A, la Resolución de Alcaldía 086-2013-MDCH, la declaración del colaborador eficaz, la declaración de Rónal Pérez Ramírez, la declaración de Freyre Sánchez Delgado, la declaración del propio favorecido, la Planilla 7 y el acta de otorgamiento de la buena pro LP 001-2013-MDCH/CEP). En cuanto a la prognosis de la pena a imponer, racionalmente se sostiene que esta sería superior a cuatro años de pena privativa de la libertad; y, en lo que respecta al peligro procesal, a juicio de este Tribunal, se encuentra suficientemente justificada la concurrencia del peligro de fuga en relación con el arraigo laboral y la gravedad de la pena que se esperaría como resultado del proceso.

17. A mayor abundamiento, cabe señalar que la argumentación contenida en la resolución superior cuestionada, que alude al certificado donde se señala que el beneficiario registra movimiento migratorio al Ecuador, resulta insuficiente a efectos de sustentar el eventual peligro procesal (peligro de fuga); sin embargo, la aludida argumentación de la Sala Superior no invalida la imposición de la medida de prisión preventiva, por cuanto la insuficiencia del arraigo laboral y la gravedad de la eventual pena a imponer se encuentran motivadas. Finalmente, es oportuno mencionar que la gravedad de la pena a imponer a un procesado, por sí sola, resulta insuficiente para sustentar la imposición de la medida de prisión preventiva; no obstante ello, en el caso de autos dicha argumentación es adicional a la deficiencia del arraigo laboral del procesado.

18. Por lo expuesto, este Tribunal declara que no se ha acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal de don César Fuentes Parraguez, con la emisión de las Resoluciones 2 y 3, de fechas 2 y 24 de febrero de 2016, a través de las cuales el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Jaén y la Sala Penal Vacacional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque le impusieron la medida de prisión preventiva.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

**HA RESUELTO**

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda conforme a lo expuesto en los fundamentos 3 y 4 *supra*.

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda de *habeas corpus* al no haberse acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal de don César Fuentes Parraguez.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MIRANDA CANALES**
**LEDESMA NARVÁEZ**
**URVIOLA HANI**
**SARDÓN DE TABOADA**
**ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

**Lo que certifico:**

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 00349-2017-PHC/TC
AMAZONAS
CÉSAR FUENTES PARRAGUEZ, REPRESENTADO POR CÉSAR FERNANDO FUENTES PARRAGUEZ

## VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

En el presente caso, si bien concuerdo con la parte resolutiva de la sentencia, discrepo y me aparto de lo afirmado en sus fundamentos 3 y 4, en cuanto consignan literalmente:

- "Antes de ingresar al pronunciamiento del fondo de la demanda, es menester puntualizar que la Constitución establece expresamente en su artículo 200, inciso 1, que el habeas corpus procede cuando se vulnera o amenaza la libertad personal o sus derechos constitucionales conexos. Ello implica que los hechos que se consideran inconstitucionales –vía este proceso- necesariamente deben redundar en una afectación negativa, directa y concreta al derecho a la libertad personal."

- "En cuanto al cuestionamiento de las resoluciones mencionadas, con el argumento de que, a efectos de imponer la medida, se habrían inaplicado los criterios establecidos en las Resoluciones de Casación 626-2013-Moquegua y 631-2015-Arequipa, cabe señalar que la aplicación o inaplicación de los acuerdos plenarios, así como de los criterios jurisprudenciales del Poder Judicial, es un asunto propio de la judicatura ordinaria (…)"

La razón de mi discrepancia se basa en las siguientes consideraciones:

1. En primer lugar, el artículo 200, inciso 1, de la Constitución Política del Perú, señala expresamente que el habeas corpus:

   *"(...) procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la* ***libertad individual*** *o los derechos constitucionales conexos."*(negrita agregada)

2. En tal sentido, el fundamento 3 del que me aparto, señala algo totalmente equivocado: que la Constitución hace referencia expresa a la libertad personal cuando en realidad se refiere en todo momento a la libertad individual.

3. Además de eso, comete otro grave yerro: equipara libertad individual a libertad personal, como si fueran términos equivalentes o análogos cuando es la libertad individual, como hemos visto, la protegida por el hábeas corpus, además de los derechos constitucionales conexos, siendo la misma un derecho continente, que engloba una serie de derechos de primer orden, entre los que se encuentra por supuesto la libertad personal.

4. En segundo lugar, no obstante que, en principio, la aplicación o inaplicación de los acuerdos plenarios, así como de los criterios jurisprudenciales del Poder Judicial, es un asunto propio de la judicatura ordinaria, no puede afirmarse que aquello resulta totalmente ajeno a la Justicia Constitucional como se desprende del fundamento 4 del que también me aparto.

5. En efecto, y a contramano de lo que se señala en el fundamento citado, hay casos excepcionales en que la Justicia Constitucional puede ingresar a los referidos asuntos. Ello se da cuando se ha producido la violación de algún derecho fundamental o se ha afectado la Constitución de alguna forma, lo cual incluye a sus principios, valores e institutos, entre otros aspectos inherentes a la misma.

6. Más aún, esa habilitación es propia y consustancial al Tribunal Constitucional, si se tiene en cuenta que a él le corresponde garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y la primacía normativa de la Constitución, como instancia final en la jurisdicción interna.

Lima, 26 de abril de 2017

**S.**
**BLUME FORTINI**

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 00349-2017-PHC/TC
AMAZONAS
CÉSAR FUENTES PARRAGUEZ,
REPRESENTADO POR CÉSAR
FERNANDO FUENTES MONTENEGRO

## VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

En el *caso sub examine* me adhiero a lo resuelto por mis demás colegas. En ese sentido, mí voto es como sigue:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda conforme a lo expuesto en los fundamentos 3 y 4 *supra*.

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda de *habeas corpus* al no haberse acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal de don César Fuentes Parraguez.

Lima, 25 de abril de 2017
S.

**RAMOS NÚÑEZ**

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**SENTENCIA DE CASACIÓN N.° 564-2016/LORETO**
**PONENTE: JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO**

**Fundado el recurso de casación**
**Sumilla.** Se establece como doctrina jurisprudencial el fundamento cinco de la presente Sentencia, respecto a la medida de detención preventiva.

## SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, doce de noviembre de dos mil dieciocho

**VISTO:** en audiencia pública, el recurso de casación concedido por infracción de doctrina jurisprudencial interpuesto por el fiscal adjunto superior de la Tercera Fiscalía Superior Penal, del Distrito Fiscal de Loreto, contra el auto de vista del veintiuno de marzo de dos mil dieciséis (foja dos), por el que declararon: a) Fundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de Wagner Nolberto Núñez Álvarez. b) Revocaron la resolución número dos, del cinco de marzo de dos mil dieciséis, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva; y, reformándolo, declararon infundado el requerimiento de prisión preventiva formulada por el Ministerio Público contra Wagner Nolberto Núñez Álvarez, por la presunta comisión del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado. c) Dispusieron la medida cautelar personal de comparecencia restringida, bajo las siguientes reglas de conducta: i) Obligación de no ausentarse de la localidad en que reside, sin previa autorización de la autoridad judicial. ii) No concurrir a lugares de expendio de bebidas alcohólicas o drogas. iii) Dar cuenta de sus actividades personales cada quince días al Juzgado de Investigación Preparatoria. iv) Depositar una caución económica a nombre del Juzgado de Investigación Preparatoria, equivalente a la

suma de mil soles, en el plazo de veinte días, una vez se haga efectiva la libertad. Restricciones que deberán ser cumplidas bajo apercibimiento de que en caso incumpla alguna de ellas será revocada su libertad, previo requerimiento de su propósito. Ordenaron la inmediata libertad del encausado, siempre y cuando no exista otro mandato de detención emanado de autoridad competente distinto al de este proceso.

Intervino como ponente el señor juez supremo Lecaros Cornejo.

## FUNDAMENTOS DE HECHO

**Primero.** El representante del Ministerio Público presentó requerimiento de prisión preventiva (foja dos), por el que solicitó se dicte mandato de prisión preventiva por el plazo de dieciocho meses contra Wagner Nolberto Núñez Álvarez, como autor de la comisión del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas-figura agravada, previsto y sancionado por el primer párrafo del Código Penal, concordante con el inciso 7, del artículo 297, del mismo cuerpo de leyes, en agravio del Estado.

**Segundo.** Por Resolución N.° 02, del cinco de marzo de dos mil dieciséis, emitida por el Juzgado Mixto de la Provincia de Requena con funciones en Juzgado Penal Unipersonal y Juzgado Penal Liquidador de la provincia de Requena (foja cincuenta y dos), se declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva formulado por el Ministerio Público contra Wagner Nolberto Núñez Álvarez, por la presunta comisión del delito contra la Salud Pública-Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de tráfico en su forma agravada, en perjuicio del Estado, por el plazo razonable de dieciocho meses, el mismo que se computará desde el día que el imputado fue detenido. Fijó en dieciocho meses el plazo de duración de la prisión preventiva para el mencionado imputado por ser un proceso complejo, por lo que dicha medida coercitiva se computará desde el diecinueve de febrero de dos mil dieciséis (fecha de la detención y vencerá el dieciocho de agosto de dos mil diecisiete, fecha en que será puesto en libertad, salvo orden judicial en contrario emanada de autoridad judicial competente). Dispuso el internamiento en cárcel pública del imputado Wagner Nolberto Núñez Álvarez.

Al no estar conforme con lo resuelto, el encausado presentó recurso de apelación, conforme se verifica en el escrito de foja setenta y tres, concedido por auto del diez de marzo de dos mil dieciséis (foja ochenta y dos).

**Tercero.** Por Resolución N.° 06, dictada en sesión de audiencia, del veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, emitida por la Sala Penal de Apelaciones de Loreto, de la Corte Superior de Justicia de Loreto (foja dos), del cuadernillo, declararon:

**3.1.** Fundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de Wagner Nolberto Núñez Álvarez.

**3.2.** Revocaron la resolución número dos, del cinco de marzo de dos mil dieciséis, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva; y, reformándola, declararon infundado el requerimiento de prisión preventiva formulada por el Ministerio Público contra Wagner Nolberto Núñez Álvarez, por la presunta comisión del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas.

**3.3.** Dispusieron la medida cautelar personal de comparecencia restringida, bajo las siguientes reglas de conducta: **i)** Obligación de no ausentarse de la localidad en que reside, sin previa autorización de la autoridad judicial. **ii)** No concurrir a lugares de expendio de bebidas alcohólicas o drogas. **iii)** Dar cuenta de sus actividades personales cada quince días al Juzgado de Investigación Preparatoria. **iv)** Depositar una caución económica a nombre del Juzgado de Investigación Preparatoria, equivalente a la suma de mil soles, en el plazo de veinte días, una vez se haga efectiva la libertad. Restricciones que deberán ser cumplidas bajo apercibimiento de que en caso incumpla alguna de ellas será revocada su libertad, previo requerimiento de su propósito. Ordenaron la inmediata libertad del encausado, siempre y cuando no exista otro mandato emanado de autoridad competente distinto al de este proceso.

**Cuarto.** Ante lo expuesto, el fiscal adjunto superior de la Tercera Fiscalía Superior Penal, del Distrito Fiscal de Loreto, interpuso recurso de casación, conforme se desprende del escrito de foja seis, el mismo que fue concedido por auto del dieciocho de mayo de dos mil dieciséis, emitido por la Sala Penal de Apelaciones de Loreto-Nuevo Código Procesal Penal, de la Corte Superior de Justicia de Loreto (foja catorce del cuadernillo). Dicho Colegiado Superior consideró que el

representante del Ministerio Público, en su recurso impugnatorio, sustenta su pretensión en el presupuesto excepcional previsto en el artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal, y la causal que subyace de los agravios pertinentes sería que el auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor, causal que se encuentra prevista en el artículo 429, numeral 4, de la citada norma procesal penal. El recurso presentado, se encuentra dentro de los diez días que establece el artículo 414, numeral 1, literal a, del Código Procesal Penal, que a su vez cumple con los requisitos establecidos en los artículos 405, 427 (numeral 4), 429 (inciso 4) y 430 del citado Código Adjetivo. Se ha invocado como motivo casacional que los fundamentos invocados por la Sala Superior no satisfacen la exigencia de debida motivación de las resoluciones judiciales para haberse revocado el auto estimatorio de prisión preventiva.

**Quinto.** Posteriormente, elevada la causa a este Supremo Tribunal y cumplido el trámite de correr traslado a las partes procesales por el término de ley, la Primera Sala Penal Transitoria, de la Corte Suprema de Justicia de la República, emitió la Ejecutoria Suprema del veintiuno de abril de dos mil diecisiete (foja veintiséis del cuadernillo); por la que declararon bien concedido el recurso de casación por infracción de doctrina jurisprudencial interpuesto por el fiscal adjunto superior de Loreto, contra el auto de vista del veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, que revocó el auto de primera instancia del cinco de marzo de dos mil dieciséis y dictó mandato de comparecencia restringida al encausado Wagner Nolberto Núñez Álvarez; en el proceso seguido en contra de este último, por el delito de tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado.

**Sexto.** Instruido el expediente en Secretaría, por decreto de foja ciento cinco del cuadernillo, se señaló la audiencia de casación para el jueves veinticinco de octubre de dos mil dieciocho, a las nueve horas. La misma que se realizó con la concurrencia de las partes procesales, por lo que corresponde expedir sentencia.

**Sétimo.** Deliberada la causa en secreto y votada el mismo día, este Tribunal Supremo acordó pronunciar la presente sentencia de casación en los términos que se detallarán. Se señaló para su lectura el día de la fecha de la presente resolución.

persona que pudo poner en el hotel la droga; lo cual coincide con lo señalado por el alcalde, de que esta persona fue a quien le ordenó deshacerse de la droga (sabe quiénes han dejado la droga). vi) Sabía con precisión dónde había más droga. vii) La versión de desconocer de la existencia de la droga es inverosímil, pues eso implicaría que quien tenía el encargo de llevarse la droga no tendría mejor escondite que la habitación de este.

Dicho Colegiado Superior ha incurrido en error, pues ha desestimado la medida cautelar personal sobre la base que la investigación es incipiente (que no se realizaron mayores actos de investigación a la empresa A y B Amazon E. I. R. L., que en su momento reclamó la devolución de las tablas de madera a la Sunat); criterio que en nada debe determinar la procedencia de una medida coercitiva de libertad; pues estos deben obedecer a los parámetros establecidos en el artículo 268 del Código Procesal Penal.

Se ha apartado de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema, esto es de la Sentencia Casatoria N.° 626-2013-Moquegua, del veintisiete de febrero de dos mil dieciséis, que establece:

> Para la adopción de la prisión preventiva no se exige que se tenga la certeza sobre la imputación, solo que exista un alto grado de probabilidad de la ocurrencia de los hechos, mayor al que tendría para formalizar la investigación preparatoria valiéndose de toda información oralizada y acopiada hasta ese momento (primeros recaudos) [...]. Sobre los actos de investigación se debe realizar un examen de suficiencia similar al que se hace en la etapa intermedia del nueve proceso penal, se debe evaluar individualmente y en conjunto, extrayendo su fiabilidad y aporte a efectos de concluir si es que la probabilidad sobre el hecho es positiva.

En la resolución impugnada se obvia esta valoración y el procedimiento, para señalar únicamente una omisión del fiscal referida a la inclusión de Esteban Ariel Montes Dávila. Se debió valorar su propio ámbito individual y su contexto.

Es evidente que, en función al principio acusatorio, es el Ministerio Público el que plantea la acción penal, conforme con su criterio y estrategia, no pudiendo los órganos del Poder Judicial condicionar la aceptación de los actos que postula a la inclusión o exclusión de actores procesales. No se debió arribar a la conclusión de que no existiría vinculación entre el encausado Wagner Nolberto Núñez Álvarez y la citada empresa, pues fue un hecho fortuito, ya que la Sunat adjudicó la madera en cuestión, la misma que fue reclamada por la empresa y pudo ser adjudicada a otro municipio.

Este proceder colisiona con lo establecido en el Tribunal Constitucional, en la Sentencia N.° 728-2008-TC, el cual establece:

> El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Desarrollo de la doctrina jurisprudencial: en la formalización de investigación preparatoria solo se ha comprendido en la presente investigación al encausado Wagner Nolberto Núñez Álvarez, y se le imputó la conducta ilícita prevista en el artículo 297, inciso 7, del Código Penal. Los hechos plasmados permitirían comprender a otras personas, como al representante de la empresa, el alcalde y otros funcionarios de la Municipalidad de Yaquerana. Y, de ser el caso, si se acoge la tesis de que el alcalde ordenó la destrucción de la droga, se imputaría el delito de encubrimiento real.

No se valoró que existen aspectos que tienen suficiente contundencia y los hechos que se pretende investigar tienen autonomía.

La omisión del fiscal respecto a la persecución de otros imputados no debe suponer la desestimación del caso, si de su individual evaluación y su contexto se puede apreciar una imputación seria.

Impedir la impunidad, la búsqueda de la justicia por parte de la sociedad y la persecución del delito de tráfico ilícito de drogas que tiene relevancia constitucional, son derechos colectivos que se ponderan como más valiosos por encima del derecho a la libertad del individuo.

Por ello, resulta necesario el desarrollo de doctrina jurisprudencial, en el aspecto de los deberes de motivación de las resoluciones judiciales ejerciendo interpretaciones en favor de la investigación y de las medidas que se ajustan a sus antecedentes.

Por tanto, debe declararse nula la resolución impugnada.

**Segundo.** Por Ejecutoria Suprema del veintiuno de abril de dos mil diecisiete, emitida por la Primera Sala Penal Transitoria, de la Corte Suprema de Justicia de la República (conformada por los magistrados: San Martín Castro, Prado Saldarriaga, Salas Arenas, Barrios Alvarado y Príncipe Trujillo; foja veintiséis del cuadernillo).

Declararon bien concedido el recurso de casación por infracción de doctrina jurisprudencial interpuesto por el fiscal adjunto superior de Loreto contra el auto de vista del veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, que revocó el auto de primera instancia del cinco de marzo de dos mil dieciséis y dictó mandato de comparecencia restringida al encausado Wagner Nolberto Núñez Álvarez; en el proceso seguido en contra de este último por el delito de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado.

El Tribunal Supremo consideró que:

> El presente caso se trata del decomiso efectivo de un total de ciento cinco kilos de pasta básica de cocaína, que es parte de una investigación compleja de la Policía que, en este ámbito, dio como resultado el hallazgo. Es menester ingresar a conocer sobre el fondo del asunto, atentos a los fundamentos de desestimación del Tribunal Superior, que incide de modo relevante en el contexto de la investigación fiscal y no en el reconocido hallazgo de droga.
>
> Sobre el punto, existe una sentencia vinculante de este Supremo Tribunal y corresponde determinar su exacto alcance y si, como se denuncia, no se cumplió con sus términos, tanto más si cabe precisar lo que debe entenderse por el *fumus comissi delicti*, en relación con la magnitud del caso y las valoraciones previas de la Fiscalía en orden a la inclusión o no de otras personas en la investigación penal.

**Tercero.** El recurso de casación, por su naturaleza extraordinaria, tiene como fin el resguardo del principio de igualdad ante la ley, a efectos de asegurar la interpretación unitaria de la ley penal o procesal penal; en concordancia sistemática con el ordenamiento jurídico.

**Cuarto.** La Sala Penal de Apelaciones de Loreto, de la Corte Superior de Justicia de Loreto, al emitir la Resolución N.° 06, del veintiuno de marzo de dos mil dieciséis (foja dos), del cuadernillo, al declarar infundado el requerimiento de prisión preventiva formulado por el Ministerio Público contra Wagner Nolberto Núñez Álvarez, por la presunta comisión del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas; consideró lo siguiente:

> Sobre graves y fundados elementos tuvo en cuenta que se vincula al imputado como autor o partícipe del mismo. Del acta de incautación se describe el lugar y forma en que se halló ciento seis kilos de pasta básica de cocaína en la habitación de este. El encausado aceptó que se halló en su habitación dicha droga que presentaba muestras de aserrín, los mismos que habían sido trasladados desde el almacén por Agustín Alva Tarícuarima. Consideró la declaración del suboficial que participó en dicha operación, la declaración de Humberto Arriaga del Águila (alcalde de la Municipalidad de Yaquerana) quien en el interrogatorio proporcionó información valiosa que los llevó a concluir que están ante una investigación incipiente, en principio porque precisa el origen de la madera, que esta fue donada por la Sunat, hace entrega de las actas de adjudicación que la Sunat hiciera entrega de dicha mercadería; que esta fue encontrada por el encargado del Vaso de Leche Eduar Orbe Vásquez, a quien le ordenó que arrojara la droga encontrada. Señaló que el encargado del almacén es Mateo Vílchez Peben, y entre los que sabían y conocían la existencia de la droga, no sindicó en ningún momento al encausado, sino

reitera que fue Orbe Vásquez, Vilchez Peben y Alva Taricuarima; sin embargo, de ellos no se ha obtenido ninguna declaración, menos se ha revisado el acta de adjudicación de parte de la Sunat, que obran en autos, en la carpeta fiscal y da cuenta del origen de dicha mercadería ilícita, que fuera incautada en mayo de dos mil catorce y fuera reclamada por sus propietarios hasta llegar al Tribunal Fiscal y una vez agotado todo ese trámite fue adjudicado a la Municipalidad de Yaquerana.

Reitera que la investigación es incipiente, el fiscal no ha enfocado su estrategia de investigación, mirando desde sus inicios cómo y dónde se origina el hallazgo de la droga, pues cuenta con los nombres completos de las empresas que transportaron la mercadería ilícita que fuera incautada. Lo que hace prever que los fundados y graves elementos no son tales que puedan sostener el requerimiento de prisión preventiva, ya que solo responsabilizar al encausado Núñez Álvarez por la sola posesión de la droga en su habitación, sería simplemente hacer una imputación objetiva y ello está proscrito por Ley.

Carece de objeto que se efectúe el análisis de la sanción a imponerse, peligro de fuga u obstaculización, más aún que el fiscal no ha enfocado aún en forma adecuada su investigación respecto a los implicados.

**Quinto.** Este Tribunal Supremo, después de revisados los actuados del presente incidente, advierte que, efectivamente, el Colegiado Superior, al efectuar el análisis correspondiente de los presupuestos materiales para dictar mandato de prisión preventiva no cumplió con los términos expresados en la sentencia Casatoria N.° 626-2013/Moquegua, del veintisiete de febrero de dos mil dieciséis, el cual establece que para la prisión preventiva solo se requiere un alto grado de probabilidad de la comisión del delito, para cuyo efecto deben examinarse los actos de investigación de manera individual y en conjunto. La apariencia de delito es un presupuesto de la prisión preventiva, cuyo alcance es definido no solo desde una perspectiva sustantiva (que el hecho imputado esté regulado en la normativa penal y que sea subsumible en ella según criterios objetivos y subjetivos), sino también procesal (la existencia de fundados y graves elementos de convicción que permitan sostener la alta probabilidad de su comisión). En esa medida, la evaluación del hecho debe realizarse conforme con los criterios propios de la teoría de la imputación objetiva y subjetiva, en cuanto al análisis de la probable realización del injusto penal. En el presente caso, de acuerdo con los elementos de convicción presentados por la Fiscalía se advierte la necesidad de que otro Colegiado evalúe si aquellos demuestran la realización, en grado de alta probabilidad, del riesgo prohibido regulado en el artículo 297 del Código Penal. La Sala Superior, al emitir la resolución venida en grado, no realizó una adecuada fundamentación de su decisión, que permita enfocar principalmente la relevancia jurídico penal del comportamiento del encausado, cuya conducta de apoderarse de la droga encontrada en la madera donada por la Sunat, es independiente de lo que desarrollaron los originales propietarios de la droga. La nueva resolución a

dictarse por otro Colegiado deberá tener en cuenta, entre otras cosas, conforme con el derecho de defensa, la versión que pueda dar el encausado en conjunto con los otros elementos de cargo. De esta manera, el juzgador podrá decidir, con suficiencia, que existe el merecimiento y la necesidad de privar cautelarmente la libertad de una persona. Debiendo ser esto último una excepción, pues la regla es que todo ciudadano enfrente al proceso con comparecencia.

## DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el fiscal adjunto superior de la Tercera Fiscalía Superior Penal, del Distrito Fiscal de Loreto (foja seis), por motivo de apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema y por el Tribunal Constitucional y desarrollo de doctrina jurisprudencial, contra la resolución seis, dictada en sesión de audiencia, del veintiuno de marzo de dos mil dieciséis (foja dos), por la que declararon fundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de Wagner Nolberto Núñez Álvarez. Revocaron la resolución número dos, del cinco de marzo de dos mil dieciséis, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva; y, reformándola, declararon infundado el requerimiento de prisión preventiva formulado por el Ministerio Público contra Wagner Nolberto Núñez Álvarez, por la presunta comisión del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas. Dispusieron la medida cautelar personal de comparecencia restringida, bajo las siguientes reglas de conducta: i) Obligación de no ausentarse de la localidad en que reside, sin previa autorización de la autoridad judicial. ii) No concurrir a lugares de expendio de bebidas alcohólicas o drogas. iii) Dar cuenta de sus actividades personales cada quince días al Juzgado de Investigación Preparatoria. iv) Depositar una caución económica a nombre del Juzgado de Investigación Preparatoria equivalente a la suma de mil soles, en el plazo de veinte días, una vez se haga efectiva la libertad. Restricciones que deberán ser cumplidas bajo apercibimiento de ser revocada su libertad en caso incumpla alguna de ellas, previo requerimiento de su propósito. Ordenaron la inmediata libertad del encausado, siempre y cuando no exista otro mandato emanado de autoridad competente distinto al de este proceso; en consecuencia, **NULA** la resolución seis dictada en sesión de audiencia del veintiuno de marzo de dos mil dieciséis (foja dos del cuadernillo) del presente incidente, que declaró infundado el

requerimiento de prisión preventiva formulado por el Ministerio Público contra Wagner Nolberto Núñez Álvarez, por la presunta comisión del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas. **ORDENARON** que otro Colegiado cumpla con dictar nueva resolución previa audiencia con las garantías de ley, conforme con la parte considerativa. **DISPUSIERON** que la presente sentencia sea leída en audiencia pública por intermedio de la Secretaría de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes. **ESTABLECER** como doctrina jurisprudencial el sentido del fundamento de derecho quinto, de la presente Ejecutoria Suprema. **ORDENAR** se transcriba la presente Ejecutoria a las Cortes Superiores de Justicia del Perú, para su conocimiento y fines, y se publique en el diario oficial *El Peruano*. **MANDARON** que cumplidos estos trámites se devuelvan los autos al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

**S. S.**

**LECAROS CORNEJO**

FIGUEROA NAVARRO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCAS

*JLLC/rmcz*

**Acuerdo:** Los Jueces de Investigación Preparatoria deben pronunciarse sobre todos los presupuestos materiales de la prisión preventiva que fueron objeto de debate por las partes en la audiencia. Si consideran que no concurre el primer presupuesto de suficiencia probatoria del delito, corresponderá igualmente pronunciarse sobre los demás presupuestos materiales (con especial énfasis en el principio de proporcionalidad), para determinar si corresponde imponer una medida de comparecencia simple o con restricciones, lo cual además permitirá la revisión integral de la decisión judicial por la Sala Penal Superior en caso sea apelada.

**ACUERDO Nº 2-2017-SPS-CSJLL**
**ACUERDO DE JUECES TITULARES DE LAS SALAS PENALES SUPERIORES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD**

**1. Tema:** Obligación de pronunciarse sobre todos los presupuestos materiales de la prisión preventiva del artículo 268º del CPP, cuando el juez considere infundada la medida coercitiva.

**2. Base legal:** Artículo 268º del CPP sobre los presupuestos materiales de la prisión preventiva.

**3. Base jurisprudencial:** La Casación Nº 626-2013-Moquegua del 30/06/2015 consideró que el debate sobre la prisión preventiva se dividirá necesariamente en cinco partes, la existencia: 1) De los fundados y graves elementos de convicción, 2) De una prognosis de pena mayor a cuatro años, 3) De peligro procesal, 4) La proporcionalidad de la medida, 5) La duración de la medida. El representante del Ministerio Público debe comprenderlos en su requerimiento escrito, fundamentando cada extremo con exhaustividad, esto posibilitará que la defensa lo examine antes de la audiencia se preparare y pueda pronunciarse sobre estos y que el juez analice y resuelva cada uno, dividiéndose el debate, en cada uno de los cinco puntos indicado, ejerciéndose contradicción uno a uno, agotado uno se pasara al otro [fj. 24].

**4. Fundamentación:** Si el Juez de Investigación Preparatoria considera que no concurre el primer presupuesto material consistente en que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo, igualmente debe pronunciarse por los demás presupuestos materiales a efectos de ser congruente con lo debatido por las partes en la audiencia y permitir la revisión integral de la decisión por los Jueces ad quem en caso sea impugnada, de lo contrario se incurriría en una causal de nulidad por vulneración del deber de motivación previsto en el artículo 139.5º de la Constitución Política, además de incurrir en la falta muy grave de no motivación parcial desarrollada en la Resolución Administrativa Nº 360-2014-CE-PJ del 22/10/2014 emitida por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, con mayor razón si el artículo 271.3º del CPP prescribe que el auto de prisión preventiva será especialmente motivado.

**5. Acuerdo:** Los Jueces de Investigación Preparatoria deben pronunciarse sobre todos los presupuestos materiales de la prisión preventiva que fueron objeto de debate por las partes en la audiencia. Si consideran que no concurre el primer presupuesto de suficiencia probatoria del delito, corresponderá igualmente pronunciarse sobre los demás presupuestos materiales (con especial énfasis en el principio de proporcionalidad), para determinar si corresponde imponer una medida de comparecencia simple o con restricciones, lo cual además permitirá la revisión integral de la decisión judicial por la Sala Penal Superior en caso sea apelada.

**6. Difusión:** Publíquese el presente Acuerdo en el diario oficial del distrito judicial y comuníquese a los Jueces Penales de primera instancia, al Ministerio Público, la Defensoría Pública, el Colegio de Abogados de La Libertad y las Facultades de Derecho de la ciudad de Trujillo.-

**Dr. Giammpol Taboada Pilco**
**Juez Superior Coordinador**
**Salas Penales Superiores de la Corte de Justicia de La Libertad**

**Sumilla:** Establecen doctrina jurisprudencial sobre la audiencia, motivación y elementos (*fumus delicti comisi*, pena probable, peligro procesal –peligro de fuga–) de la medida de prisión preventiva.

Lima, treinta de junio de dos mil quince

**VISTOS:** En audiencia pública; el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, en relación con la causal de inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal, interpuesto por el representante del Ministerio Público de la Primera Fiscalía Superior Penal de Moquegua, contra el auto de vista del veintiuno de octubre de dos mil trece, obrante a fojas doscientos setenta y tres, que por mayoría revocó la resolución del veintiséis de septiembre de dos mil trece, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva contra Marco Antonio Gutiérrez Mamani y reformándola: dictaron en su contra comparecencia con restricciones sujeta al cumplimiento de las siguientes reglas de conducta: a) Comparecer quincenalmente al Juzgado de Investigación Preparatoria que previno, a efectos de registrar su asistencia e informar de sus actividades. b) No variar su domicilio ni salir de la ciudad sin autorización judicial. c) Abstenerse de cercanía a la familia de la víctima y testigos, inclusive la comunicación telefónica. d) Prohibición de frecuentar lugares de expendio de bebidas alcohólicas y drogas. e) Obligación de concurrir puntualmente a todas las citaciones que efectúe el Ministerio Público en la investigación preparatoria en curso, así como a las que realice el órgano jurisdiccional. f) Pagar una caución económica de siete mil nuevos soles, previa a la excarcelación. Bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de revocarse la decisión; en el proceso que se le sigue por la presunta comisión del delito contra

la Vida, el Cuerpo y la Salud-homicidio calificado, previsto en el inciso tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Mirian Erika Aucatinco López; con lo demás que contiene.

Interviene como ponente el señor Juez Supremo José Antonio Neyra Flores.

**ANTECEDENTES:**

**Primero.** Por disposición del veintiséis de septiembre de dos mil trece, de fojas dos, la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Mariscal Nieto dispone formalizar y continuar con la investigación preparatoria contra Marco Antonio Gutiérrez Mamani por la presunta comisión del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud-homicidio calificado, previsto en el inciso tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Mirian Erika Aucatinco López.

**Segundo.** Mediante requerimiento del veintiséis de septiembre de dos mil trece, de fojas ciento cincuenta y tres, también solicitó se declare fundado su requerimiento de prisión preventiva contra Marco Antonio Gutiérrez Mamani por el plazo de nueve meses.

**Tercero.** El Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria señaló como fecha para audiencia el veintisiete de septiembre de dos mil trece, a las ocho horas. Producida y registrada a fojas doscientos veinticuatro, por resolución de fojas doscientos veintiséis, resolvió declarar fundada la prisión preventiva por el plazo de nueve meses en contra de Marco Antonio Gutiérrez Mamani.

**Cuarto.** Apelada y concedido el recurso, se citó a la audiencia de apelación para el diecisiete de octubre de dos mil trece, que se registra

a fojas doscientos setenta. Luego de producida, se emite la resolución de vista del veintiuno de octubre de dos mil trece, obrante a fojas doscientos setenta y tres, que por mayoría revocó la resolución del veintiséis de septiembre de dos mil trece, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva contra Marco Antonio Gutiérrez Mamani y reformándola: dictaron en su contra comparecencia con restricciones sujeta al cumplimiento de las siguientes reglas de conducta: a) Comparecer quincenalmente al Juzgado de Investigación Preparatoria que previno, a efectos de registrar su asistencia e informar de sus actividades. b) No variar su domicilio ni salir de la ciudad sin autorización judicial. c) Abstenerse de cercanía a la familia de la víctima y testigos, inclusive la comunicación telefónica. d) Prohibición de frecuentar lugares de expendio de bebidas alcohólicas y drogas. e) Obligación de concurrir puntualmente a todas las citaciones que efectúe el Ministerio Público en la investigación preparatoria en curso, así como a las que realice el órgano jurisdiccional. f) Pagar una caución económica de siete mil nuevos soles, previa a la excarcelación. Bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de revocarse la decisión; con lo demás que contiene.

**Quinto.** El representante del Ministerio Público interpuso recurso de casación contra la resolución de vista –ver fojas trescientos treinta y ocho–, que fue concedido por resolución del trece de noviembre de dos mil trece, obrante a fojas trescientos cincuenta y uno.

**Sexto.** Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, se emitió la Ejecutoria Suprema de calificación de casación del cinco de septiembre de dos mil catorce, que declaró bien concedido el recurso de casación para el desarrollo de doctrina

jurisprudencial, por la causal de inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal.

**Séptimo.** Producida la audiencia de casación, deliberada la causa en secreto y votada el mismo día, corresponde pronunciar la presente sentencia casatoria que se leerá en audiencia pública –con las partes que asistan–, en concordancia de los artículos cuatrocientos treinta y uno, apartado cuatro, y artículo cuatrocientos veinticinco, inciso cuatro del Código Procesal Penal, el día catorce de julio de dos mil catorce, a horas ocho y cuarenta y cinco de la mañana.

## CONSIDERANDOS:

### 1. Aspectos generales

**Primero.** Conforme a la Ejecutoria Suprema del cinco de septiembre de dos mil catorce –calificación de casación–, obrante a fojas setenta y siete del cuadernillo formado en esta instancia, el motivo de casación admitido está referido al desarrollo de doctrina jurisprudencial, por la causal de inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal: sobre el tratamiento que debe dársele a los artículos doscientos sesenta y ocho y doscientos sesenta y nueve del Código Procesal Penal, modificados y puestos en vigencia en todo el territorio nacional, el diecinueve de agosto de dos mil trece, por la Ley número treinta mil setenta y seis, sobre la configuración del peligro procesal, y que se debe considerar para calificar el peligro de fuga, además del arraigo en el país del imputado, su comportamiento durante el procedimiento u otro anterior, la gravedad de la pena y magnitud del daño causado, aspectos que se presentarían en el presente caso. ii) Para la debida evaluación y concatenación de los elementos que configuran los presupuestos para el dictado de prisión preventiva, a

efectos de evitar la arbitrariedad en las decisiones judiciales, más si en el presente caso el Colegiado Superior se sustentaría en argumentaciones no planteadas por las partes durante la audiencia de apelación de prisión preventiva, lo que vulneraría los principios de contradicción e imparcialidad judicial.

**Segundo.** Se imputa al investigado que: i) Entre las veintiún horas del dieciséis de septiembre de dos mil once y las dos horas con veintinueve minutos del diecisiete del mismo mes y año, encontrándose la agraviada al interior de un lugar cerrado y privado, desnuda, confiada en el agresor, a quien le dio la espalda, es tomada por sorpresa por atrás, no dándole tiempo a defenderse y estando premunido el agresor de un instrumento punzo cortante, compatible con un cuchillo, procedió a seccionarle la arteria externa, vena yugular externa y vena tiroidea superior, desgarrando parcialmente la yugular interna. Cortes que fueron ejecutados con gran fuerza que lograron la sección completa a nivel de cartílago tiroideo, hasta generar una luxofractura en la columna cervical y fragmentación a nivel del cuerpo vertebral izquierdo, generándose un shock hipovolémico, a consecuencia de la hemorragia masiva por la lesión de vasos de gran calibre. ii) Después, el victimario procedió a lavar completamente el cadáver, lo vistió y una vez colocado el cuerpo en posición de cúbito dorsal, se colocó al lado izquierdo y premunido de un instrumento procedió a inferirle las heridas punzopenetrantes que presenta el cadáver en el tórax y abdomen. iii) Finalmente, procedió a abandonar el cadáver en el fundo de propiedad de Lidia Colque Calizaya –extensión agrícola–, ubicado en la avenida Paisajista s/n del sector El Rayo del Centro Poblado Los Ángeles, del cercado de Moquegua, provincia de Mariscal Nieto, departamento de Moquegua (a doscientos metros del Puente El Rayo). Antes de abandonar el lugar procedió a deslizar el pantalón y ropa interior de la

agraviada hasta la altura del muslo. El agresor dejó la silueta de dedos de mano reflejados en el cuerpo de la agraviada con el objeto de simular una supuesta violación, llevándose consigo su celular. iv) Los hechos son atribuidos al investigado, pues en su condición de ex-enamorado de la agraviada –siendo ella quien habría terminado la relación sentimental el día catorce de septiembre de dos mil once, por haber iniciado otra relación sentimental con Julio André Alva Flores–; se negaba a terminar la relación bajo amenazas de "quitarse la vida" y de "contar a los padres de la agraviada de las relaciones sexuales sostenidas con Julio André Alva Flores" y la propia presión de seguir frecuentándolo como amigos.

**2. Sustento de los actos procesales relativos al caso**

**Tercero.** El Fiscal Provincial sustentó su requerimiento de prisión preventiva en:

**A)** Sobre los graves elementos de convicción, relató una serie hechos y expuso argumentos sobre la vinculación del imputado (similar a lo expuesto en el segundo considerando).

**B)** Sobre la prognosis de pena, que la sanción para el delito de homicidio calificado superará los cuatro años de pena privativa de libertad, pues la pena básica es de quince años de pena privativa de libertad, hasta la cadena perpetua.

**C)** Sobre el peligro procesal, que no cuenta con arraigo laboral, familiar, ni domiciliario, al no existir evidencia documental que advierta lo contrario, la gravedad de la pena privativa de libertad que se espera, es de quince a treinta y cinco años efectiva, la personalidad y circunstancias en la intervención policial, la forma como se condujo para desaparecer las evidencias y esconder la escena primaria del delito, con fines de no ser identificado, la gran magnitud del daño causado, pues quitó la vida a la agraviada, lo que se magnifica por la

forma como se realizó, no mostrando actitud alguna tendiente a reparar el daño ocasionado.

**Cuarto.** El Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria dictó la medida de prisión preventiva contra Marco Antonio Gutiérrez sobre la base que:

**A)** En cuanto al primer requisito, en el considerando segundo, señaló que estos se corroboran con los elementos de convicción oralizados por el representante del Ministerio Público, consistentes en que la agraviada inicia una relación sentimental con Gutiérrez Mamani, acreditándose que ella es estudiante del Instituto Superior Tecnológico y que asistió el día dieciséis de septiembre de dos mil once, desde las dieciocho horas con treinta minutos a las veintiún horas con quince minutos, a las clases del profesor Eugenio Leopoldo Quispe Mamani, tal como lo señala: i) El primer elemento de convicción: informe número cero cero seis-dos mil once-LQM/CONTABILIDAD/I. E. T. P. "JCM". ii) Segundo, que esta información es ratificada por la declaración del docente Eugenio Leopoldo Quispe Mamani. iii) Tercero, la declaración del padre de la víctima, Elías Aucatino Cuadros, quien refiere que el imputado era enamorado de su hija, la visitaba en su casa, pero había terminado con él. iv) Cuarto, la declaración de Diana Pamela Aucatinco López, que indica que el imputado era enamorado de su hermana, que conoció a Julio André Alva Flores el seis de agosto de dos mil once. El ocho de septiembre de dos mil once, cuando llamó al imputado, negó estar con la agraviada, el nueve del mismo mes y año llegó a su casa junto a su hermana, el catorce del mismo mes y año, el imputado le dijo que había terminado su relación con su hermana, no la quería ver y que ante cualquier cosa que le pasara no le echaran la culpa, el día quince fue a su casa llevando dos chirimoyas a su padre, indicó que quería conversar en serio con sus padres, pues había

encontrado un mensaje de texto en su celular donde advertía que Miriam y Julio habían mantenido relaciones sexuales, en eso llegó la agraviada. El dieciséis la agraviada le dijo que había terminado con el imputado. El diecisiete con Julio André Alva Flores se constituyeron a la comisaria de la PNP de San Antonio a presentar la denuncia por desaparición de su hermana, llamó al celular de ella, respondieron pero nadie hablaba, escuchó el cantar de un gallo, luego llamó al imputado, quien dijo no estar con ella y escuchó un canto de gallo similar. A las ocho horas llegó el imputado a su casa, se puso nervioso y tembloroso, tenía ojos rojos y llorosos, como si hubiera trasnochado. v) Quinto, la declaración testimonial de Eliana López Ramos, madre de la agraviada, que señala que el acusado era enamorado de su hija, pero ella conocía su nueva relación. El catorce de septiembre de dos mil once él la llamó y le dijo que quería conversar con ella y su esposo, quedando para el sábado diecisiete. El día quince llamó a su hija, quien le dijo que había terminado con aquel. vi) Sexto, La declaración de Nely Flores Mamani, que señaló que el tres de septiembre de dos mil once, a las dieciséis horas, observa a la agraviada enviándose mensajes con Julio André Alva Flores, indicando que se había distanciado del imputado desde hace cuatro días, quería terminar con él, pero había amenazado con matarse. vii) Séptimo, la declaración de Julio André Alva Flores, que señala que con la agraviada se hicieron enamorados el ocho de septiembre de dos mil once, pero a las veintidós horas se encontraron con el imputado, quien les pidió una explicación, a pedido de la agraviada se fue del lugar, dejándolos. El día nueve la buscó, pues no le contestaba el celular. En la madrugada de ese día ella le dijo que quería terminar con el imputado, pero este se puso como loco diciendo que se quería matar. Ese día recibió llamadas telefónicas de ella, pero en realidad era el imputado que le obligaba a decirle "a ti no te amo, amo a Marco Gutiérrez Mamani". Cuando se vieron y la quiso abrazar

ella le dijo que mientras esto ocurriera quería mantener una distancia, también que el imputado le había quitado los celulares, la tenía amenazada porque sabía que había mantenido relaciones sexuales con el deponente, por lo que hacía lo que él quería. El día dieciséis ella le contó que el día anterior, cuando llegó a su casa, encontró al imputado conversando con su hermana. viii) Octavo, declaración de Ruth Mariela Escobar Masco, quien refiere que el imputado el día quince había ido al instituto a recoger a la agraviada, pero esta le comentó que no quería saber de él, habían terminado la relación el día catorce, pero este no lo aceptaba y la condicionó para frecuentarse como amigos. El día dieciséis la agraviada estuvo en clases hasta las veintiún horas con quince minutos, cuando escuchó que el teléfono sonó y salió de clases para atender la llamada y se retiró, ese mismo día el imputado la había llamado insistentemente al celular, pero la agraviada no le contestaba. ix) Noveno, la declaración de Carlos Tumbalobos Reaño, quien indicó que el día dieciséis, a las veintitrés horas con treinta minutos, vio a la agraviada y al imputado en la esquina de la avenida La Paz, frente a la empresa Cruz del Sur, ella se encontraba seria con los brazos cruzados y él trataba de hablarle. x) Décimo, la declaración de Sara Milagros Alfaro Flores, quien señaló que vio a la agraviada el dieciséis de septiembre al promediar las veintiún horas, subiendo a un transporte público desde el instituto hasta la intersección formada de la avenida Balta y calle Ancash. xi) Décimo primero, el acta de levantamiento de cadáver que señala que la muerte probablemente ocurrió entre quince a veinte horas. xii) Décimo segundo, el informe pericial de necropsia médico legal, que advierte que la causa de la muerte es shock hipovolémico, laceración cardiaca, diecinueve heridas punzocortantes. xiii) Décimo tercero, el informe pericial ampliatorio de necropsia médico legal, que señala que el shock es a causa de pérdida del veinte por ciento de volumen normal de

sangre. xiv) Décimo cuarto, el informe pericial ampliatorio de necropsia médico legal, que señala que no puede precisarse la posición del agresor cuando infiere las lesiones del cuello. xv) Décimo quinto, tomas fotográficas del levantamiento de cadáver. xvi) Décimo sexto, el informe de inspección técnico criminal, sobre la ubicación de las manchas de sangre, apreciándose que los hechos no ocurrieron en el lugar donde se produce el levantamiento de cadáver. xvii) Décimo séptimo, la pericia de biología forense. xviii) Décimo octavo, la pericia física, sobre los cortes de la ropa de la víctima. xix) Décimo noveno, el acta de recojo de evidencias. xx) Vigésimo, el informe de inspección técnico criminal, sobre el lugar donde fue hallado el cadáver, se señala que una vez posicionado el cadáver, el presunto victimario deslizó el pantalón hacia la parte inferior para simular una violación. xxi) Vigésimo primero, la declaración de Julio César Briceño López, quien encontró a Diana Pamela Aucatinco López alterada y a Marco Antonio Gutiérrez Mamani cansado, con ojos rojos, como si no hubiera dormido. xxii) Vigésimo segundo, la declaración de Janet Ángela Mamanchura Cuela, vecina de la víctima, señala que le preguntó al imputado por la víctima y dijo no saber nada, estaba nervioso, con voz ronca, decaído, tenía ojeras, ojos rojizos, no decía nada. xxiii) Vigésimo tercero, el informe número doscientos noventa y siete-dos mil once-XI-DIRTEPOL, efectuada a la habitación del imputado. xxiv) Vigésimo cuarto, el acta de aplicación de reactivo de luminol en el domicilio del imputado. xxv) Vigésimo quinto, reporte de llamadas telefónicas del celular del imputado. xxvi) Vigésimo sexto, reporte de llamadas telefónicas del celular de la agraviada. xxvii) Vigésimo séptimo, el acta de intervención policial de fojas ochenta y cinco. xxviii) Vigésimo octavo, el informe policial número cero cero ocho-dos mil trece-RPS-DIRTEARE. xxix) Vigésimo noveno, el informe policial número ciento veinticuatro-dos mil trece-REGPOSUR-DIRTE-MOQ/DIVICAJ. xxx) Trigésimo, el perfil

criminológico contenido en la evaluación psicológica, que señala que el lugar de los hechos es cerrado y se pueden manipular pruebas, agredió a la víctima en un lugar donde se sentía seguro, protegió su identidad, se apoyó de terceros para transportar el cuerpo, la víctima se sintió confiada en el agresor, el agresor usó el factor sorpresa, actuó con brutalidad, sadismo y furor homicida, es celoso, controlador y manipulador. El relato del imputado no reúne los criterios de credibilidad y posee una personalidad mixta obsesivo-compulsivo. xxxi) Trigésimo primero, el acta de inspección técnico policial. xxxii) Trigésimo segundo, el informe número ciento ochenta y seis-dos mil trece-REGPOSUR-DIRTEPOL-M/OFRICRI. xxxiii) Trigésimo tercero, la declaración testimonial de Crystian Raúl Valdez Flores. xxxiv) Trigésimo cuarto, la declaración testimonial de Henry Erickson Cruz Gallegos. xxxv) Trigésimo quinto, la declaración de Marco Antonio Gutiérrez Mamani. xxxvi) Trigésimo sexto, la ampliación de declaración del imputado.

**B)** Sobre la prognosis de pena, esta no será menor de quince años de pena privativa de libertad, al no existir circunstancias que hagan prever una atenuación inferior a cuatro años.

**C)** Sobre el peligro procesal, luego de resumir lo que dice la Fiscalía y defensa señala que "por todo ello se tiene la gravedad de la pena, cuyo extremo mínimo es de quince años, lo que permite establecer que el procesado podría interferir y obstaculizar la investigación judicial y Fiscal, debiendo restringirse su libertad locomotora por el plazo de nueve meses".

**Quinto.** En su recurso de apelación la defensa del imputado alegó que: i) Solo existen indicios y presunciones sobre su responsabilidad. ii) Las testimoniales no guardan legalidad o firmeza como medios de prueba. iii) El Juez solo se limitó a efectuar una repetición de la exposición literaria de hechos imaginados por el Ministerio Público, basadas en

testimoniales sin valor y contradictorias; sin considerar la prueba directa e incuestionable, como los resultados de las pericias biológicas, las muestras de luminol. Por lo que no existe elemento grave de convicción que determine la responsabilidad penal. iv) Quienes crían gallos en Moquegua son varias personas, no sólo él, por lo que la "teoría del gallo" no tendría mayor valor. v) No se tomó en cuenta los documentos adjuntados que acreditan su arraigo familiar, domiciliario y laboral.

**Sexto.** En la audiencia de apelación de auto, de diecisiete de octubre de dos mil trece, estuvieron presentes tanto la defensa como la Fiscalía, a su turno cada uno expuso su teoría del caso: i) La defensa señaló que el Fiscal se basa en subjetividades, simples versiones, y no en indicios probados, y contrario a lo que opina el Fiscal, el imputado es inocente de los cargos atribuidos, pues la última persona que estuvo con la víctima fue un tercero, Alva Flores. Además, no se halló rastros de sangre en el domicilio del investigado, no siendo creíble la "teoría del gallo". Por ello, el Fiscal solo alega indicios y presunciones, que no están corroborados. En cuanto al peligro procesal, el imputado presentó elementos para establecer que no existe peligro de fuga, acreditando el arraigo domiciliario, familiar y laboral, pero el Juez no lo tomó en cuenta. ii) El Fiscal relató los hechos, además, indicó que el imputado no menciono cuáles son los documentos que acreditan el arraigo, por lo que, a pesar de presentarlos, es como si no existieran. Refirió que sí existen suficientes actos de investigación que vinculan al procesado con el delito, como el perfil psicológico, el testigo Alva Flores, quien llamó a la agraviada porque no se encontraba con ella, como indica la defensa, además, de testimoniales que concuerdan con la forma en cómo se encontró a la víctima. Asimismo, el homicidio fue planificado y se quiso aparentar una violación. Por último, que es válida la "teoría del gallo". iii) En su autodefensa, el imputado se ratificó en su inocencia,

indicando que ha estado en todas las citaciones, no ha huido a ningún lugar.

**Séptimo.** El Tribunal Superior al revocar esta medida indicó:

**A)** Sobre los elementos de convicción, que: i) Existen actas de levantamiento de cadáver, necropsia médico legal, informes periciales que acreditan el resultado típico: la muerte de la agraviada el diecisiete de septiembre de dos mil once, la causa de la muerte fueron heridas punzo cortantes, en número de diecinueve, fractura cervical, laceración cardiaca, shock hipovolémico ocasionado por objeto punzo cortante. ii) Las circunstancias en que fue encontrada la víctima se hallan en las fotografías de fojas cincuenta y ocho a sesenta y cinco. iii) El informe número doscientos noventa y uno-dos mil once, examen de biología forense, que contiene la apreciación criminalística, sobre que el arma debió ser un cuchillo o elemento similar, así como que el acto se ejecutó en otro lugar, pues por las heridas abiertas debió encontrarse en el lugar abundantes restos de sangres, por último, que el autor pretendió simular una violación para confundir la investigación. iv) Como no existió dato concreto para una imputación directa se recurrió a la prueba por indicios, así existen indicios de manifestaciones anteriores, como la de Ayme Margot Gómez Roque, quien vio por última vez a la víctima en clases hasta las veintiún horas con veinte minutos, de Eugenio Leopoldo Quispe Mamani, quien dijo que la agraviada asistió a su curso, luego la vio en compañía de un joven y ella caminaba enojada, de Carlos Tumbalobos Reaño, quien vio a agraviada e imputado el dieciséis de septiembre de dos mil once, a las once horas con treinta minutos, ella tenía ropa oscura y brazos cruzados, lo que corroboraría la versión anterior, asimismo, el reporte de levantamiento del secreto telefónico establece que ambos tuvieron comunicaciones previas, por lo que se concluye que el imputado fue la última persona

que vio a la víctima antes de su desaparición, aún cuando dijo que estuvo en otro lugar, lo que es un indicio de mala justificación. Como indicio de móvil delictivo se tiene el rompimiento de relaciones sentimentales, así el propio acusado refirió que estas terminaron porque la encontró con Julio Alva Flores y descubrió, al leer su celular, que estos mantenían relaciones sexuales. El padre de la agraviada refirió que su hija Pamela mencionó que el imputado habría dicho que si terminaban se iba a suicidar. Por su parte Julio André Alva Flores confirmó el encuentro que tuvieron los tres el ocho de septiembre de dos mil once. Como indicios de personalidad, la hermana de la víctima resaltó la personalidad posesiva y dominante del investigado con su hermana, lo que corrobora Alva Flores, pues el imputado le había quitado dos celulares y "se puso como loco diciendo que se quería matar", asimismo, los resultados de la evaluación psicológica concluye que el imputado presenta personalidad mixta, obsesivo, compulsivo, paranoide y que el relato brindado por este no reúne los criterios de credibilidad, es poco consistente, sin descripción episódica y es contradictoria, lo que es evidente en relación a la negativa de haber visto a la víctima el día anterior. v) Estos actos vinculan al imputado con los hechos, pues fue la última persona con la que estuvo la víctima, tiene personalidad dominante y agresiva con su enamorada, generándole dependencia emocional, que se tradujeron en rupturas y reconciliaciones, no desprovistas de rencores por la nueva relación sentimental de la víctima, lo que hacen inclinar la balanza frente a su negativa expresa de cualquier encuentro previo a la desaparición de la víctima. vi) En cambio, no resulta de recibo la versión de la defensa respecto a la prueba científica (luminol, ausencia de fluidos corporales), pues la teoría del Fiscal sugiere que el delito se realizó en lugar distinto donde esta fue hallada. vii) Las circunstancias previas y el motivo suficiente concurren para poder vincular al imputado con la comisión

del delito, con un alto grado de probabilidad, estando en etapa de investigación.

**B)** Como no se cuestionó la prognosis de pena no se emite pronunciamiento alguno.

**C)** En cuanto al peligro procesal señaló que: i) El a quo estimó que existe peligro de obstaculización por la gravedad de la pena y porque el imputado puede influenciar en los testigos para que informen falsamente. ii) Las afirmaciones del peligro procesal no se sustentan en datos objetivos obtenidos en actos iniciales de la investigación, solo en presunciones, en cambio, la penalidad alta debe estar vinculada a algún dato objetivo. iii) El arraigo no fue materia de pronunciamiento por el a quo, pese a que se presentaron documentales, de las cuales se obtiene que el imputado vive en el Fundo Quebrada Onda, en compañía de sus padres y abuelo, actualmente no tiene trabajo, pero con anterioridad sí, en Angloamerican, Inco Servicios e IST José Carlos Mariátegui. iv) La investigación data del diecisiete de septiembre de dos mil once, formalizándose el veintiséis de septiembre de dos mi trece. El diecinueve de septiembre de dos mil once el imputado declaró, a dos días de ocurridos los hechos, su habitación fue sometida a pericias de aplicación del reactivo de luminol en la misma fecha. El seis de marzo de dos mil doce se le extrajeron muestras sanguíneas e hisopado bucal para análisis de perfiles genéticos y cromosomas sexuales, su secreto telefónico fue levantado el mes de octubre de dos mil once, sin desdén ni negativa de su parte, lo cual valorado conjuntamente permite inferir una sumisión a la investigación que ha durado más de dos años, si en este plazo no hubo peligro de fuga, ¿cómo se puede materializar en ésta oportunidad? v) Sobre la posibilidad de obstrucción en relación a los testigos, no se cuenta con información de la existencia de amenazas, agresiones o coacciones que haya realizado el imputado para impedir que declaren con verdad.

**Octavo.** El señor Fiscal Superior al interponer su recurso de casación, obrante a fojas trescientos treinta y ocho, alega que: i) En su apelación el imputado señaló que no existen elementos de convicción que lo vinculen al delito, solo testimoniales contradictorias, sin considerarse la prueba de luminol, que no se valoraron las instrumentales que demuestran el arraigo familiar, domiciliario y laboral, lo que reafirmó en la audiencia de apelación. Sin embargo, la Sala de Apelaciones fundamenta su decisión en hechos no alegados por el impugnante y en argumentos no cuestionados tácita ni expresamente por este. ii) La Sala de Apelaciones argumenta que existe arraigo, pero la defensa no expresó en qué documentos se acreditaría tal arraigo, de lo que se dejó constancia; sin embargo, el Tribunal de alzada, ante la omisión del abogado defensor, lo suplió y obtuvo esta información del expediente judicial. La Sala no estaba facultada para incorporar argumentos no planteados por el impugnante y por tanto no sujetos a debate contradictorio, lo que vulnera el principio de congruencia, pues solo puede examinar la resolución recurrida dentro de los límites de la pretensión impugnatoria, tanto en la declaración de hechos y aplicación de derecho. Debe existir plena correspondencia entre lo peticionado en el recurso con lo resuelto por el Tribunal de alzada, no puede ir más allá de los petitorios, fundarse en hechos diversos de los alegados por las partes, debe limitarse a los puntos indicados en la motivación por el recurrente. Se vulneró el principio de imparcialidad, pues el Juez debe ser neutral sin colaborar con ninguna parte. iii) El voto en mayoría indicó que el imputado señaló "haber sido citado en varias oportunidades", refiriendo no existir peligro de obstaculización, pero este hecho no fue alegado por la defensa técnica del imputado, quedando conforme con los argumentos planteados por el Juez a quo, pero la Sala oficiosamente obtuvo información del expediente judicial,

señalando que a dos días de los hechos se le extrajo muestras sanguíneas e hisopado bucal y su secreto telefónico fue levantado, señalando que en ese lapso de tiempo no existió peligro de fuga, sin considerar que la situación jurídica del imputado era diferente, pues al requerir la prisión preventiva se formaliza la investigación y evidentemente las diligencias preliminares tienen otra finalidad. iv) La Sala de Apelaciones no podía incorporar nuevos argumentos que no estuvieron sujetos al contradictorio, lo que vulnera el principio acusatorio, que separa las funciones de las partes. v) Es necesario erradicar las sentencias arbitrarias del ámbito jurisdiccional, desarrollando y reforzando los principios acusatorio, congruencia procesal, imparcialidad, contradicción y motivación de las resoluciones.

**3. La prisión preventiva en la Ley número treinta mil setenta y seis**

**Noveno.** La libertad es uno de los Derechos Fundamentales en los que se basa el Estado de Derecho, por ello no es cuestionable su importancia y preferencia dentro del sistema jurídico. Sin embargo, existen casos en los que esta tiene que retroceder frente a otros intereses o bienes jurídicamente protegidos.

**Décimo.** La libertad ambulatoria puede ser limitada dentro del proceso penal a efectos de asegurar sus fines. Esta es la justificación de la imposición de una medida cautelar personal como la prisión preventiva.

**Décimo primero.** La aplicación de esta medida es excepcional, en atención a la preferencia por la libertad del sistema democrático, por ende, su adopción se hará solo en los casos necesarios y que cumplan los requisitos de ley, en especial el peligro procesal. Pues de otra forma se lesionará no solo la libertad, sino también la presunción de inocencia,

pues se encarcela como si fuera culpable a quien se le debe presumir inocente.

**Décimo segundo.** La prisión preventiva solo se decreta cuando existe peligro que el imputado se pueda sustraer del proceso y no se llegue a una sentencia de fondo, así como cuando existe afectación a la actividad probatoria, son los llamados peligro de fuga y de obstaculización probatoria.

**Décimo tercero.** El artículo doscientos sesenta y ocho del Código Procesal Penal regula los requisitos para adoptar esta medida, al señalar que el Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

**A)** Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.

**B)** Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad.

**C)** Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

**Décimo cuarto.** Los artículos doscientos sesenta y ocho al doscientos setenta y uno del Código Procesal Penal, desde el veinte de agosto de dos mil trece, se encuentran vigentes en todo el país por la Ley número treinta mil setenta y seis y traslada la circunstancia de pertenecer a una organización criminal, ubicándola correctamente como un elemento del peligro procesal.

**4. Argumentación y contradicción de la audiencia de prisión preventiva y la motivación del auto**

**Décimo quinto.** El Decreto Legislativo novecientos cincuenta y siete establece un sistema acusatorio contradictorio de origen eurocontinental, incorporando un sistema de audiencias previas y de juzgamiento, regidos en general por la oralidad, inmediación, contradicción y publicidad.

**Décimo sexto.** Es importante la audiencia para tomar una decisión, pues durante la investigación preparatoria o etapa intermedia las partes sustentan sus pretensiones a través de los principios citados, y el Juez debe cumplir una función activa en busca de la mayor información y de la mejor calidad, que le permita la resolución, lo que se aplica en la audiencia de prisión preventiva, previsto en el inciso uno del artículo doscientos setenta y uno del Código Procesal Penal.

**Décimo séptimo.** En la audiencia de prisión preventiva una buena práctica, especialmente al inicio de la realización de audiencias previas en el Distrito Judicial, por la aplicación progresiva del Código Procesal Penal, es: que la argumentación por las partes de los presupuestos materiales se haga punto por punto, señalados en el artículo doscientos sesenta y ocho del Código Procesal Penal, referidos a los requisitos de la medida cautelar que requieren o se oponen, así, captarán íntegramente la información sobre cada uno y contradecirán todo lo argumentado, presupuesto por presupuesto, el Juez podrá hacer preguntas al respecto, contando con el máximo de información sobre los elementos de convicción contradichos que sustenten cada uno de los requisitos de esta medida de coerción personal y después pasará al siguiente punto, y al concluir cada punto y al final de la audiencia,

estará en las mejores condiciones para pronunciar la medida de coerción personal necesaria y proporcional.

**Décimo octavo.** Lo primero que se tratará será sobre los graves y fundados elementos de convicción. El Fiscal relatará los hechos y argumentará la intervención del imputado, sobre la base de los elementos materiales obtenidos, que sustentaran sus dichos. El Juez dará la palabra a la defensa para que exponga lo necesario. Siendo la función del Órgano Jurisdiccional hacer la audiencia, captar la información y expedir resoluciones orales y escritas, su labor de dirección es central evitando desvíos en la discusión de derechos que no corresponden a la naturaleza de la audiencia, proveyendo garantías, pero también eficiencia. Como aceptar que se discuta exclusión de prueba prohibida o vulneración de la imputación necesaria, que se protegen a través de la tutela de derechos, atipicidad o causa de justificación, garantizados por las excepciones de improcedencia de acción, pues la defensa es cautiva y los abogados deben conocer la ley, doctrina, jurisprudencia y el caso concreto, estando obligados a observar el derecho a la defensa en el procedimiento correspondiente.

**Décimo noveno.** Así controlará los tiempos, focalizará que las partes se refieran a un tema específico, haya la mayor contradicción porque la contraparte recordara íntegramente lo que se acaba de argumentar y podrá refutarlo y el Juez hacer las preguntas aclaratorias que estime.

**Vigésimo.** Una vez agotada la discusión del primer requisito, habiendo el Juez logrado la información que requiere, dará la palabra al Fiscal para continuar con la prognosis de pena a imponer, bajo los mismos términos.

**Vigésimo primero.** Luego, sobre el peligro procesal. El Fiscal indicará específicamente, individualizando cuál es el alegado, pues los artículos doscientos sesenta y nueve y doscientos setenta del Código Procesal Penal establecen una serie, después la réplica del defensor del imputado y el Juez estará en condiciones de establecer su magnitud.

**Vigésimo segundo.** Finalmente, se fundamentará la proporcionalidad de la medida cautelar solicitada, la magnitud del riesgo procesal acreditado, así como su duración. El Fiscal debe motivar en su requerimiento escrito, conforme al artículo ciento veintidós del Código Procesal Penal y en las alegaciones orales, demostrando por qué es idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto. La defensa podrá cuestionarlo.

**Vigésimo tercero. i)** La motivación es de la máxima importancia al requerirse una afectación grave en derechos fundamentales, está prevista en el inciso cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, el inciso tres del artículo doscientos setenta y uno del Código Procesal Penal, Decreto Legislativo novecientos cincuenta y siete, las reiteradas sentencias del Tribunal Constitucional, este Supremo Tribunal y la Resolución número ciento veinte-dos mil catorce, de mayo de dos mil catorce, expedida por el Consejo Nacional de la Magistratura como precedente vinculatorio, en la ratificación del Fiscal Villasis Rojas, establecen que debe examinarse

para su corrección: a) Comprensión del problema y lenguaje claro y accesible. b) Reglas de la lógica y argumentación. c) Congruencia. d) Fundamentación jurídica, doctrinaria y jurisprudencial. ii) El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente número setecientos veintiocho-dos mil ocho-PHC/TC, caso Llamoja Hilares, indicó que resulta indispensable una especial justificación para decisiones jurisdiccionales que afectan derechos fundamentales como la libertad, en la que debe ser más estricta, pues solo así es posible evaluar si el Juez Penal ha obrado de conformidad con la naturaleza excepcional, subsidiaria y proporcional de la medida (sentencias recaídas en los expedientes números mil noventa y uno-dos mil dos-HC/TC y recientemente en el número mil ciento treinta y tres-dos mil catorce-PHC/TC), lo que debe cumplirse en todos los actos antes señalados. iii) En el estudio Independencia judicial insuficiente, prisión preventiva deformada. Los casos de Argentina, Colombia, Ecuador y Perú, que recoge estudios coordinados por *Due Process of Law Foundation*, se señala como una recomendación hecho en el marco del estudio comparativo, que el uso arbitrario o inmotivado de la prisión preventivo debe ser perseguido y sancionado mediante procesos disciplinarios y, en su caso, procesos penales[1].

**Vigésimo cuarto.** En conclusión, el debate se dividirá necesariamente en cinco partes, la existencia: i) De los fundados y graves elementos de convicción. ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años. iii) De peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) La duración de la medida. El representante del Ministerio Público debe

[1] PÁSARA, Luis. "La prisión preventiva y el ejercicio de la independencia judicial. Análisis comparativo". En: *Due Process of Law Foundation. Independencia judicial insuficiente, prisión preventiva deformada. Los casos de Argentina, Colombia, Ecuador y Perú. Due Process of Law Foundation*, Washington, D.C., 2013, p. 27. Disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/independencia-judicial-insuficiente-prision-preventiva-deformada-los-casos-de-argentina>.

comprenderlos en su requerimiento escrito, fundamentando cada extremo con exhaustividad[2]. Esto posibilitará que la defensa lo examine antes de la audiencia, se prepare y pueda pronunciarse sobre estos y que el Juez analice y resuelva cada uno, dividiéndose el debate en cada una de los cinco puntos indicados, ejerciéndose contradicción uno a uno, agotado uno se pasará al otro.

**5. Sobre los fundados y graves elementos de convicción**

**Vigésimo quinto.** Es el primer requisito que exige la prisión preventiva en el inciso uno del artículo doscientos sesenta y ocho del Código Procesal Penal. No se prevé expresamente en la Convención de Derechos Humanos ni en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pero sí en la prohibición de detenciones arbitrarias, que se regulan en ambos cuerpos normativos[3]. Ha sido reconocido en las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador, Pacheco Teruel y otros vs. Honduras y J vs. Perú. Siendo su finalidad evitar los peligros de fuga y obstaculización probatoria, para poder adoptarla es necesario que exista un grado de confirmación sobre la realidad del delito y la vinculación del imputado.

**Vigésimo sexto.** Debe acreditarse mediante datos objetivos obtenidos preliminarmente y/o propiamente de investigación que cada uno de los

---

[2] Conforme al artículo 122 del Código Procesal Penal, que establece que se deben fundamentar las disposiciones y requerimientos y el artículo cuatro de la Directiva número dos-dos mil trece-MP-FN (Actuación Fiscal en la prisión preventiva conforme al Código Procesal Penal del dos mil cuatro, puesto en vigencia mediante ley número 30076), que indica que el requerimiento de prisión preventiva constará en un documento aparte debidamente fundamentado.

[3] En ese sentido, la Comisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha referido en el informe 2/97, que la presunción de culpabilidad de una persona no solo es un elemento importante, sino una condición sine qua non para continuar la medida restrictiva de libertad. LLOBET RODRÍGUEZ, Javier. *La prisión preventiva. Límites constitucionales*. Tercera edición. Editorial Jurídica Continental, San José, 2010, pp.155 y 156.

aspectos de la imputación tenga una probabilidad de ser cierta. Es el llamado *fumus delicti comissi*, o sea la apariencia de verosimilitud del hecho delictivo y vulneración del imputado.

**Vigésimo séptimo.** Para la adopción de la prisión preventiva no se exige que se tenga certeza sobre la imputación, solo que exista un alto grado de probabilidad[4] de la ocurrencia de los hechos, mayor al que se obtendría al formalizar la investigación preparatoria[5]; valiéndose de toda la información oralizada y acopiada hasta ese momento (primeros recaudos).

**Vigésimo octavo.** Sobre los actos de investigación se debe realizar un análisis de suficiencia similar al que se hace en la etapa intermedia del nuevo proceso penal[6], se deben evaluar individualmente y en su conjunto, extrayendo su fiabilidad y aporte, a efectos de concluir si es

---

[4] La probabilidad significa un acercamiento plausible al éxito de la acción emprendida, esto es, el juicio del sujeto cognoscente quien estima haberse acercado al resultado buscado, el conocimiento de la verdad, aunque reconoce no haberlo alcanzado totalmente; en otras palabras, no está convencido de estar en posesión de la verdad, pero cree que se ha aproximado bastante a ella. La probabilidad, conforme a su grado es positiva o negativa, según que los elementos de prueba que confirman la hipótesis superen a aquellos que la rechazan, aunque sin descartar absolutamente la solución contraria y viceversa. Intuitivamente, certeza o certidumbre se diferencia cualitativamente de probabilidad, pero la diferencia no es tan notable si exigimos una gran probabilidad. MAIER, Julio. *Derecho Procesal Penal. Fundamentos.* Tomo I. Segunda edición. Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004, pp. 843-847.

[5] ORÉ GUARDIA, Arsenio. *Manual de Derecho Procesal Penal. Las medidas de coerción en el proceso penal.* Tomo II. Editorial Reforma, Lima, 2014, p. 145.

[6] Como señala Asencio Mellado, el *fumus boni iuris* hace referencia a una apariencia jurídica de responsabilidad del imputado (...) No basta, pues, aunque la dificultad de concreción de estos criterios subjetivos de valoración es elevada, la concurrencia en el caso de meros indicios escasamente contrastados o de sospechas genéricas; se exigen, pues, elementos de convicción, pruebas directas o indirectas que sean plurales, coincidentes en un mismo resultado y fundadas. Esto tampoco significa que haya de concurrir la misma certeza y datos objetivos que los necesarios para producir una condena, entre otras cosas porque, en un momento inicial del proceso no existen pruebas en sentido estricto. Pero si, en definitiva, un juicio de probabilidad razonable y asentado en criterios objetivos suficientes. ASENCIO MELLADO, José María. "La regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal del Perú". En: Cubas Villanueva, Víctor; Doig Díaz, Yolanda y Quispe Farfán, Fany Soledad (coordinadores). *El nuevo proceso penal. Estudios fundamentales.* Palestra, Lima, 2005, p. 513.

que la probabilidad sobre el hecho es positiva. En caso que el Fiscal se base en prueba indiciaria, deben cumplirse los criterios contenidos en la Ejecutoria Vinculante recaída en el Recurso de Nulidad número mil novecientos doce-dos mil nueve-Piura, de seis de septiembre de dos mil cinco[7].

**Vigésimo noveno.** Es necesario que el Fiscal sustente claramente su aspecto fáctico y su acreditación. Así la defensa del imputado podrá allanarse o refutarlo, actuando positivamente por la irresponsabilidad, causa de justificación, inculpabilidad, error, etc., debiendo el Juez valorarlos y pronunciarse por ambas, y si esta último está sólidamente fundamentada, hará decaer el *fumus delicti comissi*[8].

**6. Sobre la prognosis de pena**

**Trigésimo.** Como es doctrina consolidada la prognosis de pena implica un análisis sobre la posible pena a imponer. Es claro que no solo tiene que ver con la pena legal fijada, sino con una valoración transversalmente con el principio de lesividad y proporcionalidad, previstos en los artículos IV y VIII del Título Preliminar del Código Penal y/o de las diversas circunstancias, causas de disminución o agravación de la punición, fórmulas de derecho penal premial, que podrían influir sobre la determinación de la pena final, que no necesariamente va a ser la máxima fijada por ley.

[7] la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República en el citado Recurso de Nulidad, emitió Ejecutoria Vinculante respecto a la prueba indiciaria señalando que los elementos de esta son los referidos al indicio y la inferencia lógica, debiendo cumplirse las siguientes reglas: i) Ha de estar plenamente probado por los diversos medios de prueba que autoriza la Ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno. ii) Deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa. iii) Deben ser concomitantes al hecho que se trata de probar. iv) Deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia.

[8] DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. *La prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal.* Ara, Lima, 2008 p. 47.

**Trigésimo primero.** El artículo cuarenta y cinco-A del Código Procesal Penal, adicionado por la Ley número treinta mil setenta y seis, establece que la pena se aplica por tercios, inferior, intermedio y superior; será sobre la base de tres factores: a) Circunstancia generales atenuantes y agravantes, establecidos en el artículo cuarenta y seis, incisos uno y dos, incorporado por la Ley citada. b) Causales de disminución o agravación de la punición, siendo las primeras el error de prohibición vencible (artículo catorce del Código Penal), error de prohibición culturalmente condicionada vencible (artículo quince del Código Penal), tentativa (artículo dieciséis del Código Penal), responsabilidad restringida de eximentes imperfecta de responsabilidad penal (artículo veintiuno del Código Penal), responsabilidad restringida por la edad (artículo veintidós del Código Penal), complicidad secundaria (artículo veinticinco del Código Penal), y los segundos agravante por condición del sujeto activo (artículo cuarenta y seis-A del Código Penal), reincidencia (artículo cuarenta y seis-B del Código Penal), habitualidad (artículo cuarenta y seis-C del Código Penal)[9], uso de inimputables para cometer delitos (artículo cuarenta y seis-D del Código Penal), concurso ideal de delitos (artículo cuarenta y ocho del Código Penal), delito masa (artículo cuarenta y nueve del Código Penal), concurso real de delitos (artículo cincuenta del Código Penal), concurso real retrospectivo (artículo cincuenta y uno del Código Penal). Asimismo, se debe tener en cuenta la regla establecida en el artículo cuarenta y cinco del Código Penal y las fórmulas de derecho premial, como confesión, terminación anticipada del proceso, conformidad del acusado con la acusación y colaboración eficaz. Este listado no es taxativo, por lo que el Juez puede fundarse en otra circunstancia que modifique la pena, siempre que lo justifique en la resolución.

[9] Estos últimos (reincidencia y habitualidad), solo pueden valorarse para este elemento, pues en otro supondría un anticipo de pena o responsabilidad de autor.

**Trigésimo segundo.** Será desproporcional dictar una medida de prisión preventiva a quien sería sancionado con una pena privativa de libertad suspendida, estableciendo el artículo cincuenta y siete del Código Penal que podría ser cuando la pena sea menor de cuatro años y no haya proclividad a la comisión de delitos.

**7. Sobre el peligro procesal: de fuga**

**Trigésimo tercero.** El peligro procesal es el elemento más importante de esta medida y la razón por la que se dicta, lo que ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional en las sentencias recaídas en los expedientes números mil noventa y uno-dos mil dos-HC/TC y dos mil doscientos sesenta y ocho-dos mil dos–HC/TC. Se divide en dos: i) Peligro de fuga. ii) Peligro de obstaculización probatoria.

**Trigésimo cuarto.** El aspecto que es de conocimiento de este Supremo Tribunal es el de peligro de fuga, reconocido por el inciso cinco del artículo siete de la Convención Americana de Derechos Humanos y el inciso tres del artículo nueve del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que autorizan la medida de prisión preventiva para asegurar la presencia del imputado al juicio u otras diligencias. En esa línea se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. vs. Ecuador, Barreto Leiva vs. Venezuela y J vs. Perú (donde se señaló que el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación en cada asunto, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto). En el mismo sentido, se tiene el informe número dos/noventa y siete de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en las sentencias Letellier vs. Francia, Stögmuller vs. Austria e Imre vs. Hungría.

**Trigésimo quinto.** El Código Procesal Penal, Decreto Legislativo novecientos cincuenta y siete, a efectos de reconocer la existencia de este peligro en su artículo doscientos sesenta y nueve establece una serie de criterios (no taxativos) que debe evaluar el Juez de la Investigación Preparatoria para determinar que existe la probabilidad que el imputado se sustraiga del proceso: i) El arraigo. ii) La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento. iii) La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo. iv) El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal. v) La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.

**7.1. Arraigo**

**Trigésimo sexto.** El primer inciso del referido artículo, establece una serie de situaciones de las que se debe extraer la presencia o no de arraigo. Este elemento exige establecerse de manera permanente en un lugar, vinculándose a personas y cosas[10]. El Código Procesal Penal señala que el arraigo en el país del imputado está determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.

**Trigésimo séptimo.** Toda vez que los criterios para establecer peligro procesal no son taxativos, tampoco los del arraigo. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente número mil

[10] GUTIÉRREZ DE CABIEDES, Pablo. *La prisión provisional*. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2004, p. 151.

noventa y uno-dos mil dos-HC/TC[11], señaló que la posesión de bienes generaba arraigo[12], de ahí que el Juez pueda considerar otro elemento para considerarlo, siempre que lo justifique en su resolución.

**Trigésimo octavo.** Como señala Del Río Labarthe[13] estas especies de arraigo (familiar, laboral, posesión y titularidad de bienes) son criterios que antes que justificar la prisión preventiva, en realidad desincentivan la fuga del imputado; sin embargo, su ausencia también permite valorar, con otros factores, el riesgo de fuga.

**Trigésimo noveno.** Esto ha sido recogido en la Resolución Administrativa número trescientos veinticinco-dos mil once-P-PJ, de trece de septiembre de dos mil once, elaborado sobre la base de la Constitución Política del Estado, Código Procesal Penal, jurisprudencia internacional y nacional, doctrina, etc., entonces, no existe ninguna razón jurídica para entender que la presencia del algún tipo de arraigo (criterio no taxativo) descarta, a priori, la utilización de la prisión preventiva.

**Cuadragésimo.** Tampoco la sola situación de inexistencia de arraigo genera que deba imponerse necesariamente la prisión preventiva (ejemplo, ser extranjero no genera la aplicación automática de la prisión preventiva), sobre todo cuando existen otras que pudieran

---

[11] STC EXP. N.° 1091-2002-HC/TC, caso Silva Checa, del 12.08.02.

[12] La STC EXP. N° 5490-2007-HC/TC, caso Rodríguez Domínguez, de 27.11.07, expresó que el Juez emplazado no tuvo en consideración distintos elementos significativos para determinar el grado de coerción personal que debió imponérsele al recurrente, como fueron sus valores como hombre de Derecho, su producción intelectual, su ocupación profesional en el campo legal, su manifiesto arraigo familiar y otros que, razonablemente, le hubiesen permitido al demandado descartar la más mínima intención del actor de ocultarse o salir del país.

[13] DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. "La prisión preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional". En: HURTADO POZO, José (Director). *Anuario de Derecho Penal. Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2008, p. 112.

cumplir estos fines. Por lo que este requisito, debe valorarse en conjunto con otros, para establecer si es que en un caso concreto existe o no peligro de fuga.

**7.2. Gravedad de la pena**

**Cuadragésimo primero.** A diferencia del analizado en los considerandos trigésimo al trigésimo segundo, no es un elemento de proporcionalidad, sino un dato objetivo que se basa en una máxima de la experiencia, como es que ante un peligro de aplicación de grave pena, el imputado puede temer condena en ese sentido y fugar.

**Cuadragésimo segundo.** La sola presunción de fuga, no puede sustentar un pedido de prisión preventiva. El informe dos/noventa y siete de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indicó que no basta la seriedad de la pena a imponerse, pues la posibilidad que el procesado eluda la acción de la justicia debe ser analizada considerando varios elementos, incluyendo los valores morales (comportamiento en este, en otro proceso, antecedentes, etc.) demostrados por la persona, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares y otros que le mantendrían en el país, además de una posible sentencia prolongada. Del mismo criterio es la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos López Álvarez vs. Honduras, Bayarri vs. Argentina y J vs. Perú; y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Neumeister vs. Austria, pues de otra forma la adopción de esta medida cautelar privativa de libertad se convertiría en un sustituto de la pena de prisión.

**Cuadragésimo tercero.** Entonces, de la gravedad de la pena sólo se obtiene un dato sobre el peligro de fuga, el cual debe ser valorado en

conjunto con otros requisitos que también lo sustenten, así como ocurre con el arraigo.

**Cuadragésimo cuarto.** En el caso de autos la resolución de primera instancia fundamenta el peligro de obstaculización probatoria y fuga con este solo dato.

**7.3. La magnitud del daño causado**

**Cuadragésimo quinto.** Antes de la modificación operada por la ley número treinta mil setenta y seis, el criterio que regulaba el inciso tres del artículo doscientos sesenta y nueve del Código Procesal Penal era: La importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él. Aspecto criticado, pues se incorporaba aspectos de responsabilidad civil a medidas de carácter personal, a tal punto que el criterio que el imputado no adopte una actividad voluntaria de reparar un daño –respecto del cual no ha sido declarado responsable–, no podría considerarse como una muestra de riesgo de fuga[14].

**Cuadragésimo sexto.** La ley citada modifica este criterio, ahora lo que se debe valorar es: La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo. El contenido de la primera parte de este criterio sigue siendo confuso, pues se podría entender como una referencia a la forma de realización del ilícito penal, a la especial violencia o gravedad con que se ha cometido, lo que directamente supondría un criterio que quiere evitar el riesgo de

[14] DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. *La prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal.* Ob. cit., p. 58.

una posible reiteración delictiva[15], lo que es inaceptable en una medida cautelar, que no se orienta en fines preventivos propios de la pena, sino en el peligro procesal. Esto se agravaría si se considerara que a lo que hace referencia es a la reacción que el delito produce en la sociedad, la repulsa ante la comisión de ciertos hechos, pues en este caso la prisión preventiva constituiría una sanción que satisface a la sociedad, a la par de una medida de seguridad de carácter preventivo[16].

**Cuadragésimo séptimo.** Tampoco se puede entender como una referencia a la reparación civil, pues la importancia del daño civil, está ligada a la pretensión civil, y su riesgo (*periculum in mora*) tiene diversos medios de protección de esa naturaleza (embargo, incautación, desalojo preventivo, etc.), que no tiene que ver con el peligro procesal de esta medida cautelar personal.

**Cuadragésimo octavo.** En consecuencia, la única forma de interpretación no lesiva a derechos del imputado es la que hace referencia a la gravedad del delito, vinculado a las circunstancias que agravarían la pena a imponer.

**Cuadragésimo noveno.** La propia redacción de la segunda parte de este criterio "ausencia de una actitud voluntaria del imputado para reparar el daño", implica que no estamos ante circunstancias del hecho, sino ante un criterio de reparación civil inaceptable.

---

[15] ASENCIO MELLADO, José María. *La prisión provisional*. Tesis presentada a la Universitat d'Alacant, para optar el grado académico de Doctor. Alicante, 1986, pp. 111 y 112. Disponible en: <http://rua.ua.es/dspace/handle/10045/3483>.

[16] Criticando la STC 0791-2002-PHC/TC, *vide*: DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. "La prisión preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional". Ob. cit., p. 115. También: ASENCIO MELLADO, José María. *La prisión provisional*. Ob. cit., p. 113.

**Quincuagésimo.** La reparación del agraviado poco tiene que ver con el peligro procesal, sin embargo, atendiendo a una correcta interpretación, la actitud del imputado luego de cometido el delito, ayudará a acreditar su buena conducta en el proceso penal.

### 7.4. Comportamiento procesal

**Quincuagésimo primero.** Este es uno de los más importantes, pues permite hacer una efectiva prognosis de la probabilidad de fuga del imputado sobre la base de la real conducta que ha manifestado a lo largo de la investigación u otras etapas que están ligadas a la huida o intento de fuga, como son la asistencia a diligencias, el cumplimiento de reglas establecidas por una medida cautelar alternativa, la voluntad dilatoria del imputado, declaraciones de contumacia, falta de pago de la caución (cuando está válidamente constituida), etc.[17]

---

[17] *Vide*: DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. La prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal. Ob. cit., pp. 59 y 60; y, PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Exégesis del nuevo Código Procesal Penal.* Rhodas, Lima, p. 716, citado por PÉREZ LÓPEZ, Jorge. "El peligro procesal como presupuesto de la medida coercitiva personal de prisión preventiva". En: Urquizo Videla, Gustavo y Peña Suasnabar, Jony (coordinadores). *Estudios sobre medidas limitativas de derechos y medidas cautelares en el proceso penal.* Gaceta Jurídica, Lima, 2011, p. 368 y 369. El Tribunal Constitucional en la STC recaída en el EXP. N.° 03075-2010-PHC/TC señaló que *el imputado, en razón de sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización),* pues el recurrente no ha concurrido a la audiencia de prisión preventiva programada con fecha 7 de mayo del 2010 a horas 08:30 am, pretendiendo frustrar dicha diligencia impostergable con la presentación por mesa de partes de un certificado médico particular suscrito por un Gineco Obstetra (especialista en enfermedades femeninas) mediante escrito firmado por su abogado defensor, el mismo día de la diligencia a horas 08:45 am, dejando constancia la Sala que dicho escrito ha sido firmado por el recurrente quien habría tenido tiempo para acudir tanto donde su abogado así como al consultorio médico, siendo descartada su supuesta enfermedad (infección urinaria) por el médico legista, todo ello aunado a que el recurrente no asiste a las diligencias como son la visualización de video y tampoco ha pagado la caución impuesta en primera instancia, así como ha pretendido devolver la cédula de citación de audiencia, lo que evidencia un claro propósito de entorpecer el curso normal del proceso, constituyendo ello un claro peligro procesal.

**Quincuagésimo segundo.** También se deben analizar las conductas que fuera del tipo penal ocurren con inmediatez al hecho, por ejemplo, la persona que luego de cometer el delito, consciente de ello fuga del lugar de los hechos.

**Quincuagésimo tercero.** No son admisibles como criterios para determinarlo, la actitud legítima adoptada por el procesado en ejercicio de algún derecho que el ordenamiento le ha reconocido[18], así, el hecho de no confesar el delito atribuido no puede ser considerado como un mal comportamiento procesal.

**Quincuagésimo cuarto.** La segunda parte de este criterio (en otro procedimiento anterior), debe ser analizado con mayor rigurosidad, pues se hace la prognosis sobre un comportamiento anterior y lejano, que debe ser evaluado de conformidad con otros presupuestos del peligro de fuga. Asimismo, el hecho que en un anterior proceso se le impuso una prisión preventiva (o mandato de detención), no autoriza al Juez a imponer, por su solo mérito, una en el actual proceso.

**Quincuagésimo quinto.** En el caso de autos, se advierte como hecho imputado por el Fiscal que el investigado, luego de cometer el delito, procedió a lavar completamente el cadáver, para luego vestirlo y una vez colocado el cuerpo en posición de cúbito dorsal, se puso al lado izquierdo y premunido de un instrumento punzocortante procedió a inferirle las heridas punzopenetrantes que presenta el cadáver en el tórax y abdomen. Finalmente, abandonó el cadáver en el fundo de propiedad de Lidia Colque Calizaya –extensión agrícola– ubicado en la

[18] ORÉ GUARDIA. Arsenio. Ob. cit., p. 59.

avenida Paisajista s/n del sector El Rayo del Centro Poblado Los Ángeles, del cercado de Moquegua, provincia de Mariscal Nieto, departamento de Moquegua (a doscientos metros del Puente El Rayo). Antes procedió a deslizar el pantalón y ropa interior de la agraviada hasta la altura del muslo, como se ve de la silueta de dedos de mano del agresor en el cuerpo de la agraviada, con el objeto de simular una supuesta violación.

**Quincuagésimo sexto.** Los que constituyen serios elementos de peligro de obstaculización probatoria, que debe valorarse en conjunto, con los demás requisitos, debiendo quedar claro que no constituyen actos de peligro de fuga.

**7.5. La pertenencia a una organización criminal**

**Quincuagésimo séptimo.** Como señala la circular Resolución Administrativa número trescientos veinticinco-dos mil once-P-PJ, la pertenencia o integración de un imputado a una organización delictiva[19] o banda es un criterio clave en la experiencia criminológica para atender a la existencia de un serio peligro procesal, tanto en el ámbito de la fuga como en el de la obstaculización probatoria. Las estructuras organizadas (independientemente del nivel de organización) tienden a generar estrategias y métodos para favorecer la fuga de sus pares y para contribuir en la obstaculización probatoria (amenaza, "compra", muerte de testigos, etcétera), de ahí que en ciertos casos solo baste la gravedad de la pena y este criterio para imponer esta medida.

[19] PRADO SALDARRIAGA, Víctor. *Criminalidad organizada*. Idemsa, Lima, 2006, p. 44.

**Quincuagésimo octavo.** Para fundamentar este extremo no basta con indicar que existe una organización criminal, sino sus componentes (organización, permanencia, pluralidad de imputados e intención criminal), así como la vinculación del procesado. Asimismo, motivar qué peligro procesal se configuraría al pertenecer a esta organización.

**8. Análisis del caso concreto**

**8.1. Sobre la vulneración de garantías constitucionales de carácter procesal**

**Quincuagésimo noveno.** El Fiscal recurrente señala que la Sala de Apelaciones fundamentó su decisión en hechos no alegados por el impugnante y en argumentos no cuestionados tácita ni expresamente por este, pues la defensa no expresó en qué documentos se acreditaría el arraigo, sin embargo, suplió la actividad de la defensa y obtuvo esta información del expediente judicial.

**Sexagésimo.** La defensa no señaló las fojas en su recurso de apelación y la grabación en audio de la audiencia, pero sí fue un agravio que sustentó por escrito y oralmente, por lo que, correspondía al Juez verificar su existencia y darles el valor correspondiente. El hecho que el Juez debe tomar una decisión adecuada fáctica y jurídicamente, sobre la base de lo actuado y contradicho en la audiencia no colisiona con la comprobación de su autenticidad; que vulnere su imparcialidad o el principio de contradicción, toda vez que esta información ha sido discutida en la audiencia y no fue incorporada unilateralmente por el Juez y era de conocimiento del Fiscal desde que se corrió traslado del recurso de apelación.

**Sexagésimo primero.** El otro agravio del Fiscal se sustenta en que el imputado señaló "haber sido citado en varias oportunidades", por lo

que la Sala consideró que no habría peligro de obstaculización probatoria, pero esto no fue alegado por la defensa del imputado, de ahí que oficiosamente obtuvo información del expediente judicial.

**Sexagésimo segundo.** Si bien la defensa no expresó la falta de peligro de obstaculización probatoria, en la audiencia el imputado pidió expresamente que se tenga en cuenta que asistió a todas las citaciones, competiéndole al Juez verificarlo, por lo que no se ha vulnerado ningún derecho ni principio como se indicó, especialmente si el Fiscal tuvo la oportunidad de controvertirlo y no lo hizo.

**8.2. Sobre la motivación del requerimiento de prisión preventiva**

**Sexagésimo tercero.** El Fiscal Provincial en su requerimiento escrito de prisión preventiva para establecer el primer elemento solo relató los hechos imputados sin ligar separadamente, por cada uno, los elementos de convicción que lo sustentarían. Tampoco indicó separadamente los dispositivos legales, incisos y causales de la existencia de peligro procesal, conforme se advierte del considerando tercero de la presente resolución. Vulnerándose el artículo ciento veintidós del Código Procesal Penal que establece que los requerimientos deben ser motivados fáctica y jurídicamente.

**Sexagésimo cuarto.** Al declarase fundado este requerimiento se produce una grave vulneración, pues la defensa no supo de qué defenderse, si bien el órgano Fiscal no restringe derechos fundamentales, si requiere su afectación, por lo que estos actos deben ser realizados de la forma más correcta posible, fundamentando cabalmente su solicitud, de otra forma no tendrá eficacia.

**Sexagésimo quinto.** Como señala el artículo ciento cincuenta y cuatro del Código Procesal Penal la nulidad de un acto anula todos los efectos o actos consecutivos que dependen de él. En ese sentido, los vicios hallados en las resoluciones cuestionadas tienen directa vinculación con el requerimiento del Fiscal, por lo que deben acarrear tal consecuencia para ambos y emitirse un nuevo pedido Fiscal y sustentarse en una nueva audiencia, puesto que la estimación del recurso de casación solo trae consigo un juicio rescindente –inciso primero del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal–.

**Sexagésimo sexto.** A su vez, el Juzgado de Investigación Preparatoria, conforme se advierte del considerando cuarto de la presente, similarmente redactó los hechos imputados e inmediatamente sintetizó una serie de elementos de convicción; sin embargo, no indicó cuál acto de investigación acreditó qué hecho de la imputación.

**Sexagésimo séptimo.** La Sala Penal no valoró toda la información que se desprendía del caso, como la actitud del imputado de modificar la escena del crimen, tratando de confundir un caso de homicidio calificado con uno de violación sexual, que, como se indicó, implica un peligro de obstaculización probatoria que debe ser evaluada con otros elementos configuradores del peligro de fuga como la gravedad de la pena.

**Sexagésimo octavo.** Asimismo, sustentó el peligro de obstaculización probatoria en la sola gravedad de la pena, lo que no es pertinente, pues de esta se extrae peligro de fuga.

**Sexagésimo noveno.** Esto implica una motivación aparente de la resolución (que se presenta cuanto la resolución no da cuenta de las razones

mínimas que sustentan la decisión, intentando dar un cumplimiento formal al mandato de motivación, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico), toda vez que no se puede afirmar por el solo mérito de la gravedad de la pena que el imputado se dispondrá a realizar actos en contra de la investigación, y por ello el Juez de la Investigación Preparatoria no indicó en qué consistiría la posible obstrucción probatoria; vulnerando de esta forma la motivación de las resoluciones señalado en los considerandos anteriores, específicamente, lo previsto en el artículo doscientos setenta y uno, inciso tres, del Código Procesal Penal que señala: "El auto de prisión preventiva será especialmente motivado, con expresión sucinta de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes".

**Septuagésimo.** No obstante estar fuera de lugar la alegaciones de la Fiscalía casacionista, la Sala de Apelaciones al resolver, no tomó en cuenta todas las infracciones a la motivación reseñadas, por lo que no correspondía una resolución revocando o confirmando la medida, sino una anulándola y mandando que se realice de nuevo la audiencia de primera instancia.

**Septuagésimo primero.** Esta medida cautelar exige una especial fundamentación, que justifique pormenorizadamente su adopción, lo que se logra con el método de audiencia desarrollado.

**DECISIÓN:**

Por estos fundamentos:

**I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, en relación con la causal de inobservancia de

garantías constitucionales de carácter procesal, interpuesto por el representante del Ministerio Público de la Primera Fiscalía Superior Penal de Moquegua, contra el auto de vista del veintiuno de octubre de dos mil trece, obrante a fojas doscientos setenta y tres, que por mayoría revocó la resolución del veintiséis de septiembre de dos mil trece, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva contra Marco Antonio Gutiérrez Mamani y reformándola: dictaron en su contra comparecencia con restricciones sujeta al cumplimiento de las siguientes reglas de conducta: a) Comparecer quincenalmente al Juzgado de Investigación Preparatoria que previno, a efectos de registrar su asistencia e informar de sus actividades. b) No variar su domicilio ni salir de la ciudad sin autorización judicial. c) Abstenerse de cercanía a la familia de la víctiOma y testigos, inclusive la comunicación telefónica. d) Prohibición de frecuentar lugares de expendio de bebidas alcohólicas y drogas. e) Obligación de concurrir puntualmente a todas las citaciones que efectúe el Ministerio Público en la investigación preparatoria en curso, así como a las que realice el órgano jurisdiccional. f) Pagar una caución económica de siete mil nuevos soles, previa a la excarcelación. Bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de revocarse la decisión; en el proceso que se le sigue por la presunta comisión del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud-homicidio calificado, previsto en el inciso tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Mirian Erika Aucatinco López; con lo demás que contiene. En consecuencia: **NULO** el citado auto de vista del veintiuno de octubre de dos mil trece, obrante a fojas doscientos setenta y tres y la resolución de primera instancia del veintiséis de septiembre de dos mil trece, de fojas doscientos veintiséis.

**II. ORDENARON** que otro Juzgado de Investigación Preparatoria cumpla con dictar nueva resolución previa audiencia con las garantías conforme a la parte considerativa.

**III. DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por intermedio de la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.

**IV. ESTABLECER** como doctrina jurisprudencial vinculante el sentido de los fundamentos vigésimo cuarto, vigésimo séptimo al vigésimo noveno, trigésimo primero, trigésimo segundo, trigésimo noveno, cuadragésimo, cuadragésimo tercero, cuadragésimo octavo al quincuagésimo, quincuagésimo tercero, quincuagésimo cuarto y quincuagésimo octavo de la parte considerativa de la presente ejecutoria.

**V. ORDENAR** se transcriba la presente Ejecutoria a las Cortes Superiores de Justicia del Perú, para su conocimiento y fines, y se publique en el diario oficial "El Peruano".

**VI. MANDARON** que cumplidos estos trámites se devuelvan los autos al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

**S. S.**

VILLA STEIN

RODRIGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

**NEYRA FLORES**

LOLI BONILLA
NF/ jhsc

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

41

18 FEB 2016



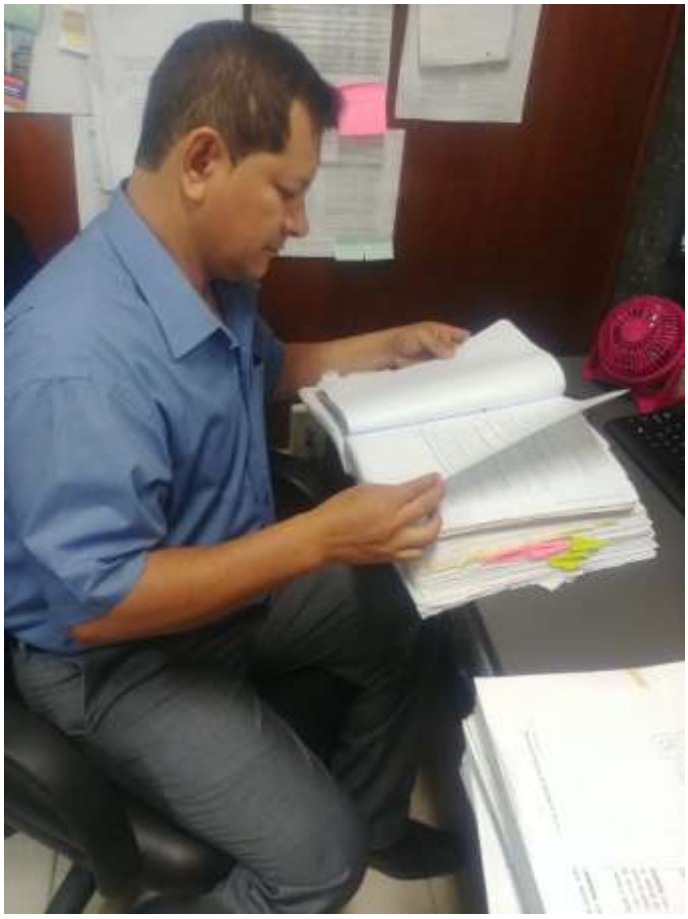














## MATRIZ DE CONSISTENCIA

## "LA PRISIÓN PREVENTIVA Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN EL TERCER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE CORONEL PORTILLO EN EL AÑO 2018"

| PROBLEMA GENERAL | OBJETIVO GENERAL | HIPOTESIS GENERAL | VARIABLES | METODOLOGIA |
|---|---|---|---|---|
| ¿Qué relación existe entre la incorrecta aplicación de la prisión preventiva y la vulneración del derecho al debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018? | Determinar la relación que existe entre la incorrecta aplicación de la prisión preventiva y la vulneración del derecho al debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018 | la incorrecta aplicación de la prisión preventiva se relaciona significativamente con la vulneración del derecho al debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018. | **VARIABLE 01:**<br><br>Prisión Preventiva<br><br>**VARIABLE 02:**<br><br>Vulneración del derecho al debido proceso | **TIPO DE INVESTIGACIÓN**<br><br>La investigación realizada es de tipo descriptivo, correlacional y no experimental<br><br>**MÉTODO**<br>**Método Analítico**<br>Método Sintético<br>**Método Inductivo**<br>Método Deductivo<br><br>**POBLACIÓN** |
| PROBLEMAS ESPECIFICOS | OBJETIVOS ESPECIFICOS | HIPOTESIS ESPECIFICAS | | |
| ¿Cuál es la relación que existe entre la deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva y la vulneración del principio de presunción de inocencia en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018?<br><br>¿Cuál es la relación que existe entre la deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva | • Identificar la relación que existe entre la deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva y la vulneración del principio de presunción de inocencia en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• Identificar la relación que existe entre la deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión | • La deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de presunción de inocencia en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• La deficiente aplicación del código procesal penal en relación a la prisión preventiva vulnera el principio de excepcionalidad en el tercer | | |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| y la vulneración del principio de excepcionalidad en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018?<br><br>¿Cuál es la relación que existe entre el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva y la vulneración de la debida motivación de los Autos en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018?<br><br>¿Cuál es la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018?<br><br>¿Cuál es la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración del debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018? | preventiva y la vulneración del principio de excepcionalidad en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• Identificar la relación que existe entre el desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva y la vulneración de la debida motivación de los Autos en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• Identificar la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• Identificar la relación que existe entre la emisión de autos de prisión preventiva y la vulneración del debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018 | juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• El desconocimiento de los operadores de justicia sobre prisión preventiva vulnera la debida motivación de los Autos en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• La emisión de autos de prisión preventiva como regla general en el proceso penal, vulnera los derechos fundamentales de los procesados en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018<br><br>• La emisión de autos de prisión preventiva con desconocimiento de los principios de la misma vulnera el debido proceso en el tercer juzgado de investigación preparatoria en el año 2018 | | Población de estudio: 38 Autos de prisión preventiva<br><br>Población de estudio: 1500 abogados del C.A.U.<br><br>Población de estudio: 230 trabajadores de las 5 F.P.P.C.CP.<br><br>**MUESTRA**<br><br>**34 Autos de prisión preventiva**<br><br>**56 abogados del CAU**<br><br>**25 Trabajadores de las** 5 F.P.P.C.CP. |