

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**  
**PROGRAMA PROFESIONAL DE DERECHO**



**“EL DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA PRISIÓN  
PREVENTIVA EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA- 2011”**

**TESIS PRESENTADA POR:**

**LA BACHILLER ZOILA PATRICIA MEDINA  
CERVANTES.**

**PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL  
DE ABOGADO.**

**AREQUIPA-PERU**

**2014**



*La prisión es el único lugar en el que el poder puede manifestarse de forma desnuda, en sus dimensiones más excesivas, y justificarse como poder moral.*

***Michel Foucault***

*Agradezco a Dios por protegerme  
durante todo mi camino y darme fuerzas para superar  
obstáculos y dificultades a lo largo de toda mi vida.*

*A mi hija Anyelina Asunción, por ser mi  
motivación. Y, a mi madre Zoila María.*

*Un agradecimiento especial a:*

*Dr. Orlando Abril Paredes.*

*Dr. Walter Efren Alca Bernal.*

*Mg. Miguel Salomón Valdivia.*

*Por la colaboración, asesoramiento, paciencia, apoyo y sobre  
todo por esa gran amistad que me brindaron y me brindan, por  
escucharme y aconsejarme siempre.*

## INTRODUCCIÓN

El procedimiento penal introduce en nuestro sistema jurídico principios e instituciones a los que no estamos habituados. Toda modificación del sistema procesal y más aún en la parte penal, debe ser una respuesta, pero con sustento objetivo y no subjetivo, y sin transgredir las garantías procesales y derechos fundamentales o sus lineamientos inspiradores. Caso contrario se efectuarían modificaciones que no son capaces de conjugar virtuosamente estos elementos y que satisfagan tanto la necesidad de una irrestricta lealtad a nuestra Constitución Política y Tratados Internacionales relacionados con la materia ratificada y vigente en el Perú.

En relación a la prisión preventiva, los jueces de investigación preparatoria son los que han de enfrentar el problema que encierra la prisión preventiva y que implica privar la libertad personal del imputado para asegurar el proceso penal.

La presunción de inocencia. La historia demuestra cómo se han tratado de conciliar estos aspectos, dando origen a respuestas diversas desde el punto de vista doctrinal, jurisprudencial y legislativo; pasando por el rechazo absoluto a la prisión preventiva; y por su utilización excesiva, automática e indiscriminada durante la edad media; hasta su establecimiento reglamentado a nivel internacional y con marcado carácter excepcional. Sin embargo, se aprecia que dicha excepcionalidad se rompe en beneficio de un derecho penal del enemigo, con la introducción de las modificaciones que se efectúan al régimen de la prisión preventiva que afecta derechos.

Esta presente investigación abordará el tema de las medidas cautelares personales en forma somera y particularmente de la medida cautelar más gravosa para los derechos del imputado esto es la prisión preventiva.

Para introducirnos en dicho tema, se hará referencia a las medidas cautelares dentro de la doctrina procesal penal, para luego incursionar en el tratamiento que le concede nuestro sistema procesal, positivo penal.

Seguidamente se realizará una descripción de la prisión preventiva en su relación natural con el principio de la presunción de inocencia y sus directas consecuencias.

La prisión preventiva será examinada en profundidad, comenzando con una aproximación teórica a fin de dar cuenta de la tensión que a nivel dogmático ha generado su aplicación. Se desarrolla el tema de la prisión preventiva conforme a lo previsto en nuestro Vigente Código Procesal Penal, sancionado por la ley. N° 957 a través del filtro de las innovaciones que se le han introducido y las motivaciones que se tuvieron en consideraciones al generarse dichas normas.

El trabajo se divide en tres capítulos. El primero dedicado al estudio de la presunción de inocencia, origen, definición, vertientes, su consagración en el marco nacional e internacional, el principio de presunción de inocencia, considerado como un derecho fundamental y sus diferencias con el principio del Indubio Pro Reo.

El segundo capítulo es dedicado al estudio de la prisión preventiva; éste se iniciará con el análisis de la libertad personal y la noción de dignidad humana, las medidas de coerción personal en el Nuevo Código Procesal Penal, se abordará el tema de la prisión

preventiva desde su origen y aplicación, planteándose temas como los presupuestos para que el juez decida una prisión preventiva, su duración, impugnación su cambio para comparecencia su cesación o variación.

En el tercer capítulo versará sobre la revisión los casos que se presentaron en la Corte de Justicia de Arequipa en el año 2011, esto es en específico en el primer, segundo, tercero y cuarto Juzgados de investigación Preparatoria siendo un total de 130 casos donde se dictó prisión preventiva. Para la realización de la presente investigación se revisó uno a uno cada caso de prisión preventiva y se extrajo la información en varios cuadros que nos permitió tener la información de cada uno, para luego ser revisados y obtener la información deseada, esto es conocer cuántas prisiones preventivas se dieron en cada Juzgado y su totalidad. Para el efecto se analizó el motivo que tomó en cuenta el juez para tomar dicha decisión. Posteriormente se hace el seguimiento de cada caso de prisión preventiva utilizando para esto un cuadro donde nos permite observar que sucedió con dicho caso y cuál es el estado actual de cada imputado. Esto nos permite tener conocimiento de cómo fue el desenvolvimiento del juez y del fiscal y cuáles fueron los elementos tomados en cuenta para dictaminar la prisión preventiva a los imputados.

Se presentan las conclusiones y las sugerencias a las que se ha llegado con esta investigación.

Y por último se analizarán siete autos de prisión preventiva con sus respectivas sentencias que dieron como resultado una sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida, y sentencia absolutoria. También se analizó una sentencia de vista confirmando la absolución del procesado.

## RESUMEN

La prisión preventiva, como medida cautelar personal ha tenido una evolución divergente en el transcurso de la historia, ya que nació como un mecanismo destinado a dar protección al acusado, pero con posterioridad, y debido a las necesidades del procedimiento se convierte en una medida para asegurar la comparecencia del imputado dentro del proceso. Originalmente su utilización era excepcional, pero debido a las ideologías imperantes en determinados periodos de la historia, junto con determinadas formas de enjuiciamiento penal, pierde su carácter excepcional, convirtiéndose en estos últimos tiempos en una regla casi general, que con intenciones abusivas busca la obtención de propósitos que no estaban dentro de sus objetivos originarios, para dictar esta medida que es la más gravosa de las medidas cautelares, el juez debe merituar los elementos de convicción que vincula al imputado como autor o participe del delito y junto con los demás presupuestos materiales que se encuentra establecidos en el nuevo código procesal penal en el artículo 268. Pero en la práctica y en los resultados de la investigación se ve claramente que esto no se está realizando de manera objetiva ya que los resultados que arroja este trabajo de investigación demuestra a todas luces que en muchos casos se viene vulnerando libertad ambulatoria y, la garantía constitucional de la presunción de inocencia. Se realizó la investigación en los cuatro despachos de investigación preparatoria para determinar la frecuencia de uso y las características en los casos donde se aplicó la prisión preventiva en la ciudad de Arequipa en el año 2011.

Basados una vez más en la información proporcionados por los cuadros estadísticos elaborados para la presente investigación, se tiene como dato cierto

que en el 38% de expedientes revisados, las prisiones preventivas primigeniamente dictadas no fueron confirmadas luego con una sentencia condenatoria con pena privativa de la libertad de carácter efectiva superior a los 4 años, vulnerando de manera ir restituible el Derecho fundamental a la dignidad de la persona y a la garantía constitucional de presunción de inocencia sometida a prisión preventiva, siendo también que esta medida afecta también a su entorno social y familiar.



## ABSTRACT

The preventive detention as a precautionary measure has had a divergent evolution in history, given that it was born as a device to protect the accused, but later, due to procedure needs became a measure to assure the presence of the accused in the process.

Originally its use was exceptional, but due to ideologies present in some periods of history, along with some forms of penal prosecution, it loses its exceptional nature, becoming a general rule in these last times in which it is used with abusive intentions to look for objectives not included in its original design. In order to dictate this action, the most severe, a judge must merit the conviction elements that link the accused as a participant in a felony and, together with the other material presuppositions that are included in the article 268 of the new penal procedural code, but in practice and observing the investigation results of the present study it is shown that clearly the ambulatory freedom and constitutional presumption of innocence guarantee is infringed.

The investigation was performed in the four offices of preparatory investigation in order to determine the characteristics and frequency of use of the cases in which preventive detention was decided in the city of Arequipa, 2011.

Based in the information extracted from the statistical graphs, elaborated for the present study, it is observed that 38% of the inspected cases, the ordered preventive detention were not later confirmed with a condemnatory sentence with an effective conviction superior to 4 years, infringing irrevocably the fundamental right to dignity of the person submitted to preventive detention, taking into account that the measure also affects his familiar and social environment.

## INDICE

	<b>pág.</b>
Introducción	4
Resumen	7
Abstract	9
Resultados de la investigación	14
<b>CAPÍTULO I</b>	
La Presunción de Inocencia.	
.1.-Origen Histórico del Principio de Inocencia	16
1. Definiciones de presunción de inocencia	17
1.2. Formas de manifestación	18
1.2.1. La presunción de inocencia como principio	19
1.2.2. La presunción de inocencia como garantía	20
1. vertientes	22
A.- Como principio informador del proceso penal	22
B.- Como regla de tratamiento del imputado	23
C.- Como regla probatoria	25
D.- Como regla de juicio	28
1.4. Indubio pro reo	30
1.5.Consagración del principio de presunción de inocencia en el marco nacional y los Tratados internacionales	33
1.5.1. Nuestra Carta Política	33
1.5.2. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	33
1.5.3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos	33

1.5.4. La Declaración Universal de Derechos Humano	34
CAPITULO II	
LA PRISION PREVENTIVA	
2. Libertad personal	35
2.1 Dimensión de la libertad personal	35
2.2 Alcance de la libertad personal	35
2.3 Protección de la libertad personal en la constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos	36
2.4 Límites de la Privación de la Libertad	37
2.4.1. Legalidad de la causal	38
2.4.2. Legalidad del órgano competente para dictarla	38
2.4.3. Límites temporales a la privación de la libertad	38
2.4.4. La necesidad como límite de la privación de la libertad	38
2.4.5. Condiciones de la privación de la libertad	38
2.5. Medidas Coercitivas Personales	39
2.6. Las medidas de coerción personal y real	39
2.6.1 Las medidas cautelares de carácter personal	40
2.7. Clases de Medidas Coercitivas Personales	42
2.7.1. Comparecencia Simple	42
2.7.2. Comparecencia Restringida	42
2.8. Los principios rectores	43
a. Respeto a los derechos fundamentales	43
b. Principio de excepcionalidad	44

c. Principio de Proporcionalidad	44
d. Principio de Provisionalidad	44
e. Principio de Taxatividad	45
f. Principio de suficiencia probatoria	45
g. Principio de motivación de la resolución	45
h. Principio de judicialidad	46
i. Principio de reformabilidad o variabilidad	46
2.9. Regla de proporcionalidad	47
2.9.1. La proporcionalidad exige tres reglas específicas	47
2.10. Clasificación de las medidas de coerción procesal	48
2.11. Orígenes de la prisión preventiva	49
2.12. Definiciones de Prisión Preventiva	49
2.13. Regulación de la prisión preventiva en el NCPP	55
2.13.1. Presupuestos materiales	56
2.13.1.1. El primer presupuesto desarrolla la imputación o fumus bonis iuri	59
2.13.1.2. Reglas del fumus bonis iuris	60
2.13.1.3. Reglas del periculum in mora	65
2.13.1.3.1. Criterios del peligro procesal por temor de fuga	66
2.13.1.3.2. Criterios del peligro procesal por temor de obstaculización	69
2.14. Presupuestos formales	71
2.15. Características	74
2.16. Duración de la prisión preventiva	76

2.17. Criterios para determinar si un proceso es complejo	79
2.18. La Impugnación de la prisión preventiva	81
2.19. Cambio de comparecencia por prisión preventiva	84
2.20. La cesación o variación de la prisión preventiva	84
2.21. La prisión preventiva en el marco de los tratados internacionales	87
2.22. Jurisprudencia	89
CAPITULO III	
Análisis estadísticos de los casos de prisión preventiva fundados en los cuatro Juzgados de investigación preparatoria en la corte de Arequipa, en año 2011	91
Conclusiones	110
Sugerencias	112
Análisis de siete casos de prisión preventiva y sus respectivas sentencias, y una sentencia de vista, donde dictaron Absoluciones y P.P.L con carácter de suspendida.	113
Bibliografía	181
Anexos	185

## RESULTADOS DE LA INVESTIGACION

Del estudio realizado en los cuatro despachos de investigación preparatoria de la corte de Arequipa en el año 2011 se obtuvo como resultado que de un análisis del total de los casos 176 requerimientos de prisión preventiva prisión, fueron fundadas 131, y se declararon infundadas 45.

En el primer despacho de investigación preparatoria fueron un total de 39 prisiones preventivas. De los cuales se condenaron a 26 personas, fue absuelta 1 persona, hubo 1 caso de sobreseimiento y se dictó sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida a 6 personas.

En el segundo despacho de investigación preparatoria fueron un total de 18 prisiones preventivas. Fueron condenados un total de 7 personas, sobreseídas 2 personas, y se dictó sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida a 4 personas.

En el tercer despacho de investigación preparatoria fueron un total de 36 prisiones preventivas, Condenados 23 personas, absueltos 3 personas, sobreseída 1 persona, y se dictó sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida a 8 personas.

En el cuarto despacho de investigación preparatoria fueron un total de 38 prisiones preventivas, 15 personas condenadas, 6 absueltas, sobreseídas 2 personas, y se dictó sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida a 10 personas.

El resultado general es el siguiente: los condenados en los cuatro despachos fueron 71 personas que hacen un 62%, se declararon a 10 personas absueltas que hacen un 9%, fueron sobreseídas 6 personas que es un 5%, tuvieron sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida 28 personas que es un 24%.

Como resultado de la investigación es que 44 personas que hacen un 38% no debieron de padecer una prisión preventiva.

Para Agosto del 2013 las personas que no figuran en las estadísticas señaladas líneas y no tienen sentencia condenatoria hasta esa fecha son por varios motivos entre estos esta que son reo contumaz, o la sentencia está en apelación .o la declararon nula.



## CAPÍTULO I

### La Presunción de Inocencia.

#### 1.-Origen Histórico del Principio de Inocencia.

El principio de inocencia tiene su origen en el derecho Romano, en los escritos de Trajano, tal como aquella que señala “*estatius esse impunitium relinqui facinus inocente, quam inocente dammare*” que se traduce el estado de impunidad descansa en el hecho de mirar al otro como inocente hasta que la inocencia no sea denunciada.”<sup>1</sup>

Con el devenir de los años y luego de ser sepultada durante la edad media, la presunción de inocencia fue declarada como un principio necesario por el ilustre BECARIA. En su obra Capital de los delitos y las penas sostiene que “A un hombre no se le puede llamar reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede negarle su protección pública, si no cuando se haya decidido que ha violado los pactos con que se le otorgo”<sup>2</sup>

En la Edad Moderna, cuál era el poder de castigar como uno de los atributos personales del soberano, unido al poder de prisión extraprocesal, mediante los cuales el rey o sus representantes disponían arbitrariamente de la libertad de súbditos, sin ningún juicio.<sup>3</sup>

Revolución Industrial y la creciente migración de la población rural hacia las ciudades. Se hizo necesaria una reestructuración de la justicia penal, la máxima era: "no castigar menos, pero castigar mejor".

---

<sup>1</sup> QUISPE FARFAN, Fanny Soledad. (2006). “El derecho de la presunción de inocencia”. Lima, Palestra Editores, pág.25.

<sup>2</sup> IBIDEM, pág.25.

<sup>3</sup> IDEMs, pág.15.

Y la declaración francesa de 1789 regulo la presunción de inocencia en su artículo 9, disponiendo “se presume que todo hombre es inocente hasta que se haya sido declarado culpable.”<sup>4</sup>

Y en la actualidad la declaración universal de derechos del Humanos (en su artículo 11 inciso 1) . "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".

### **1.1. Definiciones de presunción de inocencia.**

“La afirmación de que toda persona es inocente mientras no se declare judicialmente lo contrario, es una de las más importantes conquistas humanas de los últimos tiempos.”<sup>5</sup>

El Estado democrático ha enarbolado la presunción de inocencia convirtiéndola actualmente en uno de los principios cardinales del sistema procesal. Además, su positivización como garantía del proceso y derecho fundamental, nos lleva a explicarla en una triple consideración, de principio, garantía y derecho”.

“La presunción de inocencia ha sido formulada desde su origen como un poderoso baluarte de la libertad individual para poner freno a los atropellos a aquélla y

---

<sup>4</sup> QUISPE FARFAN, Fanny Soledad. (2006). “El derecho de la presunción de inocencia”. Lima, Palestra Editores, p.25.

<sup>5</sup> QUISPE FARFAN, Fanny Soledad. (2006). “El derecho de la presunción de inocencia”. Lima, Palestra Editores, p.15.

asegurar la seguridad jurídica. Por ello es considerada como un derecho fundamental”.<sup>6</sup>

“Es un valor ético-jurídico, por el cual se reconoce la inocencia del imputado, hasta que no se compruebe judicialmente su culpabilidad. Este principio es consagrado en la Constitución Política del Estado, artículo 2 inc 24 Literal. E: “toda persona es inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”<sup>7</sup>

Se concluye que en el nuevo modelo procesal acusatorio vigente en gran parte de nuestro territorio, la presunción de inocencia se constituye en un concepto nuclear, que debe de ser estrictamente respetado y garantizado por los operadores de justicia, entendiendo como tales a los Jueces, Fiscales, Abogados, Policías, etc. En ese sentido, el segundo párrafo del Art. II del Título Preliminar del NCPP establece que hasta antes de la sentencia firme ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido.

---

<sup>6</sup> NEYRA FLORES, José Antonio. (2010). “Manual del nuevo proceso penal y de litigación oral”. Lima, Edit. Moreno S.A., p. 170.

<sup>7</sup> Peña Cabrera Freyre, Alonso Raúl. (2007). “Exegesis del nuevo código procesal penal”. Lima Perú .Editorial, Rodas.p.73.

## **1.2. Formas de manifestación:**

Como principio, garantía.

### **1.2.1. La presunción de inocencia como principio.**

El principio "es una norma que ordena que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes, es decir, como un mandato de optimización que puede ser cumplido en grado dependiendo de las circunstancias jurídicas y sociales del momento en que se aplica (...) no marcan una conducta concreta a realizar -o no- sino que proporcionan pautas o criterios para tomar posición ante situaciones concretas que a priori aparecen indeterminadas"

Dentro de este razonamiento debemos situar a la presunción de inocencia como un principio. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que en el principio de la presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, es decir la razón de ser que exista un proceso justo.

Los principios son además directrices de política estatal, pues deben regir el actuar y la regulación de la justicia penal por parte del Estado. Tal como señala Goldschmidt: "los principios de la política procesal de una nación no son otra cosa que segmentos de su política estatal. Se puede decir que la estructura del proceso penal de una nación no es sino el termómetro de los elementos corporativos o autoritarios de su Constitución (...). La lucha de los mismos (de los principios), el triunfo ya del uno, ya del otro, o su fusión, caracterizan la historia del proceso".

Una vez que un Estado recoge la presunción de inocencia como principio, o mejor como política, está obligado a determinadas regulaciones y observaciones que la preserven. Además como una de las garantías constitucionales del proceso.

Las garantías son mecanismos jurídicos que impiden un uso arbitrario o desmedido de la coerción penal. El establecimiento de garantías consagradas constitucionalmente como protección a la dignidad humana se hace necesario, pues siempre existirán normas que tratan de dotar de eficacia a la persecución penal. Las garantías son los valores mínimos de un sistema fijado por la Constitución y se constituyen en parámetros que deben cumplirse para ser aceptado como tales.

### **1.2.2. La presunción de inocencia Como Garantía.**

En la medida que supone un estatus jurídico individual preciso, es decir una posición -pero existen opiniones encontradas en cuanto al *nomen iuris*-, los constitucionalistas señalan que el concepto de "garantía constitucional" debe ser entendido como el medio jurídico, de naturaleza predominante procesal, que está dirigido a la conservación del orden constitucional y que originan procesos constitucionales, materia del Derecho Procesal Constitucional (entiéndase acción de habeas corpus, de amparo, habeas data, etc.). Respecto al tema se habla de un Derecho Constitucional Procesal referido a estudio de las instituciones procesales constitucionalizadas.

Las garantías son tuteladas por el propio derecho. A su alteración aparece vinculado el otorgamiento al titular de una acción jurídica reaccional, "(...) *cuyo fin es la restitución del estatus alterado*. De este modo la persona tiene capacidad de impedir cualquier intromisión ilegítima externa, ya sea de un tercero o del propio Estado.

**FERRAJOLI** la presunción de inocencia es la garantía más elemental, es una "garantía de seguridad o si se quiere de defensa social: de esa seguridad específica ofrecida por el estado de derecho y que se expresa en la confianza de los ciudadanos en la justicia; y de esa específica "defensa" que se ofrece a éstos frente al arbitrio punitivo"

La presunción de inocencia significa, primero, que nadie tiene que "construir" su inocencia; segundo, que sólo una sentencia declarará esa culpabilidad "jurídicamente construida" lo cual implica la adquisición de un grado de certeza; tercero, que nadie puede ser tratado como culpable mientras no exista esa declaración judicial; y cuarto, que no puede haber ficciones de culpabilidad (partes de la culpabilidad que ya no necesitan ser probadas). La sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.

El profesor Florencio Mixan Mass: Da la connotación de *iuris tantum* de la presunción de inocencia que la situación jurídica de la persona finalmente imputada sea un estado intermedio, un estado de sospechoso y que este status especial y

netamente procesal justifica adoptar todas las medidas correctivas u otras de índole restrictiva necesaria y pertinente<sup>8</sup> .

La presunción de inocencia exige que los operadores del derecho traten y consideren a los imputados como no autores, hasta que una sentencia judicial no declare lo contrario esta deberá de realizarse con las debidas garantías constitucionales.

### **1.3. Vertientes:**

- A.** Principio informador del proceso penal (esto es, como concepto en torno al que se construye un determinado modelo procesal),
- B.** Como regla de tratamiento del imputado durante el proceso penal (el imputado es inocente hasta el final y las medidas restrictivas de sus derechos deben ser mínimas)
- C.** La presunción de inocencia como regla de prueba, y
- D.** La inocencia como regla de juicio.<sup>9</sup>

Seguidamente desarrollemos cada una de las diferentes vertientes.

---

<sup>8</sup> MIXAN MASS, Florencio. (2007). “Indicio. Elementos de convicción de carácter Indiciario. Prueba indiciaria”. Ediciones BLG, Trujillo,

<sup>9</sup> NEYRA FLORES, José Antonio, (2010) “Manual del Nuevo Proceso Penal y de Litigación Oral”. Lima, Editorial Moreno S.A., p. 170.

### A.- Como principio informador del proceso penal.

Esta entendida como principio informador del proceso penal, implica que la presunción de inocencia actúa como una directriz que marca el camino a seguir por el proceso penal.

En tal sentido, la presunción de inocencia es un derecho fundamental que se le reconoce al imputado con la principal finalidad de limitar la Estado en el ejercicio del *ius puniendi* en todo lo que pueda afectar a sus bienes o derechos, esto es, constituye un supuesto de inmunidad frente a ataques indiscriminados de la acción estatal. Por tanto, la presunción de inocencia tiene como fin encontrar el justo equilibrio entre esos dos intereses contrapuestos: por un lado, el interés del Estado en la represión delincuencia y, por otro, el interés del imputado en la salvaguardia de su libertad y su dignidad<sup>10</sup>.

La presunción de inocencia asume, pues, un papel central desde un punto de vista político, que viene a establecer los límites entre el individuo y el poder<sup>11</sup>.

Por tanto, la presunción de inocencia, junto con el resto de garantías procesales, busca minimizar el impacto que la actuación estatal está llamada a producir en el ejercicio del *ius puniendi*.

---

<sup>10</sup> FERNANDEZ LOPEZ, Mercedes. (2005). "Prueba y Presunción de Inocencia". Madrid, IUSTEL, p.120.

<sup>11</sup> *Ibíd*em

## B.- Como regla de tratamiento del imputado.

La presunción de inocencia, en tanto regla de tratamiento al imputado, impone la obligación de tratar al imputado como si fuera inocente.

Como tal, la presunción de inocencia impide la aplicación de medidas judiciales que impliquen una equiparación de hecho entre imputado y culpable y, por tanto, cualquier tipo de resolución judicial que suponga anticipación de la pena<sup>12</sup>.

De manera que, por este principio, se reconoce la inocencia del imputado hasta que no se compruebe judicialmente su culpabilidad. Este principio es consagrado en el Art. 2, inciso 24, literal e) de la Constitución Política, el mismo que prescribe lo siguiente: "Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad".

Asimismo, esta regla se pronuncia respecto del antagonismo entre la presunción de inocencia y la prisión preventiva, ya que garantiza que la restricción de la libertad se realice sólo legítimamente (cuando existe probabilidad de la imputación y respetando en su aplicación a los principios de necesidad, legalidad, necesidad, proporcionalidad, prueba suficiente provisionalidad y judicialidad).

---

<sup>12</sup> LLUMINATI G. (1979). "La Presunzione D'innocenza del Imputado". Editorial Zanich, p. 16. Citado por FERNANDEZLOPEZ, Mercedes. Ob.Cit. p.123.

Ello se refleja a nivel carcelario y penitenciario, pues mientras la sentencia no se halle firme, es decir, mientras no se haya destruido totalmente la presunción de inocencia con prueba de certeza, no es posible mezclar en el mismo centro de reclusión a quien se encuentra en detención preventiva con quien ya ha sido condenado<sup>13</sup>.

Así por ejemplo, el artículo 5 del Título Preliminar de la Ley Orgánica General Penitenciaria del Reino de España, establece lo siguiente: "El régimen de prisión preventiva tiene por objeto retener al interno a disposición de la autoridad. El principio de la presunción de inocencia presidirá el régimen penitenciario de los preventivos".

### **C.- Como regla probatoria.**

La presunción de inocencia, en tanto regla probatoria, implica la necesaria existencia de actividad probatoria de cargo practicada con todas las garantías de tal forma que su inexistencia obliga al órgano jurisdiccional a sentencia absolutoria<sup>14</sup>.

Esta vertiente de la presunción de inocencia contiene a su vez ciertas manifestaciones, que se encuentran reconocidas en el inciso 1 del artículo 2 del NCPP, al referir lo siguiente: "Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos

---

<sup>13</sup> PEREZ PINZON, Álvaro Orlando. (2004). "Los Principios Generales del Proceso Penal". Universidad Externado de Colombia, pág. 36.

<sup>14</sup> FERNANDEZ LOPEZ, Mercedes. Ob Cit. pág. 193.

efectos se requiere una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y *actuada con las debidas garantías procesales...*".

De lo establecido por el NCPP podemos deducir los requisitos que ha de cumplir la presunción de inocencia como regla probatoria, lo que se manifiesta en las siguientes afirmaciones:

**C.1 Sólo la actividad probatoria de cargo, debidamente practicada, puede conducir al juzgador al convencimiento de la culpabilidad del acusado.**

De manera que si no se produjese tal convencimiento, debe operar la presunción de inocencia.

En el mismo sentido, el Tribunal Supremo español ha señalado en jurisprudencia lo siguiente: “En definitiva la presunción de inocencia, en nuestra doctrina, está construida sobre la base de que el acusado llega al juicio como inocente y sólo puede salir de él como culpable si su primitiva condición es desvirtuada plenamente a partir de las pruebas aportadas por las acusaciones”.<sup>15</sup>

A partir de aquí queda sentada la separación entre la función de acusador y la de juzgador, impidiendo que el órgano jurisdiccional asuma el rol de acusador, ya que la acusación tiene la carga de descubrir, formular hipótesis y acopiar pruebas y la defensa tiene el derecho de contradecir formular contra hipótesis y acopiar contrapruebas.

---

<sup>15</sup> TRIBUNAL ESPAÑOL. STC N° 124/2001. Madrid. 15 de agosto de 2001.

Con ello se resalta de manera imperativa que es el Estado quien debe probar la culpabilidad que imputa al sujeto en la acusación.

En un modelo inquisitivo era el imputado quien tenía que demostrar con actos de prueba su inocencia, es decir, en este modelo el inculgado ingresaba al procedimiento bajo la presunción de culpabilidad. No obstante, en un proceso penal regido por el principio acusatorio, se confiere al Fiscal la facultad persecutoria y la carga de la prueba (*onus probandi*). En este sentido, es el órgano requiriente, el destinado a probar la culpabilidad del imputado, y para tal fin, deberá acopiar suficientes medios de pruebas incriminatorias susceptibles de poder enervar y destruir el estado jurídico de inocencia.

Entonces, como manifestación de la carga de la prueba, sólo los medios de prueba proporcionados por el Fiscal pueden enervar la presunción de inocencia.

### **C.2. La prueba practicada debe constituir una suficiente actividad probatoria de cargo.**

En la medida que el imputado se encuentra en un estado de inocencia, no se requiere probar su inocencia y como correlato, la Fiscalía ha de satisfacer un determinado estándar de convicción para condenar al acusado. Para ello, la prueba de dicha culpabilidad debe sortear las barreras de la contradicción, de manera que se presente como información de alta calidad.

Significa este presupuesto que debe existir una mínima actividad probatoria acusadora, objetivamente incriminatoria, que sometida a valoración judicial, conduzca a la íntima

convicción de culpabilidad, de manera que se hayan probado todos los hechos objetivos de la acusación y que se haya agotado el debate contradictorio en los medios de prueba.

**C.3. La prueba con las características reseñadas, debe haber sido obtenida y practicada con el respeto de los derechos fundamentales y garantías procesales que corresponda.**

Con ello se tiene que la prueba, que tenga la potencialidad de desvirtuar la inocencia del acusado, ha de ser obtenida y actuada con garantías procesales. Esto implica una incorporación de las pruebas respetando los principios de pertinencia, conducencia, utilidad, relevancia y por sobre todo principios de orden constitucional. Asimismo dentro del juicio oral la prueba ha de actuarse bajo el respeto de los principios de oralidad, inmediación, publicidad y concentración.

Esto ha sido reafirmado por el Tribunal Constitucional Español, quien ha señalado lo siguiente: "La presunción de inocencia se basa en dos principios claves: primero, el de la libre valoración de la prueba corresponde efectuar a jueces y tribunales por imperativo artículo 117°.3 CE; segundo, para desvirtuar esta presunción es preciso que se den medios de prueba válidos y lícitamente obtenidos y utilizados en el juicio oral, dando siempre lugar a la defensa del acusado".

Sólo se admite por excepción en materia probatoria la prueba anticipada y la pre constituida, que se prevea de imposible reproducción y siempre que se garantice el derecho

de contradicción y de defensa. De esta manera que se excluye la incorporación y valoración de prueba ilícitas.

#### **D.- Como regla de juicio.**

La presunción de inocencia, en tanto regla de juicio, supone que en el caso que el órgano sentenciador -tras la valoración del material probatorio obrante en el proceso- tenga dudas sobre la culpabilidad del acusado, debe declarar su inocencia.

Por tanto, el órgano jurisdiccional debe absolver en los casos en que no haya alcanzado la certeza necesaria acerca de la culpabilidad del acusado sobre la base del material probatorio disponible. Como es sabido la duda racional, la incertidumbre irresoluble, es la que determina la aplicación del expediente formal de decisión. La regla de juicio, pues, constituye una regla de clausura sobre la decisión fáctica.

El contenido de esta regla de juicio, que varía dependiendo del tipo de proceso ante el que nos encontremos, está conformado en el proceso penal por la aplicación del principio *in dubio pro reo*. En tal sentido, cuando no resultan refutadas ni la hipótesis acusatoria ni las hipótesis en competencia con ella, la duda se resuelve conforme al principio *in dubio pro reo* contra la primera.

Este principio equivale a una norma de clausura sobre la decisión de la verdad procesal fáctica que no permite la condena mientras junto a la hipótesis acusatoria permanezcan otras hipótesis no refutadas en competencia con ellas.

En tal sentido, en la base de la regla de juicio que constituye la presunción de inocencia se encuentra el principio *in dubio pro reo*, asumiendo por tanto relevancia constitucional.

Se puede observar que las vertientes de la presunción de inocencia se encuentran debidamente establecidas dentro del modelo acusatorio y, efectivamente, todas y cada una de ellas deben de ser respetadas por aquellos que conforman el sistema de justicia, es decir, por sus operadores, siendo que la imposición de medidas restrictivas de la libertad debe de ser acorde con estas vertientes y, en atención a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, dependiendo de las exigencias de cada caso concreto. Como la libertad se constituye en el derecho fundamental después de la vida, la medida de coerción procesal únicamente puede ser impuesta en casos excepcionales, en los que las evidencias que vinculan inicialmente al agente con el hecho punible investigado hayan sido recolectadas respetando el parámetro de legalidad, permitiendo que aquéllas puedan posteriormente, esta vez como pruebas, ser admitidas y actuadas en juicio oral, público y contradictorio.

#### **1.4. Indubio Pro Reo.**

"Es una máxima de origen Romano, universalmente reconocido, por el cual, como supuesto básico, nadie puede ser condenado si no existe prueba evidente de los hechos imputados".

Nació como un aforismo de orientación al juez al momento de dictar una sentencia, como una reacción frente a la facultad del juez Romano de absolver la instancia *non liquet*.<sup>16</sup>

Según Huertas Martin. “Constituye una regla interpretativa en virtud de la cual, una vez examinado todo el material probatorio, si el órgano judicial duda del sentido del mismo, ha de resolver sin vacilación a favor del acusado, procediendo a dictar una sentencia absolutoria, o una sentencia conforme a la tesis más favorable para la defensa<sup>17</sup>. En efecto, si el nivel valorativo de la prueba no arroja un convencimiento certero sobre la responsabilidad criminal del imputado sea por que no existen pruebas suficientes para llegar a tal grado de conocimiento, sea por que el imputado a presentado contradicciones que generan duda sobre su participación delictiva, el juez o el tribunal no tiene otro camino que proceder a absolverlo, de conformidad a una garantía constitucional (artículo 139, inciso 11)”.

Neyra Flores José Antonio. “No es un derecho subjetivo. Se trata de un principio de jerarquía constitucional cuyo fin es garantizar el respeto del derecho fundamental a la libertad individual, sea para resguardar su plena vigencia, sea para restringirlo de la forma menos gravosa posible en el correcto contenido que tal restricción es siempre la excepción y nunca la regla”<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> QUISPE FARFAN, Fanny Soledad. (2006). “El derecho de la presunción de inocencia”. Lima, Palestra Editores, p.42.

<sup>17</sup> HUERTAS MARTIN. (1999). El Sujeto Pasivo del Proceso Penal como objeto de prueba. José María Bosh. Editor, Barcelona, p. 71, 72.

<sup>18</sup> Expediente N° 1994-2002-HC/TC. Huánuco, de fecha 27 de setiembre del 2002. Caso: Rudecindo Adriano Huanca Céspedes.

La regla *in dubio pro reo* supone para el juzgador la imposibilidad de condenar cuando no tiene plena convicción sobre los hechos y su responsables<sup>19</sup>. Opera en aquellos casos en los que a pesar de llevarse a cabo una actividad probatoria con todas las formalidades establecidas en la ley, y respetando el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales, las pruebas obtenidas dejan duda en el mismo juzgador respecto a la existencia de la culpabilidad del acusado, por lo que se procede su absolución.

La máxima citada interviene en el campo probatorio, exactamente en el momento final de la valoración de la prueba. Actúa no como regla para apreciar las pruebas, si no que se aplica después de terminada la valoración<sup>20</sup>. Envuelve un conflicto de carácter subjetivo que tiene efecto sobre el convencimiento del conjunto probatorio ofrecido por el inculpado y por el acusador donde el *indubio pro reo* funda el supuesto de la absolución del inculpado ante la duda razonable como ha declarado el comité de derechos humanos:

“En virtud de la presunción de inocencia, la carga de la prueba recae sobre la acusación y el acusado tiene el derecho de la duda, no puede suponerse a nadie culpable a menos que se haya demostrado fuera de toda duda razonable”<sup>21</sup>.

Esta duda razonable- a la que se hace alusión- está más relacionada con la “duda metódica” de la filosofía cartesiana consistente en rechazar como falso todo aquello sobre lo cual exista incertidumbre con la finalidad de partir de aquello respecto a lo cual exista absoluta certeza, en el ámbito procesal la aplicación de este principio implica que cuando

---

<sup>19</sup> NEYRA FLORES, José Antonio, (2010) “Manual del Nuevo Proceso Penal y de Litigación Oral”. Ob.cit, p.176.

<sup>20</sup> AGUILAR LOPEZ, MIGUEL Ángel. “La Presunción de inocencia: principio fundamental en el sistema acusatorio”. Ob.Cit.p.297.

<sup>21</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación general 3, parr.7, en: Recopilación de observaciones generales y recomendaciones Generales adoptadas por órganos de Derechos humanos creados en virtud de los tratados. Naciones Unidas: HRI/GEW1, del 4 de Noviembre de 1992.

el juzgador se ve obligado a suspender su razonamiento por que se encuentra ante presupuestos de hechos improbables, no comprobados o sencillamente no justifica la aplicación de la pena, debe abstenerse de condenar a una persona<sup>22</sup>

## **1.5. Consagración del principio de presunción de inocencia en el marco nacional y los Tratados Internacionales**

**1.5.1. Nuestra Constitución.** Reconoce el principio de presunción de inocencia en el Art. 2, inciso 24, literal e) indicando “*que toda persona es considerada inocente, mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad*”. Siendo que la libertad es inherente a toda persona, establece, como consecuencia, la presunción de inocencia como un derecho fundamental. Los derechos fundamentales son la expresión jurídica de los valores y opciones centrales del pacto social, que actúan como los valores de la persona y que definen su centralidad (dignidad, libertad e igualdad) hacia el resto del orden jurídico-político.

**1.5.2. El artículo 14 N°2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>23</sup>,** señala: “*Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley*”.

---

<sup>22</sup> CHAMAME ORBE, Raúl. (2007). “La Constitución política comentada”4°edición. Jurista, Lima.p.99.

<sup>23</sup> El Pacto fue adoptado el 16 de diciembre de 1966 en la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI). Entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Fue suscrito por el Perú el 11 de agosto de 1977 y se incorporó a la legislación peruana mediante Decreto Ley N° 22128 de 28 de marzo de 1978. Se encuentra vigente para el Perú desde el 28 de julio de 1978.

### 1.5.3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>24</sup> o

"Pacto de San José de Costa Rica", que en el artículo 8º N°2 prescribe:

*"Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad".*

### 1.5.4 La Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>25</sup> en el

*artículo 11 N°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".*

Se concluye que el principio de inocencia, sin perjuicio de que los tratados internacionales hagan referencia a un derecho a la presunción de inocencia - concepto que consideramos impreciso-, está debidamente consagrado al nivel constitucional por vía de estos tratados (sin desconocer la existencia de muchos otros tratados). Sin embargo, como lo veremos en su oportunidad, bajo la vigencia del antiguo Código Procedimientos Penales la aplicación práctica del principio fue mínima.

---

<sup>24</sup>Adoptado durante la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, realizada en San José, Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre de 1969. El Perú suscribió la Convención el 27 de julio de 1977. Fue incorporada a la legislación nacional mediante Decreto Ley N° 22231 del 11 de julio de 1978 y se encuentra en vigencia para el Perú a partir del 28 de julio de 1978.

<sup>25</sup> Este instrumento fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), en París, el 10 de diciembre de 1948. Fue incorporado a la legislación peruana mediante Resolución Legislativa N° 13282 del 09 de diciembre de 1959.

## CAPITULO II

### LA PRISION PREVENTIVA

#### **2. Libertad personal.**

Se considera libertad personal la manifestación de los movimientos corporales de cada individuo y el reconocimiento jurídico de las garantías procesales, cuando existan hechos o indicios que autoricen la detención.<sup>26</sup>

#### **2.1 Dimensión de la libertad personal.**

La Libertad Personal se erige como uno de los derechos fundamentales de mayor valor, la cual es consagrada en el artículo 2.24 de la Constitución Política del Estado.

Coincidimos con el Tribunal Constitucional cuando, en aras de garantizar la eficaz protección de la libertad personal, manifiesta:” la libertad personal no solo tiene una dimensión subjetiva, que garantiza la prohibición de injerencias arbitrarias en un ámbito de libertad corporal y locomotora de todo procesado, sino también una dimensión objetiva, que comporta diversos deberes a cargo del Estado, entre los cuales se encuentra el prever un orden normativo dirigido a hacer posible que la dimensión subjetiva de la libertad personal no sea perturbada en su disfrute y ejercicio”<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> AMORETTI PACHAS, Mario. (2008). “Prisión Preventiva”. Lima, Magna, primera edición, p. 29.

<sup>27</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. (2009) “El Nuevo Proceso Penal”. Lima, Moreno S.A, primera edición, p. 328 y 329.

## **2.2 Alcance de la libertad personal.**

La libertad implica que cada persona deberá contar con el máximo de libertad y con el mínimo de restricciones posibles, de tal forma que tanto las autoridades del Estado como los particulares deberán abstenerse de prohibir e incluso de desestimular por cualquier medio, la posibilidad de una verdadera auto determinación vital de las personas, bajo las condiciones sociales indispensables que permitan su cabal desarrollo<sup>28</sup>.

Asimismo integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de las condiciones materiales de existencia), la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permitan a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad real de desarrollar un papel activo en la sociedad.

## **2.3 Protección de la libertad personal en la constitución y tratados internacionales sobre Derechos Humanos.**

La Constitución postula un profundo respeto por el derecho a la libertad personal, corporal y física que debemos gozar los ciudadanos, los que se encuentran reconocidos también en instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos. La violación de estos derechos fundamentales y el incumplimiento de estos compromisos pueden acarrear responsabilidad del Estado ante la Comunidad Internacional<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> GONZALES NAVARRO, Antonio Luis. (2010), “Los Actos de Investigación en el Proceso Penal Acusatorio”. Bogotá, Leyer, primera edición, p.112.

<sup>29</sup> AMORETTI PACHAS, Mario. (2008), “Prisión Preventiva”. Lima, Magna, primera edición, p.29.

Cuando la privación de la libertad personal ha sido arbitraria y el perjudicado ha recorrido a estas instancias a fin de que se deje sin efecto esta medida, conforme se ha comprobado en los últimos años lo usual es que se disponga la nulidad de las resoluciones dictadas en forma arbitraria en diversos casos.

La libertad es un derecho fundamental que tienen todas las personas, y está por ningún motivo debe de ser privada, salvo casos extremos o sentencias condenatorias firmes, dado que la libertad constituye el principal derecho del ser humano. Esta libertad no debiera ser privada por nadie ni bajo ninguna circunstancia, ya que estaríamos cometiendo una omisión. Así, los autores coinciden que la libertad de determinación es un aspecto vital de las personas, bajo las condiciones sociales indispensables que permitan su cabal desarrollo en todos los ámbitos, coincidiendo con GONZALES NAVARRO cuando señala que la libertad personal implica que cada persona habrá de contar con el máximo de libertad y con el mínimo de prohibiciones posibles, de tal forma que tanto las autoridades del Estado como los particulares deberán abstenerse de violarla.

#### **2.4. Límites de la Privación de la Libertad.**

Cesar San Martín cita a Alberto Sánchez para precisar los límites que tiene el Estado para privar de la libertad a un imputado<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> SAN MARTIN CASTRO, Cesar. (2003), "Derecho Procesal Penal". Lima, Grijley, Volumen II, p. 1083.

#### **2.4.1. Legalidad de la causal.**

La privación de la libertad sólo procede en supuestos previamente designados por una ley (en concreto). El hecho base solo debe ser delictivo. Para privarla debe llevarse a cabo el procedimiento establecido.

#### **2.4.2. Legalidad del órgano competente para dictarla.**

La seguridad jurídica exige que quien debe dictar la medida es el juez bajo las reglas de competencia objetiva debidamente indicadas y, excepcionalmente, la policía en flagrante delito.

#### **2.4.3. Límites temporales a la privación de la libertad.**

La ley debe fijar expresamente el tiempo de las mismas.

#### **2.4.4. La necesidad como límite de la privación de la libertad.**

Basada en el reconocimiento de la presunción de inocencia y con el objetivo de garantizar los fines del procedimiento.

#### **2.4.5. Condiciones de la privación de la libertad.**

Orienta a asegurar que la situación de desamparo que provoca toda privación de la libertad no se incremente con la desinformación, la soledad y la indefensión del capturado, de ahí que debe suministrarse una información básica de los cargos y de las pruebas existentes en su contra y en reconocer su derecho a la asistencia letrada.

## 2.5. Medidas Coercitivas Personales.

“Los jueces encargados de procesos penales están facultados para imponer restricciones a los derechos fundamentales de un imputado con la finalidad de garantizar el objeto que se persigue en un proceso penal esto es, para asegurar su presencia y, llegado el caso, ejecutar la pena que pudiera corresponderle, es decir puedan imponer algunas medidas específicas que la ley las precisa permitiendo con ello perseguir la eficacia en la persecución y sanción ante la comisión de un delito”<sup>31</sup>.

La libertad personal se erige como uno de los derechos fundamentales de mayor valor, la cual es consagrada en el artículo 2.24 de la Constitución Política del Estado y en aras de garantizar la eficaz protección de la libertad personal. En tal sentido, coincidimos con el Tribunal Constitucional cuando manifiesta que: “la libertad personal no solo tiene una dimensión subjetiva, que garantiza la prohibición de injerencias arbitrarias en un ámbito de libertad corporal y locomotora de todo procesado sino también una dimensión objetiva, que comporta diversos deberes a cargo del Estado, entre los cuales se encuentra el de proveer un orden normativo dirigido hacer posible que la dimensión subjetiva de la libertad personal no sea perturbada en su disfrute y ejercicio”

## 2.6. Las medidas de coerción personal y real.

El NCPP distingue las medidas de coerción procesal entre personales y reales.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> AMORETTI PACHAS, Mario. “Prisión Preventiva”. Ob. Cit. p. 46.

<sup>32</sup> NEYRA FLORES, José Antonio, (2010), “Manual del Nuevo Proceso Penal y de litigación oral”. Lima. Editorial IDEMSA, p.487.

### 2.6.1 Las medidas cautelares de carácter personal.

Son aquellas resoluciones, normalmente judiciales, mediante las cuales, en el curso de un proceso penal, se limita la libertad del movimiento del imputado con la finalidad de asegurar la celebración del juicio oral y de la eventual sentencia condenatoria<sup>33</sup>.

Las medidas cautelares personales son las medidas restrictivas o privativas de libertad personal que puede adoptar el Juez en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento<sup>34</sup>. Las podemos clasificar en:

- Detención policial.
- Arresto ciudadano.
- Detención preliminar judicial.
- Prisión preventiva.

Las medidas de coerción procesal de carácter personal, por su propia naturaleza, son provisionales y variables, dado que están en función de las condiciones que determinaron su primigenia imposición por el Juez a requerimiento del Ministerio Público. Así pues, ésta puede agravarse de una comparecencia a una prisión preventiva o viceversa, la primera a requerimiento del Ministerio Público y la segunda a solicitud del imputado - mediante su defensa técnica- utilizando al figura legal de la cesación de prisión preventiva, debiendo de respetarse en ambos casos el principio de proporcionalidad en

<sup>33</sup> ASENCIO MELLADO, José María. "Derecho Procesal Penal". Ob.Cit, p. 192.

<sup>34</sup> HORVITZ LENNON, María Inés y LOPEZ MASLE, Julián. (2002) "Derecho Procesal Penal Chileno". Santiago, Editorial Jurídica de Chile, Tomo I, p. 344 y 345.

la decisión de su imposición, la misma que requiere además una especial motivación al afectarse el derecho a la libertad personal.

Conforme señala Calderón Sumarriva, la aplicación de las medidas coercitivas de carácter personal requiere concurrentemente de ciertos requisitos materiales<sup>35</sup>

- Prueba suficiente sobre el delito y la vinculación del presunto autor (*fumus boni iuris*). La resolución que dispone la detención debe estar debidamente fundamentada tanto de hecho como de derecho. Deben existir elementos probatorios de la comisión del delito y de la vinculación del presunto autor con los hechos.
- Pena Probable. El juez tiene que realizar el un cálculo de probabilidades o prognosis de la pena que podría recaer en el imputado, como la pena conminada, del grado de participación y las condiciones personales. La pena por imponerse debería ser superior a los cuatro años de pena privativa de libertad.
- Peligro Procesal. Es el verdadero sustento de la medida cautelar, la posibilidad de que el imputado, por sus antecedentes u otras circunstancias, rehúya el juzgamiento o perturbe la actividad probatoria. Es decir existe peligro de fuga y un peligro de perturbación o entorpecimiento de la acción de la justicia. No basta la gravedad de la pena por sí sola para probar el peligro de fuga; el Juez tiene que valorar el arraigo del imputado en el país, su profesión, domicilio, recursos, lazos familiares, etc.

---

<sup>35</sup> CALDERON SUMARRIVA, Ana. (2007). "ABC del Derecho Procesal Penal". Lima, Editorial San Marcos E.I.R.L., p. 91.

## 2.7. Clases de Medidas Coercitivas Personales.

### 2.7.1. Comparecencia Simple.

Implica la sola exigencia de la concurrencia de un imputado ante la autoridad judicial cada vez que sea citado para una determinada diligencia, sin ser privado de su libertad ambulatoria. No se fija reglas de conducta para su imposición.<sup>36</sup>

### 2.7.2. Comparecencia Restringida.

El imputado además de estar sujeto al proceso penal se le fija ciertas restricciones debido a que el hecho punible reviste una gravedad intermedia de acuerdo al principio de proporcionalidad. Las restricciones de la comparecencia restringida son aplicables en tanto se considere que con la comparecencia simple no se pueda conseguir el fin o el resultado perseguido. Solamente cabe imponerlas cuando resultan absolutamente indispensables para asegurar que el imputado no se sustraiga a la acción de la justicia o perturbe la actividad probatoria, así como debido a las circunstancias o la naturaleza del delito y el bien jurídico afectado. Estas restricciones son:

1. La detención domiciliaria (pérdida de la libertad en su domicilio).
2. La obligación de someterse al cuidado y vigilancia de una persona o institución.

---

<sup>36</sup> AMORETTI PACHAS, Mario. "Prisión Preventiva". Ob.Cit. p. 46.

3. La obligación de no ausentarse de la localidad en que se reside o presentarse a la autoridad en los días que se fijen.
4. La prohibición de comunicarse con determinadas personas.
5. La prestación de una caución de acuerdo a diversas ejecutorias dictadas por el órgano jurisdiccional. El monto de la misma debe fijarse en atención a las condiciones personales del imputado y a las posibilidades económicas para que pueda dar cumplimiento al pago así como la educación, profesión y situación familiar.<sup>37</sup>

## 2.8. Los Principios Rectores.

Las medidas coercitivas se rigen por determinados principios previstos en la Constitución y los Convenios o Pactos Internacionales relacionados con los Derechos Fundamentales de la persona.<sup>38</sup> Por nuestra parte señalamos los siguientes principios:<sup>39</sup>

**a. Respeto a los derechos fundamentales.-** Es el marco rector de las medidas de coerción previstas por la ley procesal. Constituye lo que primero ha considerado el legislador al regular los principios en la determinación de las medidas coercitivas cuando establece que los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y los Tratados relativos a Derechos Humanos

---

<sup>37</sup> AMORETTI PACHAS, Mario. “Prisión Preventiva”. Ob.Cit. p. 47.

<sup>38</sup>A DAES Erica- Irene. NACIONES UNIDAS. Nueva York, 1990, págs.148 y ss. En este estudio se señala los siguientes principios: principio de legalidad; principio del imperio del derecho; principio de respeto a la dignidad del individuo; principio de que los derechos y libertades son absolutos y de que las limitaciones o restricciones constituyen excepciones; principio de igualdad y no discriminación; principio de ser oído públicamente y con las debidas garantías; principio de publicidad.

<sup>39</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. “El Nuevo Proceso Penal”. Ob.Cit. 325-327.

ratificados por el Perú, "sólo podrán ser restringidos, en el marco del proceso penal, si la Ley lo permite y con las garantías previstas en ella." (art. 253.1). No cabe una medida coercitiva o cautelar fuera del ámbito del respeto a los derechos humanos.

**b. Principio de excepcionalidad.-** Las medidas coercitivas se aplican excepcionalmente, es decir, cuando fuera absolutamente indispensable para los fines del proceso penal, de tal manera que la autoridad jurisdiccional debe de considerar en primer orden la citación simple y sólo adoptar aquellas otras de mayor intensidad cuando fuere estrictamente necesario.

**c. Principio de Proporcionalidad.-** La medida de coerción que se impone debe guardar proporcionalidad con el peligro procesal existente y que a su vez se relaciona con delito doloso o culposo y la gravedad o no de la lesión o puesta en peligro del bien jurídico, entre otros factores propios de la conducta penal y procesal. La comisión de un delito de poca intensidad o considerado leve puede merecer una medida de coerción de su misma intensidad o proporcionalidad.

**d. Principio de Provisionalidad.-** Las medidas de coerción se sujetan a la regla *rebus sic stantibus*. Se aplican por el tiempo estrictamente necesario para alcanzar sus fines y en todo caso hasta alcanzar los fines del proceso; no son medidas definitivas provisionales, lo que significa que en cualquier fase procesal o una vez concluido el mismo cesa o se convierten en

definitivas mediante otras formas procesales. Al mismo tiempo, las medidas son temporales por cuanto la ley establece los plazos máximos de duración.

**e. Principio de Taxatividad.-** Sólo se pueden aplicar las medidas menos coercitivas que se encuentran reguladas en la ley procesal, de allí que se haga mención expresa a que la restricción de derechos fundamentales requiere de expresa autorización legal (art. 253.2). En tal sentido, el Fiscal no podrá solicitar ni el juez imponer: medida de coerción que no se encuentre regulada en la ley; de manera expresa.

**f. Principio de Suficiencia Probatoria.-** La adopción de las medidas coercitivas se decide con sustentación de elementos probatorios vinculadas principalmente al peligro de fuga o de entorpecimiento u obstaculización de la actividad probatoria. El legislador utiliza la frase de suficientes elementos de convicción para referirse al cúmulo de pruebas que debe basar el mandato judicial.

**g. Principio de Motivación de la Resolución.-** La motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional<sup>40</sup>. Tratándose de decisiones judiciales que importan restricción de derechos de las personas, las mismas deben ser suficientemente motivadas. En consecuencia, la resolución judicial (auto) que ordena la medida de coerción exige ser

---

<sup>40</sup> El artículo 139.5 de la CONSTITUCION consagra “ la motivación 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”

fundamentada acorde con las normas constitucionales y los requisitos que la ley establece. Por ello se exige, bajo sanción de nulidad, que contenga exposición breve de los hechos, cita de normas transgredidas, la finalidad que se persigue, los elementos de convicción que sustentan la medida, el tiempo de duración y los controles de ejecución (art. 254).

**h. Principio de Judicialidad.-** Las medidas de coerción sólo son dictadas por el órgano jurisdiccional,<sup>41</sup> a pedido del Fiscal o las partes, antes del proceso y durante el mismo. Al Ministerio Público se le reconoce alguna medida de coerción como es la orden de conducción compulsiva.

**I. Principio de Reformabilidad o Variabilidad.-** La medida de coerción puede ser objeto de modificación por la autoridad jurisdiccional sea a pedido del fiscal o las partes o de oficio por el mismo juez, cuando a) varíen los supuestos que motivaron su imposición; y b) por desobediencia a los mandatos judiciales, es decir, cuando se incumplen de las reglas de conducta emanadas del juez. La variabilidad de las medidas puede ser de mayor a menor intensidad y viceversa.

Se concluye que el principio de proporcionalidad constituye un pilar fundamental que todo juez de investigación preparatoria tiene que tener presente al momento de dictar una medida de coerción procesal personal, es decir, debe de decidir, luego del debate en

---

<sup>41</sup> GIMENO SENDRA lo denomina principio de jurisdiccionalidad. En: DERECHO PROCESAL PENAL. Ob.Cit. p. 482.

audiencia entre las partes procesales (o sea el Ministerio Público y la defensa técnica del imputado) cuál de ellas corresponde, teniendo en consideración además la necesidad de que el procesado se someta al proceso penal. Así pues puede dictar la medida excepcional de prisión preventiva siempre y cuando concurran los presupuestos procesales establecidos en el Art. 268 del CPP; de no concurrir estos tres presupuestos de forma copulativa puede el Juez dictar otra menos gravosa, como la comparecencia, incluso con restricciones, estableciendo reglas de conducta al imputado durante su duración, así como puede dictar una caución personal o real, según convenga a la necesidad del caso propuesto por la fiscalía.

## **2.9. Regla de proporcionalidad.**

Es una exigencia asociada al ejercicio del poder. Incide en la forma concreta de protección del proceso, es decir, que inciden de manera directa en el contenido de la medida a adoptarse en el proceso.

### **2.9.1. La proporcionalidad exige tres reglas específicas:**

idoneidad, intervención mínima y respeto al contenido esencial del derecho.

- a. La exigencia de idoneidad** implica que la medida adoptada esté dada de acuerdo al fin que justifica esta.
- b. La intervención mínima** nos exige que la medida a adoptar sea la menos gravosa y suficiente para el fin pretendido.

- c. El contenido esencial del derecho**, que fija genéricamente la prohibición de exceso y concretamente la prohibición de afectación del contenido esencial del derecho objeto de restricción.

#### **2.10. Clasificación de la medidas de coerción procesal.<sup>42</sup>**

Pueden incidir sobre derechos personales o derechos de carácter patrimonial o real del imputado, de allí la clasificación que se sigue.

Las medidas de coerción personales estipuladas en las reguladas en el NCPP son:

- a. La detención
- b. La prisión preventiva
- c. La comparecencia
- d. La internación preventiva
- e. El impedimento de salida
- f. La suspensión preventiva de derechos.

Mientras que las medidas de coerción reales, son:

- a. El embargo
- b. La orden de inhibición
- c. El desalojo preventivo
- d. Medidas anticipadas
- e. Medidas preventivas contra personas jurídicas

---

<sup>42</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. (2009), "EL NUEVO PROCESO PENAL". Primera edición, Lima, editorial Moreno S.A.p. 328.

- f. Pensión anticipada de alimentos
- g. La incautación

### **2.11. Orígenes de la prisión preventiva.**

La prisión preventiva tiene su origen en Roma, en épocas ancestrales las personas hacían justicia por su propia mano y para evitar esto se estableció la prisión preventiva en su forma más primitiva, su finalidad era evitar que el ofendido no haga justicia por su propia mano y el ofensor no muera antes de tener un juicio, una de las características de este proceso fue que el proceso se iniciaba de parte del ofendido o su parentela.

En la edad media el pueblo reunido en asamblea fallaba los problemas trascendentales esta era presidida por el príncipe o el caudillo, quien indicaba el fallo que se tenía que proferir, la prueba no se dirigía a probar un hecho con objetividad si no representaba un medio de lucha entre las partes, en esa época la tortura era un medio que se utilizaba muy seguido para la obtención de la verdad, y la sentencia en esa época era inimpugnable. El derecho Romano es un ejemplo claro de las transformaciones que ha sufrido el enjuiciamiento penal y la prisión preventiva a lo largo de la historia hasta la actualidad.

### **2.12. Definiciones de Prisión Preventiva.**

“El NCPP denomina prisión preventiva a la llamada detención judicial. Se trata de la medida coercitiva o cautelar de mayor gravedad en el proceso penal pues impone la privación de la libertad del imputado mientras dure el proceso o se varíe por otra medida o cese dicha privación”<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. “El Nuevo Proceso Penal”. Ob.cit., p. 335.

Como se ha dicho, la libertad constituye uno de los derechos más preciados de la persona. Como lo señala BURGOA es la condición indispensable para que el individuo desarrolle su personalidad. Por ello es que la misma Constitución establece el derecho no sólo a elegir el lugar de residencia, sino "a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial" (art. 2º. 11).

Tratándose de la libertad como derecho fundamental su restricción no podía ser concedida a otra autoridad que la jurisdiccional en los casos y bajo los requisitos previstos por la ley. De allí que se adopta excepcionalmente y su finalidad es asegurar la presencia del imputado a las diligencias judiciales que la autoridad investigada o juzgadora determine, así como asegurar la ejecución de la pena. Se trata de una medida excepcional y de la que se debe usar luego de examinar la posibilidad de imponer una medida coerción menos gravosa.

“Es aquella medida coercitiva dictada sólo por la autoridad jurisdiccional competente, de carácter personal, excepcional y limitada en el tiempo, por la cual a una persona sujeta a proceso se le limita o restringe su libertad ambulatoria, en el entendido que se efectúa sólo para los efectos de asegurar los fines del proceso”.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> DE LA CRUZ ESPEJO, Marco. (2007). “Prisión preventiva”. Lima, IDEMSA, p. 361.

El Artículo 2 inciso 24 parágrafo "b" de la Carta Magna señala “que no se permite ningún tipo de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos en la ley”; por lo tanto la ley fundamental reconoce la libertad personal como un derecho fundamental, pero al mismo tiempo consagra su carácter relativo, al legitimar su afectación por causales previstas en el marco estricto de la legalidad. Una de estas restricciones es la prisión preventiva que 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.<sup>45</sup>

La prisión preventiva nos permite conocer la ideología que determina a un ordenamiento jurídico, es decir, esta medida permite valorar el carácter democrático de un Estado. Las instituciones jurídicas implantadas en una sociedad son el reflejo de la ideología de un estado en un determinado momento y espacio.

La prisión preventiva es la forma más grave en que el ordenamiento jurídico procesal penal puede restringir la libertad de los ciudadanos en pos de asegurar el proceso penal. Así, el Tribunal Constitucional ha dicho "siendo los derechos fundamentales límites a la actuación del legislador, las medidas de la restricción de la libertad ambulatoria, cuando no se producen a consecuencia de la imposición de una pena, quedan justificadas únicamente, como última ratio, en la medida en que resulten absolutamente imprescindibles y necesarias para la defensa de bienes jurídicos fundamentales en un proceso penal y siempre que no hayan otros mecanismos para conseguirla. Caso

---

<sup>45</sup> CONSTITUCION PLOLITICA DEL PERU, Artículo 2 inciso 24 parágrafo "b".

contrario, se produce una afectación al derecho a la libertad individual y al principio informador de presunción de inocencia (Exp. N° 0731-2004-HC/TC)". Por ello siempre es preferible imponer una medida de comparecencia o comparecencia con restricciones (en ese orden de prelación) a un mandato de detención.

La adopción de la prisión preventiva como medida restrictiva de derechos se dice trae consigo una afectación directa al principio de presunción de inocencia, sin embargo la cuestión de si son compatibles la prisión preventiva con el principio de inocencia se encuentra aún en discusión.

Para algunos no hay posibilidad de armonización entre estas. En cambio hay quienes plantean que el principio de presunción de inocencia no logra excluir y neutralizar la aplicación de la prisión preventiva.

Además la prisión preventiva no implica un adelantamiento de pena pues se impone la prisión preventiva no por razones de prevención general positiva o negativa, de prevención especial positiva o negativa o de retribución (que son los fines clásicos de la pena) sino por razones de peligro procesal. De aquí colegimos que si la prisión preventiva se basa en algún fin de la pena se está violando el derecho a la presunción de inocencia. Así entonces no se puede imponer la prisión preventiva porque el procesado posiblemente vaya a cometer otro delito (prevención)<sup>46</sup>

---

<sup>46</sup> Esta medida adoptada, que afecta directamente al derecho a la libertad no debe adoptarse como una medida de aseguramiento, ni menos como un adelantamiento de la pena, por ello es fundamental la observancia de excepcionalidad de la medida y la menos gravosa que permita asegurar los fines del proceso.

Por tanto desde la perspectiva cautelar la prisión preventiva debe ser instrumental y provisional. Con respecto a la finalidad que persigue la adopción de dicha medida, ésta sólo debe procurar el aseguramiento del desarrollo y resultado del proceso penal, los que únicamente pueden ser alcanzados evitando los riesgos de huida o entorpecimiento de la actividad probatoria por parte del imputado<sup>47</sup>

En ese sentido, manifiesta ASECIO MELLADO, “la prisión preventiva o provisional constituye, entonces, una medida cautelar de carácter personal, cuya finalidad, acorde con su naturaleza, es la de garantizar el proceso en sus fines característicos y el cumplimiento de la futura y eventual pena que pudiera imponerse”<sup>48</sup>.

Es la situación nacida de una resolución jurisdiccional, de carácter provisional y duración limitada, por la que se restringe el derecho a la libertad de un imputado por un delito de especial gravedad y en quien concurre un peligro de fuga suficiente para presumir racionalmente que no acudirá a la llamada de la celebración del juicio oral, así como para conjurar los riesgos de reiteración delictiva, de ocultación o destrucción de las fuentes de prueba y la puesta en peligro de la víctima<sup>49</sup>.

Para imponer esta medida es necesario, como lo ha establecido el Tribunal Constitucional, una motivación más estricta, pues sólo de esa manera es posible despejar

---

47 DEL RIO LABARTHE, Gonzalo. (2007).” La Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal. Requisitos, Características y Marco General Aplicable. Revista Actualidad Jurídica”. Lima, Editorial Gaceta Jurídica, N°. 159, pp. 110-111.

48 ASECIO MELLADO, José María. (2004). “La Regulación de la Prisión Preventiva en el Código Procesal Penal del Perú”. En: CUBAS VILLANUEVA, Víctor y otros. “El Nuevo Proceso Penal: Estudios Fundamentales”. Lima. Palestra. pp. 494-495.

49 GIMENO SENDRA, Vicente y otros. “Los Derechos Fundamentales y su Protección Jurisdiccional”. Ob. Cit. pp. 441-442.

la ausencia de arbitrariedad en la decisión judicial, así como evaluar si el Juez Penal ha obrado de conformidad con la naturaleza excepcional, subsidiaria y proporcional de esta institución (Exp. N° 038-2005-PHC/TC)<sup>50</sup>. Se reconoce que es un mal necesario porque el Estado no tiene la capacidad para asegurar la presencia del imputado en el juicio oral y asegurar las fuentes de prueba.

BINDER señala que para que la prisión preventiva sea aceptada constitucionalmente, han de darse determinados requisitos de observar, obligatoria (además de la existencia del hecho y de la participación ciudadano en él), estos son los requisitos procesales. Estos requisitos fundan en que la medida adoptada tenga la finalidad de asegurar el juicio oral o asegurar la imposición de la pena, pero esta ha de ser directa y claramente necesaria. Sobre el entorpecimiento de la investigación y peligro de fuga, solo este último, a consideración de Binder, puede constituir fundamento para la prisión preventiva. Dicha consideración parte del presupuesto que el Estado posee innumerables mecanismos para evitar la acción del imputado, por tanto, su ineficacia no puede ser trasladada imputado con una afectación directa a su libertad<sup>51</sup>

Además es importante recalcar que la imposición de esta medida limitativa de la libertad, debe dictarse en audiencia, con la presencia obligatoria del imputado, su defensor y el Fiscal. La audiencia es fundamental para garantizar el derecho a defensa y a ser oídos. La regulación de la prisión preventiva exige la legítima limitación, los derechos fundamentales y las características que la convierten en una auténtica medida cautelar.

---

<sup>50</sup> Son principios que regulan el mandato de detención: su naturaleza excepcional, que se deriva de la lógica limitación de que en un proceso acusatorio exista privación de libertad; subsidiaria porque se debe preferir alternativas al mandato de detención antes que usar la prisión preventiva, como la comparecencia con restricciones; y proporcional porque al ser una medida que afecta derechos fundamentales (la libertad) se debe tener especial cuidado de que su aplicación no afecte de manera más gravosa de lo necesario y adecuado.

<sup>51</sup> BINDER, Alberto. Ob. Cip. p.198-204.

En un primer plano se encuentran: la legalidad proporcionalidad, excepcionalidad, jurisdiccionalidad y motivación de resoluciones que la impongan.

De conformidad con los principios básicos del modelo acusatorio que regula el NCPP, ésta es la más gravosa de las medidas coercitivas de naturaleza personal, la misma que debe ser dictada únicamente de manera excepcional, dado que afecta de manera directa la libertad ambulatoria de imputado, por lo que sólo debe ser dictada si existen suficientes evidencias de la comisión de un delito y la vinculación del imputado como partícipe del mismo, que la prognosis de pena probable –luego de un juicio oral- sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad y que finalmente exista peligro de fuga o de entorpecimiento de la actividad probatoria por parte del imputado; siendo justamente en la decisión de dictar ésta medida en donde debe de prevalecer la proporcionalidad y razonabilidad en su dación por parte del órgano jurisdiccional.

### **2.13. Regulación de la prisión preventiva en el NCPP.**

La aplicación de las medidas cautelares personales siguen determinados presupuestos, estos presupuestos son de aplicación a la prisión preventiva. Así, podemos mencionar dentro de los presupuestos materiales: la imputación (*fumus boni iuris*), el riesgo de frustración y peligrosidad procesal (*periculum in mora*).

La adopción de medidas cautelares penales exige, además, el respeto u observancia de los presupuestos formales: legalidad, jurisdiccionalidad, motivación, excepcionalidad y

audiencia. Los presupuestos mencionados tienen que aplicarse de acuerdo a la regla de proporcionalidad.<sup>52</sup>

### 2.13.1. Presupuestos materiales.

Conforme a la regulación procesal, corresponde al Ministerio Público pedir al Juez la prisión preventiva del imputado, para lo cual deberá acompañar los elementos de prueba necesarios. De allí que el juez atendiendo a los "primeros recaudos" apreciará la concurrencia de los presupuestos que establece la ley. Consecuentemente, el pedido de prisión preventiva no procede de oficio ni a petición de parte, sólo a pedido del Fiscal, lo que no se contrapone con la facultad del juez a variar la medida "aún de oficio" (art. 268).<sup>53</sup>

El NCPP establece en su artículo 268°. 1:

*“El juez podrá dictar mandato de prisión preventiva si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos”*

- a. Existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que

---

<sup>52</sup> PUJADAS TORTOSA, Virginia. Ob. Cit, p. 28-30.

<sup>53</sup> PUBLICACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO (2008). Código Procesal Penal. Artículo 268. Primera Edición. p.90.

vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.<sup>54</sup>

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 sirva para sustentar la imposición de la medida; en otras palabras la labor de la investigación 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 se satisface este presupuesto. La disposición procesal no hace distinción de participación delictiva (autor, cómplice primario, cómplice secundario, instigador). Es el *fumus boni iuris* de la prisión preventiva. También es caso señalar que esta medida de coerción procede tanto por la omisión de delito doloso como culposo.<sup>55</sup>

“Estos elementos de convicción se debaten en la audiencia correspondiente en el caso de aquellos que exigen la realización de una, o son merituados por el juez en los casos en que la resolución se expida sin mayor trámite por mandato expreso de la norma.

En todos los casos el aporte de elementos de convicción permite construir la hipótesis de la verosimilitud y proporcionalidad necesarias, mientras

---

<sup>54</sup> PUBLICACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO (2008). Código Procesal Penal. Artículo 268. Primera Edición. p.90.

<sup>55</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. “El Nuevo Proceso Penal”. Ob. Cit., p. 336.

mayor cantidad de elementos se aporten para la decisión del juez de mejor calidad será esta y por tanto estará en mejores condiciones de resistir el cuestionamiento en vía de impugnación si la decisión se encuentra debidamente amparada en los elementos aportados por las partes, por un lado, y por el desarrollo de la debida y suficiente motivación, por el otro”<sup>56</sup>.

El elemento de convicción es el resultado que obtiene el ministerio público, a consecuencia de la realización de actos de investigación, realizados durante la etapa de la investigación preliminar.

Conforme al artículo 325 del código procesal penal, le sirve al ministerio público para plantear los requerimientos propios de esta etapa.

Todo requerimiento de limitación de derechos, solicitado por la parte procesal legítima, debe ofrecer los elementos de convicción que resulten suficientes para asegurar la verosimilitud del hecho que sustenta la medida.

En caso de la prisión preventiva el hecho debe estar claramente determinado (imputación suficiente), debe señalarse con meridiana precisión cual es el hecho que se imputa al investigado. No debe olvidarse que al momento del requerimiento ya se formalizó la investigación (requisito indispensable para poder solicitar la medida de prisión preventiva) y se ha planteado la imputación de hechos conforme a lo dispuesto en la directiva N°007-2012-mp-fn, caso contrario el imputado podría interponer eventualmente una

---

<sup>56</sup> GACETA JURIDICAS.S.A. (2013).”PRINCIPOS FUNDAMENTALES DEL NUEVO PROCESO PENAL”. Editorial. EL Búho E.I.R.L.p.403.

tutela de derechos, si el imputado denuncia en audiencia de prisión preventiva que no existe suficiencia respecto a su imputación, la medida requerida podrá ser declarada infundada, no podrá meritarse el elemento de convicción alguno sobre la base de una imputación imprecisa, vaga dispersa; en otras palabras insuficientes.<sup>57</sup>

#### **2.13.1.1. El primer presupuesto desarrolla la imputación o *fumus bonis iuris*.**

La imputación es el presupuesto genérico de las medidas cautelares penales. Si la tutela cautelar es un instrumento de protección del proceso, habrá de verificarse que existe dicho proceso, lo que depende del conocimiento de un hecho con apariencia delictiva para que se dé la prisión preventiva.

El NCPP, sin embargo, regula el *fumus bonis iuris* de una manera singular, porque exige la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculen al imputado con la realización del hecho delictivo que constituyen el objeto de investigación. Lo mencionado anteriormente equivale a exigirle al juez en un momento anterior al juicio, la certeza de que el proceso culminará con una sentencia condenatoria<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> GACETA JURIDICAS.S.A. (2013). "PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL NUEVO PROCESO PENAL". Editorial. EL Búho E.I.R.L.p.403.

<sup>58</sup> DEL RIO LABARTHE, Gonzalo. (2007). "La Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal. Presupuestos, Procedimiento y Duración. En: Actualidad Jurídica". Editorial Gaceta jurídica. Lima. N° 160. p. 158.

Creemos que el párrafo que establece "...la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculen al imputado con la realización del hecho..." no implica que tenga que darse la certeza y la objetividad de datos que son necesarios para producir la condena, por el contrario es un límite al *ius puniendi* característico de un Estado de derecho, que a través de esta medida afecta de manera directa a un derecho fundamental. Como sostiene Ascencio Mellado 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<sup>59</sup>; se exigen, pues, elementos de convicción, pruebas directas o indirectas que sean plurales, coincidentes y fundadas en un mismo resultado. Pero esto se debe basar en un juicio de probabilidad razonable; asentado en criterios objetivos suficientes<sup>60</sup>.

#### ***2.13.1.2. Reglas del *fumus bonis iuris*.***

San Martín Castro, citando a Ortells, señala dos reglas del *fumus bonis iuris* o *fumus delicti comissi*<sup>61</sup>:

- a) La constancia en la causa de un hecho que presenta los caracteres de delito, referidos a sus aspectos objetivos, que debe ser mostrada por los actos de investigación, que en este caso deben ofrecer seguridad sobre su acaecimiento.

---

<sup>59</sup> GUTIERREZ DE CABIEDES, Pablo. (2004). "La Prisión Provisional". Navarra, Thomson-Aranzadi, p. 125-127.

<sup>60</sup> ASCENCIO MELLADO, José María. Ob. Cit. Pág. 512-513.

<sup>61</sup> SAN MARTIN CASTRO, César. "Derecho Procesal Penal", Ob.Cit.

b) El segundo está en función del juicio de imputación contra el inculpado, juicio que debe contener un elevadísimo índice de certidumbre y verosimilitud -o alto grado de probabilidad- acerca de su intervención en el delito.

Una vez establecida la realidad del delito y la vinculación del imputado con él, cabe hacer la prognosis de la pena en base a criterios de determinación de pena como son las carencias sociales del agente, su cultura y sus costumbres, los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen, la naturaleza de la acción, los medios empleados, la importancia de los deberes infringidos, la extensión del daño o peligro causados, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; los móviles y fines, la unidad o pluralidad de los agentes, la edad, educación, situación económica y medio social; la reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto, las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente y la habitualidad del agente al delito.

Ello en razón que si de la prognosis de pena realizada tenemos que la pena va ser de menor entidad, no tiene sentido imponer esta medida, pues si de la prognosis de pena resulta que al imputado se le va a suspender la ejecución de la pena o se le va reservar el fallo condenatorio, no tiene sentido imponer la prisión preventiva pues nunca estará en prisión, por ello le correspondería otras medida de

coerción menos gravosa para no afectar el principio de proporcionalidad <sup>62</sup>.

**b. Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de la 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 que la 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 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.*

---

<sup>62</sup> En ese sentido el Tribunal Constitucional ha dicho en el caso del Exp. N° 0222-2004-HC/ TC que "se ha afectado el principio de proporcionalidad al mantenerse vigente el mandato de detención dictado contra el beneficiario, no obstante que se acredita en autos el debilitamiento de la suficiencia de pruebas que dieron lugar a dicha medida, resultando plausible optar por una alternativa menos gravosa respecto del derecho a su libertad física, lo que no implica en modo alguno, un pronunciamiento sobre su responsabilidad penal, la que deberá ser determinada por el juez ordinario competente".

**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 estar ausente para evitar la medida de coerción.*

Este peligro está relacionado a la posibilidad que el procesado se sustraiga de la acción de la justicia y no se pueda cumplir con los fines del proceso. Es decir, el procesado por diversas razones (miedo a que le un pongan una pena, no querer pagar la reparación civil, gastos de tiempo que le quita el proceso, como no tiene arraigo se va al lugar donde domicilia realmente, etc.) se sustrae a la acción de la justicia.

Lo que en la investigación va a causar un grave perjuicio pues el procesado si bien está protegido por el derecho a la no incriminación.<sup>63</sup>

El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente. N° 5490-2007-HC/TC ha señalado que el peligro procesal debe ser

---

<sup>63</sup> NEYRA FLORES, José Antonio, (2010), MANUAL DEL NUEVO PROCESO PENAL Y DE LITIGACION ORAL. Editorial IDEMSA, Lima, p.516, 520.

evaluado en conexión con distintos elementos que antes y durante el desarrollo del proceso puedan presentarse y, en forma significativa, con los valores morales del procesado, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares y otros que, razonablemente, le impidan ocultarse o salir del país o sustraerse a una posible sentencia prolongada.

Por ese motivo en ese caso concreto el Tribunal Constitucional resolvió que "en este orden de ideas y de lo argumentado por el Juez penal. el Juez emplazado no tuvo en consideración distintos elementos significativos que obran en autos y que pudieron ser evaluados para determinar el grado de coerción personal que debió imponérselo 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". Lo que demuestra que el arraigo es una cláusula abierta, donde hasta el ser profesor universitario debe ser valorado positivamente.

Por último, debemos advertir como señala Del Río Labarthe: "la falta de arraigo no comporta por sí misma un peligro de sustracción del imputado a la acción de la justicia, para presumir que se evadirá

la justicia<sup>64</sup>, es necesario tener más elementos que demuestren el peligro de fuga.

### 1.13.1.3. Reglas del *periculum in mora*.

Es bastante compleja y revela, de un lado, la tensión entre sujetar a juicio del juez a criterios reglados y establecer ámbitos de discrecionalidad que permitan apreciar las concretas circunstancias concurrentes, y, de otro lado, los fines que para el legislador justifican la medida<sup>65</sup>

El *periculum in mora* desarrolla el riesgo de frustración y peligrosidad procesal. El riesgo de frustración es la eventual ausencia de un requisito sustantivo del proceso, cuya realidad, ya no eventual, comporta la imposibilidad de proseguir dicho proceso y realizar su fin, pese a la vigencia de los principios de legalidad y necesidad. En tanto que peligrosidad procesal es aquella aptitud y actitud del sujeto pasivo para materializar un riesgo de frustración, mediante el acceso o alteración de los elementos esenciales de la resolución penal.<sup>66</sup>

---

<sup>64</sup> Del RIO LABARTHE, Gonzalo. (2008), “LA PRISION PREVENTIVA EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL”.ARA. editores. Lima. p 53.

<sup>65</sup> ORTELLS RAMOS, Manuel. (1978).EI PROCESO CAUTELAR, LIBRO IV, LA ORDENANZA PROCESAL PENAL ALEMANA. Ediciones, Desalma, Buenos Aires, Julio B Mayer, p.466.

<sup>66</sup> PUJADAS TORTOSA, Virginia. Ob. cit., p. 109-118.

Por ello el *periculum in mora* debemos entenderlo en cuanto a las medidas personales como peligro de fuga o entorpecimiento de la actividad probatoria.

#### **2.13.1.3.1. Criterios del peligro procesal por temor de fuga.**

Este peligro está relacionado a la posibilidad que el procesado se sustraiga de la acción de la justicia y no se pueda cumplir con los fines del proceso. Es decir, el procesado por diversas razones (miedo a que le un pongan una pena, no querer pagar la reparación civil, gastos de tiempo que le quita el proceso, como no tiene arraigo se va al lugar donde domicilia realmente, etc.) se sustrae a la acción de la justicia.

Lo que en la investigación va a causar un grave perjuicio pues el procesado si bien está protegido por el derecho a la no incriminación.<sup>67</sup> Tiene el deber de soportar las actuaciones procesales que se le exijan; como una confrontación, extracción de sangre, etc. Siguiendo la línea de este razonamiento podemos decir que va a causar mucho más perjuicio en el juicio

---

<sup>67</sup> San Martín Castro, Cesar. “Derecho Procesal Penal”. Vol. I. Ob. Cit. pp. 92-93. Refiero que la no incriminación rige en términos generales, solo cuando se obligue al imputado a emitir una declaración que exteriorice un contenido, de ahí que cuando se le obliga a someterse a una confrontación o un careo, a una identificación, a una pericia (dar muestra de sangre, de orina o de cualquier fluido corporal, o muestras caligráficas o someterse compulsivamente a experimentos de voces o a usar determinada ropa, etc.) no se viola esta garantía en rigor lo que se protege es las comunicaciones o testimonio del individuo, no la evidencia real o física derivada de la persona del imputado.

oral, pues este no se puede realizar sin la presencia del acusado<sup>68</sup>

En este caso los criterios que la ley establece para la determinación del peligro por temor de fuga del imputado son los siguientes:<sup>69</sup>

**1. El arraigo en el país del imputado Determinado por domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.**

Estos criterios permiten establecer si el imputado, en razón de su familia, sus propiedades, y su domicilio, residencia habitual, su trabajo o vivienda está en las condiciones de fugarse de la acción de la justicia. Así por ejemplo, si el imputado comienza a vender sus bienes o sus familiares empiezan a salir del país o se van de viaje se puede presumir que hay peligro de fuga. También se considera el hecho de que el imputado tenga las facilidades para fugarse u ocultarse, circunstancias que pueden relacionarse la naturaleza de su trabajo, medios económicos, medios de

---

<sup>68</sup> NEYRA FLORES, José Antonio, (2010), MANUAL DEL NUEVO PROCESO PENAL Y DE LITIGACION ORAL. Editorial IDEMSA, Lima, pp.516, 519.

<sup>69</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. "El Nuevo Proceso Penal". Ob Cit., p. 338.

transporte, etc., es el caso del imputado o sus familiares realizan trámites para la adquisición de pasaporte o pasajes.

**2. La gravedad de la pena que se espera como resultado en el procedimiento.**

Constituye un elemento de mucha carga subjetiva y que se encuentra más en la esfera del imputado dado que el delito que se le imputa prevé al imputado una sanción penal muy severa y ello puede generar que trate de eludir la acción judicial, como sucede en los delitos de homicidio calificado o agresión sexual de menores, en donde la pena imponer resulta ser una razón de temor y de posible fuga.

**3. La magnitud del daño causado y la actitud que el imputado adopte, voluntariamente, frente a él. Y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo.**

Es del caso analizar la gravedad del daño causado y la actitud del imputado frente a ello, analizándose el bien jurídico afectado y los efectos producidos, teniendo un particular significado el hecho de que haya huido de la escena del delito abandonando a la víctima o quizás socorriéndola o prestando auxilio, etc.

**4. El comportamiento procesal del imputado o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal.**

Constituye un criterio a considerar la conducta procesal positiva o negativa del imputado ante la actividad judicial en las diligencias de cualquier fase del proceso o en otros procesos. Por ello resulta importante y hasta estratégico para la defensa que el imputado se entregue en fase de investigación preliminar o preparatoria ante la autoridad policial o fiscal; o, caso contrario, que el imputado manifieste intento de fuga al momento de la intervención policial, incluso, repeliendo la intervención de la fuerza pública.

**2.13.1.3.2. Criterios del peligro procesal por temor de obstaculización<sup>70</sup>.**

Para determinar el peligro de obstaculización de la actividad probatoria se debe de tener en cuenta "el riesgo razonable de que el imputado" realice alguna de las siguientes acciones:

**a. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.** El peligro radica en el hecho de que el

---

<sup>70</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. "El Nuevo Proceso Penal". Ob.Cit., p. 339.

imputado en libertad pueda incurrir en alguna de las acciones señaladas; naturalmente deben existir elementos materiales de juicio para establecer que el imputado podrá alcanzar estos objetivos.

**b. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.** Cabe analizar en este apartado la posibilidad de que el imputado pueda influir en sus coprocesados, agraviados o testigos para que depongan o informen indebidamente o no cumplan con los mandatos judiciales.

**c. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.** El legislador ha previsto la posibilidad de que el imputado pueda utilizar a terceros a fin que procedan a ejercer influencias en las personas indicadas en el apartado anterior.

Como se podrá observar, los presupuestos para el mandato de la detención judicial no han variado mucho, sin embargo, se incorpora un supuesto más y que establece que para imponer la detención deben existir, sin perjuicio de la concurrencia de los otros supuestos, deben existir "razonables elementos de convicción" acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, y sea del

caso advertir que podrá utilizar los medios que ella le brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad. (ART 268.2).

Analizando el texto anterior, se concluye que las variables de peligro de fuga y de obstaculización de la justicia deben de ser apreciados en cada caso concreto, dado que los imputados tienen condiciones y características distintas, por lo que el Ministerio Público propondrá los que considere concurrentes para cada imputado en particular, destacándose en ellos la gravedad de la pena que se espera al final del proceso, dado que ésta por si sola puede determinar que el procesado se sustraiga de la investigación.

#### **2.14. Presupuestos formales.**

**El artículo VI del Título Preliminar del NCPP, establece que:**

*"Las medidas que limiten derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley... mediante resolución motivada... respetando el principio de proporcionalidad".<sup>71</sup>*

---

<sup>71</sup> NEYRA FLORES, José Antonio. "Manual del Nuevo Proceso Penal y de Litigación Oral". Ob. Cit., p.520-522.

El desarrollo del artículo VI del Título Preliminar del NCPP se deriva de un desarrollo constitucional, es decir esta norma prevalece sobre cualquier otra disposición del Código, esto según lo establecido en el artículo X del Título Preliminar del NCPP.

Los presupuestos formales implican determinar "*el quién*" ha de aplicar y "*cómo*" ha de aplicar la medida de coerción.

Los presupuestos formales son: legalidad, jurisdiccionalidad, motivación, excepcionalidad y audiencia. Los presupuestos mencionados tienen que aplicarse de acuerdo a la regla de proporcionalidad.

**a. Legalidad.** Sólo son admisibles aquellas restricciones que la ley expresamente dispone. Sólo podrán acordarse dentro del proceso penal, nunca al amparo de normas de otra naturaleza ni en procedimientos de otro tipo y su adopción y desarrollo se sujetan a las disposiciones previstas en el NCPP (Art. VI del TP).

**b. Jurisdiccionalidad.** Establece que sólo puede ser dictada por autoridad judicial de acuerdo con el artículo VI del TP y el artículo 268 del NCPP. En ningún caso el fiscal o la policía puede acordar una medida que afecta la libertad del imputado. Por ello no cabe delegación alguna.

El artículo 255 del NCPP, afirma Asencio Mellado, establece que cualquier medida cautelar penal de carácter personal exige la previa petición del Fiscal. Así también

establece que tanto al Fiscal como al propio imputado les corresponden la competencia para solicitar la reforma, revocación o sustitución de dichas resoluciones cautelares.<sup>72</sup>

**c. Motivación.** Toda resolución que limite o restrinja el ejercicio de un derecho fundamental debe de estar motivada. El interés de motivar no solo obedece al interés por la protección directa de los derechos fundamentales sino también porque busca excluir la arbitrariedad en la aplicación del derecho vigente, posibilitar el control de la actividad jurisdiccional así como lograr el convencimiento de las partes y los ciudadanos acerca de la corrección y justicia de la actividad jurisdiccional.

Por ello el artículo 254 del NCPP establece que la resolución judicial debe estar especialmente motivada, previa solicitud del sujeto procesal legitimado, mediante una descripción sumaria de hechos, con la indicación de las normas penales transgredidas (Art. 254.2.a); exposición de las específicas finalidades perseguidas y de los elementos de convicción que justifican la medida dispuesta (Art. 254.2.b) y la fijación del término de duración (Art. 254.2.c).

**d. Excepcionalidad.** La regla a de ser que la investigación se realice con el imputado en libertad y por tanto la excepción es la medida de prisión preventiva y únicamente cuando sea indispensable, de acuerdo con el artículo 253.3 del NCPP.

La prisión preventiva como medida no es un fin en sí mismo, ya que ésta es instrumental, es decir, está orientada a la consecución de fines de carácter procesal.

---

<sup>72</sup> ASENCIO MELLADO, José María, Ob. Cit., p.503 y 504.

**e. Audiencia.** Establece que la medida de prisión preventiva a dictarse se imponga en audiencia, con la presencia del imputado. El artículo 271 del NCPP establece, con respecto al Juez, que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público realizará la audiencia para determinar la procedencia de la prisión preventiva [...] con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor. La audiencia hace posible el control de la actividad jurisdiccional, permite lograr la corrección y justicia de la actividad jurisdiccional.

**f. Proporcionalidad.** Constituye un requisito sustancial en la limitación de los derechos fundamentales. La proporcionalidad tiene una muy especial relación con los requisitos mencionados anteriormente<sup>73</sup>. Está recogido en el artículo VI el TP del NCPP y debe entenderse como la equivalencia que debe existir entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal. Este principio funciona como el presupuesto clave en la regulación de la prisión provisional en todo Estado de Derecho y tiene la función de conseguir una solución al conflicto entre el derecho a la libertad personal y el derecho a la seguridad del individuo, garantizada por las necesidades ineludibles de persecución penal eficaz.

## 2.15. Características.

a. El pedido de prisión preventiva lo hace el Fiscal, no se incluye a la parte agraviada. Normalmente este requerimiento se hace conjuntamente con la comunicación al Juez sobre

---

<sup>73</sup> *Ibíd.* p. 512.

el inicio de la investigación preparatoria. No es necesario que el Fiscalía haya solicitado antes la detención preliminar.

b. El Juez de la Investigación Preparatoria cita a una audiencia judicial dentro de las cuarentiocho horas de producido el requerimiento Fiscal, bajo responsabilidad. Es obligatoria la concurrencia obligatoria del representante del Ministerio Público así como al imputado" y defensor; si este no asiste "será reemplazado por el defensor de oficio" (art. 271.1). En estos casos, el juez actúa inmediatamente y cita a las partes a la diligencia para escuchar sus posiciones. La citación al imputado obedece a la necesidad de ser escuchado antes de la decisión judicial, pero su presencia es relativa. La Corte Suprema se ha pronunciado respecto a la presencia del imputado en la audiencia judicial.<sup>74</sup>

c. De acuerdo a la ley procesal el Juez dictará resolución en la misma audiencia, sin necesidad de postergación alguna. Ello se justifica por la naturaleza de la medida y la afectación de la libertad personal del imputado, además de la inmediatez de la decisión.

d. Prevé la posibilidad de que se imponga medida disciplinaria contra el fiscal y el defensor si por su causa se frustra la audiencia. Asimismo el juez incurre en responsabilidad funcional si no realiza la diligencia dentro del plazo establecido (art. 271.2). También establece que si el imputado no asiste a la audiencia será representado por su abogado defensor o el defensor de oficio.

---

<sup>74</sup> En efecto, la casación N° 01-2007, Huaura de fecha 26 de julio del 2007 establece lo siguiente: "No es pues absoluta la presencia del imputado en la audiencia de la prisión preventiva; es sí necesaria su debida citación en su domicilio real o procesal -si lo hubiera señalado-, o su conducción al juzgado cuando esté efectivamente detenido (...) si el imputado se niega a asistir sea porque huyó, porque no es habido (...) o porque sencillamente no quiere hacerlo(...) la audiencia se lleva a cabo con la presencia del abogado defensor, de confianza o de oficio."

e. Si el juez no considera fundado el requerimiento de prisión preventiva, puede optar por imponer una medida de coerción menos restrictiva, como es el caso de la comparecencia restrictiva o simple.

f. La ley exige que la resolución que dicte el juez sobre la medida de prisión preventiva debe ser especialmente motivada, "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." (Art. 271.3)<sup>75</sup>

Se puede observar que al afectarse el segundo derecho fundamental después de la vida como es la libertad personal, la decisión del Juez de investigación preparatoria para dictar una prisión preventiva debe ser especialmente motivada; de no ser así ésta sería arbitraria y por ende pasible de nulidad, por lo que esta motivación no puede ser forzada ni aparente y debe de ser el resultado del debate en audiencia sostenido entre el fiscal y la defensa técnica del imputado. De no superarse satisfactoriamente cada uno de los tres presupuestos materiales que regula el Art. 268 del CPP, el Juez tiene la opción de dictar una menos grave como lo es una comparecencia con restricciones.

### **2.16. Duración de la prisión preventiva.**

La legitimidad material (constitucional) de la prisión preventiva está condicionada a la concurrencia de presupuestos materiales ( *fumus bonis iuris* y *periculum in mora*),

---

<sup>75</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. El Nuevo Proceso Penal. Ob.Cit., p. 340.

formales (jurisdiccionalidad, motivación) y que se adopte las medidas bajo las reglas del principio acusatorio. Empero la legitimidad sustancial de la prisión preventiva supone también someter su duración en el tiempo al principio de provisionalidad, no se puede apartar la valoración de esta institución, de las particulares circunstancias en las cuales se adopta, esto es recae sus efectos privativos sobre una persona jurídicamente “inocente” sobre la cual pende una incertidumbre procesal de culpabilidad. En efecto los fines de una prisión preventiva es asegurar la pretensión punitiva estatal, que se materializan a través de la condena, así como realizar una actividad probatoria que pueda reconstruir el hecho punible tal y como aconteció en la realidad <sup>76</sup>

La prisión preventiva tiene sus límites temporales y se establece límites temporales y no excederá de nueve (9) meses y se considera que cuando se trate de procesos complejos el plazo límite será de dieciocho (18) meses (art 272). En este último supuesto ha de estimarse que el caso que se investiga debe de haber sido declarado complejo, bajo los criterios de número de imputados, agraviados, concurso de delitos, dificultades en realización de las pericias, principalmente.<sup>77</sup>

La consecuencia natural del vencimiento del plazo señalado sin haberse dictado sentencia de primer instancia es la inmediata libertad del imputado, por mandato judicial, sea de oficio o a pedido de las partes sin perjuicio de que la autoridad judicial pueda dictar concurrente las medidas necesarias para asegurar la presencia del imputado en la sede judicial, que pueden ser el impedimento de salida del país, la detención

---

<sup>76</sup> BINDER.A.M.”Introducción al Derecho Procesal Penal”.Ob.Cit, p.202.

<sup>77</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. El Nuevo Proceso Penal. Ob.Cit, p. 341.

domiciliaria e incluso aquellas relativas a restricciones como la obligación de no ausentarse de la localidad, la prohibición de comunicarse con personas determinadas y el pago de una caución económica (art. 273).

La ley también mantiene la institución de la prolongación de la prisión preventiva sólo cuando concurren "circunstancias que impliquen una especial dificultad o prolongación de la investigación y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia" fijándose una prolongación no mayor a los 18 meses. Puede interpretarse que esta prórroga puede ser adicional al supuesto de complejidad, lo que sumado al plazo máximo anterior daría un total de 36 meses.

Corresponde al Fiscal hacer el requerimiento de prolongación de la prisión preventiva, debiendo el Juez de la Investigación Preparatoria citar a una audiencia dentro de los tres días siguientes con la asistencia del Fiscal, el imputado y su defensor, y luego de haber escuchado a las partes podrá dictar resolución en la misma audiencia o hacerlo dentro de las 72 horas siguientes. Esta diligencia es de suma importancia pues el juez conocerá de los fundamentos que tiene el Fiscal sobre la necesidad de prolongar la prisión del imputado, con vista de la documentación sustentatoria; asimismo, tendrá en cuenta la posición del defensor e incluso oír al imputado.

También se ha regulado el supuesto de que el imputado hubiera sufrido condena pero la sentencia se encuentra en apelación, estableciéndose en tal caso que la prisión podrá prolongarse hasta la mitad de la pena impuesta (art. 274.4).

Es necesario señalar que para efecto de cómputo del plazo no se tendrá en cuenta el tiempo que el proceso sufriera debido a “*dilaciones maliciosas de parte del imputado en los casos donde se declare la nulidad de lo actuado y se disponga nuevo auto de prisión preventiva*”. En este caso, “*no se considera el tiempo transcurrido hasta la fecha de la emisión de dicha resolución*”, lo que puede ser cuestionable si se tiene en cuenta la efectividad de la restricción de la libertad y el hecho que amerita la nulidad no proviene del imputado o su defensor. El mismo criterio se sigue tratándose de los casos que anulados en el fuero militar pasan a la jurisdicción ordinaria, computándose el plazo “*desde la fecha en que se dicte el nuevo auto de prisión preventiva*”.

#### **2.17. Criterios para determinar si un proceso es complejo.**

Los criterios para determinar si el proceso es complejo están establecidos taxativamente en el art 342.3 del NCPP, siendo los siguientes:<sup>78</sup>

- a. Cuando se requiera la actuación de una cantidad significativa de actos de investigación.
- b. Comprenda la investigación de numerosos delitos.
- c. Involucre una cantidad importante de imputados o agraviados.
- d. Se investiguen delitos perpetrados por imputados integrantes o colaboradores de bandas u organizaciones delictivas.
- e. Demande la realización de pericias que comportan la revisión de una nutrida documentación o de complicados análisis técnicos.

---

<sup>78</sup> NEYRA FLORES, José Antonio. “Manual del Nuevo Proceso Penal y de Litigación Oral”. Ob. Cit., p.528.

- f. Necesita realizar gestiones de carácter procesal fuera del país; o,
- g. Deba revisar la gestión de personas jurídicas o entidades del Estado.

Como director de la investigación, si el Fiscal considera que la investigación que realiza cumple con alguno de los supuestos indicados anteriormente, debe disponer la complejidad del proceso en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria, y esto determinará que la duración de la prisión preventiva sea de 18 meses.

Aunque si la complejidad se verifica en el transcurso de la investigación preparatoria ya formalizada debe disponerlo así, en el momento procesal en que verifica esta situación, dando a conocer a los sujetos procesales su disposición.

Siendo ello así, la determinación de la complejidad del proceso no le corresponde al Juez de investigación preparatoria, pues según el artículo 323.1 del NCPP ello corresponde realizarse a requerimiento del Fiscal o a solicitud de las demás partes.

Los actos procesales que competen al Juez de investigación preparatoria se encuentran expresamente autorizados en el NCPP, entre los cuales no se encuentra la decisión para considerar si un proceso complejo o no, por tanto el competente de determinarlo es el Fiscal, quien es el director de la investigación.

Además el Fiscal para disponer que el proceso sea complejo debe de tener en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad, pues la norma no ha establecido

parámetros para calificar la cantidad de actos de investigación o de delitos, imputados o agraviados.

Para evitar cualquier arbitrariedad, el justiciable podría recurrir en vía de queja al superior jerárquico e incluso al juez, para que se modifique la disposición del fiscal que ha decidido considerar una investigación como compleja cuando considera que no es así.

Analizando el texto anterior este es un tema importante, por cuanto la duración de la medida de prisión preventiva debe ser el estrictamente necesario para los fines del proceso, contemplando en dicho plazo el de la duración de la investigación preparatoria, la etapa intermedia y el juzgamiento, pudiendo prorrogarse en casos excepcionales hasta dieciocho meses, previa audiencia a pedido del Ministerio Público, siempre el proceso haya sido declarado complejo.

### **2.18. La Impugnación de la prisión preventiva.**

Los autos que impongan, desestimen, reformen, sustituyan o acumulen las medidas previstas en la sección tercera del código, son impugnables por el ministerio público y el imputado (Art.257.1). La posición adversarial en el proceso la protagonizan el órgano persecutor y el imputado, son ellos, quienes en principio dinamizan la actividad probatoria. De conformidad con el principio de la doble instancia, los sujetos legitimados para impugnar la imposición de medidas de coerción procesal (personal y real), son los

sujetos antes mencionados, quiere decir, en relación a las medidas que se adoptan para cautelar la concretización del objeto civil y del objeto penal.<sup>79</sup>

1. Contra el auto de prisión preventiva procede recurso de apelación. El plazo para la apelación es de tres días. El Juez de la Investigación Preparatoria elevará los actuados dentro de las veinticuatro horas, bajo responsabilidad. La apelación se concede con efecto devolutivo.<sup>80</sup>

Toda resolución dictada por el Juez que disponga la privación de libertad, tal como lo hemos examinado anteriormente, ya sea que decrete la prisión preventiva, la prolongación o la revocatoria de la libertad, por tratarse de un derecho fundamental, puede ser objeto de la interposición de un recurso impugnatorio.

Se interpone un recurso a fin de que sea elevado en el plazo de 24 horas y la instancia superior lo revise. De existir un error al dictar la prisión preventiva al no concurrir los presupuestos que se precisan en el artículo 268 del NCPP, la instancia superior revocará el auto de prisión preventiva y variará dicha medida disponiendo una menos gravosa o, en su defecto, la puede anular a fin de que se dicte una nueva resolución al haberse expedido sin tener en cuenta las normas procesales que disponen su tramitación, así como también puede confirmarla, es decir, considerar que la prisión preventiva decretada se encuentra arreglada a ley.

---

<sup>79</sup> Peña Cabrera Freyre, Alonso Raúl. (2007). "Exegesis del nuevo código procesal penal". Lima Perú .Editorial, Rodas.p.689.

<sup>80</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. El Nuevo Proceso Penal. Ob.Cit., p. 343.

2. La Sala Penal se pronunciará previa vista de la causa, que tendrá lugar, dentro de los setenta y dos horas de recibido el expediente con citación del Fiscal Superior, del defensor del imputado y del querellante adhesivo si se hubiere apersonado. La decisión debidamente motivada se expedirá el día de la vista de la causa o dentro de los cuarenta y ocho horas, bajo responsabilidad.

3. Si la Sala declara la nulidad del auto de prisión preventiva ordenará que el mismo u otro Juez dicte la resolución que corresponda con arreglo a lo dispuesto en el artículo 271 del NCPP, es decir, que se lleve a cabo una nueva audiencia a fin de que se subsane el vicio que dio lugar a la nulidad.

Cabe señalar que tanto la resolución mediante la cual se dicta mandato de prisión preventiva por el juez de investigación preparatoria así como la que concede su prolongación son autos y, por lo tanto, objeto de apelación en base al principio de doble instancia, a efecto de que dichas decisiones sean revisadas por la Sala Superior de apelaciones conformada por tres jueces superiores, para cuyo efecto se instaurará un debate entre el Ministerio Público, esta vez representado por un fiscal superior, y el abogado de la defensa técnica del imputado, luego de lo cual se decidirá en base al principio de legalidad, si se confirma, revoca o anula la decisión impugnada.

### **2.19. Cambio de comparecencia por prisión preventiva.**

Si durante la investigación resultaren indicios delictivos fundados de que el imputado en situación de comparecencia está incurso en los supuestos del artículo 268 del NCPP, el Juez, a petición del Fiscal, podrá dictar auto de prisión preventiva.

### **2.20. La cesación o variación de la prisión preventiva.**

“El imputado podrá solicitar la cesación de la prisión preventiva y su sustitución por una medida de comparecencia las veces que lo considere pertinente”<sup>81</sup>

El Juez de la Investigación Preparatoria se pronunciará previa realización de una audiencia, dentro del tercer día de presentado el requerimiento. Esta se llevara a cabo con la asistencia del Ministerio Público, del imputado y su defensor. Una vez escuchados los asistentes y a la vista de los autos, decidirá en ese mismo acto o dentro de las setenta y dos horas siguientes, bajo responsabilidad.

Procede la cesación de la prisión preventiva cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulte necesario sustituirla por la medida de comparecencia. Para la determinación de la medida sustitutiva el Juez tendrá en consideración, adicionalmente, las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de libertad y el estado de la causa.

---

<sup>81</sup> NEYRA FLORES, José Antonio. (2010). “Manual del nuevo proceso penal y de litigación oral”. Lima, Edit. Moreno S.A., p. 530.

También se establece el derecho que tiene el imputado de pedir al juez la cesación de la prisión preventiva si estima que las razones que motivaron la misma han desaparecido, o pedir la sustitución por otra medida menos intensa que se prevé para la comparecencia si los presupuestos anteriores han disminuido<sup>82</sup> (art. 283). Para Ortell Ramos se trata de una modalidad de modificación y extinción de las medidas cautelares pues la posterior modificación de los presupuestos permite la extinción de las medidas en ella fundadas.<sup>83</sup>

El Juez impondrá las correspondientes reglas de conductas necesarias para garantizar la presencia del imputado o para evitar que lesione la finalidad de la medida. El imputado y el Ministerio Público podrán interponer recurso de apelación, dentro del tercer día de notificado. La apelación no impide la excarcelación del imputado a favor de quien se dictó auto de cesación de la prisión preventiva.

La cesación de la prisión preventiva será revocada si el imputado infringe las reglas de conducta o no comparece a las diligencias del proceso sin excusa suficiente o realice preparativos de fuga o cuando nuevas circunstancias exijan se dicte auto de prisión preventiva en su contra. Asimismo perderá la caución, si la hubiere pagado, la que pasará a un fondo de tecnificación de la administración de justicia.

A continuación presentamos una resolución sobre este punto: Revocatoria de prisión preventiva e imposición de comparecencia restrictiva, resolución N° 03-SPA, recaída en

---

<sup>82</sup> SANCHEZ VELARDE, Pablo. El Nuevo Proceso Penal. Ob. Cit., p. 344.

<sup>83</sup> ORTELL RAMOS, M., Derecho Jurisdiccional. Proceso penal. T.III. Ob.Cit., p. 444

el expediente N° 2008-11067-25-0401, de trece de octubre de dos mil ocho emitido por la Sala de Apelaciones de Arequipa:

“Aunque la defensa del agraviado no precisó adecuadamente el agravio de la decisión de prisión preventiva en la audiencia correspondiente, se colige a partir de los postulados defensivos, que la asesoría técnica del procesado entiende como excesiva la limitación de libertad que el internamiento carcelario implica, y debido a ello, planteó la adopción de una comparecencia proponiéndola alternativamente como simple, o restrictiva, ofreciendo en éste último caso cubrir una caución.

Habiendo el presunto agente confesado y no configurándose los presupuestos materiales de la prisión preventiva en los términos que estableció el artículo 268 del NCPP debe imponerse mandato de comparecencia restrictiva pues se encuentra acreditado que el imputado tiene arraigo local, cuenta con familia, y trabajo conocido.

La sala decidió:

REVOCAR el auto que declara el requerimiento de prisión preventiva emitida a solicitud de la señora fiscal del primer despacho de la segunda fiscalía corporativa penal, en contra de (...) DICTAMOS en contra del indicado procesado, la medida cautelar personal de COMPARECENCIA RESTRICTIVA”.

Tal como hemos ya mencionado, la medida cautelar de prisión preventiva, por su naturaleza es provisional y por lo tanto variable, es decir, que puede cesar transformándose luego en una de comparecencia, ya sea simple o con restricciones, esto a pedido de la defensa técnica del imputado, siempre y cuando en audiencia se establezca que las condiciones que determinaron su imposición han variado.

## 2.21. La prisión preventiva en el marco de los tratados internacionales.

### 2.22.1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su Art, 9.

**Numeral, 1:** “Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias, Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta”.

**Numeral 3:** Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. 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.

### 2.22.2. La convención americana sobre derechos humanos.

(Pacto de San José de Costa Rica, que fuera suscrita el 22 de noviembre de 1969, declara en su preámbulo que los “Derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento, los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican

una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los estados Americanos”.

**En su Art. 7**, se encuentra estipulado el Derecho a la libertad personal; y en sus numerales dice:

- 1.- Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.
- 2.- Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano  
Por las constituciones políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
- 3.- Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

Artículo 7.inciso 6 Derecho a la Libertad Personal.

Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

## 2.22. JURISPRUDENCIA.

Fundamento séptimo de la Sentencia de Casación N° 03-2007, que establece lo siguiente: *“Uno de los elementos que integra el contenido esencial de la presunción de inocencia como regla de prueba es que la actividad probatoria realizada en el proceso sea suficiente, (...) ello quiere decir primero, que las pruebas - así consideradas por la ley y actuados conforme a sus disposiciones- estén referidas a los hechos objeto de imputación al -aspecto objetivo de los hechos- y a la vinculación del imputado a los mismos, y, segundo, que las pruebas valoradas - un carácter incriminatorio y, por ende, que puedan sostener condenatorio”*.

**(Exp. N° 0731-2004-HC/TC):** *“Por ello siempre es preferir imponer una medida de comparecencia o comparecencia con restricciones (en ese orden de prelación) a un mandato de detención”*.

**Exp. N° "038-2005-PHC/TC)**<sup>84</sup>: Se reconoce que es un mal necesario porque el Estado no tiene la capacidad para asegurar la presencia del imputado en el juicio oral y asegurar las fuentes de prueba.

**(Exp.139-2002-PHC/TC):** *“(…) Deben concurrir copulativamente a fin que proceda la medida de detención, sino correspondería la comparecencia”*.

---

<sup>84</sup> Son principios que regulan el mandato de detención: su naturaleza excepcional, que se deriva de la lógica limitación que en un proceso acusatorio debe haber a la privación de libertad; subsidiaria por qué se debe preferir alternativas al mandato de detención antes que usar la prisión preventiva, como la comparecencia con restricciones.

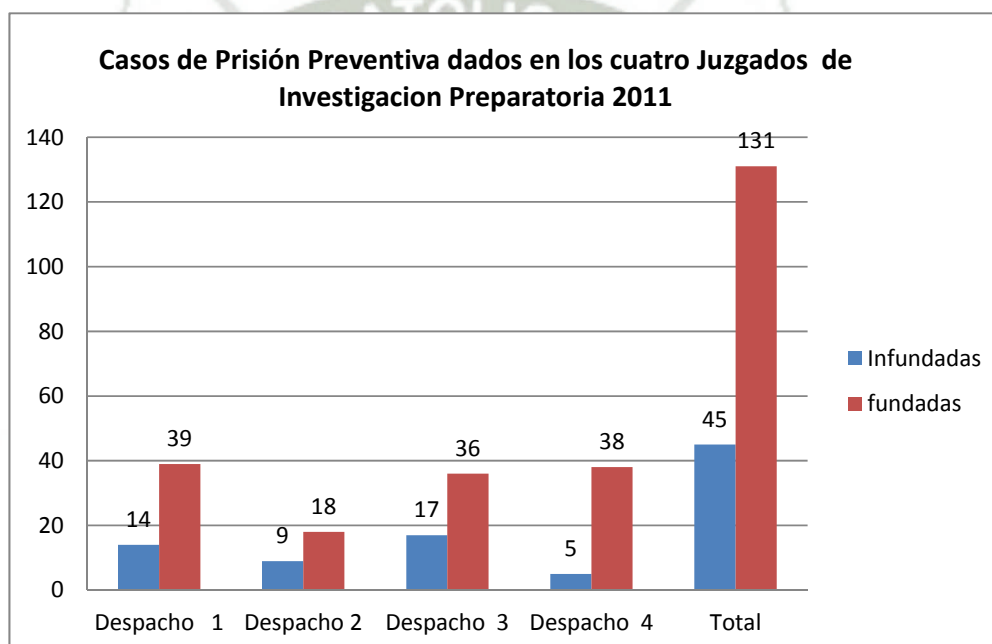
Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente 1091-2002-HC/TC: "*En la medida en que la detención judicial preventiva se dicta con anterioridad a la sentencia condenatoria, es en esencia una medida cautelar. No se trata de una sanción punitiva, punitiva por lo que la validez de su establecimiento a nivel judicial, depende de que existan motivos razonables y proporcionales que la justifiquen. Por ello, no puede sólo justificarse en la prognosis de la pena a la que, en caso de expedirse sentencia condenatoria, se le aplicará a la persona que hasta ese momento tiene la condición de procesado, pues ello supondría invertir el principio de presunción de inocencia por el de criminalidad*".



### CAPITULO III

**Análisis estadísticos de los casos de prisión preventiva fundados en los cuatro Juzgados de Investigación Preparatoria que se dieron en la corte Superior de Arequipa, en el año 2011**

	Despacho 1	Despacho 2	Despacho 3	Despacho 4	Total
<b>Infundadas</b>	14	9	17	5	<b>45</b>
<b>fundadas</b>	39	18	36	38	<b>131</b>
<b>total:</b>					<b>176</b>



Fuente: copiadore de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados en agosto del 2012.

Elaboración: Propia

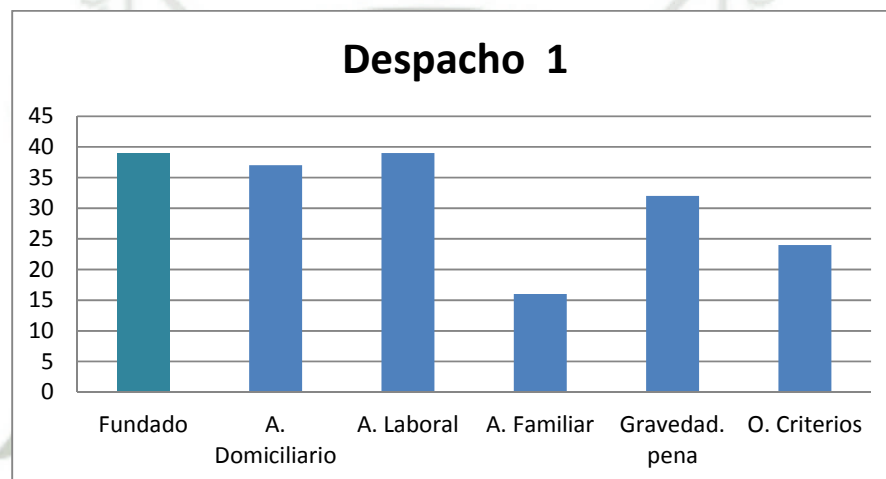
Las prisiones preventivas tratadas en los cuatro juzgados de investigación preparatorias fueron 176, de los cuales 45 corresponden a prisión preventiva infundada, 131 casos fueron declarados fundados.





### 1er Despacho de Investigación Preparatoria

Despacho	total
Fundado	39
A. Domiciliario	37
A. Laboral	39
A. Familiar	16
Gravedad. pena	32
O. Criterios	24



Fuente: copiadore de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados en agosto del 2012.

Elaboración: Propia

#### Cuadro N° 1

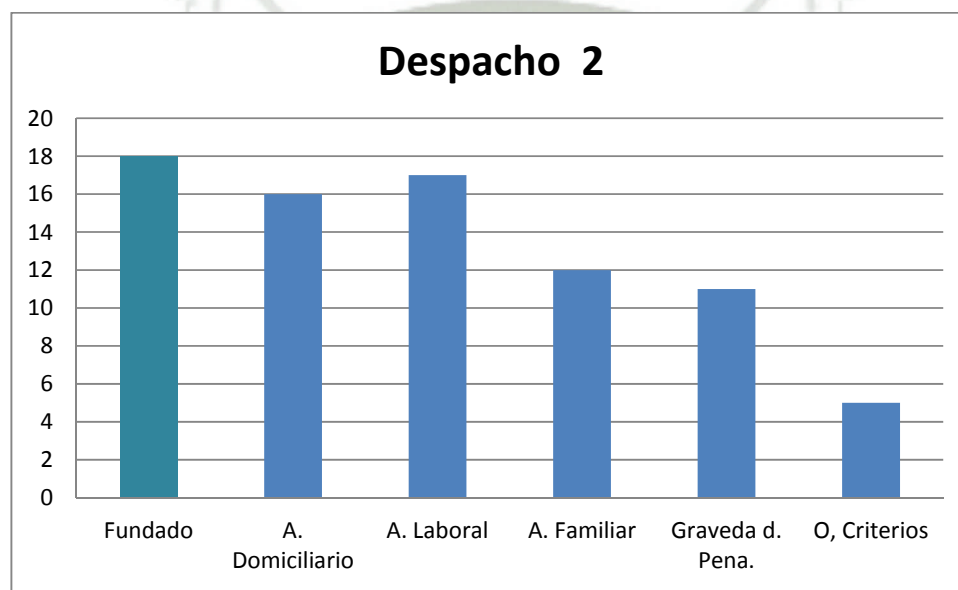
En el primer Despacho de Investigación Preparatoria, del análisis de los casos del 2011 arroja que fueron 39 prisiones preventivas dadas en este Despacho y para determinar el peligro de fuga el Despacho tomo en cuenta la falta de lo siguientes arraigos: el arraigo domiciliario, arraigo Familiar, el criterio de arraigo laboral fue el más utilizado.

Auto: 2ro Desapacho de Investigación Preparatoria										Peligro procesal																			
										Peligro de fuga							Peligro de obstaculización												
										Arraigo en país					gravedad pena		importancia del daño resarcible		imputado procedimiento		destruiria, modificaria o ocultaria elementos		influiria coimputados testigos o peritos in		inducura a otros a tales comportamie				
										arraigo	domiciliar	arraigo laboral	arraigo familiar			si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no
Expedient	delito	resolucion	si	no	solic	concedidos	si	no	prognosis de pena	si	NO	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no		
1	2558-2011	T.I.D	02-2011	X		9	9	X		6	X		X		X														
2	2558-2011	T.I.D	02-2011	X		9	9	X		6	x		X		X														
3	2558-2012	T.I.D	02-2011	X		9	restrictiva	X		6	X		X		X														
4	1621-2011	VIOLACION SEXUAL A MENOR	02-2011	X		5	5	X		20	X	X	X		X									X					
5	1850-2011	T.I.D	02-2011	X		9	7	X		8	X		X																
6	1850-2011	T.I.D	02-2011	X		9	7	X		8	X		X		X														
7	1974-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X		6	4	X		4	X		X		X														
8	1974-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X		6	4	X		4	X		X		X														
9	2216-2011	VIOLACION A MENOR DE EDA	02-2011	X		9	8	X	C.P		X		X		X														
10	2271-2011	HURTO AGRAVADO	02-2011	X		9	7	X		4	X		X		X														
11	2271-2011	HURTO AGRAVADO	02-2011	X		9	7	X		4	X		X		X							X							
12	2309-2011	TENENCIA ILEGAL DE ARMAS	03-2011	X		6	5	X		6	X		X		X														
13	3462-2011	SECUESTRO	02-2011	X		9	5	X		20	X		X		X								X						
14	3169-2011	ACTOS CONTRA EL PUDOR	02-2011	X		7	4	X		10	X		X		X														
15	3744-2011	HURTO AGRAVADO	02-2011	X		9	6	X		4	X		X		X														
16	3744-2011	HURTO AGRAVADO	02-2011	X		9	6	X		4	X		X		X														
17	3746-2011	VIOLACION SEXUAL ENCONT	02-2011	X		3	3	X		20	X		X									X			X		X		
18	3746-2011	VIOLACION SEXUAL ENCONT	02-2011	X		3	3	X		20	X		X									X			X				



## 2do Despacho de Investigación Preparatoria

Despacho 2	total
Fundado	18
A. Domiciliario	16
A. Laboral	17
A. Familiar	12
Gravedad. d. Pena.	11
O, Criterios	5



Fuente: copiadore de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados en agosto del 2012.

Elaboración: Propia

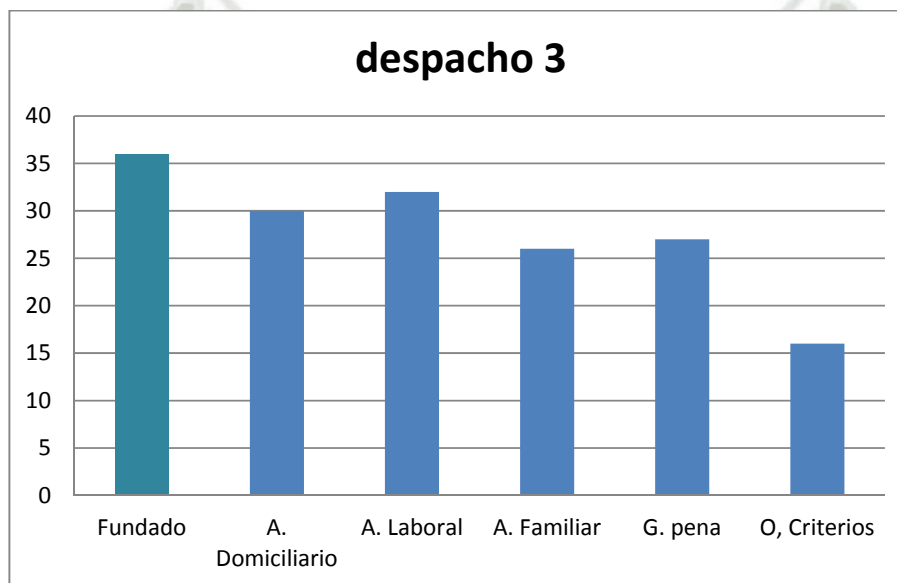
### Cuadro N° 2

En el segundo Despacho de Investigación Preparatoria, del análisis de los casos del 2011 arroja que fueron 18 prisiones preventivas dadas en este Despacho y para determinar el peligro de fuga el Despacho tomo en cuenta la falta de lo siguientes arraigos: el arraigo domiciliario 16, arraigo Familiar 12, el criterio de arraigo laboral 12 que fue el más utilizado. Respecto a la gravedad de la pena 11, en lo que se refiere a otros criterios se tomó en cuenta El peligro de obstaculización.



### 3ro Despacho de Investigación Preparatoria

despacho 3	total
<b>Fundado</b>	<b>36</b>
<b>A. Domiciliario</b>	<b>30</b>
<b>A. Laboral</b>	<b>32</b>
<b>A. Familiar</b>	<b>26</b>
<b>G. pena</b>	<b>27</b>
<b>O, Criterios</b>	<b>16</b>



Fuente: copiadore de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados en agosto del 2012.

Elaboración: Propia

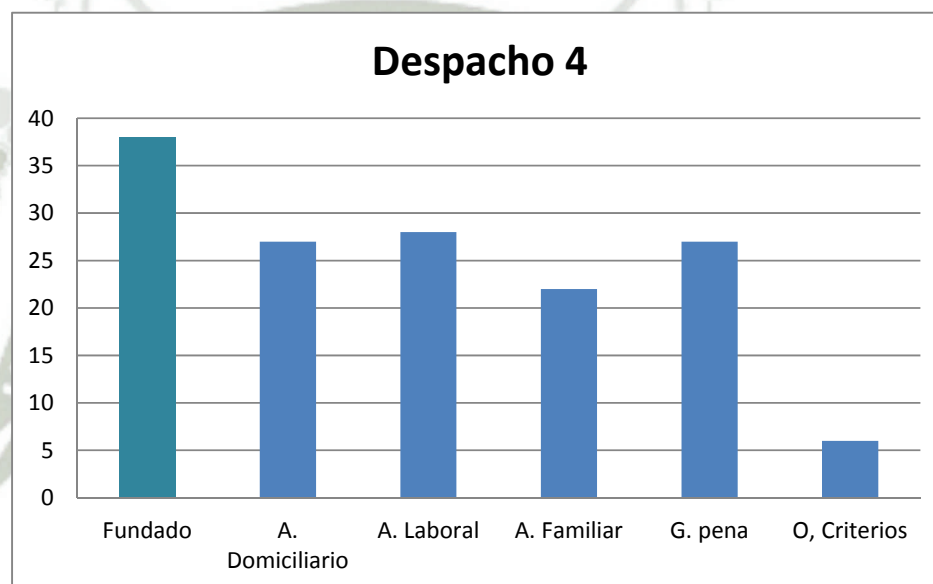
#### Cuadro N° 3

En el Tercer Despacho de Investigación Preparatoria, del análisis de los casos del 2011 arroja que fueron 36 prisiones preventivas dadas en este Despacho y para determinar el peligro de fuga el Despacho tomo en cuenta la falta de lo siguientes arraigos: el arraigo domiciliario 30, arraigo Familiar 26, el criterio de arraigo laboral 32, fue el más utilizado. Respecto a la gravedad de la pena 27, en lo que se refiere a otros criterios 16, se tomó en cuenta El peligro de obstaculización.

Autos de prision Preventiva		4to juzgado de Investigación Preparatoria		Peligro procesal																									
				Peligro de fuga										Peligro de obstaculización															
				fundado		meses		autos de convi		prognosis de pena		Arraigo en pais						gravedad pena		del resarcible		Imputado procedimiento		struira, modificar ocularia element		fluira coimputados testigos o peritos		inducura a otros a tales comportamien	
Expedient	delito	resolucion	REIN	si	no	solic	concedi	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no	si	no
1	615-2011	T.I.D	02-2011		X		9	5	X							X													
2	86-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X	X		5	5	X																				
3	86-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		5	5	X							X													
4	911-2011	VIOLACION LIBRTAD SEX	02-2011		X		9	5	X					X		X		X										X	
5	1490-2011	ACTOS CONTRA EL PUDO	02-2011		X		7	7	X					X				X											
6	916-2011	HURTO AGRAVADO	02-2011	X	X		8	8	X					X				X											
7	1537-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X	X		9	6	X																				
8	1537-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X	X		9	6	X					X															
9	1797-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X	X		9	6	X					X									X						
10	1797-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		9	6	X							X													
11	1816-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		6	5	X					X															
12	2080-2011	HURTO AGRAVADO	02-2011		X		5	4	X					X		X											X		
13	2383-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		9	9	X					X		X		X									X		
14	2383-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		9	7	X					X				X											
15	2412-2011	ESTAFA Y ROBO AGRAVADO	02-2011		X		5	5	X					X				X											
16	2412-2011	ESTAFA Y ROBO AGRAVADO	02-2011		X		5	5	X					X				X											
17	2517-2011	COHECHO PASIVO IMPRO	02-2011		X		9	0	X					X				X									X		
18	2517-2011	COHECHO PASIVO IMPRO	02-2011		X		9	0	X					X															
19	2517-2011	COHECHO PASIVO IMPRO	02-2011	X	X		9	REST	X					X		X		X											
20	1479-2011	HURTO SIMPLE	02-2011		X		0	9	X					X				X											
21	2683-2011	HOMICID CULPOSO	02-2011		X		9	6	X					X				X											
22	2684-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		9	9	X					X		X		X											
23	2684-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X	X		9	9	X					X		X													
24	2692-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		0	9	X					X		X													
25	2706-2011	HURTO SIMPLE	02-2011		X		9	9	X					X		X		X											
26	2901-2011	T.I.D	02-2011		X		5	5	X									X									X		
27	3006-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011		X		9	7	X					X		X		X											
28	3306-2011	VIOLACION LIBRTAD SEXUAL MENOR			X		9	2																					
29	3308-2011	MICROCOMERCIALIZA	02-2011	X	X		5	4	X					X		X		X											
30	3307-2011	T.I.D	02-2011		X		9	4	X					X		X		X											
31	3309-2011	ROBO AGRA, HOMICI SIN	02-2011		X		9	9	X					X		X													
32	3324-2011	HURTO AGRVADO	02-2011		X		7	5	X					X		X		X											
33	6575-2011	ROBO AGRAVADO	02-2011	X	X		1	1	X					X		X		X											
34	3601-2011	ROBO AGRAVADO			X		9	9	X					X		X		X											
35	3613-2011	TENECIA ILEGAL ARMAS			X		9	9	X					X		X		X											
36	3613-2012	TENECIA ILEGAL ARMAS			X		9	9	X					X		X		X											
37	3613-2013	TENECIA ILEGAL ARMAS			X		9	9	X					X		X													
38	3764-2011	PROMOCION Y FAVOREC T.I,D			X		6	6	X					X		X		X											

#### 4to Despacho de Investigación Preparatoria.

Despacho 4	total
<b>Fundado</b>	<b>38</b>
<b>A. Domiciliario</b>	<b>27</b>
<b>A. Laboral</b>	<b>28</b>
<b>A. Familiar</b>	<b>22</b>
<b>G. pena</b>	<b>27</b>
<b>O, Criterios</b>	<b>6</b>



Fuente: copiadores de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados en agosto del 2012.

Elaboración: Propia

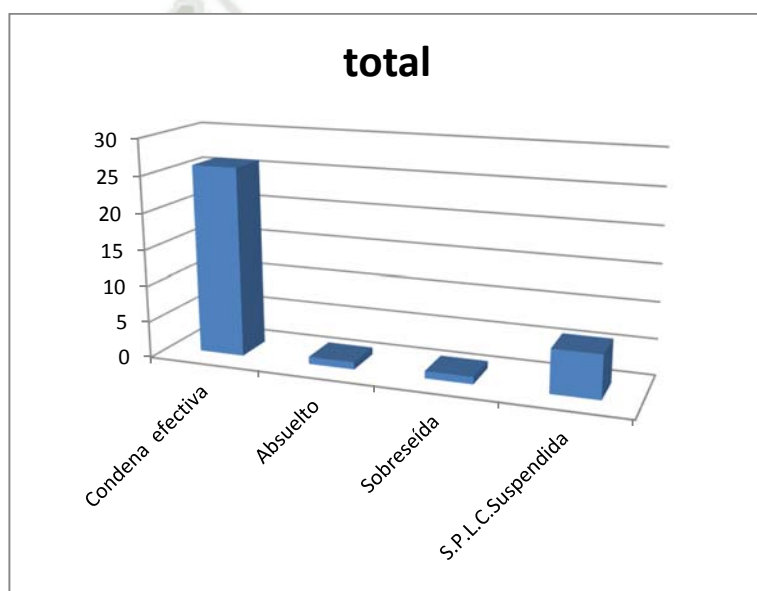
#### Cuadro N° 4

En el Cuarto Despacho de Investigación Preparatoria, del análisis de los casos del 2011 arroja que fueron 38 prisiones preventivas dadas en este Despacho y para determinar el peligro de fuga el Despacho tomo en cuenta la falta de los siguientes arraigos: el arraigo domiciliario 27, arraigo Familiar 22, el criterio de arraigo laboral 28, fue el más utilizado. Respecto a la gravedad de la pena 27, en lo que se refiere a otros criterios 6, se tomó en cuenta El peligro de obstaculización.

1er Despacho del Juzgado de Investigacion Preparatoria													
	Expediente	delito	APELACION DE PRISION I		SENTENCIA				SENTENCIA		CASACION		
			FUNDADA	INFUNDADA	CONDEN	ABSOLUTOR	SOBRESEIMI	SUSPENDIDA	primera instancia	segunda instancia	CONSEJID	NO CONCE TERM. A	
1	4183-2011	HOMICIDIO CULPOSO			X					5 AÑOS			X
2	557-2011	VIOLACION MENOR			X					20			X
3	558-2011	ROBO AGRAVADO		X									X
4	560-2011	T.I.D		X	X					5			X
5	1800-2010	SECUESTRO AGRAVADO		X						contumaz			
6	682-2011	ROBO AGRAVADO		x	x				SUSPENDIDA	4 años . 3 años SUPENDIDA			
7	4065-2011	ROBO AGRAVADO						sobreseido					
8	965-2011	ROBO AGRAVADO								6 efectiva			
9	966-2011	ROBO AGRAVADO			x				SUSPENDIDA	4 años suspendida a 3 años			
10	1126-2011	ROBO AGRAVADO			X					18			
11	1126-2011	ROBO AGRAVADO			X					18			
12	1223-2011	HURTO AGRAVADO		x	x				SUSPENDIDA	2-7 meses suspendida a 2			x
13	0906-2011	TRAFICO ILCITO DROGAS			x					6 años			
14	1274-2011	TRAFICO ILCITO DROGAS			x					1 año efectiva			x
15	1583-2011	VIOLACION MENOR			X					12 años			
16	1726-2011	TRAFICO DE MONEDA FALSA			X					6 AÑOS 9 MESES EFECT			X
17	1726-2011	TRAFICO DE MONEDA FALSA			x					6 AÑOS 9 MESES EFECT			X
18	1935-2011	ROBO AGRAVADO			x					6 AÑOS 9 MESES EFECT			
19	1935-2011	ROBO AGRAVADO			x					6 AÑOS 9 MESES EFECT			
20	99-2011	ROBO AGRAVADO		x	x					5 años efectiva			
21	2162-2011	VIOLACION A LA LIBERTAD SEXUAL			X					19 AÑ 9 MES 26 DIAS			X
22	2470-2011	ROBO AGRAVADO			x					5 años 6 meses efectiva			
23	2472-2011	HURTO AGRAVADO								contumaz			
24	2472-2011	HURTO AGRAVADO								contumaz			
25	2473-2011	HOMICIDIO SIMPLE			x				SUSPENDIDA	4 años- 3 meses suspendida			x
26	2734-2011	RECEPTACION			X					4 AÑ 6 MESES EFEC			x
27	2776-2011	HURTO AGRAVADO			X					4 EFECTVIA			x
28	2776-2011	HURTO AGRAVADO			X				SUSPENDIDA	3 SUSPENDIDA			
29	2789-2011	T.I.D			X					6 EFECTIVA			
30	3041-2011	TRAFICO ILCITO DROGAS			x					8-8 meses efectiva			
31	3041-2011	TRAFICO ILCITO DROGAS			X					8-8meses efectiva			
32	3089-2011	ROBO AGRAVADO					ABSUELTO						
33	3089-2011	ROBO AGRAVADO 02-2011			X					12 EFECTIVA			
34	3090-2011	HURTO AGRAVADO 02-2011			X					4 AÑOS. 6 MES EFECTVA			
35	3108-2011	ROBO AGRAVADO 02-2011			X					3 AÑOS			
36	3108-2011	ROBO AGRAVADO 02-2011			X					5 años			
37	3108-2011	ROBO AGRAVADO 02-2011			X					5 años			
38	3320-2011	HOMICIDIO CALI 02-2011											
39	3691-2011	HURTO AGRAVADO 02-2011			X				SUSPENDIDA	3 AÑOS , 4 MESES			

### 1er Despacho del Juzgado de Investigación preparatoria.

Despacho 1	total
Condena efectiva	26
Absuelto	1
Sobreseída	1
S.P.L.C. Suspendida	6
total	34



Fuente: copiadores de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados de enero a Abril del 2013.

Elaboración: Propia

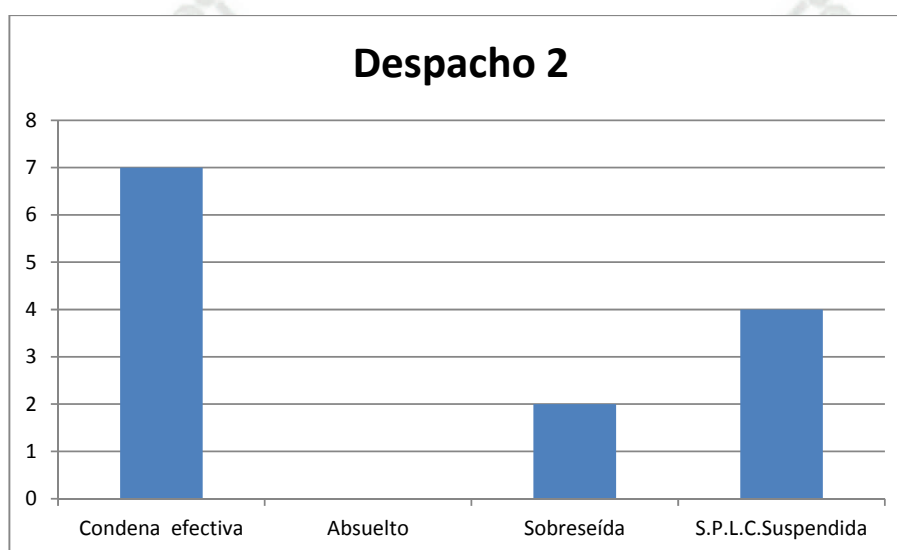
#### Cuadro N° 5

En el primer Despacho, fueron 26 procesados que tuvieron sentencia efectiva, 1 persona fue absuelta, 1 persona fue Sobreseída y 6 personas tuvieron Sentencias privativas de la libertad con carácter de Suspendida.

2 DO despacho de investigacion preparatoria							JUICIO ORAL					
Expediente	delito		APELACION DE PRISION		SENTENCIA			SENTENCIA		CASACION		TERMI. ANTI.
			FUNDADA	INFUNDADA	CONDE	ABSOLUTORIA	otros	primera instancia	segunda int	CONSED	NO CONC	
1	2558-2011	T.I.D			X		efectiva	7 EFECTIVA				
2	2558-2011	T.I.D			X		SUSPENDIDA	3, 1.6 SUSPENDIDA				
4	1621-2011	VIOLACION SEXUAL A MENOR DE EDAD					sobreseido	SOBRESEIDO				
5	1850-2011	T.I.D		X	X		SUSPENDIDA	3 SUSPENDIDA				
6	1850-2011	T.I.D		X			contumaz					
7	1974-2011	ROBO AGRAVADO					SUSPENDIDA	4 - 3				
8	1974-2011	ROBO AGRAVADO			x		efectiva	6 efectiva				
9	2216-2011	VIOLACION A MENOR DE EDAD		x	x		efectiva	20 efectivva				
10	2271-2011	HURTO AGRAVADO			x		efectiva	2 efectiva				X
12	2309-2011	TENENCIA ILEGAL DE ARMAS			X		efectiva	4 EFECTIVA				X
13	3462-2011	SECUESTRO					contumaz					
14	3169-2011	ACTOS CONTRA EL PUDOR					sobreseido					
15	3744-2011	HURTO AGRAVADO			x		efectiva	4 años 6 meses efectiva				
16	3744-2011	HURTO AGRAVADO			x		efectiva	3 años efectiva				
17	3744-2011	HURTO AGRAVADO					SUSPENDIDA	3 años suspen a 2				
18	3746-2011	VIOLACION SEXUAL ENCONTRA DE PERSONA DE INCAPACIDAD DE RESISTIR						JUICIO PENDIENTE				

## 2do. Despacho del Juzgado de Investigación Preparatoria

Despacho 2	total
Condena efectiva	7
Absuelto	0
Sobreseída	2
S.P.L.C. Suspendida	4
<b>total</b>	<b>13</b>



Fuente: copiadore de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados de enero a Abril del 2013.

Elaboración: Propia

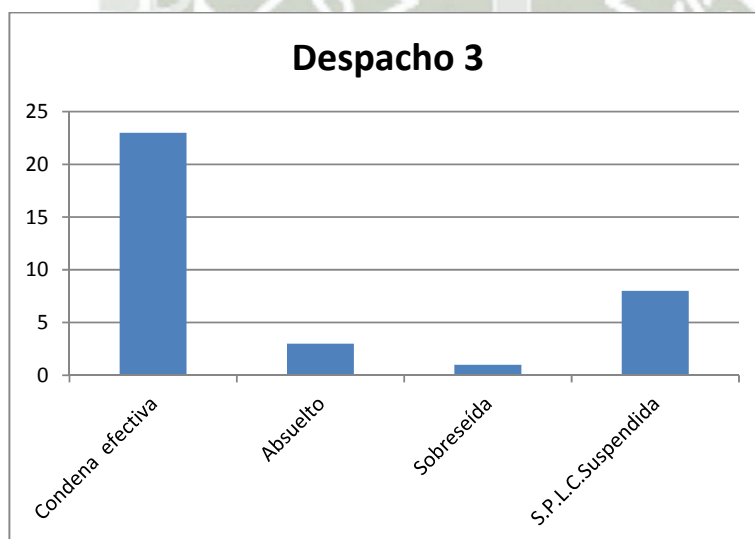
### Cuadro N° 6

En Segundo Despacho del Juzgado de Investigación Preparatoria, fueron 7 procesados que tuvieron sentencia efectiva, ninguna procesado absuelto, 2 personas fueron Sobreseídas y 4 personas tuvieron Sentencias privativas de la libertad con carácter de Suspendida.

3er despacho de investigacion preparatoria			JUICIO ORAL											
Expediente	delito	APELACION DE		SENTENCIA			SENTENCIA		CASACION			TERMINADA		
		FUNDADA	INFUNDA	CONDENADA	ABSOLUTORIA	otros	primera instancia	segunda instancia	CONSEJERIA	NO CONSEJERIA				
1	3853-2010	violacion ala libertad sexualy robo agravado			x		efectiva	10 años efectiva					x	
2	278-2011	violacion ala libertad sexual en grado de tentativa a me			x		efectiva	12 años y 6 meses					x	
3	5310-2009	violacion a la libertad sexual a menor					contumaz						x	
4	1709-2010	robo agravado causando lesiones graves					absuelto							
5	1709-2010	robo agravado causando lesaiones graves					absuelto							
6	1709-2010	robo agravado causando lesaiones graves		x	x		efectiva	cadena perpetua	apelacion					
7	1709-2010	robo agravado causando lesaiones graves		x	x		efectiva	cadena perpetua	apelacion					
8	1138-2011	violacion sexual a menor		x	x		efectiva	14 años						
9	1173-2011	hurto agravado		x	x		efectiva	3 efectiva					x	
10	1348-2011	hurto agravado en grado de tentativa			x		efectiva	2 años 11mes efectiva					x	
11	1372-2011	actos contra el pudor			x		SUSPENDIDA	4 años suspendida a 3					x	
12	1723-2011	trafico de monedas			x		SUSPENDIDA	4 años suspendida a 3						
13	1727-2011	hurto agravado			x		efectiva	3 años efectiva					x	
14	2306-2011	robo agravado		x	x		efectiva	7 años 10 meses efect					x	
15	2306-2011	robo agravado			x		efectiva	8 años 11 meses efect					x	
16	2306-2011	robo agravado			x		efectiva	6 años 2 mes efec					x	
17	2306-2011	robo agravado			x		efectiva	6 años 2 mes efec					x	
18	2306-2011	robo agravado			x		efectiva	5 años 7mese efec					x	
19	2306-2011	robo agravado			x		efectiva	5 años 7mese efec					x	
20	2308-2011	hurto agravado grado de tentativa			x		SUSPENDIDA	suspendida3 años 4mes supendida					x	
21	2339-2011	violacion a menor de edad					sobeseimiento							
22	755-2011	hurto agravado de tentativa					absuelto							
23	2579-2011	t.i.d			x		SUSPENDIDA	2 años 6mese suspen					x	
24	2307-2011	parricidio					efectiva	20 años						
25	2913-2011	hurto agravado			x		efectiva	4 - 6 meses efectiva					x	
26	2913-2011	hurto agravado			x		SUSPENDIDA	3 x 2					x	
27	2913-2011	hurto agravado			x		efectiva	4 - 6 meses efectiva					x	
28	2914-2011	robo agravado			x		efectiva	11 años efectiva					x	
29	2914-2011	robo agravado			x		efectiva	10 años efectiva					x	
30	3224-2011	violacion a la libertad sexual	x		x		SUSPENDIDA	4 años suspendida					x	
31	3223-2011	robo agravado		x	x		efectiva	8 años						
32	3223-2011	robo agravado		x	x		efectiva	8 años efectiva						
33	1920-2011	cohecho pasivo impropio					SUSPENDIDA	3 años x 2 supendida						
34	3407-2011	robo agravado			x		efectiva	6 años efectiva						
35	3560-2011	hurto agravado grado de tentativa		x	x		efectiva	6 efectiva						
36	3593-2011	lesiones culposas					SUSPENDIDA		3				x	

### 3er. Despacho del Juzgado de Investigación Preparatoria

Despacho 3	Total
Condena efectiva	23
Absuelto	3
Sobreseída	1
S.P.L.C. Suspendida	8
total	35



Fuente: copiadores de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados de enero a Abril del 2013.

Elaboración: Propia

#### Cuadro N° 7

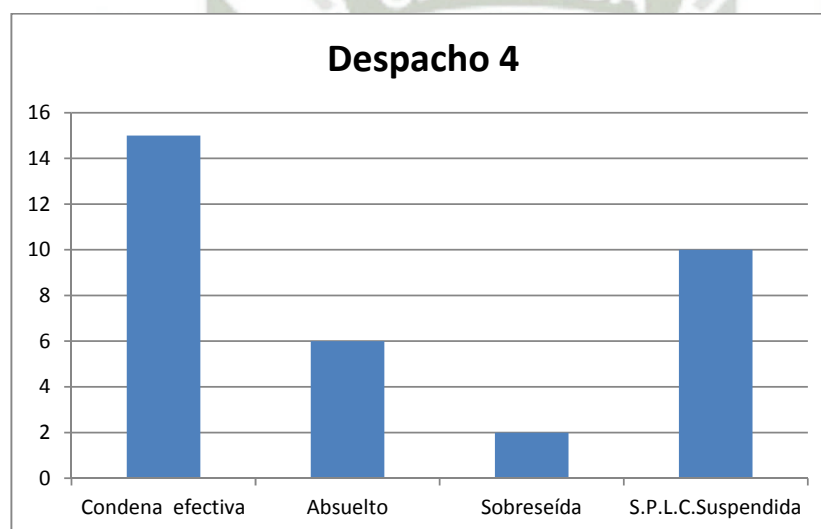
En tercer Despacho del Juzgado de Investigación Preparatoria, fueron 23 procesados que tuvieron sentencia efectiva, 3 absueltos, 1 persona fue Sobreseída y 8 personas tuvieron Sentencias privativas de la libertad con carácter de Suspendida.

4to despacho de investigacion prep JUICIO ORAL

Expediente	delito	APELACION DE PRISION		SENTENCIA			SENTENCIA		CASACION			
		FUNDAI	INFUNDADA	CONDENATO	ABSOLUTORIA	OTROS	primera instancia	segunda intancia	CONSEDI	NO CONCED	TERM. AN	
1	615-2011	T.I.D			x			4 años -3 suspendida	5 años 4 meses efectiva	x		
2	86-2011	ROBO AGRAVADO			x		suspendida	2-6 meses suspendida	2-6 meses a 2-6 meses			x
3	86-2011	ROBO AGRAVADO			x		efectiva	4 años efectiva	4 años efectiva			x
4	911-2011	VIOLACION LIBRTAD SEXUAL MENOR					absuelto					
5	1490-2011	ACTOS CONTRA EL PUDOR					absuelto					
6	916-2011	HURTO AGRAVADO			x		efectiva	4- 11 efectiva				
7	1537-2011	ROBO AGRAVADO					efectiva	3 años	11- 5 meses			
8	1537-2011	ROBO AGRAVADO					suspendida		2 años 7meses			
9	1797-2011	ROBO AGRAVADO					efectiva	13 años y 9 meses	13 años y 9 meses			x
10	1797-2011	ROBO AGRAVADO					efectiva	13 años y 9 meses	13 años y 9 meses			x
11	1816-2011	ROBO AGRAVADO			x		suspendida	4 años- 3 años				
12	2080-2011	HURTO AGRAVADO			x		suspendida	3 años 2 años 6 mess				
13	2383-2011	ROBO AGRAVADO					suspendida	4 años a 3				
14	2383-2011	ROBO AGRAVADO					suspendida	4 años a 3				
15	2412-2011	ESTAFA Y ROBO AGRAVdo			x		suspendida	2 años 6mes				
16	2412-2011	ESTAFA Y ROBO AGRAVdo			x		suspendida	3 años 4 meses				
17	2517-2011	COHECHO PASIVO IMPROPIO	x				absuelto					
18	2517-2011	COHECHO PASIVO IMPROPIO	x				contumaz					
19	2517-2011	COHECHO PASIVO IMPROPIO	x				contumaz					
20	1479-2011	HURTO SIMPLE Y OTROS			x			1 año				
21	2683-2011	HOMICIDIO CULPOSO					sobreseido	sobreseimiento				
22	2684-2011	ROBO AGRAVADO	x		x		suspendida	3 años				
23	2684-2011	ROBO AGRAVADO		x	x		efectiva	5 años efectiva				
24	2692-2011	ROBO AGRAVADO			x		efectiva	8 años 2 mes efect				
25	2706-2011	HURTO SIMPLE			x		efectiva	2 años efectiva				
26	2901-2011	T.I.D			x		efectiva	4 años- 6 meses efectiva				
27	3006-2011	ROBO AGRAVADO					efectiva	7 años efectiva				
28	3306-2011	VIOLACION LIBRTAD SEXUAL MENOR			x		efectiva	15 AÑOS	apelacion			
29	3308-2011	MICROCOMERCIALIZACION DE DROGAS					sobreseido	sobreseimiento				
30	3307-2011	T.I.D			x		efectiva	4 años efectiva				
31	3309-2011	ROBO AGRAVADO Y HOMICIDIO SIMPLE					efectiva	12 años				
32	3324-2011	HURTO AGRAVADO			x		efectiva	4 años 9 meses efec				
33	6575 2011	ROBO AGRAVADO										
34	3601 2011	ROBO AGRAVADO										
35	3613-2012	TENECIA ILEGAL ARMAS					absuelto					
36	3613-2013	TENECIA ILEGAL ARMAS					absuelto					
37	3613-2013	TENECIA ILEGAL ARMAS					absuelto					
38	3764-2011	PROMOCION Y FAVORECIMIENTO AL T.I.D.			x		SUSPENDIDA	3-5 meses suspendida	apelacion			

#### 4to Despacho del Juzgado de investigación preparatoria.

Despacho 4	Total
Condena efectiva	15
Absuelto	6
Sobreseída	2
S.P.L.C. Suspendida	10
<b>total</b>	<b>33</b>



Fuente: copiadore de la corte de Justicia de Arequipa. . Datos sacados de enero a Abril del 2013.

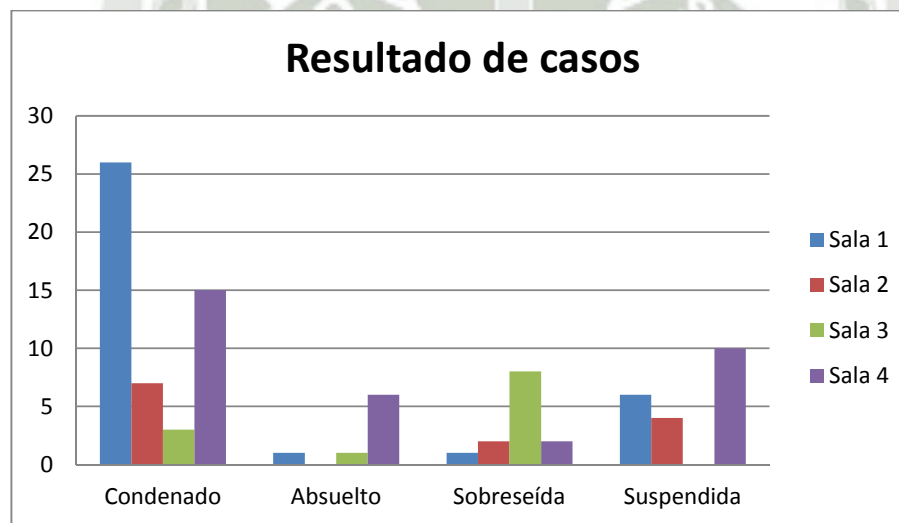
Elaboración: Propia

#### Cuadro N° 8

En Cuarto Despacho del Juzgado de Investigación Preparatoria, fueron 15 procesados que tuvieron sentencia efectiva, 5 absueltos, 2 personas fueron Sobreseídas y 10 personas tuvieron Sentencias privativas de la libertad con carácter de Suspendida.

**CUADRO CONSOLIDADO DE LOS CUATRO JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA.**

Resultado	Despacho 1	Despacho 2	Despacho 3	Despacho 4	Total	%
Condenado	26	7	23	15	71	62%
Absuelto	1	0	3	6	10	9%
Sobreseída	1	2	1	2	6	5%
S.P.L.C. Suspendida	6	4	8	10	28	24%
	34	13	35	33	115	



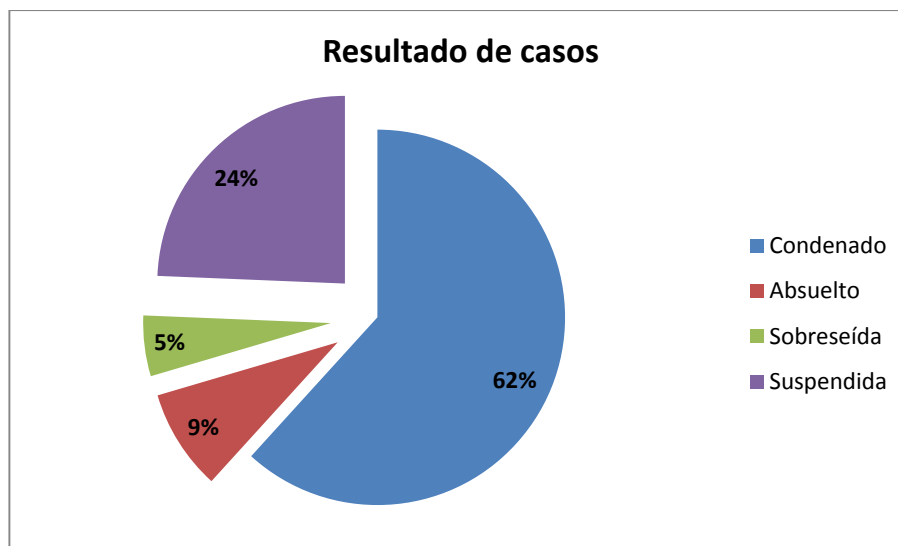
Fuente: copiadore de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados de enero a Mayo del 2013.

Elaboración: Propia.

**Cuadro N° 9**

El análisis del total de los casos en los cuatro Despachos de los juzgados de Investigacion Preparatoria, dictaron mandato de prision preventiva a requerimiento del Mimisterio Publico, luego de verificada la etapa de juzgamiento (ya sea por los jueces Unipersonales o por Juzgados Colegiados) , se condeno a 71 imputados, se absolvio a 10 imputados, se sobreseyeron a 6 personas y finalmente, se dicto sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida en 28 casos.

**RESULTADO DE LOS CASOS EN PORCENTAJE.**



Fuente: copiadorees de la corte de Justicia de Arequipa. Datos sacados de enero a mayo del 2013.

Elaboración: Propia

**Cuadro N° 10**

El análisis del total de los casos en todas las salas, arroja que los Jueces Unipersonales o por Juzgados Colegiados se condeno al 62% de los casos totales. Los absueltos corresponden al 9% del total, Los sobreseídos equivalen al 5% de los casos y casos de sentencia privativa de la libertad con carácter de suspendida 24% .

**Los casos de prision preventiva absueltos, sobreseídos, y sentencias privativas con caracter suspendidas equivalen al 38% del total.**

## CONCLUSIONES

**Primera:** De conformidad con los parámetros del nuevo modelo acusatorio, la prisión preventiva tiene un carácter netamente excepcional, sin embargo las estadísticas trabajadas -adjuntas a esta tesis- nos demuestran una realidad distinta, esto es que los jueces de investigación preparatoria (jueces de garantía) la vienen dictando ante requerimientos del Ministerio Público, de forma frecuente, mecánica y ligera, haciendo padecer los rigores de esta gravosa medida a los procesados cuando bajo un adecuado y estricto análisis del caso concreto esta medida no correspondería en muchos casos.

**Segunda:** Del estudio realizado en los cuatro despachos de Investigación Preparatoria así como de los juzgados Unipersonales y Colegiados de la Corte Superior de Justicia de Arequipa se obtuvo como resultado que de un total de 131 prisiones Preventivas ordenadas por estos despachos jurisdiccionales a requerimiento del Ministerio público, luego de verificada la etapa de Juzgamiento (ya sea por jueces unipersonales casos que se dieron de prisión preventiva, del total fueron condenados 71 personas, resultaron absueltos 10 personas, tuvieron sobreseimiento 6 personas, Y los casos de pena privativa de la libertad con carácter de suspendida fueron 28.

**Tercera:** Siguiendo la misma línea de la conclusión anterior, y basados una vez más en la información proporcionados por los cuadros estadísticos elaborados para la presente investigación. De los expedientes revisados las prisiones preventivas primigeniamente dictadas no fueron confirmadas luego con una

sentencia condenatoria con pena privativa de la libertad de carácter efectiva superior a los 4 años, vulnerando de manera irrestituible el derecho fundamental a la libertad, y a la garantía constitucional de Presunción de Inocencia de las persona sometidas a prisión preventiva, siendo también que esta medida afecta también a su entorno social y familiar. , ya que se tiene como dato cierto que entre casos de prision preventiva absueltos, sobreseídos, y sentencias privativas con caracter suspendidas fueron en total de 44 casos que en porcentaje hacen un 38%, de personas que no tuvieron que sufrir prision preventiva.



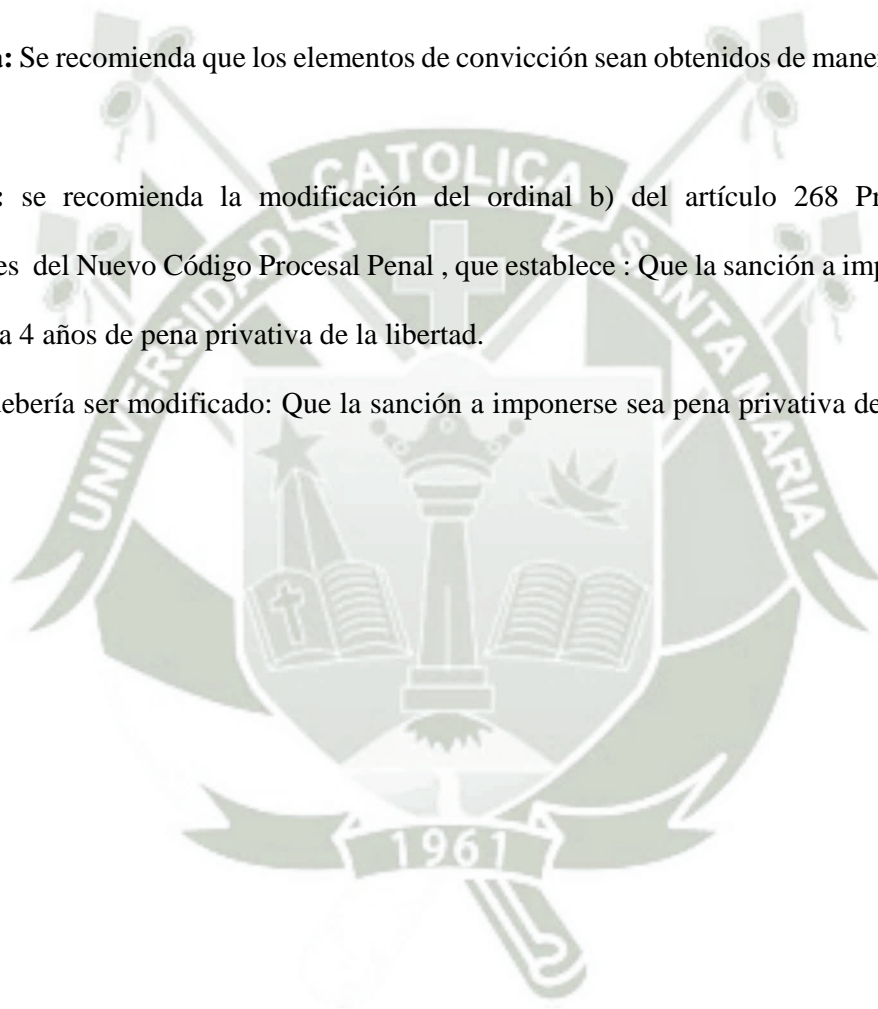
## SUGERENCIAS

**Primera:** Se recomienda que el Juez de Investigación Preparatoria debe realizar una exhaustiva revisión de los Presupuestos Materiales del artículo 268 del Nuevo Código Procesal Penal, antes de dictar un Auto de prisión preventiva.

**Segunda:** Se recomienda que los elementos de convicción sean obtenidos de manera legítima.

**Tercera:** se recomienda la modificación del ordinal b) del artículo 268 Presupuestos Materiales del Nuevo Código Procesal Penal, que establece : Que la sanción a imponerse sea superior a 4 años de pena privativa de la libertad.

El cual debería ser modificado: Que la sanción a imponerse sea pena privativa de la libertad efectiva.



## ANALISIS DE LOS CASOS ABSUELTOS

### **Caso N° 1**

#### **AUTO DE PRISION PREVENTIVA**

EXPEDIENTE: 3172-2011-54-0401-JR-PE-04

JUZGADO: SEGUNDO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: DIEGO REELY ARMAZA VALDEZ

DELITO: PARRICIDIO

AGRAVIADO: SABINA LOURDES MANGO CALCINA

Prognosis de pena cuatro años.

La media de prisión preventiva dictada fue de siete meses.

Se dicta auto de prisión preventiva 03 de noviembre del 2011

#### **SENTENCIAS ABSOLUTORIA.**

**Expediente:** 3172-2011-54-0401-jr-pe-

Juzgado: 1° juzgado colegiado (B).

Investigado: Diego Reely Armaza Valdez.

Delito: parricidio en el grado de tentativa.

Agraviado: Sabina Lourdes Mango Calcina.

Fecha en que se dicta sentencia absolutoria nueve de agosto del 2012.

Este este proceso el imputado fue absuelto, por Indubio Pro Reo.

**El procesado estuvo injustamente en prisión nueve meses.**

## **Caso N° 2**

### **AUTO DE PRISION PREVENTIVA**

**Expediente:** 755-2011-66-0401-jr-pe-03.

**Juzgado:** Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria.

**Investigado:** Hugo Huachaca flores.

**Delito:** Hurto agravado en grado de tentativa.

**Agraviado:** Ida katerina norlander y Darren Patricio Toohig.

**Prognosis de pena** doce años a veinte años.

**La media de prisión preventiva dictada fue** de seis meses.

**Se dicta auto de prisión preventiva** cinco de setiembre del 2011.

### **SENTENCIAS ABSOLUTORIA.**

**EXPEDIENTE:** 755-2011-66-0401-JR-PE-03

**JUZGADO:** PRIMER JUZGADO COLEGIADO

**INVESTIGADO:** HUGO HUACHACA FLORES

**DELITO:** HURTO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA

**AGRAVIADO:** IDA KATERINA NORLANDER y DARREN PATRICIO TOOFIG

**Fecha en que se dicta sentencia absolutoria** primero de marzo del 2012

**Este imputado fue** absuelto, por Indubio Pro Reo.

**El procesado estuvo injustamente en prisión** seis meses.

### **Caso N° 3**

#### **AUTO DE PRISION PREVENTIVA**

EXPEDIENTE: **911-2011-10-0401-JR-PE-03**

JUZGADO: CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: RENE ANDRES CAPA COLCA

DELITO: VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL

AGRAVIADO: Y.A.C.A

Prognosis de pena cuatro años.

La Media de prisión preventiva dictada fue de cinco meses.

Se dicta auto de prisión preventiva cinco de abril del 2011

#### **SENTENCIAS ABSOLUTORIA.**

**Expediente: 911-2011-10-0401-jr-pe-03**

Juzgado: Primer Colegiado. Investigado: Rene Andrés Capa Colca.

Delito: violación de la libertad sexual.

Agraviado: Y.A.C.A.

Fecha en que se dicta sentencia absolutoria ocho de febrero del 2013

En este proceso el imputado fue absuelto, por Insuficiencia probatoria.

**El procesado estuvo injustamente en prisión diez meses.**

#### **SENTENCIA DE VISTA.**

**Expediente: 911-2011-10-0401-jr-pe-03**

Juzgado: Primer Colegiado.

Investigado: Rene Andrés Capa Colca.

Delito: violación de la libertad sexual.

Agraviado: Y.A.C.A.

**Confirma la sentencia en primera instancia.**

Fecha en que se dicta sentencia absolutoria diez y seis de febrero del 2013

**ANÁLISIS DE LOS AUTOS QUE DICTARON PRISIÓN PREVENTIVA Y LAS  
RESOLUCIONES DONDE LES CONCEDIERON SENTENCIA PRIVATIVA DE LA  
LIBERTAD CON CARÁCTER DE SUPENDIDA.**

**Caso N°4**

**AUTO DE PRISION PREVENTIVA**

EXPEDIENTE: 1490-2011-0401-JR-PE-3

JUZGADO: CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA

DELITO: ACTOS CONTRA EL PUDOR.

AGRAVIADO: MENOR S.M.E.B.R.

Prognosis de pena cadena perpetua.

La media de prisión preventiva dictada fue de cinco meses.

Se dicta auto de prisión preventiva dos de junio del 2011.

**SENTENCIA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON CARÁCTER DE SUPENDIDA.**

EXPEDIENTE: 1490-2011-0401-JR-PE-3  
EXPECIALISTA: ROLANDO SEVINCHA JURO  
INVESTIGADO: FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA  
MINISTERIO PUBLICO: HERNANDEZ MANUEL FISCAL PROVINCIAL  
IMPUTADO: FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA  
DELITO: ACTOS CONTRA EL PUDOR.  
AGRAVIADO: MENOR S.M.E.B.R.

El proceso termina con una terminación anticipada. Imponiéndole 4 años de pena privativa de la libertad con carácter suspendida por el plazo de 3 años, sujeto a reglas de conducta.

Fecha en que se dicta sentencia ocho de enero del 2011

**El procesado estuvo en prisión cinco meses.**

**Caso N° 5**

**AUTO DE PRISIÓN PREVENTIVA**

EXPEDIENTE: 3691-2011-0401-JR-PE-3  
JUZGADO: PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA  
INVESTIGADO: LUIS ALBERTO NUÑEZ NUÑEZ  
DELITO: HURTO AGRAVADO.  
AGRAVIADO: FRANCISCO CHOQUECOTA CARRILLO.

Prognosis de pena cuatro años.

La Media de prisión preventiva dictada fue de cuatro meses.

Se dicta auto de prisión preventiva dos de diez y seis de diciembre del 2011

**SENTENCIA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON CARÁCTER DE SUPENDIDA.**

EXPEDIENTE: 3691-2011-0401-JR-PE-3

EXPECIALISTA: PATRICIA DURAND

JUZGADO: PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: LUIS ALBERTO NUÑEZ NUÑEZ

DELITO: HURTO AGRAVADO.

AGRAVIADO: FRANCISCO CHOQUECOTA CARRILLO.

El proceso termina con una terminación anticipada. Imponiéndole 4 años de pena privativa de la libertad con carácter suspendida por el plazo de 3 años y 4 meses sujeto a reglas de conducta.

Fecha en que se dicta sentencia nueve de marzo del 2012

**El procesado estuvo en prisión tres meses.**

**Caso N° 6**

**AUTO DE PRISIÓN PREVENTIVA**

EXPEDIENTE: 2579-2011-45-0401-JR-PE-3

JUZGADO: TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: REDY HUAMAN JAVIER

DELITO: T.I.D.

AGRAVIADO: EL ESTADO.

Prognosis de pena siete años.

Media de prisión preventiva dictada, seis meses.

Se dicta auto de prisión preventiva el 27 de agosto del 2011

**SENTENCIA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON CARÁCTER DE SUPENDIDA.**

EXPEDIENTE: **2579-2011-45-0401-JR-PE-3**

JUZGADO: SEGUNDO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: REDY HUAMAN JAVIER

DELITO: T.I.D.

AGRAVIADO: EL ESTADO.

El proceso termina con una terminación anticipada. Imponiéndole 4 años de pena privativa de la libertad con carácter suspendida por dos años y seis meses, sujeto a reglas de conducta.

Fecha en que se dicta sentencia 19 de octubre del 2011

**El procesado estuvo en prisión dos meses.**

**Caso N° 7**

**AUTO DE PRISIÓN PREVENTIVA**

EXPEDIENTE: **2308-2011-24-0401-JR-PE-3**

JUZGADO: TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: LEONARD JASSON GOMEZ PANIURA

DELITO: HURTO AGRAVADO EN EL GRADO DE TENTATIVA

AGRAVIADO: JESICA MOSCOSO CASTRO.

Prognosis de pena siete años.

Media de prisión preventiva dictada, cuatro meses.

Se dicta auto de prisión preventiva el 17 de agosto del 2011.

**SENTENCIA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON CARÁCTER DE SUPENDIDA.**

EXPEDIENTE: **2308-2011-24-0401-JR-PE-3**

JUZGADO: TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: LEONARD JASSON GOMEZ PANIURA

DELITO: HURTO AGRAVADO EN EL GRADO DE TENTATIVA

AGRAVIADO: JESICA MOSCOSO CASTRO.

El proceso termina con una terminación anticipada. Imponiéndole 4 años de pena privativa de la libertad con carácter suspendida de tres años y cuatro meses, suspendida a tres.

Fecha en que se dicta sentencia, siete de setiembre del 2011

**El procesado estuvo en prisión un mes.**



**ANÁLISIS DEL AUTO DE PRISIÓN PREVENTIVA Y LAS SENTENCIAS DONDE  
SON ABSUELTOS LOS PROCESADOS.**

**CASO 1**

**ANÁLISIS DEL AUTO DE PRISIÓN PREVENTIVA**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 3172-2011-54-0401-JR-PE-04**

EXPEDIENTE: **3172-2011-54-0401-JR-PE-04**

JUZGADO: SEGUNDO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: DIEGO RELY ARMAZA VALDEZ

DELITO: PARRICIDIO

AGRAVIADO: SABINA LOURDES MANGO CALCINA

**HECHOS EN LOS QUE SUSTENTAN LA PRISION PREVENTIVA.**

**Los hechos imputados**

El día 31 de octubre del 2011 en que el imputado DIEGO REELY ARMAZA VALDEZ llama por teléfono a su madre la señora SABINA LOURDES MANGO CALCINA, porque quería conversar con ella , a lo que la agraviada sintió alegría ,le indica que le dejaría la puerta abierta del inmueble para que pueda ingresar, indicándole que nadie se entere del encuentro que iban a tener, el inmueble es una tienda ubicada en la Urbanización Ferroviarios ciento ocho del cercado de Arequipa, este se sentó en una silla y le pidió que le ayude con un trabajo que tenía en la Universidad en el curso de medicina legal y que para ello tenía que tomarle el pulso,

para eso le hizo sentar en una silla le hizo recoger su cabello puso música en su celular y entonces ubicándose por la espalda de la agraviada coloco sus dos manos que tenía guantes de lana color plomo con dibujitos y cuando le recogió el pelo de su cabeza le empezó a punzar con una navaja a la altura del cuello del lado derecho siendo que ambas punzadas de navaja fueron proferidas en ambas partes del cuello en varias oportunidades, en eso cae al suelo y al seguir siendo atacada se defendió colocando las manos a manera de protegerse del ataque por eso ella presenta cortes en ambas manos , ella pidió ayuda el imputado trato de huir, pero con la ayuda de los inquilinos lograron atraparlo, siendo conducida la agraviada al hospital Honorio Delgado para ser atendida por emergencia.

#### **Análisis.**

Los hechos expuestos por el Fiscal fueron realizados de una manera clara.

Respecto a los elementos de convicción son los siguientes:

1. Acta de recepción del detenido por arresto ciudadano.
2. Acta de recepción de la notificación.
3. Acta de hallazgo y recojo de fecha 31 de octubre del 2011
4. Declaración del Diego Reyly Armaza Valdez.
5. Copia certificada de la partida de nacimiento 8202 perteneciente a Diego Reyly Armaza Mango
6. Declaración de la agraviada Sabina Lourdes Mango Calcina.
7. Declaración de Maribel Margot Escarcena ;Mendoza
8. Certificado Médico legal 022933-L-D practicada a Diego Reyly Armaza Valdez.
9. Certificado Médico legal 022934-L-D practicada a Sabina Lourdes Mango Calcina.
10. Certificado Médico legal 022964-V practicada a Sabina Lourdes Mango Calcina.

11. Declaración de Pool Ortiz de Ore Muñoz.
12. Declaración de Pool Ortiz de Ore Cárdenas.
13. Acta de verificación de domicilio.

La defensa ha objetado todos los elementos de convicción alegando que el único elemento de convicción es la declaración de Pool Ortiz de Ore Muñoz.

El abogado del imputado hace mención a la resolución administrativa 325 de prisión preventiva que es la existencia de graves y fundados elementos de convicción.

En este primer presupuesto tenemos el acta de intervención policial s/n- 2011 de fecha 131 de octubre que el personal de policía fue solicitado para una intervención policial, siendo que de Pool Ortiz de Ore Cárdenas, Se encontraba encima del detenido y quien a su vez indico que momentos antes había agredido a su madre quien también señala que vio salir de su domicilio al imputado que sabe que es el hijo de la agraviada y que tenía una navaja en su mano.

Elementos fundados y graves que causan convicción al despacho que exista un alto, grave de probabilidad que el imputado sea autor o partícipe del ilícito.

Se cumple con el primer presupuesto material.

**Respecto al segundo presupuesto** Sanción se superior a cuatro años. Este delito está tipificado en el artículo 107 del código penal que prevee una sanción no menor de 15 años de pena privativa de la libertad, tomando en cuenta lo establecido en el artículo 16 del código penal en el grado de tentativa, y el artículo 22 del mismo cuerpo, esto es la responsabilidad restringida por la edad, sin embargo por la gravedad de los hechos y siendo reconocidos por la agraviada, la pena a imponerse sería superior a cuatro años de pena privativa de la libertad.

Se cumple el segundo presupuesto material.

**Respecto al tercer presupuesto. Peligro Procesal.**

**Peligro de fuga**

Según el fiscal dado las circunstancias y la modalidad y el que el imputado tenga conocimientos legales, su grado de instrucción le aconsejaría fugar.

**En relación al arraigo domiciliario.**

Según el Acta de verificación de domicilio efectuada en la calle Moquegua 120 Paucarpata, Apima Urbanización José Carlos Mariátegui, se verifica que tiene: una cama, ropero, TV, computadora, libros y ropa, sin embargo no sean referido que dichas pertenencias sean del imputado, la defensa ha presentado la declaración jurada del padre del imputado, quien señala la misma dirección, y que además se encuentra bajo su cuidado, presentando certificado domiciliario Registro N° 134-2011 que certifica que el denunciado domicilia en esa dirección, lo que acredita que tiene familia, domicilio; pero ello no descarta la medida de prisión preventiva, pues no es suficiente para concluir con el desarrollo y resultado del proceso penal se encuentre asegurado, se tiene que el imputado pretendió huir siendo arrestado por Pool Oré Cárdenas por lo que en este caso la calidad de arraigo no es suficiente para enervar el peligro procesal.

**En cuanto al peligro de obstaculización** siendo la agraviada la madre de este puede influir en ella para que informe falsamente.

Cumpléndose lo establecido el artículo 268 del NCPPP.

**Discrepo totalmente con el Fiscal en lo siguiente:**

En lo referido al Arraigo domiciliario que según el Fiscal que no se encuentra totalmente acreditado.

Según mi opinión si se encuentra acreditado, dado que se presentó certificado domiciliario, y según la inspección realizada por el fiscal en la habitación del imputado el mismo Fiscal dice que si hay objetos en la habitación, como computadora, libros, ropa, cama. TV. El fiscal mínimamente en ese acto debió de verificar por lo menos algo para asegurarse si era o no su domicilio, el Fiscal sabía que el imputado era estudiante derecho nada le costó al fiscal ver las tapas de sus libros y constatar si eran o no de la carrera, así también sus cuadernos para comprobar si eran de él, queda demostrado que los fiscales solo cumplen con su trabajo y a veces sin tener el mínimo de criterio, hacer una inspección no solo es ir a ver el lugar sino también a constatar la existencia o no de objetos que vinculen al imputado como dueño de dichos objetos, el fiscal si indica que nada le asegura que tales pertenencias sean del imputado, claro que le va a indicar algo si solo se dedico a ver y no a investigar para relacionar los objetos con el imputado.

Y ahora me preguntó que se debe de hacer si ya no basta la inspección domiciliaria para verificar el domicilio por que según Fiscal nada es seguro, menos un Certificado Domiciliario, me parece que el fiscal ha cometido un exceso al no considerar arraigo domiciliario, que a todas luces si hay.

#### **En relación al arraigo familiar.**

El imputado Tiene padre y hermano esto demuestra en mi modesta opinión que tiene arraigo familiar.

#### **En relación al arraigo laboral.**

Su padre presenta una declaración jurada donde indica que él lo mantiene, es costumbre en nuestra sociedad que los padres mantengan a sus hijos hasta que terminen sus estudios.

**Al imputado. Se le dio prisión preventiva por siete meses.**

Que a mi parecer fue excesivo y arbitrario, injusto, pudiendo haberse le dado una medida constrictiones.

### **ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DONDE ABSUELVEN AL PROCESADO**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 3172-2011-54-0401-JR-PE-04EXPEDIENTE:**

**3172-2011-54-0401-JR-PE-04**

**JUZGADO: 1° JUZGADO COLEGIADO (B)**

**INVESTIGADO: DIEGO REELY ARMAZA VALDEZ**

**DELITO: PARRICIDIO EN EL GRADO DE TENTATIVA**

**AGRAVIADO: SABINA LOURDES MANGO CALCINA**

### **SENTENCIA N° 2012-44JPU**

Arequipa, nueve de agosto.

Del dos mil once.-

### **Enunciados de los hechos y Circunstancias Objeto de la Acusación.**

El día 31 de octubre del 2011 en que el imputado DIEGO RELY ARMAZA VALDEZ llama por teléfono a su madre la señora SABINA LOURDES MANGO CALCINA, porque quería conversar con ella, a lo que la agraviada sintió alegría ,le indica que le dejaría la puerta abierta del inmueble para que pueda ingresar, indicándole que nadie se entere del encuentro que iban a tener, el inmueble es una tienda ubicada en la Urbanización Ferroviarios ciento ocho del

cercado de Arequipa, este se sentó en una silla y le pidió que le ayudara con un trabajo que tenía en la Universidad en el curso de medicina legal y que para ello tenía que tomarle el pulso, para eso le hizo sentar en una silla le hizo recoger su cabello puso música en su celular y entonces ubicándose por la espalda de la agraviada colocó sus dos manos que tenía guantes de lana color plomo con dibujitos y cuando le recogió el pelo de su cabeza le empezó a punzar con una navaja a la altura del cuello del lado derecho siendo que ambas punzadas de navaja fueron proferidas en ambas partes del cuello en varias oportunidades, en eso cae al suelo y al seguir siendo atacada se defendió colocando las manos a manera de protegerse del ataque por eso ella presenta cortes en ambas manos, ella pidió ayuda el imputado trató de huir, pero con la ayuda de los inquilinos lograron atraparlo, siendo conducida la agraviada al hospital Honorio Delgado para ser atendida por emergencia.

#### **Análisis.**

No se ha establecido el móvil por el cual actuó el imputado para realizar el delito imputado. En los reconocimientos legales realizados por los peritos: el primero señala que a la agraviada se encontraron ocho heridas saturadas señalando la perito que las heridas eran superficiales no merecían más de cinco días de atención facultativa. Y dos días de descanso médico, al siguiente día se le practica otro reconocimiento legal, en ese examen se le encuentra quince heridas y algunas no saturadas, propinadas por la misma agraviada como consta en su declaración, ella indica que al regresar del hospital tuvo una crisis nerviosa y rompió vidrios con su mano, es por este motivo que es internada en el área de psiquiatría no quedando duda que estas últimas heridas fueron hechas por la propia agraviada, ello con el reconocimiento médico legal, como consta en la declaración de la agraviada, ella misma dice que tiene problemas emocionales.

Demostrándose de esta forma que toda la teoría del caso del Fiscal no tiene fundamento.

La primera declaración fue realizada en el Hospital Honorio Delgado y el Fiscal no tuvo un mínimo de discernimiento para darse cuenta que la agraviada por estar en dicho nosocomio y en especial en esa área estaba bajo efectos de sedantes prescritos por los médicos de dicho hospital, pese a esto el procede a tomar declaración a la agraviada, .

### **Convenciones probatorias**

1. Copia certificada de la partida de nacimiento perteneciente a Diego Reely Armaza Mango.
2. El cambio de apellido materno de acusado, de Mango por el de Valdez, mediante sentencia 21 de setiembre del año 2009.
3. Informe 534-2011, que da cuenta que el acusado no cuenta no registra antecedentes penales.
4. Informe de la Facultad Derecho de la UNSA, que da cuenta que el acusado no se matriculo en el curso de medicina legal en el año 2011, pero si llevo en el año 2009, y además aprobó con nota quince.
5. Constancia de matrícula de la UNSA, donde se da cuenta que el acusado se encuentra matriculado en el 4to año de la carrera profesional de Derecho.

“Se le atribuye al acusado DIEGO NRELY ARMAZA SABINA LOURDES MANGO CALCINA, intentar con Dolo y conocimiento dar muerte a su madre y agraviada ARMAZA SABINA LOURDES MANGO CALCINA”.

### Valoración de la prueba.

Entrevista de fecha primero de noviembre del dos mil once, redactada por el efectivo policial Javier Portilla Béjar. Que indica lo siguiente. Que el día 31 de octubre del 2011 en que el imputado DIEGO REELY ARMAZA VALDEZ llama por teléfono a su madre la señora SABINA LOURDES MANGO CALCINA, porque quería conversar con ella , a lo que la agraviada sintió alegría, le indica que le dejaría la puerta abierta del inmueble para que pueda ingresar, indicándole que nadie se entere del encuentro que iban a tener, el inmueble es una tienda ubicada en la Urbanización Ferroviarios ciento ocho del cercado de Arequipa, este se sentó en una silla y le pidió que le ayudar con un trabajo que tenía en la Universidad en el curso de medicina legal y que para ello tenía que tomarle el pulso, para eso le hizo sentar en una silla le hizo recoger su cabello puso música en su celular y entonces ubicándose por la espalda de la agraviada coloco sus dos manos que tenía guantes de lana color plomo con dibujitos y cuando le recogió el pelo de su cabeza le empezó a punzar con una navaja a la altura del cuello del lado derecho siendo que ambas punzadas de navaja fueron proferidas en ambas partes del cuello en varias oportunidades, en eso cae al suelo y al seguir siendo atacada se defendió colocando las manos a manera de protegerse del ataque por eso ella presenta cortes en ambas manos , ella pidió ayuda el imputado trato de huir, pero con la ayuda de los inquilinos lograron atraparlo.

Esta es considerada prueba válida de cargo y, por ende virtual procesal para desvirtuar la presunción de inocencia, debería contar con las garantías de: **a. Certeza**, ausencia de incredibilidad subjetiva, ausencia de resentimientos, odios, enemistad. **b. Verosimilitud**, debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo de doten de aptitud probatoria, **c. Persistencia en la Incriminación**. Coherencia y solidez en el relato.

## Análisis

### 1. declaración de la agraviada.

No se aprecia continuidad y persistencia en la sindicación en contra del acusado. Tanto en la primera declaración, en la declaración hecha ante el fiscal, la declaración ha sido contradicha por la agraviada en juicio oral.

Ante este colegiado **señala que ella fue quien llama a su hijo, preguntándole por su hermano, que él se quería retirar pidiéndole que él no se fuera, entrando ella en una crisis nerviosa en medio del cual saco una cuchilla de su cartera con la que se infirió cortes.** Pidiéndole que no se vaya, gritando llamando a una vecina; que el acusado al salir, la miro sorprendido, circunstancias que lo llevaron a reducirlo, siendo ella llevada al hospital para que le curaran sus heridas, que posteriormente la llevaron a la comisaría y al regreso a su casa posteriormente **entro en crisis nerviosa por lo que nuevamente se lesiono rompiendo los vidrios de la ventana siendo conducida nueva mente al hospital**

Siendo internada en el área de psiquiatría, siendo sedada y en estas circunstancias en que se llevó a cabo la entrevista personal, de fecha veinte dos de noviembre de la que no recuerda, señalando que esa declaración fue realizada por un mal asesoramiento contratado por sus familiares y la influencia de que estaba recibiendo tratamiento médico (pastillas).

En tal sentido se aprecia dos versiones distintas por parte de la agraviada que generan duda.

### 2. Certificado Médico legal 022934-L-D practicada a Sabina Lourdes Mango Calcina. Por la médico Lisbeth Jara Grandez.

Mostraba las siguientes lesiones: herida suturada lineal de 1 cm, en región mandibular derecha, otra de 14 cm en la región mandibular izquierda, herida suturada en la región cervical derecha de 1 cm, herida suturada en la región cervical otra inferior de 0.5 cm, excoriación

lineal superior de 5 cm, que se continua con la herida suturada de 1 cm con el lado izquierdo del cuello, herida de 1 cm. Regular interna de uña tercio dedo; herida en V regular Falange proximal tercer dedo mano derecha; otra de 0.7cm en región interna dorsal del primer dedo de la mano izquierda.

### **3. Certificado Médico legal 022964-V practicada a Sabina Lourdes Mango Calcina.**

#### **Po el perito Rodrigo Cruz Tagle.**

Presentaba varias lesiones adicionales a las que fueron determinadas por la anterior perito, concluyendo que varias de estas no se encontraban suturadas pese que en ese momento se hizo la precisión entre herida suturadas y escoriaciones aun tratándose de escoriaciones cerca del cuello; así se describió en este último reconocimiento.

Herida no saturada de 1.2 cm de bordes sangrantes algo retraídos que llega en profundidad a tejido subcutáneo localizado en el límite de cuero cabelludo a nivel de la cara posterior de la región cervical, que se cubre parcialmente con el cabello, herida cortante no saturada de 1 cm en cara anterior De región deltoidea izquierda, con equimosis rojiza perilesional en una área de 1.6 cm de diámetro, herida cortante no saturada de 0.8 cm con equimosis rojiza peri lesiones de 1 x 0.5 cm en el tercio proximal de cara anterior de brazo izquierdo, entre otras.

#### **Divergencia de lesiones, que no hacen sino crear duda respecto del origen de las lesiones primigenias que sufrió la agraviada.**

No se tiene certeza de que las ocho lesiones adicionales, no se haya consignado en el primer peritaje y por el contrario es un indicativo que al momento de la evaluación no habría presentado tales lesiones esto es en el primer peritaje, lo que corroboraría la última versión exculpatoria, según la cual luego de ser atendidas su primeras lesiones fue conducida al

centro médico donde fueron saturadas, para luego al regresar a su casa donde sufriera de una nueva crisis nerviosa y causarse nuevas lesiones que pueden corroboradas con el peritaje realizado por el perito **Rodrigo Cruz Tagle**.

Aunado a esto que la perito siquiátrico Mirta María Salazar lazo ratifica la inestabilidad nerviosa de la agraviada.

Se advierte que las lesiones sufridas por la agraviada son leves superficiales, prueba de ello es que solo se ha prescrito dos días de atención facultativa, y por ocho días de descanso.

#### **Objeto presuntamente utilizado.**

Las lesiones a la agraviada se habrían producido por objeto con filo o punta (punzo cortante) consistente en una navaja con mango bicolor amarillo y negro, el mismo que ha sido presentado como evidencia material de la imputación fiscal.

**El perito Villa Marín Pobrete** con respecto a la navaja sostiene, el acusado abría proferido lesiones, contiene escasas manchas de sangre no habiéndose posible establecer el tipo de sangre de las mismas y aun determinar si se trata de sangre humana.

#### **4. Declaración de Pool Ortiz de Ore Cárdenas**

Las declaraciones previas al juicio del testigo han incurrido en contradicciones.

En un primer momento dijo que el acusado tenía la navaja en la mano. .Y en la siguiente declaración que este pretendía sacar la navaja delo bolsillo trasero de su pantalón, de donde saco primero el cuchillo y encontró unos guantes de lana, y así mismo ha indicado el testigo que No ha visto al acusado agredir a la acusada, ha señalado que la navaja es de unos doce centímetros con mango color manteca, cuando la navaja incautada tiene el color negro y amarillo, siendo que tales aportes generan duda al colegiado, no teniéndose conocimiento de los aludidos guantes de lana cuando no se encontraron en el lugar de los hechos.

**5. Perito Verónica Velarde Alva.** Ha determinado ser poco probable que la agraviada se hay provocado por mano propia, y que esta es diestra, y no destierra objetivamente esa posibilidad la citada perito señala el haberse basado en los dos certificados médicos legales practicados **022934-V 022964-V**, se remite solo a los aludidos certificados.

Esta PERITO no causa convicción.

### **RESPECTO AL MOVIL**

6. El perito sicólogo Abel Jara Macedo ha manifestado, se evidencia rechazo, reproche a la figura materna, y por el contrario se muestra dependiente de la figura paterna, ello debido al distanciamiento de la progenitora desde los doce años de edad, esa sola situación no es suficiente para determinar la motivación en el colegiado para cavar con la vida de su madre.

7. El perito siquiátrico Juana Cabala Cabala, en audiencia señala que el acusado tiene poca comunicación con su madre, sentimientos de frustración hacia la figura materna, ello no implica que haya algún sentimiento de odio contra la madre, que sea capaz de terminar con la vida de su progenitora, siendo que no se ha podido determinar otro móvil que haya podido al acusado a realizar el hecho denunciado que haya podido motivar al acusado terminar con la vida de su madre.

Considero que el imputado muestra distanciamiento con su madre por que no vive con ella desde la separación de sus padres esto es, desde que tenía doce años, no se quiera pretender que la comunicación entre hijos y padres que no viven juntos va ser fluida y armoniosa, el mismo imputado dice en un peritaje que tiene más apego con su padre que eso resulta normal ya que todos los hijos tenemos preferencias diferentes con respecto a nuestros progenitores. La falta de acercamiento con la agraviada no hace presumir que la odie o que tenga resentimiento contra ella, o peor que trate de acabar con su vida. Cuál sería el propósito de

esto. Siendo que el acusado como estudiante de Derecho sabe que el injusto es mayor para él y tiene conocimiento de todas las consecuencias que le traería un acto delictivo de tal magnitud.

Cabe resaltar que el mismo Colegiado indica que en juicio ambos convivieron en una buena relación familiar.

8. Declaración testimonial de descargo (ofrecidos por la defensa) Quienes en forma coincidente han manifestado que el acusado es un estudiante de Derecho (cuarto año), de la UNSA, extremo que ha sido acreditado vía convención probatoria. Por otro lado los testigos han manifestado que conocen al acusado como una persona tranquila, que no le gusta tener problemas, han dicho que no ha tenido mayores inconvenientes con su progenitora salvo la separación de sus padres tampoco tiene problemas con los demás familiares ni amigos, lo cual aporta a la duda surgida en los miembros del tribunal en minoría, al margen de la actitud indiferente mostrada al momento del hecho demostrado.

Este punto nos demuestra que el acusado es una persona pacífica, y sobre la actitud del procesado indiferente que señala el colegiado al momento del hecho eso, a mi criterio es muy subjetivo ya que los seres humanos reaccionamos de diferente manera a estímulos y circunstancias de la vida. Por qué necesariamente ante una situación así, la gente tiene que ponerse a llorar gritar, hay caso en que las personas entran en estado de shock y la reacción es totalmente contraria se muestran tranquilas entre comillas lo que pasa es que no asimilan en ese momento lo que viene sucediendo y este podría ser el caso del imputado. El colegiado no debería generalizar ya que cada persona es un mundo diferente con diferentes reacciones.

9. Respecto a los indicios inculpativos vs exculpativos

Del análisis conjunto de la actividad probatoria, es cierto que existen indicios que es el acusado habría sido la persona que agredió a la agraviada, tales como las declaraciones iniciales de la agraviada, al actitud indiferente del acusado al momento de los hechos denunciados, originados presuntamente por los sentimientos de frustración por la figura materna así determinados por los peritos de siquiatría y psicología; pero tales indicios al no estar corroborados con el medio de prueba eficaz, salvo de la sindicación inicial de la agraviada no reafirman en audiencia; sin embargo, también los que en la misma medida concurren contra indicios igualmente razonables, los que abona a la duda en los miembros del tribunal en minoría, porque en ampliación del principio constitucional de INDUBI PRO REO, no es posible establecer la responsabilidad penal.

Soy de opinión que si bien es cierto hay pruebas como los certificados médicos realizado a la agraviada, pero queda la duda de quien se los produjo, si ella al día siguiente de los hechos se produjo otros cortes por que no hizo lo mismo el día de los hechos, ella misma se contradice en las dos declaraciones, Lo que falta es practicarse un pericia psicológica a la agraviada para ver cuál es el estado psicológico, mentalmente, y si está padeciendo de algún tipo de alteración, en este proceso no se realizó dicho peritaje, en ese extremo, solo uno que una siquiatra que señala que la agraviada está sufriendo una crisis nerviosa, pero describe acaso cual es el motivo de esta crisis.

10. No se puede apreciar que no se ha acreditado de manera fehaciente e indubitable los cargos de materia de acusación, en ambos extremos. Vale decir respecto de la existencia del ilícito denunciado, así como sobre la responsabilidad penal del acusado, si no que existe duda razonable en tales extremos.

11. En este caso de duda sobre la responsabilidad del acusado, se aplicó el INDUBIO PRO REO. (la absolución por la contraposición de la condena).

12. En el presente caso ha habido prueba pero esta no ha sido suficiente para despejar la duda (la suficiencia se refiere no a la cantidad de prueba incriminatorias, sino a la entidad y cualidad de prueba que debe reunir).

13. La sentencia en ambos casos es absolutoria, bien por falta de pruebas (presunción de inocencia), bien porque la insuficiencia de las mismas- desde el punto subjetivo del juez- genera duda de la culpabilidad del acusado (INDUBIO PRO REO).

14. Sentencia absolutoria es de primer grado.

15. La fiscalía no ha podido acreditar de manera fehaciente la imputación que postulo contra el acusado por el delito contra la vida el cuerpo y la salud en la modalidad de parricidio en el grado de tentativa

16. Fallo se ABSUELVE EL ACUSADO DE LOS CARGOS formulados por el Ministerio Público.

## **CASO 2**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 755-2011-66-0401-JR-PE-03**

**EXPEDIENTE: 755-2011-66-0401-JR-PE-03**

**JUZGADO: TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA**

**INVESTIGADO: HUGO HUARACHA FLORES**

**DELITO: HURTO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA**

**AGRAVIADO: IDA KATERINA NORLANDER y DARREN PATRICIO TOOHI**

## **HECHOS EN LOS QUE SUSTENTAN LA PRISION PREVENTIVA**

Los hechos imputados por el fiscal se realizaron de forma clara.

El día 14 de febrero del 2011 aproximadamente a las 22 horas Los agraviados toman los servicios de un taxi, marca Nissan modelo Sunny color plata, por las inmediaciones de la plaza de armas , siendo que por las cercanías de puente Bolognesi el taxi sobre paro y subieron tres sujetos de sexo masculino por la puerta posterior del vehículo, quienes redujeron a los agraviados, sustrayéndoles diversos bienes, siendo que posteriormente ya en la oficina de inteligencia los agraviados han reconocido plenamente la identidad de HUGO HUARACHA FLORES, sindicado como el conductor del vehículo de taxi que abordaron el día de los hechos por lo que se le atribuye la condición de coautor.

Calificando el delito de Robo Agravado previsto en el artículo 188 CONCORDADO CON EL ARTICULO 189 inciso 2 y 4, primer párrafo del Código Penal, cuyo extremo mínimo de la pena es doce años de pena privativa de la libertad y como máximo veinte años.

#### **Análisis.**

Respecto a los elementos de convicción son los siguientes:

1. Declaración de ambos agraviados quienes han narrado los hechos materia de la imputación.
2. La elaboración de un retrato hablado con las características físicas el imputado.
3. Reconocimiento fotográfico, los agraviados identifican a la persona.

Para la fiscalía estos son los elementos de convicción. Que vinculan al imputado con el delito.

**Respecto al segundo presupuesto** Sanción se superior a cuatro años. Este delito está tipificado como Robo Agravado previsto en el artículo 189 inciso 2 y 4 , primer párrafo del Código Penal, esto es con la circunstancia agravada, cuyo extremo mínimo de la pena es doce

años y el máximo es veinte años de pena privativa de la libertad Con lo que el segundo presupuesto material se cumple.

### **Respecto al tercer presupuesto. Peligro Procesal.**

#### **Peligro de fuga**

#### **En relación al arraigo domiciliario.**

En su ficha de RENIEC aparecería como Dirección Cooperativa Ministerio de Agricultura, Manzana K lote 9 distrito J.L.B.R, realizada la constatación y el dueño del inmueble dice que no vive en dicho lugar hace 3 años aproximadamente.

Se ha señalado otro domicilio esto es en la Villa Magisterial Zona 4, Manzana E, lote 7, sin embargo dicho inmueble corresponde a su padre político, se hace la constatación a las 10:45 pm la persona no se encontraba.

La defensa presenta una Declaración Jurada de Cirilo Salcedo, que es el padre político donde señala que este sí vive en ese inmueble.

#### **En relación al arraigo familiar.**

El imputado Tiene conviviente la señora Tracy Estefanía Baca Mogollón, y una hijo que no ha sido reconocido la conviviente a presentado una declaración jurada donde señala como dirección domiciliaria Zamacola 20 de abril calle Ayavire , distinta a la que dio el imputado esto demuestra que tiene arraigo familiar, pero perjudica en lo concerniente al arraigo domiciliario.

#### **En relación al arraigo laboral.**

El imputado ha señalado que realiza trabajos esporádicos pero no ha demostrado ninguna prueba de ello.

Por ello el Ministerio Público establece que se han cumplido los requisitos para dictar la medida de prisión preventiva

**Se da la prisión preventiva** por el plazo de 6 meses.

### **ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DONDE ABSUELVEN AL PROCESADO**

#### **ANALISIS DE LA SENTENCIA: 755-2011-66-0401-JR-PE-03**

EXPEDIENTE: **755-2011-66-0401-JR-PE-03**

JUZGADO: PRIMER JUZGADO COLEGIADO

INVESTIGADO: HUGO HUARACHA FLORES

DELITO: HURTO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA.

AGRAVIADO: IDA KATERINA NORLANDER y DARREN PATRICIO TOOHIIG

#### **SENTENCIA N° 2012-44JPU**

Arequipa, primero de marzo.

Del dos mil Doce-

#### **Enunciados de los hechos y Circunstancias Objeto de la Acusación.**

El Ministerio Público atribuye a HUGO HUARACHA FLORES, que el día 14 de febrero del 2011 aproximadamente a las 22 horas Los agraviados toman los servicios de un taxi, marca Nissan modelo Sunny color plata, por las inmediaciones de la plaza de armas , siendo que por las cercanías de puente Bolognesi el taxi sobre paro y subieron tres sujetos de sexo masculino por la puerta posterior del vehículo, quienes redujeron a los agraviados, sustrayéndoles

diversos bienes, siendo que posteriormente ya en la oficina de inteligencia los agraviados han reconocido plenamente la identidad de HUGO HUACHACA FLORES, sindicado como el conductor del vehículo de taxi que abordaron el día de los hechos por lo que se le atribuye la condición de coautor.

Calificando el delito de Robo Agravado previsto en el artículo 189 inciso 2 y 4, primer párrafo del Código Penal, esto es con la circunstancia agravada, El Ministerio Público solicita la imposición doce años de pena privativa de la libertad.

El Ministerio Público solicita la imposición el pago de la suma de S/ 7000.00. Por concepto de reparación civil.

#### **Análisis.**

En juicio oral el acusado no ha reconocido los hechos imputados.

La elaboración del retrato hablado con las características físicas el imputado realizados por los agraviados IDA KATERINA NORLANDER y DARREN PATRICIO TOOFIG, elaborado por el personal policial da cuenta de características físicas del supuesto autor que estas son : cabello negro, lacio, cejas pobladas, nariz recta, tez trigueña de contextura regular, estatura no se especifica, de 21 a 25 años de edad la que guardan cierta similitud con el acusado, sin embargo esta previa descripción de características físicas deben guardar correlacionarse con el reconocimiento fotográfico de fecha 16 de febrero del 2011 realizado por los referidos agraviados, estando presente el representante del ministerio Público, el Sub oficial Carlos Velarde Concha, y el abogado defensor de acusado, consignándose similares características a las descritas del retrato hablado sin embargo dicho acto se llevó a cabo vulnerando los dispuesto por el artículo 189 del NCPP, es decir se realizó en forma simultánea con la intervención de ambos agraviados cuando debió hacerse por separado, aislándose uno

con relación al otro, y no solo por mera formalidad, sino sobre todo para establecer coincidencias en los reconocimientos.

Por tanto dichas fuentes de conocimiento no pueden ser utilizadas por haber sido obtenidos con vulneración a las garantías procesales señaladas.

**Se trataría de una prueba prohibida obtenida por violación de los derechos tutelados, con vulneración de la garantía genérica del debido proceso.**

Se presentó dibujos del taxi resaltando el logotipo, tablero del vehículo, sin embargo no fluye ni el color ni la placa del vehículo.

Por lo tanto no resulta útil.

De las declaraciones testimoniales el ministerio Público como proposición fáctica en su acusación escrita dice que fueron dos los sujetos masculinos que subieron al taxi y sustrajeron con violencia las pertenencias de los agraviados. Cuando contrariamente el Sub oficial PNP Carlos Velarde Concha, refirió en juicio oral que los agraviados le contaron que fueron tres personas las que subieron al taxi. Los que se contradice con la tesis postulada por la Fiscalía. Manifestación del testigo Ramiro Flores Escobar, trabajador del hotel donde se alojaron los agraviados al momento de solicitar el servicio de taxi, el chofer bajo un poco la luna estaba empañada y solo pudo ver que tenía los ojos achinados y tez trigueña, y al ser preguntado si el taxista se encontraba en la sala de audiencias, este no pudo asegurar que el acusado fuera la persona que vio ese día, refiriéndose que se parecía, pero no pudo asegurar que el acusado fuera la persona que vio aquel día. De lo que no se puede concluir en grado de certeza que el acusado sea la misma persona que conducía el taxi donde los agraviados fueron asaltados, tampoco el testigo pudo precisar el color, modelo, placa de rodaje del vehículo.

Hubo otros testigos que trabajan en el hotel pero no pudieron aportar nada.

Hubo movimientos de retiro de dinero los días 14 y 15 de enero del 2011 por distintos montos, que hacen más acreditar que existió el apoderamiento ilegítimo, pero no se puede vincular los hechos al imputado.

El Ministerio Público no presentó la declaración de los agraviados mediante prueba anticipada, antes que salgan del país. El Ministerio Público no habiendo acreditado con suficiencia que el acusado tuviera participación en el hecho, y ningún testigo a introducida válidamente prueba alguna que lo comprometa con el delito.

Es de aplicación del INDUBIO PRO REO- la duda favorece al procesado, corresponde absolver al procesado

### **CASO 3**

#### **ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 911-2011-10-0401-JR-PE-03**

EXPEDIENTE: **911-2011-10-0401-JR-PE-03**

JUZGADO: CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: RENE ANDRES CAPA COLCA

DELITO: VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL

AGRAVIADO: Y.A.C.A

#### **HECHOS EN LOS QUE SUSTENTAN LA PRISION PREVENTIVA.**

Los hechos imputados por el fiscal se realizaron de forma clara y son los siguientes: El día 4 de abril se hizo presente en las instalaciones e la comisaria de palacio viejo, la menor agraviada de iniciales Y.A.C.A, denunciando que era víctima de violación por parte de su padre : Rene Andrés Capa Colca, hechos que vienen realizándose desde que ella tenía trece años de edad

señalando que producto de este execrable vejamen a resultado embarazad habiendo dado a luz a un menor de iniciales a. m. c. v, de 1 año y 2 meses de edad a quienes sus padres habían reconocido como su hijo y hermana de la agraviada los hechos así imputados han sido calificados por el Ministerio Público en el artículo 173 inciso 3, del Código Penal

#### **Análisis.**

Respecto a los elementos de convicción son los siguientes:

1. El contenido de la entrevista en la cámara Gesell, y su ampliación de esta.
2. ADN practicada al imputado y al hijo de la agraviada, que lo vincula como padre de la menor.
3. Copia de la partida de nacimiento, donde el imputado aparece como padre y doña Lucrecia Ventura Pilco aparece como madre.
4. Certificado médico legal que concluye que la menor presenta himen con signos de parto anterior.

El primer presupuesto material se cumple.

Cabe señalar que el imputado señala que él no es el padre de la menor ya que este es infértil, presentando prueba de ello y que la madre tampoco sería Lucrecia Ventura Pilco.

**Respecto al segundo presupuesto** Sanción se superior a cuatro años. Este delito está tipificado el artículo 173 inciso 3, del Código Penal

**En relación al arraigo domiciliario.** Cuenta con este.

**En relación al arraigo laboral.** Cuenta con arraigo familiar.

#### **Peligro Procesal por temor a obstaculización.**

1. Que mediando la relación parental del agraviado con el imputado este influiría en una eventual variación de la agraviada.

2. Él imputado ya ha desarrollado en un actividad obstruccionista que se ha materializado en un hecho de hacer reconocer a la menor A.M.C.V por la señora Lucrecia Ventura Pilco.

*Según la Fiscalía no está en debate el arraigo domiciliario o el laboral sino únicamente el peligro procesal por el extremo de obstaculización de la acción de la justicia.*

Este razonamiento del Ministerio Público me resulta a tentativo a los derechos del imputado.

Ya que el Código Procesal Penal establece que para dictar una medida de coerción de prisión preventiva que es una medida de Última ratio se deben valorar los tres elementos materiales en forma copulativa del artículo 268 del CPPP, y no únicamente *el peligro de obstaculización*.

*Como pretende hacer el Fiscal.*

*Es evidente que el juez de la investigación preparatoria no meritó los presupuestos Materiales, si lo hizo lo realizó muy ligeramente. Es deber del juzgador tener en cuenta el siguiente circular:*

*Circular sobre Prisión Preventiva*

**RESOLUCION ADMINISTRATIVA N° 325-2011-P-PJ**

**PRIMERO.-** *Que la interpretación y ulterior aplicación de las normas que regulan la prisión preventiva -situación nacida de una resolución jurídica de carácter provisional y duración limitada, por la que se restringe el derecho a la libertad de un imputado-, en especial el artículo 268 del Código Procesal Penal de 2004, exige que el Juez -en el ejercicio de su potestad jurisdiccional tengan En cuenta diversos parámetros jurídicos legalmente previstos -bajo el reconocimiento de que la prisión preventiva está situada entre dos deberes estatales el de perseguir eficazmente el delito, por un lado, y, por otro lado, el de proteger la libertad del ciudadano-. Se ha de determinar, de modo relevante, los alcances y asumir la debida comprensión de los presupuestos materiales que informan la prisión preventiva, de profunda*

*influencia en el juicio de proporcionalidad que demanda el análisis de toda institución de relevancia constitucional y que persigue circunscribirla a lo estrictamente necesario.*

*De lo consignado, sin duda, surge la indispensabilidad -como lógica consecuencia del principio material de necesidad- de una motivación suficiente y razonable acorde a los presupuestos y fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la medida de prisión preventiva, en función a las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado.*

**Se concedió la prisión preventiva por el plazo de cinco meses.**

### **ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DONDE ABSUELVEN AL PROCESADO**

**ANALISIS DE LA SENTENCIA: 911-2011-10-0401-JR-PE-03**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 911-2011-10-0401-JR-PE-03**

**EXPEDIENTE: 911-2011-10-0401-JR-PE-03**

**JUZGADO: PRIMER COLEGIADO**

**INVESTIGADO: RENE ANDRES CAPA COLCA**

**DELITO: VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL**

**AGRAVIADO: Y.A.C.A**

**SENTENCIA NRO 2012-JPC**

**Resolución Nro. 2012**

**Arequipa dos mil trece**

**Febrero 16.**

## **PARTE CONSIDERATIVA**

### **DELIMITACION DE LA IMPUTACION FISCAL**

#### **HECHOS IMPUTADOS.**

Los hechos imputados por el fiscal se realizaron de forma clara y son los siguientes:

1. El día 4 de abril se hizo presente en las instalaciones e la comisaria de palacio viejo, la menor agraviada de iniciales Y.A.C.A, denunciando que era víctima de violación por parte de su padre :Rene Andrés Capa Colca, hechos que vienen realizándose desde que ella tenía trece años de edad señalando que producto de este execrable vejamen a resultado embarazada habiendo dado a luz a un menor de iniciales a. m. c. v, de un año y dos meses de edad, sus padres de la agraviada habían reconocido como su hijo y hermana de la agraviada los hechos así imputados han sido calificados por el Ministerio Público en el artículo 173 inciso 3,del Código Penal
2. la menor ha sido víctima de agresión física por parte de la señora Lucrecia Ventura Pilco. Desde que era muy pequeña, a los ocho años de edad, se escapa y se va a la ciudad de Puno, en esa ciudad quedo albergada por la señora Janet ventura pilco.
3. Posteriormente es trasladada a la ciudad de Arequipa, al albergue Sagrada Familia, luego entregada a su madre, tres de abril del 2003, un año después debido al continuo maltrato huye a la ciudad de Lima, encontrándose en abandono moral, es internada en el albergue San José de Arequipa, su nombre era Janet Ventura Pilco.
4. En mérito a una inscripción extraordinaria la menor fue reconocida por los acusados, indicando como fecha de nacimiento catorce de febrero del de mil novecientos noventa y cuatro, incluso presentan declaraciones juradas y de dos testigos.

5. la referida partida fue presentada por Lucrecia Ventura Pilco para que le entreguen a la menor logrando su propósito el doce de junio del dos mil siete, en merito a la disposición del Juzgado de Familia.

6. Desde esta fecha el doce de junio del dos mil siete la menor vive de manera continua e interrumpida con sus padres, en la Calle Víctor Lira 273-A Cercado y Pueblo Joven La Mansión J, lote ocho. Socaba ya, ocupando estas viviendas alternativamente hasta el cuatro de abril del dos mil once, en que la agraviada se constituye en la comisaria de Palacio viejo para denunciar estos hechos.

1. La agraviada ha sido víctima de violencia física y psicológica de aparte de su madre, y violencia sexual de parte de su padre.

2. A los catorce años comunica la agraviada a su madre que estaba embarazada los imputados la sacan de la ciudad llevando al pueblo de Chuña en Moquegua, donde el encausado venia laborando como seguridad para ocultar el embarazo, permaneció tres meses luego fue llevada a Puno, para dar a luz.

3. El ocho de diciembre de dos mil nueve, la menor agraviada da a luz al menor de iniciales A.M.C.V. Al acudir a la clínica de Puno, registran a la agraviada como la madre Lucrecia Ventura Pilco y no la menor, a los dos días los dos acusados presentan los documentos en la Municipalidad de Puno logran registrar a la menor A.M.C.V. Para ocultar estos hechos

4. Posteriormente la agraviada estuvo en estado de abandono físico y moral, por lo que el cuatro de abril del dos mil once, nuevamente es albergada en el INABIF. San José de Arequipa, por lo que el tercer juzgado de Familia, dispuso su internamiento así como el del menor A.M.C.V.

**Análisis.**

1. La agraviada es hija de Bibiana Ventura Pilco quien nace el quince de febrero de mil novecientos noventa y tres, en el Hospital Honorio Delgado, siendo producto de un acto de violación. La madre le puso como nombre Prisa Ventura Pilco, pero fue registrada con el nombre de Yanet Valencia Ventura, inscripción de oficio que realizo con un amigo que la acompaña y consignan el nombre de este José Luis Valencia Contreras, pero este no era el padre.

2. La agraviada fue internada en el Albergue San José, porque estaba en estado de abandono según consta en el expediente N° 2066-2525.

3. Las trabajadoras del albergue recomiendan la inscripción de la agraviada ya que desconocían que tenía uno.

4. Los acusados reconocen a la agraviada como hija suya ante la municipalidad de Arequipa, obtiene la respectiva acta el diecisiete de mayo del dos mil siete, ambos conocían que la agraviada no era hija biológica suya pero voluntariamente procedieron a efectuar la filiación, el propósito era externamiento pues ya se había trabajado sobre su reinserción en la familia, explico que la mamá la visitaba con frecuencia y la menor quería salir con ella. Con la referida partida entregan a la menor, el móvil era que la agraviada viva en el hogar que tuvo con Lucrecia Ventura Pilco.

5. Sobre el delito de violación.

El acusado mantuvo relaciones con la agraviada desde los catorce años de edad y producto de ello nace un hijo, cuando sale del albergue ella tenía catorce años tres meses y veinte siete días, mantenían relaciones consentidas.

6. La agraviada no ha mantenido de manera uniforme su denuncia.

Al haber sido sometida por el médico Juan Gustavo Arias vela el mismo día de la denuncia, la agraviada no presentaba ninguna lesión, que se hubieran podido causar hasta diez días antes. La versión de la agraviada no se ha mantenido.

7. En la Evaluación psicológica con la perito LISHA GALAGARZA PEREZ. Refirió haber sido agredida sexualmente y que esto se repitió varias veces, el perito indica que presenta un estado efectivo deprimido con sentimiento de impotencia en relación a los hechos.

8. En la Evaluación psicológica con la perito MARILYN SANCHEZ CARDENAS. Reconoció haber mentido sobre la denuncia de violación sexual en contra del acusado, concluye que la agraviada tenía sentimiento de culpa por lo que había hecho, y que tenía una vida sexual desordenada, y que las relaciones sexuales con el acusado no las desaprobaba, pero entendía que no eran aprobadas por la sociedad.

9. En la Evaluación psicológica con la perito RONY KENDALL FOLMER. Indica que la denuncia era falsa, por que el acusado le había contado a Lucrecia Ventura, indicando que las relaciones se dieron el quince de marzo del dos mil nueve y cinco veces más, hizo la denuncia por que estaba molesta con el acusado ya que ella quería que le alquile un habitación y este no acepto, el perito concluye que pasa por una etapa de depresión. Y que tiene tendencia a mentir.

10. Durante los actos de investigación del veintisiete de setiembre del dos mil once, la agraviada delante de varias personas negó haber tenido relaciones sexuales con el imputado.

11. Luego en un acto de investigación en presencia de varias personas, le increpa al representante del Ministerio Público, que eso no había ocurrido así.

12. Finalmente en este juicio oral, ha vuelto a sostener la tesis que fue agredida sexualmente en el interior de un hotel.

13. Se concluye que no existe persistencia en la incriminación de la agraviada lo que lleva duda razonable, acerca de la imputación sostenida por el ministerio Público.

#### **PARTE RESOLUTIVA.**

FALLA se declara a Rene Andrés Campa Colca absuelto del delito de violación a la libertad sexual.

#### **ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE VISTA**

**ANALISIS DE SENTENCIA DE VISTA: 911-2011-34-0401-JR-PE-04**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 911-2011-34-0401-JR-PE-04**

EXPEDIENTE: **911-2011-10-0401-JR-PE-03**

JUZGADO: PRIMER COLEGIADO

INVESTIGADO: RENE ANDRES CAPA COLCA

DELITO: VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL

AGRAVIADO: Y.A.C.A

#### **SENTENCIA DE VISTA.**

**Arequipa dos mil trece**

**Febrero ocho.**

#### **OBJETO DE LA ALZADA:**

El Ministerio Público solicita la nulidad de la sentencia, el extremo que se absolvió a René Andrés Canampa Colca y se disponga la realización de un nuevo juicio oral

#### **Análisis.**

1. No está en discusión que tanto el imputado como la agraviada han tenido relaciones sexuales y que las misma se dieron cuando la agraviada tenía más de catorce años de edad, lo que corresponde analizar si las relaciones fueron consentidas o no, esto de acuerdo plenario Vinculante 02-2005-CJ-116.

2. En primera instancia: se basa en los siguientes presupuestos. Ausencia de incredibilidad Subjetiva.- que implica que entre la agraviada y el imputado no existían relaciones basada en odio resentimiento similares, en caso de autos no se advierte ninguno de estos supuesto b. Verosimilitud.- que se refiere a las a la coherencia solidez u corroboraciones periféricas de carácter objetivo con las que debe contar un declaración; en este extremo, el colegiado de la primera instancia expresa sus reservas respecto de la solidez de las versiones de la agraviada, siendo que esta tampoco ha referido haber sido amenazada o violentada c. persistencia de la incriminación.- este es el extremo más cuestionado, siendo que la agraviada no ha sido persistente en sus declaraciones todo el tiempo, siendo que incluso la agraviada ha reconocido que en las relaciones sexuales no medio violencia ni amenaza y en sus continuos cambios, no forma amenaza para concluir que las relaciones sexuales no fueron consentidas.

#### **FUNDAMENTO DE LAS APELACIONES.**

A. El colegiado no ha valorado que el acto sexual se dio por que el acusado tuvo posición y vínculo familiar que le dio particular autoridad sobre la víctima.

B. Respecto a la Ausencia de incredibilidad Subjetiva.-. si bien el colegiado señala que el imputado “apoyo a la menor agraviada “lo que ha hecho es ejercer actos de padre. b. Verosimilitud.- El colegiado ha señalado que en ningún momento el imputado utilizo amenazas o violencia contra la menor, al momento que la despojaba de su ropa le pedía que no lo haga, entendiendo que no lo hacía porque pensaba que era su padre, se entiende que en

juicio oral no ha consentido las relaciones sexuales c. persistencia de la incriminación.- este es el extremo más cuestionado, siendo que la agraviada no ha sido persistente en sus declaraciones. No tiene en cuenta lo señalado por la asistente social Rodríguez Collado quien refiere que la menor refirió ser víctima de violación. El psiquiatra Kendall Forner que indicó que la agraviada podría estar pasando por una etapa de represión que es una etapa por la que pasan las víctimas de violación sexual, el colegiado tampoco ha valorado que la menor no contaba con soporte familiar.

### **ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO.**

EL Ministerio Público imputa los siguientes hechos: que el día 4 de abril se hizo presente en las instalaciones de la comisaría de Palacio Viejo, la menor agraviada de iniciales Y.A.C.A., denunciando que era víctima de violación por parte de su padre Rene Andrés Capa Colca, hechos que vienen realizándose desde que ella tenía trece años de edad señalando que producto de este execrable vejamen a resultado embarazada habiendo dado a luz a un menor de iniciales a. m. c. v, de 1 año y 2 meses de edad años de edad a quienes sus padres habían reconocido como su hijo y hermana de la agraviada los hechos así imputados han sido calificados por el Ministerio Público en el artículo 173 inciso 3 del Código Penal la menor ha sido víctima de agresión física por parte de la señora Lucrecia Ventura Pilco. Desde que era muy pequeña, a los ocho años de edad, se escapa y se va a la ciudad de Puno, en esa ciudad quedo albergada por la señora Janet Ventura Pilco.

Posteriormente es trasladada a la ciudad de Arequipa, al albergue Sagrada Familia, luego entregada a su madre, tres de abril del 2003, un año después debido al continuo maltrato huye a la ciudad de Lima, encontrándose en abandono moral, es internada en el albergue San José de Arequipa, su nombre era Janet Ventura Pilco.

En mérito a una inscripción extraordinaria la menor fue reconocida por los acusados, indicando como fecha de nacimiento catorce de febrero del de mil novecientos noventa y cuatro, incluso presentan declaraciones juradas y de dos testigos.

La referida partida fue presentada por Lucrecia Ventura Pilco para que le entreguen a la menor logrando su propósito el doce de junio del dos mil siete, en mérito a la disposición del Juzgado de Familia.

Desde esta fecha el doce de junio del dos mil siete la menor vive de manera continua e interrumpida con sus padres, en la Calle Víctor Lira 273-A Cercado y Pueblo Joven La Mansión J, lote ocho. Socabaya, ocupando estas viviendas alternativamente hasta el cuatro de abril del dos mil once, en que la agraviada se constituye en la comisaría de Palacio viejo para denunciar estos hechos.

La agraviada ha sido víctima de violencia física y psicológica de parte de su madre, y violencia sexual de parte de su padre.

A los catorce años comunica la agraviada a su madre que estaba embarazada los imputados la sacan de la ciudad llevando al pueblo de Ichuña en Moquegua, donde el encausado venía laborando como seguridad para ocultar el embarazo, permaneció tres meses luego fue llevada a Puno, para dar a luz.

El ocho de diciembre de dos mil nueve, la menor agraviada da a luz al menor de iniciales A.M.C.V. Al acudir a la clínica de Puno, registran a la agraviada como la madre Lucrecia Ventura Pilco y no la menor, a los dos días los dos acusados presentan los documentos en la Municipalidad de Puno logran registrar a la menor A.M.C.V. Para ocultar estos hechos.

## **ANALISIS DE LA IMPUGNACION.**

La fiscalía postula la nulidad de la sentencia absolutoria alegando que el juzgado no ha dado valor a la declaración de la menor agraviada por no superar los criterios establecidos en el acuerdo plenario Vinculante 02-2005-CJ-116. Respecto de (i) Ausencia de incredibilidad Subjetiva.- que implica que entre la agraviada y el imputado no existían relaciones basada en odio resentimiento similares, en caso de autos no se advierte ninguno de este supuesto (ii). Verosimilitud.- que se refiere a la coherencia solidez , corroboraciones periféricas de carácter objetivo con las que debe contar un declaración; en este extremo, el colegiado de la primera instancia expresa sus reservas respecto de la solidez de las versiones de la agraviada, siendo que esta tampoco ha referido haber sido amenazada o violentada (iii). Persistencia de la incriminación.- este es el extremo más cuestionado, siendo que la agraviada no ha sido persistente en sus declaraciones todo el tiempo, siendo que incluso la agraviada ha reconocido que en las relaciones sexuales no medio violencia ni amenaza y en sus continuos cambios, no forma amenaza para concluir que las relaciones sexuales no fueron consentidas.

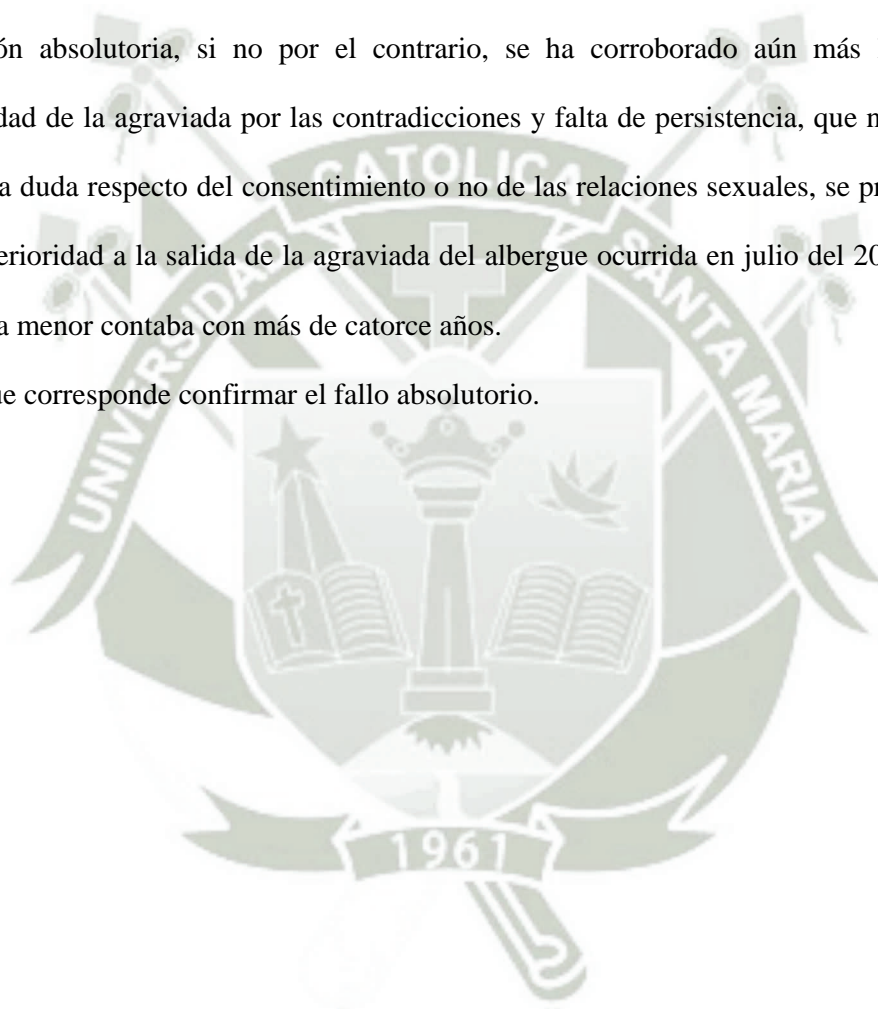
Persistencia de la incriminación.- este es el extremo más cuestionado, siendo que la agraviada no ha sido persistente en sus declaraciones. No tiene en cuenta lo señalado por la asistente social Rodríguez Collado quien refiere que la menor refirió ser víctima de violación pero no especifica de parte de quien ya que esta menor fue víctima de violación sexual por otra persona que no es el imputado en el presente caso, el imputado era la persona que acompañaba a la menor en las diligencias sobre este proceso seguido contra otra persona que no era el imputado en el presente proceso. El siquiatra Kendall Folmer que indico que la agraviada podría estar pasando por una etapa de represión que es una etapa por la que pasan las victimas de violación sexual, el colegiado tampoco ha valorado que la menor no contaba con soporte familiar. La

fiscalía no hace mención a algo sumamente importante que es este perito quien indica que la agraviada tiene tendencia a mentir.

El colegiado indica que la agraviada señala que las relaciones fueron consentidas, que dio otra versión por que fue presionada por el Fiscal, por le quitaron a su hijo, por eso dijo que abusaron de ella, que su madre Lucrecia Valencia Pilco nunca la ha maltratado.

Bajo esas circunstancias, no solo la Fiscalía no ha actuado medio alguno que permita variar la conclusión absolutoria, si no por el contrario, se ha corroborado aún más la falta de credibilidad de la agraviada por las contradicciones y falta de persistencia, que no permiten superar la duda respecto del consentimiento o no de las relaciones sexuales, se produjeron a con posterioridad a la salida de la agraviada del albergue ocurrida en julio del 2007, esto es cuando la menor contaba con más de catorce años.

Por lo que corresponde confirmar el fallo absolutorio.



**ANÁLISIS DE LOS AUTOS QUE DICTARON PRISIÓN PREVENTIVA Y LAS  
RESOLUCIONES DONDE LES CONCEDIERON SENTENCIA PRIVATIVA DE  
LA LIBERTAD CON CARÁCTER DE SUPENDIDA.**

**CASO 4**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 1490-2011-0401-JR-PE-3**

EXPEDIENTE: 1490-2011-0401-JR-PE-3

JUZGADO: CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA

DELITO: ACTOS CONTRA EL PUDOR.

AGRAVIADO: MENOR S.M.E.B.R.

**HECHOS EN LOS QUE SUSTENTAN LA PRISION PREVENTIVA**

**Los hechos imputados**

Que siendo las diecisiete horas aproximadamente del día 30 de mayo del 2011 en la tienda propiedad de la madre de la agraviada, y ella encontrándose en los servicios higiénicos llamaron a la tienda que es de su propiedad, y la menor de iniciales S.M.E.B.R manifestó que no se encontraba, es así que transcurridos unos minutos escucha un grito de la menor, y al salir del baño sorprende a la persona de FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA , viendo que el citado tenia sujeto contra su cuerpo a su menor hija, que le tapaba la boca mientras con la otra friccionaba a la niña con sus partes. Logro después reducir al citado con ayuda de un vecino.

## **EVALUACION DE LOS PRESUPUESTOS MATERIALES**

**El Ministerio Público postula.**

### **ELEMENTOS DE CONVICCION.**

Acta de intervención policial, se levantó de manera inmediata, la intervención fue en el interior del inmueble donde se habrían producido los hechos.

Declaración de la madre la señora Karen Rodríguez Ramos. Quien afirma que se encontraba en el baño, y su hija le comunicó que ellos estaban llamando para la atención de una persona, indicándole que le manifestara que no se encontraba, instantes seguidos oye un grito, motivo por el cual se constituye en el lugar, donde encuentra al sujeto que tenía a su hija que le tapaba la boca mientras con la otra friccionaba a la niña con sus partes.

La declaración de Cristian Luis Yagua quien es vecino del lugar, quien señala que inicialmente escuchó el grito de la menor seguidamente el de una persona mayor, ingresa al inmueble y encuentra a la propietaria forcejeando con el imputado quien pretendía fugar.

La declaración del imputado quien señala que ingresó al domicilio a promocionar su trabajo, pretendiendo tomar una botella de licor siendo sorprendido por la menor por esta situación forcejeando y hace sobre la menor

Entrevista realizada a la menor, la declaración es fluida, espontánea y narra la forma como se habrían suscitado los hechos.

La fiscalía señala que ha realizado los elementos del primer presupuesto material, existe elementos de convicción y estos son fundados y graves.

**CON RELACION A LA PROGNOSIS DE PENA.**

La calificación jurídica para este delito es la prevista en el artículo 176-A del código penal y este prevé una pena superior a 4 años, no evidenciando alguna causa que justifique o exculpe o enerve eminentemente la responsabilidad del imputado, por lo que la probable pena concreta a imponérsele, se encontrará necesariamente dentro del marco punitivo de siete años de pena privativa de la libertad como umbral mínimo y diez años de pena privativa de la libertad como máximo. Por consiguiente se ha realizado este segundo presupuesto procesal.

**PELIGRO PROCESAL.**

La fiscalía como peligro procesal ha vinculado la gravedad de la pena, señalado evidencia riesgo.

**En relación al domicilio:**

Que el imputado señala como domicilio en el Jirón Cahuide 2236 que correspondería a la familia de este. Pero señala que tenía un domicilio en la calle trece de abril que inicialmente se realiza una verificación sin embargo no se pudo acceder al interior el día de la inspección, al día siguiente se encontró las cosas extrañamente bien en orden como esperando la inspección.

**En relación al arraigo familiar** La defensa hace referencia que tiene. Siendo este sus padres.

**En relación al arraigo laboral.** Que desempeña una actividad técnica, pero para la fiscalía esto no es afirmación de peligrosidad.

**Para la fiscalía el tema de peligro de fuga es por la carencia de domicilio, por ser soltero y no tener hijos.** Este último elemento merece mayor atención, cierta mente este juzgado ha estimado en varias oportunidades que con relación a la soltería este por si solo puede constituir en un elemento que materialice el presupuesto material de peligro de fuga, si el

imputado tendría hijos familia sería bastante improbable que se pueda ausentar de la ciudad de Arequipa, para soportar la carga del proceso, empero en este caso el imputado tiene solo padres, es soltero y viviendo en una vivienda alquilada, y adicionando esto al monto de la pena qué duda cabe que imputado represente un riesgo. Ante la eventualidad de afrontar una pena privativa de la libertad a futuro por consiguiente este juzgado estima que si concurre con el tercer presupuesto material de la peligrosidad material.

#### **RESOLVIENDOSE:**

Declarar fundado el requerimiento de prisión preventiva.

Se dictó prisión preventiva por el plazo de cinco meses.

#### **Análisis.**

El propio imputado quien admite el delito.

Al respeto del peligro de fuga me remito al *circular 325-2001-JJ sobre prisión preventiva en su acápite SÉPTIMO.- indica “Que no existe ninguna razón jurídica ni legal -la norma no expresa en ningún caso tal situación- para entender que la presencia del algún tipo de arraigo descarta, a priori, la utilización de la prisión preventiva. De hecho, el arraigo no es un concepto o requisito fijo que pueda evaluarse en términos absolutos. Es decir, la expresión “existencia” o “inexistencia” de arraigo es, en Realidad, un enunciado que requiere de serios controles en el plano lógico y experimental. Toda persona, aun cuando se está frente a un indigente, tiene algún tipo de arraigo. El punto nodal estriba en establecer cuándo el arraigo - medido en términos cualitativos- descarta la aplicación de la prisión preventiva. Esto es algo muy distinto a sostener que la presencia de cualquier tipo de arraigo descarta la prisión preventiva.*

*Por ejemplo, es un error frecuente sostener que existe arraigo cuando el imputado tiene domicilio conocido, trabajo, familia, etcétera. Tal razonamiento no se sostiene desde la perspectiva del Derecho Procesal, pues la norma no exige evaluar la existencia o inexistencia de un presupuesto -que no lo es- sino impone ponderar la calidad del arraigo.*

En el presente caso el imputado si cuenta con arraigo domiciliario aunque este sea una habitación alquilada, y a lo dicho por el fiscal que encontraron las cosas en perfecto orden y que resulte sospechoso, esto es un absurdo ya que puede ser que el imputado sea una persona escrupulosa con el aseo y arreglo de su domicilio, no significando lo que lo que el fiscal pretende demostrar.

Respecto al arraigo familiar el imputado tiene padres y hermano, quienes vienen hacer su familia

En relación al arraigo laboral. El imputado desempeña una actividad técnica.

**Si Para la fiscalía el tema de peligro de fuga es por la carencia de domicilio, por ser soltero y no tener hijos.** *Este último elemento merece mayor atención, cierta mente este juzgado ha estimado en varias oportunidades que con relación a la soltería este por si solo puede constituir en un elemento que materialice el presupuesto material de peligro de fuga, si el imputado tendría hijos familia sería bastante improbable que se pueda ausentar de la ciudad de Arequipa, para soportar la carga del proceso, empero en este caso el imputado tiene solo padres, es soltero y viviendo en una vivienda alquilada, y adicionando esto al monto de la pena qué duda cabe.(argumento de la Fiscalía).*

Entonces el hecho de no tener hijos, ser soltero, ya es un gravísimo problema porque todas las personas en la misma condición se les debería dictar esta medida coercitiva, lo cual a mi criterio es inadmisibles, entonces no tenemos libertad, derecho a escoger ser solteros y no tener

hijos, para el juzgado deberían todas las personas de casarse y procrear lo cual me parece totalmente discriminatorio.

El propio juzgado dice que en casos similares se han fugado. Entonces podríamos presumir que dicta esta medida de última ratio sin valorar cada caso concreto que es totalmente diferente uno de otro. Esto si sería un problema porque la prisión preventiva se estaría convirtiendo en una regla para imputados con las mismas características.

.

**ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DONDE SE CONCEDE PRISIÓN CON CARACTER DE SUSPENDIA.**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 1490-2011-92-0401-JR-PE-04**

EXPEDIENTE: 1490-2011-0401-JR-PE-3  
EXPECIALISTA: ROLANDO SEVINCHA JURO  
INVESTIGADO: FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA  
MINISTERIO PUBLICO: HERNANDEZ MANUEL FISCAL PROVINCIAL  
IMPUTADO: FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA  
DELITO: ACTOS CONTRA EL PUDOR.  
AGRAVIADO: MENOR S.M.E.B.R.

**SENTENCIA N° 2012-44JPU**

Arequipa, ocho de enero

Del dos mil doce.-

**Parte expositiva:**

Identificación del proceso. La audiencia se realizó ante el Juzgado colegiado de vacaciones de Corte Superior de Arequipa seguido contra FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA, por el delito contra la libertad sexual, en la modalidad de acto contra el pudor de menores delito es la prevista en el artículo 176-A del código penal, en agravio de la menor de iniciales S.M.E.B.R, representada por sus padres Elisban Bedia Córdova y Alis Rodríguez Ramos.

Se identificó al acusado FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA

**Pretensión del Ministerio Público:**

**Anunciamiento de los hechos y circunstancias objeto de la acusación**

**El ministerio público en su alegato inicial ha manifestado.**

Que siendo las diecisiete horas aproximadamente del día 30 de mayo del 2011 en la tienda propiedad de la madre de la agraviada, y ella encontrándose en los servicios higiénicos llamaron a la tienda que es de su propiedad, y la menor de iniciales S.M.E.B.R manifestó que no se encontraba, es así que transcurridos unos minutos escucha un grito de la menor, y al salir del baño sorprende a la persona de FREDDY EMILIO CABALLERO LIZARRAGA , viendo que el citado tenía sujeto contra su cuerpo a su menor hija, que le tapaba la boca mientras con

la otra friccionaba a la niña con sus partes. Logro después reducir al citado con ayuda de un vecino.

Los hechos expresados por el Ministerio Publico son claros, concisos, por lo tanto han sido comprendido por imputado y su defensa.

**Pretensión penal:**

La fiscalía califica el hecho como un delito contra la libertad sexual, en la modalidad de acto contra el pudor de menores, delito es la prevista en el artículo 176-A del código penal, solicita 7 años de pena privativa efectiva.

**Pretensión Civil.**

Actor civil solicita S/ 5000.00 (cinco mil nuevos soles) por conceptos de reparación a favor de la menor agraviada.

**Parte resolutive**

El artículo 372 del Código procesal Penal regula la conclusión anticipada del juicio, institución que ha sido objeto anteriormente de sentencias vinculantes.

El acusado reconoce su culpabilidad (confesión), renuncia a su presunción de inocencia.

**Individualización de la pena:**

El delito contra la libertad sexual, en la modalidad de acto contra el pudor de menor delito es la prevista en el artículo 176-A del código penal, está sancionado con pena privativa de la libertad no menor de 7 ni mayor de 10 años.

La fiscalía y la defensa llegaron en un acuerdo sobre la pena, han propuesto 4 años de pena privativa de la libertad suspendida en ejecución por el plazo de 3 años y sujeto a normas de conducta.

Se tomaron en cuenta los criterios legales, establecidos en el artículo 46°, respecto a la naturaleza de acción a la minoría de edad.

Se tuvo en cuenta que el acusado no carece de antecedentes legales y judiciales.

El acusado reparara el daño pagando la reparación civil en partes.

Se ha valorado de que el acusado ha reconocido los hechos y solicito acogerse a una terminación anticipada que fue aprobada y por su disposición es que la administración de justicia, por lo que el ministerio Publico le rebaja a catorce meses.

Es importante señalar que el acusado **presenta una parafilia denominada frouterismo** (no actúa racionalmente se basa en instintos instintivos, bloqueando el recuerdo auditivo, provocando compulsiones, represiones, neurosis, evita que el sujeto pueda razonar libremente. este es un hecho importante. Todo esto determinado por una pericia psiquíatra N°19193-2011 PSQ, pericia realizada por la perito Rommy kendall former y en atención a esta anomalía síquica es que el Ministerio Público le rebaja también 14 meses, de acuerdo al art.20 inc. Primero del código penal en concordancia con el artículo 21.

Con las rebajas se obtiene la cantidad de cincuenta seis meses, a los cuales el ministerio Público le rebaja el sétimo, correspondería a ocho meses, por la conclusión anticipada quedando entonces a cuarenta y ocho meses; y además considerando que ya estuvo en prisión preventiva por 9 meses.

**Fallo:**

Cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el plazo de tres.

**Análisis.**

El acusado al momento de cometer el ilícito no tenía control sobre sus conductas como lo señala la perito psiquiátrica pues padece de una parafilia denominada **frouterismo** (no actúa racionalmente se basa en instintos instintivos, bloqueando el recuerdo auditivo, provocando compulsiones, represiones, neurosis evita que el sujeto pueda razonar libremente, los parafilicos tiene una falta de control sobre sus fantasías, deseos y conductas, obteniendo placer exclusivo con el frotamiento de los órganos genitales contra el cuerpo de una persona desconocida y sin su consentimiento.

El juez en su misma sentencia hace mención del Art 20 inimputabilidad.

Inc. 1 del Código Penal causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal el que por anomalía psíquica, grave alteración de su conciencia o por sufrir alteraciones en su percepción, que afectan gravemente su concepto de la realidad, no posee su capacidad no posea la facultad de comprender el carácter delictuoso de su acto o para determinarse según su comprensión.

Considero que la prisión preventiva no era necesaria, y que hubiera cabido la posibilidad de una absolucón del procesado ya que este sufre de una enfermedad que no le permite tener control sobre sus actos que lo exime de responsabilidad penal.

Los jueces no pueden renunciar a su función jurisdiccional por ende deben evaluar el acuerdo que lleguen el fiscal con el imputado.

*El argumento contenido el considerando segundo de la parte considerativa que textualmente indica “desde que el acusado con su conformidad renuncio expresamente a su derecho a la presunción de inocencia, como a la exigencia de prueba de cargo de la acusación a un juicio contradictorio; por lo que los fundamentos de hecho o juicio histórico de la sentencia, no se forman como resultado de la valoración de la prueba si no que se vienen impuestos al*

*juzgador por la acusación y la defensa, a través de un acto de allanamiento de esta última que son vinculantes al juzgado y a las partes, por lo que, en este orden de ideas, el juzgado no puede agregar o reducir los hechos ni circunstancias que han sido imputados por el fiscal y aceptados por el acusado y su abogado defensor en audiencia, ya que ello implicaría revisar y valorar actos de aportación de hecho, que son excluidos de la propia naturaleza de la actividad procesal.”*

*Y en el acápite tercero, la presencia del juzgador no es pasiva que existe cierto margen de valoración que el juez deberá ejercer soberanamente. Y para el presente caso el juez no cumplió con por el contrario debió de darse cuenta del problema psiquiátrico del imputado.*

*Mas a un en el punto 6 de dice, que la fiscalía y la defensa llegaron a un acuerdo sobre la pena, han propuesto cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, para ello se procedió a realizar la determinación judicial de la pena.*

*En el presente caso por que hacer una terminación anticipada, grave error de la defensa, que en mi entender no cabría ninguna ya que el sujeto es inimputable.*

*Considero que el imputado no conto con buena asesoría legal.*

## **CASO 5**

### **ANÁLISIS DEL AUTO DE PRISIÓN PREVENTIVA**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 3691-2011-51-0401-JR-PE-3**

**EXPEDIENTE: 3691-2011-0401-JR-PE-3**

**JUZGADO: PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA**

**INVESTIGADO: LUIS ALBERTO NUÑEZ NUÑEZ**

**DELITO: HURTO AGRAVADO.**

AGRAVIADO: FRANCISCO CHOQUECOTA CARRILLO.

### **HECHOS EN LOS QUE SUSTENTAN LA PRISION PREVENTIVA.**

El 16 de Diciembre del 2011 a una y treinta de la madrugada el imputado LUIS ALBERTO NUÑEZ NUÑEZ ingreso al domicilio del agraviado: FRANCISCO CHOQUECOTA CARRILLO. Ubicado en la calle Huancayo N°200 del Distrito de Selva Alegre para lo cual trepo un muro de concreto ingresando indebidamente al inmueble al tratar de abrir la segunda puerta despertó al agraviado y se percató que un tico amarillo estaba estacionado a pocos metros de su vivienda, el mismo que cuando sorprendió al imputado quiso darse a la fuga, tratando de salir por la misma forma que ingreso, impidiendo esto el agraviado llamo al 105 llegando a intervenir al señor denunciado.

### **EVALUACION DE LOS PRESUPUESTOS MATERIALES**

#### **ELEMENTOS DE CONVICCION.**

1. Acta de intervención policial.
2. Acta de inspección policial del inmueble.
3. Manifestación del agraviado,
4. Manifestación del hijo del agraviado.
5. Declaración del denunciado informe 774, quien señala que tiene antecedentes judiciales

**CON RELACION A LA PROGNOSIS DE PENA.**

La calificación jurídica para este delito es la prevista en el artículo 186 del código penal delito de hurto agravado y este prevé una pena la pena no va ser menor de tres ni mayor de seis años y señala que el imputado ya cuenta con antecedentes penales condenatorias en hurto agravado por lo que la pena a imponerse al imputado tendría que ser superior a 4 años. El defensor señala que el delito ha terminado en tentativa inacabada y su imputado estaba ebrio, pero esto fue difícil de constatar ya que se tomó el do saje que hasta el momento de la audiencia de prisión preventiva, no se sabían los resultados

Por otra parte el Fiscal señala que el imputado es un reincidente.

**PELIGRO PROCESAL.****En relación al arraigo domiciliario.**

Que el imputado no tiene casa que cada vez que toma se aloja en la casa de sus padres, en el acta de inspección domiciliaria aparece el inmueble ubicado en la AV. Brasil N° 609 del distrito de Alto selva Alegre. Para el Despacho el imputado si cuenta con arraigo domiciliario

**En relación al arraigo familiar.** Que la esposa y las hijas lo abandonan cada vez que toma. Respecto a esto el despacho señala que resulta ambigua ya que el mismo imputado ha señalado que su esposa e hijas a veces se van a la casa de su suegra, también queda aparentemente establecido que tendría problemas alcohólicos que haría difícil que tenga asiento de familia, por lo que no cuenta con arraigo familiar.

**En relación al arraigo laboral.** Que trabajaba alquilando taxis informales y señala que por su estado de embriaguez le quitaron el vehículo, que es un alcohólico.

Señalando que manejaba un taxi de la empresa SEGURIMAX de color amarillo La Fiscalía señala que no guarda relación con el contrato presentado, no cuenta con tarjeta de propiedad, ni brevete. Por lo tanto no se ha acreditado este arraigo.

**RESOLVIENDOSE:**

Declarar fundado el requerimiento de prisión preventiva

Dictar prisión preventiva por el plazo de cuatro meses.

**Análisis.**

El imputado se encontraba en estado de ebriedad le hicieron un dosaje etílico y este recién se determinaría en el transcurso de las investigaciones, no se sabe si el resultado es cuantitativo ni cualitativo. Si el referido dosaje muestra que estaba en estado de embriaguez por haber ingerido bebidas alcohólicas, esto habría influido en la comisión del delito ya que el imputado no estaba actuando en la plena conciencia de sus actos.

El imputado señaló también que no hubo otras personas cuando ocurrió el hecho ilícito.

Quedo demostrado el arraigo domiciliario, al realizar la inspección, ingresando a la habitación se encuentra la cama del imputado, así también la ropa de sus hijas.

Por otra parte la defensa alega que tiene arraigo laboral ya que es taxista ya que cuenta con un contrato de alquiler de un carro, y según el Fiscal el imputado maneja un taxi de la empresa Segurimax, presentando un contrato de alquiler, cabe señalar que la tarjeta de propiedad no debe estar a nombre del que alquila, si no del propietario de vehículo, en este punto el fiscal pone en duda el contrato de alquiler del vehículo, en esta etapa del proceso no puede determinar a simple vista que el contrato es falso, esto se tendría que determinar en la etapa de investigación preparatoria.

El imputado tiene dos procesos, con pena de dos años y que es muy probable se le aplique las causales de reincidencia y habitualidad. Y que la pena podría superar los cuatro años.

La prisión preventiva sufrida por el imputado era innecesaria ya que quedó demostrado el arraigo domiciliario, familiar, y el laboral. Para dictar esta medida coercitiva se deben evaluar copulativamente todos los presupuestos materiales del 268 del NCPP. Necesariamente los 3 presupuestos deben estar incursos para el dictado de esta, porque el peligro de fuga no quedo demostrado.

### **ANÁLISIS DE LA SENTENCIA CON CARACTER DE SUSPENDIA.**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 3691-2011-85-0401-JR-PE-04**

EXPEDIENTE: 3691-2011-0401-JR-PE-3

EXPECIALISTA: PATRICIA DURAND

JUZGADO: PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: LUIS ALBERTO NUÑEZ NUÑEZ

DELITO: HURTO AGRAVADO.

AGRAVIADO: FRANCISCO CHOQUECOTA CARRILLO.

### **SENTENCIA N° 2012-44JPU**

Arequipa, nueve de marzo.

Del dos mil doce.-

#### **Anunciamiento de los hechos y circunstancias objeto de la acusación**

El 16 de Diciembre del 2011 a una y treinta de la madrugada el imputado LUIS ALBERTO NUÑEZ NUÑEZ ingreso al domicilio del agraviado: FRANCISCO CHOQUECOTA CARRILLO. Ubicado en la calle Huancayo 200 del Distrito de Selva Alegre para lo cual trepo

un muro de concreto ingresando indebidamente al inmueble al tratar de abrir la segunda puerta despertó al agraviado y se percató que un tico amarillo estaba estacionado a pocos metros de su vivienda, el mismo que cuando sorprendió al imputado quiso darse a la fuga, tratando de salir por la misma forma que ingreso, impidiendo esto el agraviado llamo al 105 llegando a intervenir al señor denunciado.

**El ministerio público en su alegato inicial ha manifestado Pretensión penal:** La calificación jurídica para este delito es la prevista en el artículo 186 del código penal delito de hurto agravado en el grado de tentativa, con las agravantes y el artículo 186 primer párrafo agravantes de los inc. 1, 2,3 y 6 y este Prevé una pena la pena no va ser menor de tres ni mayor de seis años tomando en cuenta que el imputado es reincidente.

#### **Análisis de la sentencia.**

El presente caso es una terminación anticipada propuesta por el ministerio público y el acusado, donde se impone una pena de cuatro años suspendida a tres años y cuatro meses a condición que cumpla reglas de conducta, y el pago de una reparación civil de cuatrocientos nuevos soles.

Para la pena antes mencionada se ha tomado en cuenta el certificado de dosaje etílico practicado al imputado que arroja al 16 de diciembre del 2011 presente, 1.78 gramos de alcohol etílico, lo que denota que el imputado se encontraba en estado de ebriedad, y que el delito no fue consumado puesto que quedo en tentativa.

El hecho de encontrarse en estado de ebriedad influye de manera determinate en la conducta del imputado y la comisión del delito por lo cual no estaba en plena conciencia de sus actos con la capacidad suficiente, para entender que si realizaba esta conducta más sus antecedentes podría ser internado en un centro penitenciario.

## CASO 6

### ANÁLISIS DEL AUTO QUE DICTO PRISIÓN PREVENTIVA

**ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE: 2579-2011-45-0401-JR-PE-3**

**EXPEDIENTE: 2579-2011-45-0401-JR-PE-3**

**JUZGADO: TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA**

**INVESTIGADO: REDY HUAMAN JAVIER**

**DELITO: T.I.D.**

**AGRAVIADO: EL ESTADO.**

### **HECHOS EN LOS QUE SUSTENTAN LA PRISION PREVENTIVA.**

Indica que con fecha 27 de agosto del 2011 a las 20 horas con cuarenta minutos en razón que la división antidrogas había tomado conocimiento de un apersona llamada Inti o Taca con yeso en sus brazos se encontraba vendiendo drogas al menudeo por inmediateces del parque Agricultura de la Urbanización María Isabel del Ce3rcado de Arequipa se hicieron presentes en dicho lugar en donde se intervino a la persona de REDY HUAMAN JAVIER, conocido este como Inti o Taca, quien reunía las características antes detalladas a quien se procedió a realizar registro correspondiente en el lugar de los hechos encontrándose en su bolsillo izquierdo de su pantalón una bolsa tipo policlick, en su interior se encontró una sustancia vegetal tipo cannabis sativa, la cual al realizarse la prueba de campo correspondiente dio resultado positivo y al efectuarse el pesaje respectivo arrojó un peso de 14.22 gramos para marihuana, así mismo agrega el Ministerio Público que el día de la intervención a horas 23:40 el representante del Ministerio Público en compañía de su abogado defensor se constituyeron

en el inmueble ubicado en Micaela Bastidas N° 116 María Isabel del cercado en el lugar se encontró una bolsa tipo Ministerio Publico en cuyo interior se halló una sustancia vegetal tipo cannabis sativa, además se encontró 9 bolsas de plástico tipo policlick vacías.

### **Análisis.**

Los hechos expuestos por el Fiscal fueron plasmados de una manera clara.

Respecto a los elementos de convicción son los siguientes:

1. Acta de intervención policial de fecha 27 de agosto, efectuado por los efectivos policiales de la división antidrogas, operativo “mercaje”.
2. Acta de registro personal, dio positivo para para drogas, encontrándose en el bolsillo izquierdo de su pantalón una bolsa tipo policlick en su interior se encontró una sustancia vegetal tipo cannabis sativa alcaloide de marihuana.
3. Acta de registro domiciliario practicado al inmueble Micaela Bastidas N° 116 María Isabel del cercado en el lugar se encontró una bolsa tipo Ministerio Publico en cuyo interior se halló una sustancia vegetal tipo cannabis sativa, con un peso de 14.77.

Con este primer presupuesto: los elementos de convicción si vincula al imputado en el hecho delictivo.

**Respecto al segundo presupuesto** Sanción se superior a cuatro años. Este delito está tipificado en el artículo 298 el código penal cuyo extremo mínimo de la pena es de tres años y un máximo de siete años de pena privativa de la libertad.

Con lo que se cumple el segundo presupuesto.

**Respecto al tercer presupuesto. Peligro de fuga.**

**En relación al arraigo domiciliario.**

Según la Fiscalía el imputado no tiene casa y que sus padres viven en Cusco, eso es falso ya que de la propia acta de inspección domiciliaria aparece el inmueble ubicado en la inmueble Micaela Bastidas N° 116 María Isabel del cercado. Imputado si cuenta con arraigo domiciliario y se encuentra totalmente acreditado.

**En relación al arraigo familiar.**

El imputado sí cuenta con asiento de familia, ya que tiene una conviviente por lo que no cuenta con arraigo familiar, que es de naturaleza fuerte.

**En relación al arraigo laboral.**

El imputado está imposibilitado ya que esta con un brazo enyesado y con tratamientos en la vista, acreditando que no cuenta con trabajo actualmente.

El imputado en su defensa ha presentado varios boucher de dinero mandado por su madre para demostrar que es ella quien lo mantiene a él y a su conviviente.

El abogado refiere que puede pagar una caución, y la existencia de otras medidas para asegura su presencia, pero quedó desestimado por que el procesado no contaría con los medios económicos indica el Fiscal.

Cumplidos los tres requisitos materiales el 268. Para el requerimiento de prisión preventiva.

El abogado defensor indicó que su patrocinado es un adicto al consumo de drogas.

Y por qué no se pidió que se le haga la prueba para determinar si era o no adicto, ya que si fuera positivo, esto había podido minimizar la pena y por consecuencia no dictarse la medida de prisión preventiva al imputado, una vez más queda en tela de juicio la labor de la defensa y la del fiscal que realiza su trabajo de una manera tan ligera.

**Disponiendo** el internamiento por un periodo de seis meses.

**ANÁLISIS DE LA SENTENCIA CON CARACTER DE SUSPENDIA.**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 2579-2011-45-0401-JR-PE-3**

EXPEDIENTE: **2579-2011-45-0401-JR-PE-3**

JUZGADO: SEGUNDO JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: REDY HUAMAN JAVIER

DELITO: T.I.D.

AGRAVIADO: EL ESTADO.

**SENTENCIA N° 2012-44JPU**

Arequipa, diecinueve de octubre

Del dos mil once.-

Anunciamiento de los hechos y circunstancias objeto de la acusación

Los hechos que expone el ministerio Público señala que con fecha 27 de agosto del 2011 a las 20 horas con cuarenta minutos en razón que la división antidrogas había tomado conocimiento de un apersona llamada Inti o Taca con yeso en sus brazos se encontraba vendiendo drogas al menudeo por inmediaciones del parque Agricultura de la Urbanización María Isabel del Cercado de Arequipa se hicieron presentes en dicho lugar en donde se intervino a la persona de REDY HUAMAN JAVIER, conocido este como Inti o Taca, quien reunía las características antes detalladas a quien se procedió a realizar registro correspondiente en el lugar de los hechos encontrándose en su bolsillo izquierdo de su pantalón una bolsa tipo policlick, en su interior se encontró una sustancia vegetal tipo cannabis

sativa, la cual al realizarse la prueba de campo correspondiente dio resultado positivo y al efectuarse el pesaje respectivo arrojó un peso de 14.22 gramos para marihuana, así mismo agrega el Ministerio Público que el día de la intervención a horas 23:40 el representante del Ministerio Público en compañía de su abogado defensor se constituyeron en el inmueble ubicado en Micaela Bastidas N° 116 María Isabel del cercado en el lugar se encontró una bolsa tipo Ministerio Público en cuyo interior se halló una sustancia vegetal tipo cannabis sativa, además se encontró 9 bolsas de plástico tipo policlick vacías.

### **Análisis.**

La sentencia está debidamente motivada.

Los hechos descritos, han sido calificados por el Ministerio Público como delito de micro comercialización de drogas previsto en el inciso 1° del artículo 298 del Código Penal, en agravio del Estado, representado por el procurador Público.

Los hechos así expuestos como la calificación jurídica son aceptados por el imputado, proponiendo una terminación anticipada, y solicitando la aprobación del acuerdo arribado entre el Ministerio público y la parte imputada.

El juez realiza una prognosis de pena de acuerdo a criterios de determinación de la pena, edad, agente, educación situación económica medio social y las condiciones generales del agente, se ha tomado en cuenta que el agente reconoce su responsabilidad.

Y como hecho importante es que el imputado es adicto a las drogas, y realizado el examen pericial N°2011002005406 el mismo que arroja positivo para cannabinoides, denota que el imputado consume drogas, y el beneficio que se le da por la rebaja condicional del presente acuerdo de terminación anticipada.

Dando una sentencia de dos años y seis meses si como la co penalidad de ciento cincuenta días multa.

En el presente caso el imputado no debió de sufrir la medida coercitiva de prisión preventiva, ya que con un adecuado examen Pericial se hubiera determinado que si era consumidor, como en un primer momento indico la defensa, era de esperarse que por su condición de adicto a la sustancia encontrada en su cuerpo la pena iba ser rebajada, y la pregunta es por qué no se realizó el examen para demostrar su adicción si ya en la audiencia de prisión preventiva el abogado dijo mi patrocinado es adicto, será por falta de diligencia de parte del abogado defensor.

## **CASO 7**

### **ANÁLISIS DEL AUTO QUE DICTO PRISIÓN PREVENTIVA**

**DEL EXPEDIENTE: 2308-2011-24-0401-JR-PE-3**

**EXPEDIENTE: 2308-2011-24-0401-JR-PE-3**

**JUZGADO: TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA**

**INVESTIGADO: LEONARD JASSON GOMEZ PANIURA**

**DELITO: HURTO AGRAVADO EN EL GRADO DE TENTATIVA**

**AGRAVIADO: JESICA MOSCOSO CASTRO.**

## **HECHOS EN LOS QUE SUSTENTAN LA PRISION PREVENTIVA.**

Los hechos que expone el ministerio publico señala que con fecha 15 de agosto del 2011 en la puerta del gimnasio Hi Life Gym se produjo la sustracción del celular de la agravia hecho que habría producido por el imputado

### **Análisis.**

Los hechos expuestos por el Fiscal fueron realizados de una manera clara.

Respecto a los elementos de convicción son los siguientes:

5. Acta de intervención policial de fecha 15 de agosto, efectuado por los efectivos policiales en la puerta del gimnasio hi life gym se produjo la sustracción del celular de la agraviada.
6. Certificado médico legal practicado a la persona de la agraviada en la cual presenta lesiones y prescribe unja atención facultativa por cuatro días de incapacidad médico legal siendo que las lesiones fueron con agente contundente.
7. Declaración de la agraviada Jesica Moscoso Castro. Narrando como ocurrieron los hechos.
8. Declaración del imputado reconociendo que la participación en los hechos.
9. Acta de entrega del celular a la agraviada.
10. Acta de verificación de domicilio, donde se constata que el imputado se encuentra de paso en la ciudad de Arequipa.

Con este primer presupuesto que son los elementos de convicción se vincula al imputado en el hecho delictivo. Se cumple con el primer presupuesto material.

**Respecto al segundo presupuesto** Sanción se superior a cuatro años. Este delito está tipificado en el artículo 188 el código penal en la condición de tentativa prevista en el mismo cuerpo, la prognosis de pena corresponde al delito de robo previsto en el artículo 188 del

código Penal que sanciona esta conducta con no menor de tres ni mayor de ocho años de pena privativa de la libertad, el imputado tiene grado de instrucción superior, y la víctima mujer utilizando la violencia para producir el hecho, como se trata de tentativa podría superar los cuatro años de pena privativa de la libertad, hay que señalar que el imputado no cuenta con antecedentes penales y al pena podría ser por debajo de los tres.

Se cumple con el segundo presupuesto material. Respecto al tercer presupuesto. Peligro de fuga.

**En relación al arraigo domiciliario.**

Según la Fiscalía él imputado no tiene casa y que sus padres viven en Ayacucho, y falto a la verdad ya que dijo primero que vivía en Ayacucho luego en Ilo como consta en su documento de identidad.

El arraigo domiciliario no se encuentra totalmente acreditado.

**En relación al arraigo familiar.**

El imputado si cuenta con asiento de familia, ya que tiene una conviviente.

El arraigo familiar se encuentra totalmente acreditado.

**En relación al arraigo laboral.**

El imputado se desempeña como soldador pero no acredita esto. Por lo que este arraigo no queda acreditado. Este podría eludir la acción de la justicia y cabe resaltar que después de realizado el delito trato de huir y ocultarse, capturado por terceras personas por lo tanto el peligro de obstaculización queda acreditado. Un punto a favor es que el imputado no cuenta con antecedentes penales que podrían reducir la pena propuesta por el juez.

**Se le dio prisión preventiva** por cuatro meses.

**ANÁLISIS DE LA SENTENCIA CON CARACTER DE SUSPENDIA.**

**ANALISIS DEL EXPEDIENTE: 2308-2011-24-0401-JR-PE-3**

EXPEDIENTE: 2308-2011-24-0401-JR-PE-3

JUZGADO: TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA

INVESTIGADO: LEONARD JASSON GOMEZ PANIURA

DELITO: HURTO AGRAVADO EN EL GRADO DE TENTATIVA

AGRAVIADO: JESICA MOSCOSO CASTRO.

**SENTENCIA N° 2012-44JPU**

Arequipa, siete de setiembre

Del dos mil once.-

**Hechos en los que sustentan la pretensión punitiva.**

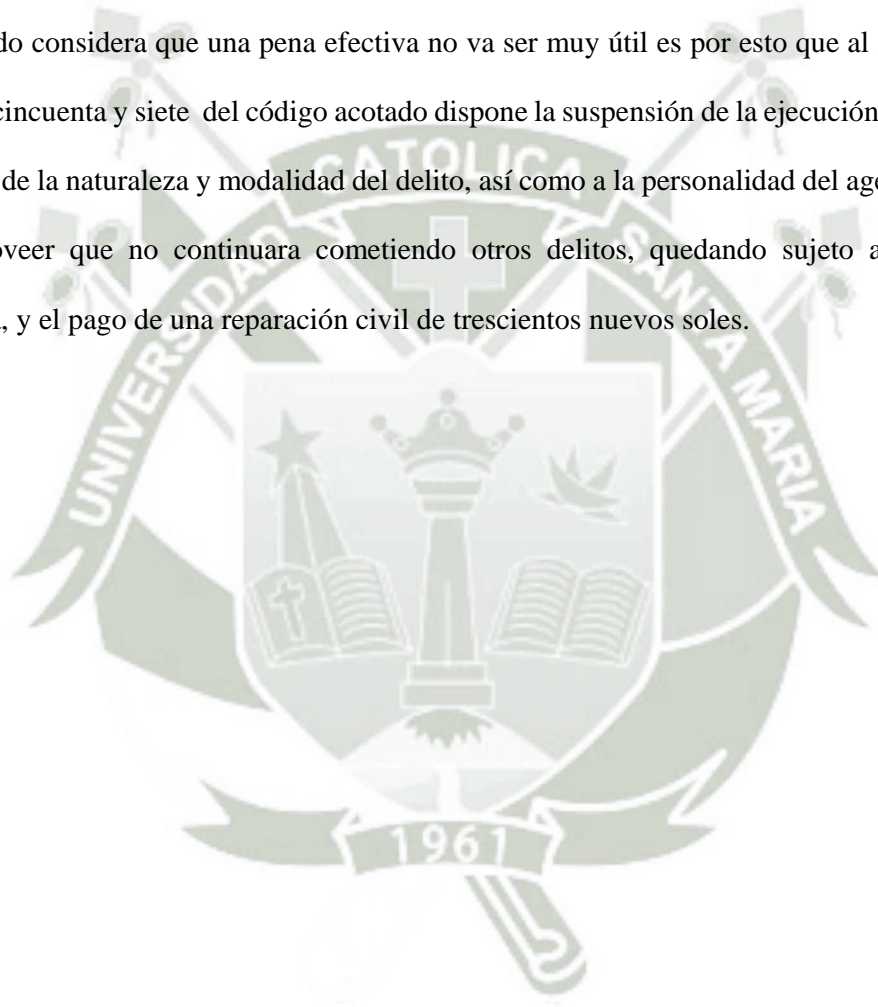
El Ministerio Público imputa que el día 15 de agosto del 2011 en la puerta del gimnasio Hi Life Gym, cuando estaba conversando por el celular se acercó el imputado quien trato de arrebatarle su mochila y su celular y ante la resistencia por parte de la agraviada el imputado le propino un golpe en de puño en el rostro logrando la sustracción del celular y luego darse a la fuga, al ser auxiliada por un taxista, logrando dar alcance al imputado recuperando el bien sustraído.

Los hechos han sido calificados por el Ministerio Público como el delito de robo en grado de tentativa previsto en el articulo 188 del código penal concordante con el artículo 16 del código penal, en agravio de Jesica Moscos Castro.

Los hechos así expuestos como la calificación jurídica son aceptados por el imputado, proponiendo una terminación anticipada, y solicitando la aprobación del acuerdo arribado entre el Ministerio Público y la parte imputada.

El juez realiza una prognosis de pena de acuerdo a criterios de determinación de la pena, edad, agentes, educación situación económica medio social y las condiciones generales del agente, se ha tomado en cuenta que el agente reconoce su responsabilidad.

El juzgado considera que una pena efectiva no va ser muy útil es por esto que al amparo del artículo cincuenta y siete del código acotado dispone la suspensión de la ejecución de la pena, en razón de la naturaleza y modalidad del delito, así como a la personalidad del agente, lo que hace proveer que no continuara cometiendo otros delitos, quedando sujeto a reglas de conducta, y el pago de una reparación civil de trescientos nuevos soles.



## BIBLIOGRAFIA

- ❖ FERRAJOLI Luigi. (1995). "Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal". Madrid, edit. Trota.
- ❖ EYZAGUIRRE, Jaime. (1992). "Historia del Derecho". Santiago, edit. Universitaria, 12° Ed.
- ❖ BUSTOS Ramírez, Juan. (1989). "Manual de Derecho Penal, Parte General". Madrid, Edit. Ariel S.A., 3° Ed,
- ❖ GOMES Filho, Antonio. (1995). "Presunción de Inocencia y Prisión Preventiva". Santiago, Editorial Conosur.
- ❖ VELEZ MARICONDE, A. ( 1986). "Derecho Procesal Penal". Córdoba, Editorial Marcos Lerner Córdoba S.R.L. Volumen II.
- ❖ BINDER Alberto. ( 1999). "Introducción al Derecho Penal". Buenos Aires, Ad – Hoc S.R.L, segunda edición.
- ❖ RODRIGUEZ, RICARDO. ( 2000). "Derechos Fundamentales y Garantías Individuales en el Proceso Penal. Nociones Básicas, Jurisprudencia Esencial". Granada, Editorial Comares.
- ❖ MATURANA. Cristian. MOSQUERA, Mario. "La libertad Personal". Santiago, Separata universidad de Chile, 1998.
- ❖ PAILLÁS, Enrique.( 1984). "Derecho Procesal Penal". Santiago, Editorial Jurídica de Chile, tomo I.
- ❖ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ. (1981). "La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en el Derecho Comparado". México, UNAM.

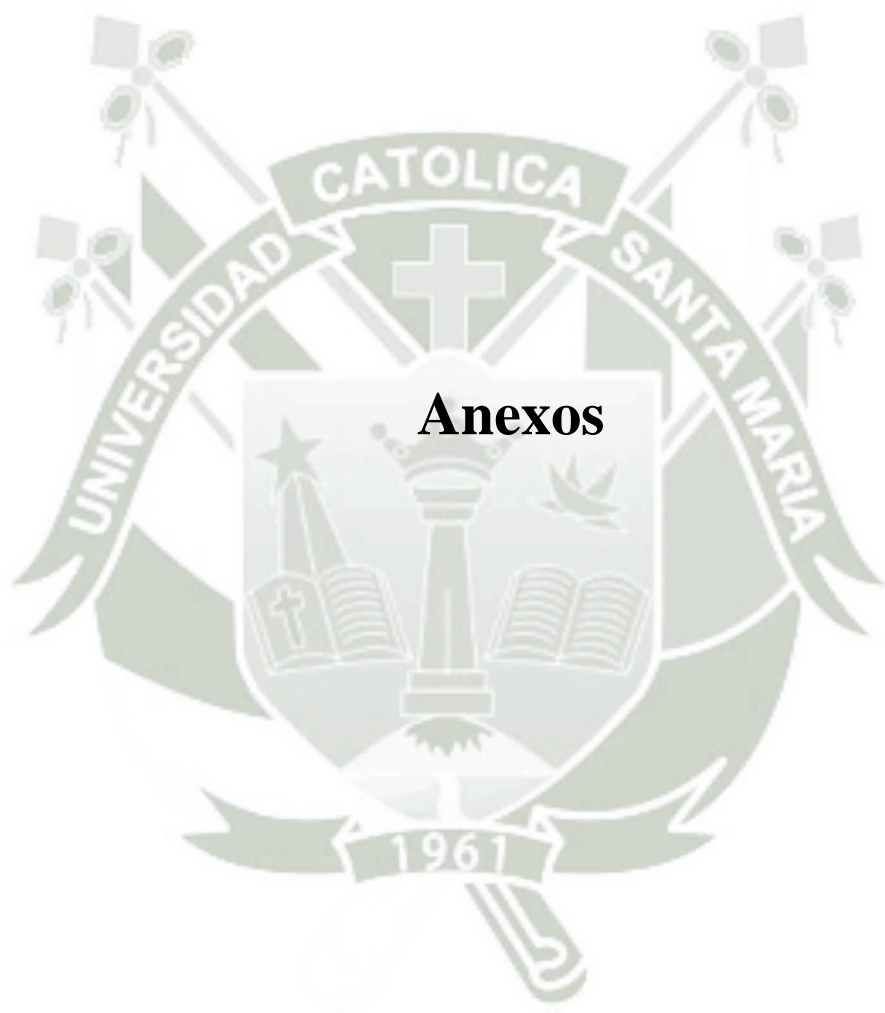
- ❖ AMORETTI PACHAS, Mario. (2008). “Prisión preventiva”. Lima, Magna, primera edición.
- ❖ CHAHUAN SARRAS, Sabas. (2009). “Manual del Nuevo Procedimiento Penal”. Santiago, CyC, sexta edición.
- ❖ MANZINI, Vincenzo. (1951) “Tratado de Derecho Procesal Penal”. Buenos Aires, EJEA, Tomo I.
- ❖ CUBAS VILLANUEVA, Víctor. (2009). “El Nuevo Proceso penal Peruano”. Lima, Palestra.
- ❖ SANCHEZ VELARDE, Juan Pablo. (2009) “El Nuevo Proceso Penal”. Lima, Idemsa.
- ❖ AVALOS RODRIGUEZ, Constante Carlos y ROBLES BRICEÑO, Mery Elizabeth. (2008). “El Sistema Penal Peruano, según el Tribunal Constitucional Gaceta Jurídica”. Lima.
- ❖ TALABERA ELGUERA, Pablo. (2008). “Las Pruebas en el Nuevo Proceso Penal”.
- ❖ MIXAN MASS, Flore. (2003). “Indicio Elementos de convicción de carácter indiciario. Prueba indiciaria”. Trujillo, Ediciones BLG AMAG.
- ❖ QUISPE FARFAN, Fanny Soledad. (2006). “El Derecho a la Presunción de inocencia”. Lima, Palestra.
- ❖ VILLAVICENCIO RIOS, Frezia Sissi y REYES ALVARADO, Víctor Raúl. El Nuevo Código Procesal penal En la Jurisprudencia, primera edición, Gaceta Jurídica S.A, Lima Perú.
- ❖ DEL RIO LABARTHE, Gonzalo. (2008). “La prisión Preventiva en el nuevo Código procesal Penal”. Lima, ARA Editores E.I.R.L.

- ❖ CACERES JULCA, Roberto E. (2009). “Comentarios al título preliminar del Código Procesal Penal”. Lima, Editorial Grijley E.I.R.L.
- ❖ VERA TORRES, Manfred. (2011). “La prisión preventiva”. Arequipa, Universidad Católica Santa María.
- ❖ MERCADO SALVADOS. (2002). “Como hacer una Tesis”, México, Limusa.
- ❖ HERNANDEZ SAMPIERI, Roberto. (2003). FERNÁNDEZ COLLADO, Carlos. BAPTISTA LUCIO, Pilar. “Metodología de la Investigación” México, McGraw-Hill S.A.
- ❖ PUJADAS TORTOSA, Virginia. (2008). TEORIA GENERAL DE LAS MEDIDAS CAUTELARES PENALES. Editorial Marcial Pons. Madrid.
- ❖ TABOLARI OLIVEROS, Raúl. (2005). “Instituciones del nuevo proceso Penal: Cuestiones y Casos”. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- ❖ DURAN FIUCA, Rodrigo. (2007). “La medidas cautelares personales en el nuevo proceso penal”. Santiago, Editorial Librotécnica.
- ❖ DUCE JULIO, Mauricio. (2009). “Proceso penal”, Editorial Jurídica de las Américas.
- ❖ HORVITZ LENNON, María Inés y LOPEZ MASLE, Julián. (2002). “Derecho procesal penal chileno”. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. Tomo I.
- ❖ GONZALEZ CUELLAR SERRANO, Nicolás. (1990). “Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal”. Madrid, Editorial Col ex.

- ❖ HASSEMER, Winfred. (1995). “Crítica al Derecho Penal de hoy”. Buenos Aires, Ad-Hoc, S.R.L, Primera Edición.
- ❖ MANZINI, Vincenzo. (1951). “Tratado de derecho procesal penal”. Tomo I, EJEA; Buenos Aires.
- ❖ FALCONE, Roberto. (2004). “La prisión Preventiva Frente a los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y la ley procesal penal.N°27”.
- ❖ BARAONA, Silvia. (1988). “Prisión provisional y Medidas alternativas”. Valencia.
- ❖ RAMOS MÉNDEZ, F. “El P<sub>ro</sub>ceso Penal”, cit.; Así, JAEN VALLEJO, Manuel; Tendencias actuales de la Jurisprudencia Penal Española.
- ❖ VELEZ MARICONDE, Alfredo. (1999). “La inocencia penal como objeto de prueba”. Barcelona, Bosch.
- ❖ FERNANDEZ LOPEZ, Mercedes. (2005). “Prueba y Presunción de Inocencia”. Madrid, IUSTEL.
- ❖ DE LA CRUZ ESPEJO, Marco. (2007). “Prisión preventiva”. Lima, IDEMSA.
- ❖ DEL RIO LABARTHE, Gonzalo. (2008). “La prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal”. Lima, ARA Editores.
- ❖ GACETA JURIDICAS.S.A. (2013).”PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL NUEVO PROCESO PENAL”. Editorial. EL Búho E.I.R.L.

#### Referencias

- ❖ [www.Castillo Purisuaña Marlinda.com](http://www.CastilloPurisuañaMarlinda.com).
- ❖ <http://lema.rae.es/drae/?val=arraigo>.



*UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA*

*FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS*

*PROGRAMA PROFESIONAL DE DERECHO*



**“EL DERECHO A LA PRESUNCION DE INOCENCIA Y LA  
PRISION PREVENTIVA EN LA CORTE SUPERIOR DE  
JUSTICIA DE AREQUIPA- 2011”**

*Proyecto de Tesis presentado por la*

*Alumna: Zoila Patricia Medina*

*Cervantes*

*Para obtener el Título Profesional de*

*Abogado.*

**AREQUIPA – PERÚ**

**2012**

## I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Actualmente la prisión preventiva. En nuestro ordenamiento jurídico es una medida cautelar personal de carácter excepcional, decretada por el juez de investigación preparatoria a solicitud del fiscal del Ministerio Público, con posterioridad a la formalización de la investigación, que impone al imputado un estado de privación de libertad, más o menos permanente, con el objeto de asegurar la realización de los fines del procedimiento. Esto es de asegurar la presencia del imputado en sede judicial y asegurar la futura ejecución de la pena. Para dictar esta medida el juez debe de evaluar los presupuestos materiales previstos en el artículo 268 del nuevo código procesal penal.

A través de la presente investigación veremos que muchas veces se priva de la libertad a una persona que es inocente, y según el derecho debe ser considerada inocente hasta que una sentencia judicial no demuestre lo contrario (Derecho de Presunción de Inocencia). toda persona tiene derecho a la libertad personal y a la seguridad individual, ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme; así como que nadie puede ser privado de su libertad personal ni está restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes y que “las disposiciones del C.P.P. que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades.

Pero en muchos casos esta medida se impone a personas que si bien es cierto están inmersas en una denuncia penal no siempre resultan siendo culpables como es en el caso N° 755-2011-66-0401-JR-PE-03 delito hurto agravado en grado de tentativa. investigado Hugo Huachaca Flores, agraviada Ida Katherina Norlander A quien le dieron 6 meses de prisión preventiva, y en juicio oral fue absuelto, y sin embargo un juez tomó la decisión

de privarlo de su libertad, pasando muchos meses y hasta años en prisión, teniendo que esperar mucho tiempo para que recupere el bien máspreciado que es la libertad, y la pregunta que cabría es: cómo es que el Estado o el juez que dio este fallo va a resarcir los daños que sufrió el imputado, porque no solo es que se vio privado de su libertad si no esté y su familia sufrió, daño psicológico, moral y económico. Si tenemos en cuenta que la presunción de inocencia es una garantía consagrada Aparece plasmado en el Artículo 11 de la **Declaración Universal de los Derechos Humanos**, según el cual «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».

Inspirada en la **Declaración Universal**, a su vez la **Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José** (OEA) establece en el Artículo 8 que «Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad». Y en términos semejantes se asienta en Artículo 14 del **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**(ONU).

Los tribunales deben reconocer y respetar la supremacía del derecho internacional de los derechos humanos respecto del derecho interno, aún del derecho constitucional, en consecuencia, los jueces penales tienen el deber de omitir la aplicación de toda disposición jurídica del derecho interno que represente una violación de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado. Por qué en caso contrario la violación de estos derechos fundamentales (la libertad y la presunción de inocencia,) y el incumplimiento de estos compromisos pueden acarrear responsabilidad del Estado ante la comunidad internacional, ya que los agraviados podrían recurrir a instancias Internacionales para

pedir reparaciones como es el caso de Lori Berenson vs Perú por el delito de traición a la patria, ya que esta persona fue exhibida en los medios de comunicación antes de ser condenada y procesada.

También están obligados a aplicar directamente todas las exigencias referidas a la detención procesal, aun cuando tales exigencias no estén previstas expresamente en el derecho interno. Se impone una exigencia normativa que requiere que toda persona que sea considerada inocente hasta tanto no se obtenga el pronunciamiento de una sentencia. Condenatoria firme, que destruya el estado jurídico de inocencia que el ordenamiento jurídico reconoce a todos los seres humanos, por ello, el imputado a pesar de ser sometido a una persecución penal, debe recibir un tratamiento distinto al de las personas condenadas. Esto significa que las personas que se encuentran con una medida de coercitiva de prisión preventiva no deberían estar en un centro penitenciario con personas que purgan una condena, ya que estos no fueron condenados todavía, debería existir establecimientos especiales para que a las personas que se les imponga una medida de prisión preventiva estén recluidos, mientras se aclara su estado jurídico, como ocurre en otros países ejemplo España.

## II. PLANTEAMIENTO TEÓRICO.

### 1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

#### 1.1. Enunciado del Problema.

“EL DERECHO A LA PRESUNCION DE INOCENCIA Y LA PRISION PREVENTIVA EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA- 2011”

**Campo:** Ciencia Jurídicas.

**Área:** Derecho procesal Penal

Línea: Prisión preventiva.

#### 1.2. Análisis de Variables

TIPO DE VARIABLE	VARIABLE	INDICADOR
INDEPENDIENTE :	Derecho a la presunción de inocencia.	<ul style="list-style-type: none"> <li>Lineamientos de la presunción de inocencia.</li> </ul>
DEPENDIENTE :	Prisión preventiva	

### 1.2.2. Tipo y Nivel de Investigación

Por el Nivel de Profundización: Pura;

**Tipo:** Jurídica: Descriptiva - explicativa

### 1.2.3. Interrogantes

**a.- Derecho a la Presunción de inocencia.**

¿Cuáles son los lineamientos de la presunción de inocencia?

**b. Prisión preventiva:**

- ¿Cuáles son los lineamientos de la prisión preventiva?

- ¿Cuál es la Frecuencia de uso de la prisión preventiva?

### 1.3 Justificación.

Nuestra administración de justicia busca garantizar el orden público que no implique la privación de libertad, ni la vulneración del derecho de la presunción de inocencia de las personas afectadas. Muchas veces es vulnerada por el excesiva carga procesal ya que no se respeta los plazos procesales Los imputados esperan ,de una sentencia o la confirmación de una condena y estos deben seguir siendo tratadas como personas no La necesidad de que esta imposición de pérdida de libertad sea ordenada por una autoridad judicial .Se reconoce que el objetivo de asegurar que la prisión preventiva sea excepcional

y sólo se imponga cuando sea estrictamente necesaria sólo se podrá alcanzar allí donde las autoridades judiciales estén en posición de tratar de forma efectiva con riesgos potencialmente graves para la debida administración de justicia y la salvaguarda de los intereses jurídicos protegidos, mediante el recurso de medidas menos restrictivas relacionadas con la conducta del presunto delincuente.

Es relevante, esta investigación ya que es importante conocer si fueron suficientes los elementos de convicción para que se les prive de la libertad. Y como es la situación jurídica de los imputados que se encuentran con prisión preventiva Ya que se les considerará inocentes hasta que no se les declare culpables y al no existir una sentencia no se les debe tener en prisión como una forma de castigo. Los jueces que dictan prisión preventiva deben asegurarse de que se trate a los imputados en prisión preventiva sin restricciones innecesarias y con pleno reconocimiento del hecho de que su presunta inocencia se puede ver confirmada cuando finalmente los tribunales resuelvan su caso. Ello exige, como mínimo, que el carácter excepcional de la prisión preventiva significa que la privación de libertad que conlleva sólo se debería imponer cuando el delito por el que se solicita puede llevar, por sí mismo, a un periodo de encarcelamiento una vez dictada la condena.

El requisito de una sospecha razonable implica la existencia de evidencia que vincule objetivamente a la persona afectada con el presunto delito. No es preciso que sea suficiente para garantizar una condena, pero debería ser suficiente para justificar más investigaciones o el inicio de una actuación judicial, y cuanto más larga sea la duración de la condena a prisión preventiva más es el grado de maltrato psicológico, social y perjuicio económico siendo esta una situación especialmente grave, y que por lo tanto no

es una situación que se pueda pensar que originaría la puesta en libertad de la mayoría de presuntos delincuentes. Porque podría resultar que finalmente se demostrara que no existen fundamentos suficientes que lo Justifiquen, o que son insuficientes, y también pueden existir otras razones por las que haya una determinada acción judicial.

Es original, en cuanto los estudios realizados se harán de los propios casos de la corte superior de justicia de Arequipa ya que se revisara tanto los autos, sentencias de primera instancia y apelaciones en los cuales se dictó la prisión preventiva y en qué porcentaje se revocó los mismos, y cuantos fueron confirmados en apelación, o se declara nula, y en qué casos los presos preventivos han sido absueltos por insuficiencia de pruebas o indubio Pro Reo.

### **III. MARCO OPERATIVO.**

Por el tipo y nivel de investigación es necesario adoptar formas específicas de recolección, interpretación, elaboración de estadísticas etc. Que serán dispuestas de la siguiente manera:

1. Primero se recolectara toda la información sobre el derecho a la presunción de inocencia, y la prisión preventiva.
2. Luego se sacara de los copiadore de la corte superior de justicia copia de cada uno de los casos donde el Ministerio Público pide prisión preventiva, esta recolección comprende todo los autos de requerimiento ya sean fundados e infundados de los cuatro despachos de investigación preparatoria.

3. Seguidamente se leerá cada uno de ellos para vaciar la información recolectada en un cuadro, que nos servirá para realizar la estadística, de esta forma se sabrá cuantas prisiones preventivas se dieron en el 2011, y cuantas fueron declaradas infundas.
4. Como cuarto paso, se hará el seguimiento respectivo sobre las prisión preventivas dadas, revisando las sentencias de primera instancia para saber el estado del imputado.
5. La información recabada en el punto anterior se vaciara en cuadros.
6. Se elaborará estadística sobre los cuadros realizados, para conocer el resultado final de la investigación.
7. Se sacaran conclusiones de las estadísticas.
8. Se realizara sugerencias
9. Se analizara casos de autos y sentencias de prisión preventiva.

#### **IV. MARCO CONCEPTUAL.**

##### **4.1 La prisión Preventiva<sup>85</sup>**

Esta medida cautelar personal comprende gravemente la libertad de la personal, por lo mismo, la doctrina únicamente exige especiales resguardos para su regulación legal.

En la legislación internacional, el pacto de derechos civiles y políticos reconoce la procedencia de la prisión aunque, como ya viéramos en la primera parte del capítulo, señala que no debe ser la regla general. Y establece que la que la libertad podrá ser subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio.

---

<sup>85</sup> CHAHUAN SARRAS , sabas,(2009), MANUAL DEL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL. sexta edición, Chile. CyC,(4,p 220).

#### **4.2 Prisión Preventiva Judicial<sup>86</sup>**

La privación preventiva de la libertad personal de un imputado los jueces deben tener en consideración lo señalado en la constitución política y los presupuestos procesales que justifiquen el recorte de este derecho fundamental, debido a que son dictadas para dar cumplimiento a los fines del proceso, y al tener el carácter de cautelar deben durar mientras peritan las condiciones que la originaron. La invasión del derecho a la libertad solo puede operar cuando se trata de intereses públicos con tal tolerancia que permita justificar su restricción de acuerdo al señalado en la ley procesal, de tal manera que el imputado será privado de ella previa evaluación por parte del juez.

#### **4.3. Finalidad de la Prisión Preventiva<sup>87</sup>**

Tiene por finalidad garantizar el normal desarrollo del proceso y aplicar eficazmente la sanción penal en su momento, siendo una de sus notas características la instrumentalidad para alcanzar el objetivo antes referido y evitar obstáculos al no poder cumplir con estos fines, el juez se ve obligado a dictar dicha medida coercitiva al inicio o en el curso del proceso penal, aplicando restricciones del ejercicio del derecho a la libertad en contra de los imputados, cuando no exista otra medida menos gravosa que sea eficaz para dar cumplimiento de la misma finalidad y de tener al procesado a disposición del órgano jurisdiccional e impedir su fuga y perturbación de la actividad probatoria.

---

<sup>86</sup> AMORETTI PACHAS, Mario,(2008), PRISION PREVENTIVA. primera edición, Lima. Magna (1, p 166).

<sup>87</sup> IDEM (P. 169)

#### 4.4. EL PRINCIPIO DE INOCENCIA

##### 4.4.1 Significado del Principio de Presunción de Inocencia<sup>88</sup>

La presunción de inocencia, en palabras de GOMES FILHO, Constituye un principio informador de todo el proceso penal, concebido este como instrumento de aplicación de sanciones punitivas en un sistema jurídico en el cual son respetados fundamentalmente los valores inherentes de la dignidad de la persona humana, como tal debe servir de presupuesto y parámetro de todas las actividades estatales concernientes a la impresión criminal.

##### 4.4.2 El principio Jurídico de Presunción de Inocencia

Consiste en el derecho de toda persona acusada de la comisión de un delito, hacer considerado como inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad a través de una sentencia definitiva.

La presunción de inocencia se ha considerado como uno de los pilares del ordenamiento jurídico de todo estado democrático al establecer la responsabilidad penal del individuo, cuando esté debidamente acreditada su culpabilidad.<sup>89</sup>

##### 4.4.3 Contenido del Principio de Inocencia.

Al expresar el contenido de este principio nos referimos a lo que otros autores denominan “Consecuencias del principio”, es decir, el principio de inocencia tiene un contenido, tiene manifestaciones a través del proceso penal, especialmente en el

---

<sup>88</sup> GOMES FILHO, Antonio, Ob.cip. 43.

<sup>89</sup>www. Castillo Purisuaña Marlinda.com

nuevo sistema procesal, donde pretende no ser una mera declaración, sino un contenido práctico a favor del imputado.

## V. ESQUEMA PRELIMINAR

### MARCO CONCEPTUAL

5.1 La prisión Preventiva.

5.2. Prisión Preventiva Judicial.

5.3. Finalidad de la Prisión Preventiva.

5.4. El principio de inocencia.

5.4.1 Significado del Principio de Presunción de Inocencia.

5.4.2 El principio Jurídico de Presunción de Inocencia.

5.4.3. Contenido del Principio de Inocencia.

## VI. Antecedentes Investigativos

**Excepcionalidad de la prisión preventiva en el Ecuador.**

**Autor: Luis Alfonso Castillo Velasco.**

**“Para optar el grado de Doctor.”**

El Autor realiza una investigación descriptiva y sus principales conclusiones son estas:

1 Se establece que no existe una escala de Delitos de acuerdo a su gravedad, para la aplicación de la excepcionalidad de la prisión preventiva.

2 Que no existen jueces especializados de garantías penales por que el consejo de la judicatura si bien ha creado la escuela de jueces especializados, hasta el momento no

funciona, sin haberle dado la importancia necesaria ante la realidad que vive la Función judicial, de descredito y poca credibilidad.

### **Análisis crítico de la prisión preventiva, en especial su reincidencia modificación en la agenda contra la delincuencia en Chile.**

**Autora: María Gutiérrez Montesino.**

Para optar el grado de abogado la autora realizo una investigación descriptiva y su principal conclusión es esta:

En relación con privar de la libertad a un individuo, incluso las convenciones sobre derechos humanos, ratificados por Chile, admite que se puede privar de la libertad siempre y cuando las causas estén fijadas por la ley o en las constituciones de los Estados partes.

## **VII. OBJETIVOS**

### **General**

Determinar si la prisión preventiva se está utilizando de una manera adecuada.

### **Específicos**

- Conocer los Lineamientos de la presunción de inocencia.
- Conocer los lineamientos de la prisión preventiva.
- Determinar Frecuencia de uso de la prisión preventiva.

## VIII. HIPÓTESIS

**Dado que:** En la imposición de la prisión preventiva, los jueces de Investigación preparatoria, no examinan adecuadamente los presupuestos materiales art 268 del Código Procesal penal, que es una exigencia legal.

**Es probable que:** dicten ésta excepcional medida, vulnerando la presunción de inocencia de los imputados.

## IX PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

### 1. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

#### 1.1 TECNICAS

En concordancia con las variables e indicadores para recoger la información se utilizara la técnica de observación documental.

#### 1.2 INSTRUMENTOS

De acuerdo con la técnica los instrumentos serán:

- Fichas textuales.
- Fichas resumen.
- Fichas de observación estructurada ( afín de revisar los expedientes en cuanto a la prisión preventiva.

## **2. CAMPOS DE VERIFICACION.**

### **2.1 Ubicación espacial**

Arequipa corte superior de justicia, primer, segundo, tercer y cuarto despacho de investigación preparatoria penal.

### **2.2 Ubicación temporal.**

La presente investigación es coyuntural y corresponde a los procesos tramitados en el año 2011.

### **2.3 Unidad de estudio, Universo y muestra.**

Las unidades de estudio están conformadas por:

1. Los autos donde se dictaron prisión preventiva en los cuatro despachos de investigación preparatoria.
2. Sentencias en primera instancia del primer, segundo, tercer y cuarto despacho de investigación preparatoria penal:

#### **Muestra**

Universo: 300

Muestra: 180

**Muestreo:** se tomara en cuenta solo la sentencias que no confirman la prisión preventiva.

### **3. ESTRATEGIA DE RECOLECCION DE INFORMACION**

#### **3.1 ESTRATEGIA.**

La información que se requiere, para la presente investigación será recogida de la forma siguiente:

##### **a) Revisión conceptual:**

Recolección de información por el investigador de las siguientes bibliotecas, consignando los datos en las fichas de registro y de investigación:

- Biblioteca Municipal de Arequipa.
- Biblioteca de la universidad Católica de Santa María.
- Biblioteca de la universidad San Agustín.
- Biblioteca de la universidad Católica San Pablo.
- Biblioteca de la universidad Alas Peruanas.
- Biblioteca del colegio de Abogados de Arequipa.
- Biblioteca Personal.
- Exploración de internet.

##### **b) Revisión Documental.**

Para la revisión de los expedientes sobre prisión preventiva del primer, segundo y tercer despacho de investigación preparatoria penal de Arequipa se hará uso de una ficha de observación estructurada, elaborada por el investigador.

##### **c) Método:**

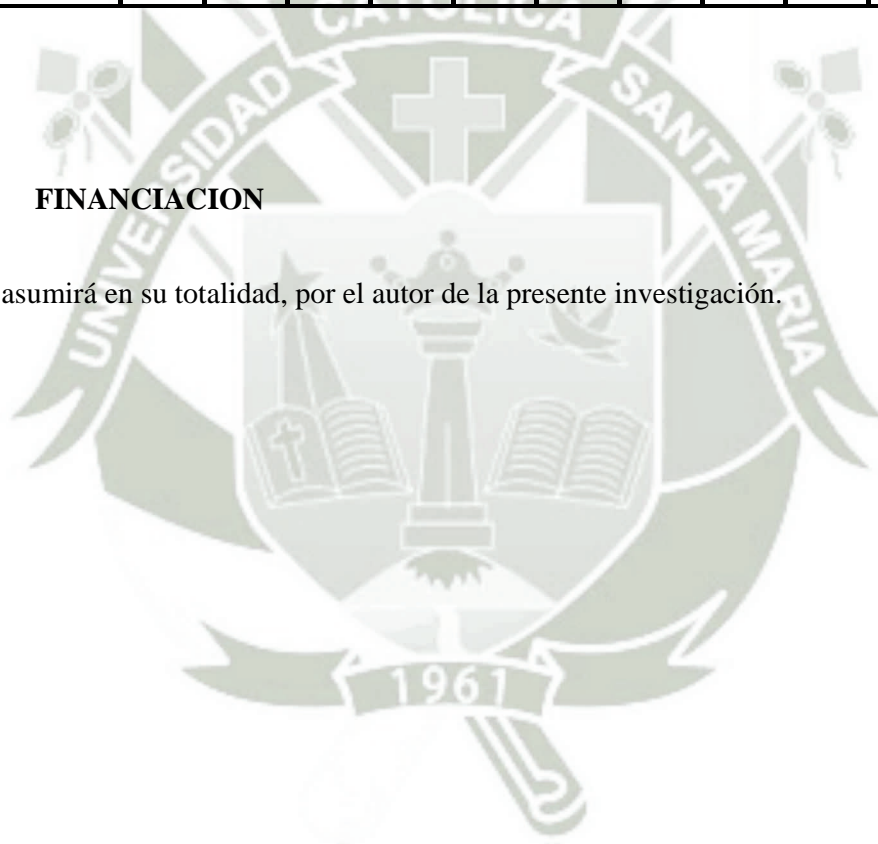
El método del análisis será el inductivo, con un nivel descriptivo y explicativo de tipo cualitativo jurídico, las bases del análisis son doctrinales, documentales y normativas.

#### 4. CRONOGRAMA DE TRABAJO 2012-2013.

ACTIVIDADES	ENE	FEB	MAR	ABR	MAY	JUN	JUL	AGO	SEP	OCT	NOV	DIC
Preparación del proyecto			X	X								
Aprobación del proyecto					X							
Revisión de bibliografía	X	X	X	X								
Recolección de					X	X	X	X	X	X	X	
Preparación del borrador											X	
Conclusiones y sugerencias											X	X
Presentación final del												X

#### 5 FINANCIACION

Se asumirá en su totalidad, por el autor de la presente investigación.



## 6 REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.

- ❖ AMORETTI PACHAS, Mario, (2008), Prisión preventiva. primera edición, Lima. Magna.
- ❖ CHAHUAN SARRAS, Sabas, (2009), MANUAL DEL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL. sexta edición, Chile. CyC.
- ❖ MANZINI, Vicenzo. (1951) Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo I, EJEA, Buenos Aires.
- ❖ CUBAS VILLANUEVA, Víctor, El Nuevo Proceso penal Peruano. Palestra, Lima, 2009.
- ❖ SANCHEZ VELARDE, Juan Pablo, El Nuevo Proceso Penal. Idemsa, Lima, 2009
- ❖ AVALOS RODRIGUEZ, Constante Carlos y ROBLES BRICEÑO, Mery Elizabeth, El Sistema Penal Peruano, Según el Tribunal Constitucional Gaceta Jurídica, Lima, 2008.
- ❖ TALABERA ELGUERA Pablo. Las Pruebas en el Nuevo Proceso Penal. AMAG, Lima, 2009.
- ❖ MIXAN MASS, Florencio, Indicio Elementos de convicción de Carácter Indiciario Prueba indiciaria, Trujillo(Perú), Ediciones BLG, 2008
- ❖ QUISPE FARFAN, Fany Soledad. El Derecho a la Presunción de inocencia, Palestra Editores, Lima, 2006.
- ❖ VILLAVICENCIO RIOS, Frezia Sissi y REYES ALVARADO, Víctor Raúl, El Nuevo Código Procesal penal En la Jurisprudencia, primera edición, Gaceta Jurídica S.A, Lima Perú.

- ❖ DEL RIO LABARTHE, Gonzalo, La prisión Preventiva en el nuevo Código procesal Penal, ARA Editores, E.I.R.L, Lima Peru.2008
- ❖ CACERES JULCA, Roberto E, Comentarios al título preliminar del código Procesal penal, Editorial Grijley, E.I.R.L, Lima Perú, 2009
- ❖ VERA TORRES, Manfred, La prisión preventiva , Universidad Católica Santa María, 2011
- ❖ MERCADO SALVADOS, Como hacer una Tesis, México, Limusa, 2002
- ❖ HERNANDEZ SAMPIERI ,Roberto, FERNÁNDEZ COLLADO , Carlos, BAPTISTA LUCIO, Pilar, Metodología de la Investigación ,McGraw-Hill S.A, México, 2003
- ❖ [www.Castillo Purisuaña Marlinda.com](http://www.Castillo Purisuaña Marlinda.com).



## INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

### FICHA BIBLIOGRÁFICA (A)

Nº: _____	
<b>NOMBRE DEL AUTOR :</b>	
<b>TÍTULO DEL LIBRO :</b>	
<b>EDITORIAL, LUGAR, AÑO:</b>	
<b>NOMBRE DE LA BIBLIOTECA:</b>	
<b>Código:</b>	

Nº: _____	
<b>NOMBRE DEL PORTAL O PÁGINA WEB:</b>	
<b>INDICADOR:</b>	
<b>TÍTULO DEL ITEM :</b>	
<b>AUTOR:</b>	
<b>LUGAR, AÑO:</b>	

### FICHA TEXTUAL

<b>Nº: _____</b>	
<b>INDICADOR :</b>	
<b>TÍTULO:</b>	
<b>NOMBRE DEL AUTOR:</b>	
<b>TIPO DE PRODUCCIÓN:</b>	
<b>CITA:</b>	

**FICHA DE OBSERVACIÓN ESTRUCTURADA: EXPEDIENTES**

Nº: \_\_\_\_

**PRIMER DESPACHO DE INVESTIGACION PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE AREQUIPA.**

**EXPEDIENTE N°:**  
**AÑO:**  
**DELITO:**  
**REINCIDENCIA:**

**DATOS RELEVANTES:**

- Prisión preventiva
  - Auto de prisión.
  - Apelación.
  - Sentencia.

**FICHA DE OBSERVACIÓN ESTRUCTURADA: EXPEDIENTES**

Nº: \_\_\_\_

**SEGUNDO DESPACHO DE INVESTIGACION PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE AREQUIPA.**

**EXPEDIENTE N°:**  
**AÑO:**  
**DELITO:**  
**REINCIDENCIA:**  
**DATOS RELEVANTES:**

- Prisión preventiva
  - Auto de prisión.
  - Apelación.
  - Sentencia

**LOCALIZACIÓN**

## FICHA DE OBSERVACIÓN ESTRUCTURADA: EXPEDIENTES

Nº: \_\_\_\_

**TERCER DESPACHO DE INVESTIGACION PENAL DE LA  
CORTE SUPERIOR DE AREQUIPA.**

**EXPEDIENTE N°:**

**AÑO:**

**DELITO:**

**REINCIDENCIA:**

**DATOS RELEVANTES:**

- **Prisión preventiva**
  - **Auto de prisión.**
  - **Apelación.**
  - **Sentencia**



## Circular sobre Prisión Preventiva

### RESOLUCION ADMINISTRATIVA N° 325-2011-P-PJ

Lima, 13 de septiembre de 2011

#### VISTA:

Las Medidas Urgentes o de Ejecución Inmediata de la Agenda Judicial de Seguridad Ciudadana del Poder Judicial necesarias para desarrollar criterios orientadores y unificadores para aplicar la prisión preventiva.

#### CONSIDERANDO:

**PRIMERO.-** Que la interpretación y ulterior aplicación de las normas que regulan la prisión preventiva -situación nacida de una resolución jurídica de carácter provisional y duración limitada, por la que se restringe el derecho a la libertad de un imputado-, en especial el artículo 268 del Código Procesal Penal de 2004, exige que el Juez -en el ejercicio de su potestad jurisdiccional tengan En cuenta diversos parámetros jurídicos legalmente previstos -bajo el reconocimiento de que la prisión preventiva está situada entre dos deberes estatales el de perseguir eficazmente el delito, por un lado, y, por otro lado, el de proteger la libertad del ciudadano-. Se ha de determinar, de modo relevante, los alcances y asumir la debida comprensión de los presupuestos materiales que informan la prisión preventiva, de profunda influencia en el juicio de proporcionalidad que demanda el análisis de toda institución de relevancia constitucional y que persigue circunscribirla a lo estrictamente necesario.

De lo consignado, sin duda, surge la indispensabilidad -como lógica consecuencia del principio material de necesidad- de una motivación suficiente y razonable acorde a los presupuestos y fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la medida de

prisión preventiva, en función a las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado.

**SEGUNDO.-** Que el primer presupuesto material a tener en cuenta -que tiene un carácter genérico- es la existencia de fundados y graves elementos de convicción -juicio de imputación judicial- para estimar un alto grado de probabilidad de que el imputado pueda ser autor o partícipe del delito que es objeto del proceso penal [artículo 268, apartado 1, literal a), del Código Procesal Penal: *fumus delicti commissi*].

Al respecto es necesario contar con datos y/o graves y suficientes indicios procedimentales lícitos -del material instructorio en su conjunto-, de que el imputado está involucrado en los hechos. No puede exigirse, desde luego, una calificación absolutamente correcta, sino racionalmente aproximativa al tipo legal referido.

Asimismo, han de estar presentes todos los presupuestos de la Punibilidad y de la perseguibilidad (probabilidad real de culpabilidad).

Luego, como primer motivo específico de prisión, que integra con el peligrosísimo procesal el segundo motivo de la citada medida de coerción, es necesario identificar el límite penológico. El Juez en esta fase del análisis jurídico procesal ha de realizar una prognosis o pronóstico que permita identificar un nivel razonable de probabilidad de que la pena a imponer será superior a cuatro años de privación de libertad.

Si no se cumple con el primer presupuesto material y el inicial motivo de prisión, el Juez debe acudir a alguna de las medidas alternativas que prevé el Código Procesal Penal.

Por el contrario, si en el caso específico se cumple con ambas exigencias el Juez debe Sistema Peruano de Información Jurídica Ministerio de Justicia

Valorar, como segundo motivo de prisión, la presencia de los peligros de fuga y/o de obstaculización probatoria -de menor intensidad, en especial esta última, conforme

avanza el proceso-. Ello es así porque la prisión preventiva no es otra cosa que una medida coercitiva personal, que solo puede tener fines procesales, cuyo propósito radica en asegurar el normal desarrollo y resultado del proceso penal [consolidar, en suma, (i) el proceso de conocimiento (asegurando la presencia del imputado en el procedimiento y garantizando una investigación de los hechos, en debida forma por los órganos de la persecución penal) o (ii) la ejecución de la pena].

**TERCERO.-** Que el Código Procesal Penal ofrece criterios específicos para analizar el riesgo de fuga y el peligro de obstaculización probatoria. La normativa procesal penal establece –a través del desarrollo de los artículos 269 y 270 del Código Procesal Penal- una guía -sin duda flexible o abierta- para que la jurisdicción pueda utilizar índices específicos para justificar la imposición de una medida procesal tan grave como la prisión preventiva. Tales lineamientos tienen como objetivo evitar la justificación de la misma sobre la base de resoluciones estereotipadas o con una escasa motivación en el ámbito nuclear del .peligrosísimo procesal’.

Sin embargo, debe quedar claro que estos postulados normativos no tienen naturaleza taxativa. El Juez, obviamente, puede incorporar en su análisis otros criterios que justifiquen o no aconsejen la aplicación de la prisión preventiva (el estado de salud del procesado, por ejemplo), siempre que respeten la Constitución, así como la proporcionalidad y la razonabilidad de la decisión.

Además, ha de tomar en cuenta que los requisitos exigidos al momento inicial de su adopción no son necesariamente los mismos que deben exigirse con posterioridad para decretar su mantenimiento.

El factor temporal, en orden a las razones justificativas de la restricción de la libertad personal, adquiere singular relevancia. Así, en la fase inicial del proceso, la necesidad de

atender a los fines de la prisión preventiva y los escasos datos de que en esos primeros momentos podría disponerse pueden justificar que dicha medida coercitiva se acuerde apreciando únicamente el tipo

De delito y la gravedad de la pena que conlleve, pues de tales elementos puede colegirse los riesgos de fuga y/o de entorpecimiento. Empero, con el transcurso del tiempo las exigencias son más intensas; han de valorarse de forma más individualizada las circunstancias personales del imputado y los del caso concreto que se hayan conocido durante el proceso.

Las circunstancias que resulten útiles para inferir la aptitud del sujeto para provocar su ausencia -riesgo que por antonomasia persigue atajarse en la prisión preventiva- están en función a las mayores o menores posibilidades de control sobre su paradero. Entre aquellas se tiene la salud del individuo, que influye mucho -en uno o en otro sentido- en la capacidad material de huida; así

Como la situación familiar o social del sujeto, para advertir la posibilidad que algún familiar o amigo supla o complemente la disposición material del sujeto pasivo del proceso; la inminencia de celebración del juicio oral, especialmente en los supuestos en que proceda iniciar o formalizar un enjuiciamiento acelerado o inminente -se trata, como abona la experiencia, de un elemento

Ambivalente, dado que el avance del proceso puede contribuir tanto a cimentar con mayor solidez la imputación como a debilitar los indicios de culpabilidad del acusado, por lo que el Juez ha de concretar las circunstancias específicas que abonan o no a la fuga del imputado-. Otras circunstancias que permiten deducir con rigor una disposición cualificada del sujeto a poner en riesgo el proceso mediante su ausencia injustificada, pueden ser: la existencia de conexiones del

Individuo con otros lugares del país o del extranjero, la pertenencia del encausado a una organización o banda delictiva, la complejidad en la realización del hecho atribuido, las especialidades formativas que quepa apreciar en el procesado, o incluso en su situación laboral.

Las circunstancias relevantes para el análisis de la disposición material del imputado para acceder a las fuentes y medios de investigación y ocultarlos, destruirlos y manipularlos, indican cierto grado de conexión entre el propio imputado y el objeto a proteger. Dicha conexión puede expresarse por la posición laboral del sujeto, la complejidad en la realización del hecho atribuido, su situación social o familiar, o sus conexiones con otros países o lugares del territorio nacional, si se advierte que en ellos puede hallarse la concreta fuente de prueba.

**CUARTO.-** Que de seguirse, como corresponde, esta metodología se comprenderá que la prisión preventiva no es una medida de aplicación automática o inmediata. Esto es, no se aplica a todos los imputados bajo sospecha vehemente -motivada y objetiva- de comisión de un delito, cuya prognosis de pena sea superior a los cuatro años de privación de libertad. Es por esta razón que debe comprenderse que la pena a imponer al encausado tiene una “doble lectura”. En primer término, es necesario establecer si la probable pena a imponer es superior a cuatro años (artículo 268, apartado 1, literal b) del Código Procesal Penal). Cualquier prognosis inferior impide la aplicación de la prisión preventiva. Una vez que se cumple este motivo de prisión, es necesario analizar, además, cómo es que la probable pena a imponer puede influir en la conducta del imputado durante el proceso penal (artículo 269, apartado 2, del Código Procesal Penal). Aun cuando se esté frente a una pena superior a los cuatro años de privación de libertad, es evidente que no es lo mismo la (probable) imposición de una pena de seis años de pena privativa de

libertad, que la (probable) aplicación de una sanción de veinte años de pena privativa de libertad. Una y otra -desde una inferencia que se explica por máximas de la experiencia- puede generar una influencia radicalmente distinta en el ánimo o la conducta procesal del encausado. El Juez debe valorar, entonces, el caso concreto; no aplicar una regla penológica general sin sentido.

Lo anteriormente expuesto evidencia que la gravedad de la pena a imponer constituye un Criterio válido para evaluar la futura conducta procesal del imputado. Sin embargo, ello no debe

Conducir a la aplicación de la prisión preventiva en todos los supuestos en los que la pena a imponer sea superior a cuatro años. Se debe diferenciar el límite penológico como presupuesto material de la prisión preventiva (artículo 268, apartado 1, literal b), del Código Procesal Penal) de la gravedad de la pena como criterio legal del juicio de 'peligrosísimo procesal' (artículo 269, apartado 2, del Código Procesal Penal).

**QUINTO.-** Que, por otro lado, es doctrina jurisprudencial consolidada -tanto a nivel nacional como internacional- el hecho de que, por lo general y salvo lo dispuesto en el fundamento jurídico tercero, parágrafo tres, la gravedad de la pena no puede ser el único criterio que justifique la utilización de la prisión preventiva, razón por la cual se debe acompañar con algunos de los criterios

Dispuestos por el artículo 269 del Código Procesal Penal; y, como se verá, con el propio apartado 2 del artículo 268 del citado Cuerpo de Leyes. En tal ámbito, es de suma importancia evaluar el análisis jurisprudencial que actualmente ocurre en el contexto de algunos de los criterios regulados por el artículo 269 del Código Procesal Penal. En la

actualidad se vienen generando muchas confusiones que deben ser esclarecidas con el propósito de aplicar en forma eficiente la prisión preventiva.

**SEXTO.-** Que un problema fundamental viene dado por la definición del arraigo, regulado por el artículo 269, apartado 1, del Código Procesal Penal. Un dato fundamental que es de tener en cuenta en la valoración de los criterios establecidos por los artículos 269 y 270 del mencionado Código, es que se está ante lo que se puede denominar “tipologías referenciales”, destinadas a guiar

El análisis del riesgo de fuga u obstaculización (peligro procesal). No se está frente a causales de tipo taxativo, ni frente a presupuestos materiales de la prisión preventiva. Por lo tanto, es necesaria una valoración de conjunto de todas las circunstancias del caso para evaluar la existencia o inexistencia del peligrosísimo procesal.

**SÉPTIMO.-** Que no existe ninguna razón jurídica ni legal -la norma no expresa en ningún caso tal situación- para entender que la presencia del algún tipo de arraigo descarta, a priori, la utilización de la prisión preventiva. De hecho, el arraigo no es un concepto o requisito fijo que pueda evaluarse en términos absolutos. Es decir, la expresión “existencia” o “inexistencia” de arraigo es, en Realidad, un enunciado que requiere de serios controles en el plano lógico y experimental. Toda persona, aun cuando se está frente a un indigente, tiene algún tipo de arraigo. El punto nodal estriba en establecer cuándo el arraigo - medido en términos cualitativos- descarta la aplicación de la prisión preventiva. Esto es algo muy distinto a sostener que la presencia de cualquier tipo de arraigo descarta la prisión preventiva.

Por ejemplo, es un error frecuente sostener que existe arraigo cuando el imputado tiene domicilio conocido, trabajo, familia, etcétera. Tal razonamiento no se sostiene desde la perspectiva del Derecho Procesal, pues la norma no exige evaluar la existencia o

inexistencia de un presupuesto -que no lo es- sino impone ponderar la calidad del arraigo. Es perfectamente posible aplicar la prisión preventiva a una persona que tiene familia o domicilio conocido, cuando dicha situación, evaluada en términos de ponderación de intereses, no es suficiente para concluir fundadamente que el desarrollo y resultado del proceso penal se encuentra asegurado. Un ejemplo claro de esta situación es la conducta procesal del imputado (artículo 269, apartado 4, del Código Procesal Penal). Es igualmente factible que un encausado, con domicilio conocido o trabajo, muestre una conducta renuente al proceso; por lo tanto, se entiende que en este caso la “calidad” del arraigo no es suficiente para enervar el peligro procesal. De hecho, un indicador consolidado de esta situación es lo que el propio artículo 269, apartado 1, del Código Procesal Penal regula como un elemento a analizar en el ámbito del arraigo: “las facilidades para abandonar

Definitivamente el país o permanecer oculto”. Es una máxima de la experiencia que aquellas personas que tienen facilidades para abandonar el país, por lo general, cuentan con recursos económicos, quienes, por lo demás, suelen tener domicilio, propiedades, trabajo, residencia habitual, etcétera.

**OCTAVO.-** Que lo anotado en el fundamento jurídico anterior revela que no es posible identificar la supuesta “existencia de arraigo” (por ejemplo, establecer que una persona domicilia en determinado lugar) y, a partir de este supuesto, negar cualquier opción para aplicar la prisión preventiva. Esto es así porque el arraigo -ocurre lo mismo con todos los criterios del artículo 269 del

Código Procesal Penal- no es una premisa fija o estable; no es un presupuesto, sino un criterio relacional basado en el contexto de cada caso, de suerte que en uno determinará la inexistencia del peligro de fuga, pero en otros no. En consecuencia, no puede invocarse,

sin la pérdida del rigor jurídico necesario, de existencia o inexistencia de arraigo; lo que debe analizarse es la calidad del

Mismo y su vinculación con otros factores del caso. Una resolución que descarta de plano la aplicación de la prisión preventiva fundamentada en el sólo hecho de que “el imputado tiene domicilio conocido”, es una de carácter estereotipado e importa una motivación aparente o insuficiente. Se necesita un análisis integral de las condiciones del caso y del imputado.

**NOVENO.-** Que, en la misma línea de lo anterior, es importante evaluar cuál es el sentido que actualmente le otorga la jurisprudencia al apartado 2 del artículo 268 del Código Procesal Penal. Sin duda, es un criterio poco utilizado en el ámbito de la prisión preventiva, y lo es, probablemente, por los términos de su propia redacción.

Sin duda la pertenencia del imputado a una organización delictiva -o su integración a la misma- no es en estricto sentido un presupuesto material propio. No es una conditio sine qua non para la aplicación de la prisión preventiva -que es lo que ocurre en los demás presupuestos materiales-. La pertenencia a una organización delictiva, a la que por su propio contenido común debe comprenderse el concepto de ‘banda’, es en realidad un criterio, de especial característica y taxativa relevancia jurídica procesal, para valorar el peligro de fuga e, incluso, el peligro de obstaculización.

En línea con la jurisprudencia alemana la prisión preventiva en estos casos sólo puede ser impuesta si existen los motivos de fuga o peligro de entorpecimiento. No obstante ello, en la verificación de su existencia no se debe ser tan exigente, sino que ya es suficiente, en relación con la gravedad del hecho atribuido, una intensidad menor de peligro de fuga o de entorpecimiento. En estos casos se entiende que está minimizado el arraigo social del imputado.

**DÉCIMO.-** Que es obvio que la pertenencia o integración de un imputado a una organización delictiva 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). Por consiguiente, el Juez debe evaluar esta tipología como un criterio importante en el ámbito del procesamiento de la criminalidad violenta. Lo que significa que si bien no es una regla general ni obligatoria, evaluado el caso concreto, es posible sostener que en muchos supuestos la gravedad de la pena y la pertenencia a una organización delictiva o banda es suficiente para la aplicación de la prisión preventiva, por la sencilla razón que la experiencia demuestra que son recurrentes los casos en los que estos imputados se sustraen a la acción de la justicia durante años, apoyados en la organización que los arropa.

**UNDÉCIMO.-** Que lo consignado en ningún caso niega como objetivo de legitimidad constitucional el carácter excepcional -que trae como consecuencia que rija el principio favor libertatis o del in dubio pro libertate-, lo que significa que la interpretación de las normas en cuestión deben hacerse con carácter (i) restrictivo y, además, a favor del derecho fundamental a la libertad que tales normas restringen, (ii) subsidiario, (iii) necesario y (iv) proporcionado en orden a sus fines constitucionalmente legítimos de la prisión preventiva, ni colisiona con la postura garantista del proceso penal; ni mucho menos, con la garantía genérica de presunción de inocencia.

El criterio es sólido: la prisión preventiva “protege” el proceso, su normal desarrollo y resultado; y existe una máxima de la experiencia que también es contundente: las organizaciones delictivas, con frecuencia, suelen perturbar la actividad procesal propiciando la fuga y la obstaculización probatoria. Desde luego, es necesario examinar caso por caso, pero es imperativo, asimismo, reconocer que existen casos evidentes en los que la existencia de un domicilio (por citar un ejemplo) no enerva en ningún caso la potencialidad manifiesta del riesgo procesal que representa la pertenencia a una organización delictiva o a una banda.

**DUODÉCIMO.-** Que el Código Procesal Penal representa un modelo procesal acusatorio que asume, en su esencia, el programa procesal penal de la Constitución. Ello supone el respeto de los principios esenciales de un proceso penal propios de un Estado Constitucional -contradicción, igualdad, acusatorio, oralidad, inmediación, publicidad, etcétera- y el desarrollo equilibrado de las Garantías genéricas del debido proceso, tutela jurisdiccional, defensa procesal y presunción de inocencia, así como de las demás garantías específicas del individuo. Pero también exige proteger los derechos e intereses legítimos de la víctima, y asegurar el desarrollo y resultado de un proceso que pretende resoluciones rápidas y justas para todos, afirmando de este modo la seguridad Ciudadana como uno de los deberes primordiales del Estado (artículo 44 de la Constitución Política). Por estos fundamentos, el Presidente del Poder Judicial, conforme a las atribuciones que le conceden los artículos 73 y 76 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Modificado por la Ley N° 27465.

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.-** Instar a los Jueces Penales asumir las pautas metodológicas y criterios jurídicos fijados en la presente Resolución-Circular.

**Artículo Segundo.-** Recordar el cumplimiento de la exigencia de motivación, de su razonable y ponderado cumplimiento que respete el contenido constitucionalmente garantizado del derecho fundamental a la libertad (los dos presupuestos materiales analizados), sin que ello signifique, pese a tratarse de un deber reforzado de motivación judicial, exigencias imposibles de cumplir ni un excesivo régimen de razonamiento.

**Artículo Tercero.-** Transcribir la presente Resolución- Circular a las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la República, las Cortes Superiores de Justicia del Perú, la Sala Penal Nacional, la Fiscalía de la Nación, y del Centro de Investigaciones Judiciales. Regístrese, publíquese, comuníquese y cúmplase.

CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO