

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**  
**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**“EL ESTÁNDAR DE PRUEBA DEL PELIGRO DE  
OBSTACULIZACIÓN Y SU PROBLEMÁTICA PARA DICTAR LA  
PRISIÓN PREVENTIVA”**

**TESIS**

**PRESENTADA POR:**

**JANETH ANGELICA CONDEMAITA GOMEZ**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:**

**ABOGADO**

**PUNO – PERÚ**

**2018**

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

“EL ESTÁNDAR DE PRUEBA DEL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN Y SU  
PROBLEMÁTICA PARA DICTAR LA PRISIÓN PREVENTIVA”

PRESENTADA POR:

JANETH ANGELICA CONDEMAITA GOMEZ  
PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE:  
ABOGADO



APROBADA POR:

PRESIDENTE:

  
Abog. JESUS LEONIDAS BELON FRISANCHO

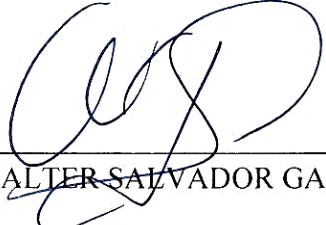
PRIMER MIEMBRO:

  
Abog. JUAN JOSE BARRIOS ESTRADA.

SEGUNDO MIEMBRO:

  
D.Sc. ROLANDO SUCARI CRUZ.

DIRECTOR / ASESOR:

  
Dr. WALTER SALVADOR GALVEZ CONDORI.

Área de Investigación : Ciencias Sociales  
Línea de Investigación : Derecho  
Sub Línea de Investigación : Derecho Procesal Penal  
Tema : Prueba Penal y el Proceso Penal Peruano

## DEDICATORIA

Toda la gloria para Dios.

Este trabajo de investigación se lo dedico:

A mi madre Gloria Angelica Gomez Jamachi, que es aquella bella mujer que me tuvo en su vientre y me sostiene siempre, y mi padre Victoriano Condemaita Condori, que es aquel fuerte varón que cuidó y cuida de mí día a día.

A todos los apasionados del Derecho, en especial del Derecho Procesal Penal.

*Janeth Angelica Condemaita Gomez.*

## AGRADECIMIENTO

A Dios por escuchar cada oración y concretarla en este trabajo; porque sin él nada, con él todo.

No quepan las palabras para expresar el infinito agradecimiento a mis padres Victoriano Condemaita Condori y Gloria Angelica Gomez Jamachi, por su amor manifestado en su paciencia y apoyo para concretar este propósito, a ellos a quienes les debo todo.

Agradezco al Dr. Walter Salvador Gálvez Condori, mi director de tesis, a quien elegí porque desde las aulas universitarias tuvo el compromiso y la metodología para poder enseñarnos más acerca del Derecho Procesal Penal, logrando en mí el interés por realizar una investigación en esta materia; asimismo, por su tiempo, sus palabras y la orientación que me brindó durante el emprendimiento y ejecución de esta investigación.

Agradezco a los jurados calificadores Dr. Jesus Leonidas Belon Frisancho; Dr. Juan José Barrios Estrada y al Dr. Rolando Sucari Cruz, quienes desde el inicio pusieron la valla alta para que este trabajo merezca el esfuerzo.

Mi especial gratitud con el Dr. Roger Fernando Istaña Ponce, quien desde que le comenté sobre el tema a investigar siempre estuvo dispuesto a discutir el tema de mi investigación, a observar los errores que pudiese tener en la elaboración del proyecto de investigación y que tuvo la generosidad de compartir parte de su biblioteca personal para la consecución de este trabajo, además del apoyo académico brindado, supo alentarme en los momentos de dificultad.

También reconozco de manera especial al Dr. Gerson Wilfredo Camarena Aliaga, quien tuvo la gentileza de enviarme buena cantidad y calidad de información y textos que utilicé para ejecutar esta investigación.

Agradezco también al Dr. Dorian Anchapuri Juli, por la brindarme la orientación metodológica de esta investigación, las observaciones realizadas en el proyecto y la ejecución. A Argelia Caxi Maquera, por sus ilustrados consejos y su tiempo.

Mi inmensa gratitud con Estefani Cinthia Coaquira Quispe, con quien día a día batallamos por concluir nuestros trabajos de investigación respectivamente y su apoyo constante; del mismo modo a don Moisés, doña Irene y Tatiana, por acogerme como un miembro más de vuestra familia.

Agradezco a mi familia jurídica de la Universidad Nacional del Altiplano, mi añorada F.C.J.P, por inculcarme los primeros conceptos del Derecho, por generar en mí la pasión por esta carrera. Agradecer a los por docentes, personal administrativo y estudiantes.

Mi sincero agradecimiento a mis amigos y amigas que menciono en mi corazón y a cada promotor de la consecución de este proyecto.

*Janeth Angelica Condemaita Gomez.*

Anyelice

*“No se puede condenar o absolver a un hombre porque convenga a los intereses o a la voluntad de la mayoría. Ninguna mayoría por aplastante que sea, puede hacer legítima la condena de un inocente o la absolución de un culpable.*

Luigui Ferrajoli.

## ÍNDICE GENERAL

|  |    |
|--|----|
| RESUMEN.....   | 11 |
| ABSTRACT .....   | 12 |
| I. INTRODUCCIÓN.....   | 13 |
| 1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....  | 14 |
| 1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....                          | 17 |
| 1.2.1. PROBLEMA GENERAL.....   | 17 |
| 1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS.....  | 17 |
| 1.3. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN.....                                      | 17 |
| 1.3.1. HIPÓTESIS GENERAL.....  | 17 |
| 1.3.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....  | 18 |
| 1.4. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA .....  | 18 |
| 1.5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....                                      | 20 |
| 1.5.1. <i>Objetivo General</i> .....   | 20 |
| 1.5.2. <i>Objetivos Específicos</i> .....                                    | 20 |
| II. REVISIÓN DE LITERATURA.....  | 21 |
| 2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN .....                                  | 21 |
| 2.1.1. <i>Antecedentes Internacionales.</i> .....                            | 21 |
| 2.1.2. <i>Antecedentes Nacionales.</i> .....                                 | 21 |
| 2.1.3. <i>Antecedentes Locales.</i> .....                                    | 23 |
| 2.2. BASES TEÓRICAS .....  | 29 |
| 2.2.2. MEDIDAS DE COERCIÓN PERSONAL.....                                     | 29 |
| 2.2.2.1. <i>Principios De Las Medidas De Coerción Personal.</i> .....        | 29 |
| 2.2.2.2. <i>Concepto De Las Medidas De Coerción Personal</i> .....           | 36 |
| 2.2.2.3. <i>Tipología De Las Medidas De Coerción Personal</i> .....          | 38 |
| 2.2.3. PRISIÓN PREVENTIVA.....   | 40 |
| 2.2.3.1. <i>Naturaleza Jurídica De La Prisión Preventiva</i> .....           | 40 |
| 2.2.3.2. <i>Antecedentes De La Prisión Preventiva</i> .....                  | 41 |
| 2.2.3.3. <i>Concepto De Prisión Preventiva</i> .....                         | 42 |
| 2.2.3.4. <i>Finalidad De La Prisión Preventiva.</i> .....                    | 44 |
| 2.2.3.5. <i>Naturaleza Subsidiaria De La Prisión Preventiva</i> .....        | 44 |
| 2.2.3.6. <i>Principios Para Dictar La Prisión Preventiva</i> .....           | 45 |
| 2.2.3.7. <i>Presupuestos Materiales Para Dictar Prisión Preventiva</i> ..... | 47 |
| 2.2.4. PELIGROSISMO EN LA PRISIÓN PREVENTIVA.....                            | 54 |
| 2.2.4.1. <i>El Peligro Procesal</i> .....                                    | 54 |

|  |    |
|--|----|
| 2.2.4.2. Peligro Procesal En La Jurisprudencia .....                 | 57 |
| 2.2.5. EL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN .....                           | 59 |
| 2.2.5.1. Naturaleza Jurídica Del Peligro De Obstaculización .....    | 59 |
| 2.2.5.2. Definición Jurídica Del Peligro De Obstaculización .....    | 60 |
| 2.2.5.3. Jurisprudencia Respecto Al Peligro De Obstaculización ..... | 61 |
| 2.2.6. ESTÁNDAR PROBATORIO .....                                     | 66 |
| 2.2.6.1. Concepto De Estándar De Prueba .....                        | 66 |
| 2.2.6.2. Tipos De Estándar De Prueba .....                           | 66 |
| 2.3. MARCO CONCEPTUAL .....  | 72 |
| 2.3.1. Estándar de prueba. ....                                      | 72 |
| 2.3.2. Evidencia .....   | 72 |
| 2.3.3. Indicio .....   | 73 |
| 2.3.4. La Libertad Personal .....                                    | 73 |
| 2.3.5. Medidas De Coerción Procesal .....                            | 74 |
| 2.3.6. Peligro De Obstaculización .....                              | 74 |
| 2.3.7. Peligro Procesal .....  | 74 |
| 2.3.8. Prisión Preventiva .....                                      | 75 |
| 2.3.9. Prueba .....  | 75 |
| 2.3.10. Prueba Indiciaria .....                                      | 76 |
| 2.3.11. Prueba Suficiente .....                                      | 76 |
| 2.4. HIPÓTESIS .....   | 76 |
| 2.4.1. Hipótesis General .....                                       | 76 |
| 2.4.2. Hipótesis Específicas .....                                   | 76 |
| 2.5. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES .....                       | 77 |
| III. MATERIALES Y MÉTODOS .....                                      | 79 |
| 3.1. ENFOQUE Y DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN .....                      | 79 |
| 3.1.1. Enfoque De La Investigación .....                             | 79 |
| 3.1.2. Diseño De Investigación .....                                 | 79 |
| 3.2. OBJETO DE ESTUDIO .....   | 79 |
| 3.3. UNIVERSO O ÁMBITO DE ESTUDIO .....                              | 80 |
| 3.4. METODOS TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS .....   | 80 |
| 3.4.1. Metodología En La Investigación Jurídica .....                | 80 |
| 3.4.2. Técnicas De Investigación .....                               | 80 |
| 3.4.3. Instrumentos De La Investigación .....                        | 81 |
| IV. DISCUSIÓN Y RESULTADOS .....                                     | 82 |



|  |            |
|--|------------|
| <b>4.1..... PROBLEMÁTICAS DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y EL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN EN LA PRISIÓN PREVENTIVA .....</b>                    | <b>82</b>  |
| <i>4.1.1. Peligro De Obstaculización En Los Procesos De Faltas O Delitos De Bagatela.....</i>  | <i>83</i>  |
| <i>4.1.2. Prisión Preventiva Y El Concurso De Delitos .....</i>  | <i>86</i>  |
| <i>4.1.3. Los Antecedentes Del Imputado Y El Peligro De Obstaculización .....</i>  | <i>89</i>  |
| <i>4.1.4. Sobre Las Circunstancias Del Caso En Particular .....</i>  | <i>92</i>  |
| <i>4.1.5. Inadecuada Postulación Fiscal Sobre El Peligro Procesal, Al No Especificar Si Es Peligro De Fuga O De Obstaculización. ....</i>      | <i>93</i>  |
| <i>4.1.6. Inadecuada Motivación Del Juez Respecto Del Peligro Procesal (Peligro De Obstaculización) .....</i>                                  | <i>96</i>  |
| <i>4.1.7. Riesgo Razonable Como Estándar Probatorio Del Peligro De Obstaculización .....</i>   | <i>98</i>  |
| <b>4.2. DETERMINACIÓN DE UN ESTÁNDAR DE PROBATORIO PARA APLICAR LA PRISIÓN PREVENTIVA Y EL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN .....</b>                | <b>103</b> |
| <i>4.2.1. Determinación De Un Estándar De Probatorio Para Valorar Adecuadamente Los Presupuestos Materiales De La Prisión Preventiva .....</i> | <i>103</i> |
| <i>4.2.2. Determinación De Un Estándar De Probatorio Para Valorar Adecuadamente El Peligro De Obstaculización. ....</i>                        | <i>105</i> |
| <b>4.3. LEGE FERENDA .....</b>   | <b>108</b> |
| <b>4.4. VERIFICACIÓN DE HIPOTESIS.....</b>   | <b>111</b> |
| <i>4.4.1. Sobre La Hipótesis General .....</i>   | <i>111</i> |
| <i>4.4.2. Sobre Las Hipótesis Específicas .....</i>  | <i>111</i> |
| <b>V. CONCLUSIONES.....</b>  | <b>113</b> |
| <b>VI. RECOMENDACIONES .....</b>   | <b>117</b> |
| <b>VII. REFERENCIAS .....</b>  | <b>118</b> |
| <b>IX. ANEXOS .....</b>  | <b>124</b> |
| <b>ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA .....</b>   | <b>125</b> |
| <b>ANEXO 2. PROYECTO DE LEY .....</b>  | <b>127</b> |
| <b>ANEXO 3. FICHA BIBLIOGRÁFICA.....</b>   | <b>130</b> |
| <b>ANEXO 4. FICHA DE RESUMEN .....</b>   | <b>131</b> |
| <b>ANEXO 5. ANALISIS DE CONTENIDO.....</b>   | <b>132</b> |

## ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

**CP** : Código Penal peruano de 1991.

**CPP** : Código Procesal Penal peruano del 2004.

**TC** : Tribunal Constitucional Peruano.

**CONST.:** Constitución Política del Perú (1993).

## RESUMEN

La investigación aborda sobre los presupuestos del peligro de obstaculización y su problemática para valorar dicho peligro en la prisión preventiva, la investigación se enfocó principalmente en analizar e interpretar teorías, doctrina y jurisprudencia, ejemplificado con casos emblemáticos de prisión preventiva en el Perú. Teniendo como **OBJETIVO** general: Establecer el estado de cuestión del peligro de obstaculización y su problemática al momento de dictar la prisión preventiva. La investigación es de tipo cualitativo, y se utilizó el **MÉTODO** dogmático jurídico y el método sistemático. Llegando a los siguientes **RESULTADOS**: Las perspectivas del peligro de obstaculización, están configuradas por los antecedentes del imputado y las circunstancias del caso concreto y en cuanto a las perspectivas específicas están dadas por el riesgo razonable y los indicios directos, y la problemática gira en torno a la postulación del peligro procesal de parte del fiscal, la extralimitación del juez, la doble valoración de la gravedad de la pena y la determinación de los antecedentes del imputado.

## PALABRAS CLAVE

Estándar probatorio, Peligro de obstaculización, Peligro procesal, Prisión preventiva, Riesgo razonable.

### **ABSTRACT**

The research addresses the budgets of the danger of hindrance and its problems to assess this danger in pretrial detention, the research focused mainly on analyzing and interpreting theories, doctrine and jurisprudence, exemplified by emblematic cases of pretrial detention in Peru. Having as a general OBJECTIVE: To establish the state of issue of the danger of obstruction and its problems at the time of issuing preventive detention. The research is qualitative, and the legal dogmatic method and the systematic method were used. Arriving at the following RESULTS: The perspectives of the danger of hindrance, are shaped by the background of the accused and the circumstances of the specific case and in terms of the specific perspectives are given by the reasonable risk and direct evidence, and the problem revolves around to the postulation of the procedural danger on the part of the prosecutor, the overreaching of the judge, the double assessment of the seriousness of the sentence and the determination of the background of the accused.

### **KEYWORDS**

Probatory standard, Danger of obstruction, Procedural risk, Preventive detention, Reasonable risk.

## I. INTRODUCCIÓN

La presente tesis titulada “EL ESTÁNDAR DE PRUEBA DEL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN Y SU PROBLEMÁTICA PARA DICTAR LA PRISIÓN PREVENTIVA”, determina los problemas que existen al momento de requerir y de valorar el peligro de obstaculización, así como los defectos que tiene el texto normativos referido al peligro en cuestión (Art. 270 del CPP), violando los derechos fundamentales del proceso o investigado, al realizarse una valoración excesivamente subjetiva porque la norma no exige una corroboración mínima, y el requerimiento realizado por la fiscalía no determina el tipo de peligro que invoca (peligro de obstaculización o peligro de fuga) deficiencia que muchas veces el juez debe suplir; a menudo esta deficiente valoración, tiene como pseudo justificación la libertad de valoración de la prueba, en el sentido que le otorga al juzgador la facultad para que juzgue según su conciencia, su entender o sus convicciones, sin ningún tipo de límites a un poder que se concibe omnímodo en materia de prueba (Ferrer, 2007, p.62), dando lugar a que se vulneren algunos derechos fundamentales del imputados, privándosele de su libertad sin una debida valoración probatoria y sustento objetivo. Por esta razón se hace necesario el estudio detallado del estándar de prueba para valorar el peligro de obstaculización, en consecuencia establecer cuál debe ser el estándar probatorio exigido para configurar el peligro de obstaculización.

Del mismo modo, nos respondemos a la pregunta ¿Cuál es la problemática para valorar el peligro de obstaculización?, estableciendo que los antecedentes policiales y penales del imputado, deben tener un especial tratamiento en su valoración, en el sentido que la casuística demuestra que el solo hecho de tener antecedentes penales o policiales puede ser una causa preponderante para funda la prisión preventiva, la inadecuada postulación fiscal sobre el peligro procesal, al no especificar si es peligro de fuga o de

obstaculización, por ende la indebida e insuficiente motivación del juez respecto del peligro procesal (peligro de obstaculización), así como su errónea motivación de los criterios establecidos en el artículo 270 del CPP.

### 1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La aplicación de la prisión preventiva, actualmente ocupa un lugar relevante en la agenda nacional, debido al enquistado poder político envuelto en sonados casos de corrupción a gran escala, siendo los protagonistas los altos funcionarios públicos; lo atroz de esta crisis es que todos los poderes del Estado se encuentran involucrados de diferentes maneras en la corrupción donde el clamor populista es: “Que todos se vayan a la cárcel”, como medida próxima para apaciguar tal indignación nacional. Aunado a que estos hechos son difundidos por la prensa escrita o audiovisual, por periodistas que muchas veces no son formados en materia jurídica y que confunden a la prisión preventiva con la sentencia, como si la primera – la prisión preventiva- fuera la medida adecuada e inmediata para remediar toda la ola de criminalidad; esta confusión terminológica encierra un profundo error materializado en la presión social, además que hace que la ciudadanía esté expectante que se dicte prisión preventiva inmediatamente, que no es el resultado del proceso.

Estos factores – presión social y mediática- generan que los operadores jurídicos muchas veces cometan errores al admitir y valorar pruebas o elementos de convicción muy poco fiables a procedimientos judiciales limitativos de derechos; otras veces la dificultad radica en que la *forma establecida legalmente de valorar la prueba* o elementos de convicción no permite obtener información con el *grado de fiabilidad* u objetividad de una prueba o elemento de convicción, dejando dicho razonamiento a la íntima convicción que produzca en el juzgador contraviniendo el diseño procesal de nuestro ordenamiento

adjetivo; por ello, se hace necesario evaluar cómo podrían generarse controles para evitar que el error en la valoración de la prueba –especialmente en el presupuesto material, más importante- peligro procesal de la prisión preventiva tenga un impacto negativo.

Sabemos que la prisión preventiva -actualmente con mayor intensidad- es la institución jurídico procesal más problematizada, por diversos factores como la interpretación legalista, su desnaturalización como medida cautelar o su aplicación irracional, traen consigo consecuencias que atentan contra la indebida aplicación de esta institución, contribuye negativamente con la sobrepoblación carcelaria<sup>1</sup>; por ello, se hace inminente la necesidad de que a través de la regulación normativa se dé una mejor interpretación y se logre también, establecer un estándar de prueba para valorar esta figura, ya que sumado a los diversos problemas de esta institución se suma a la ausencia de la fijación legislativa de un estándar de prueba *objetivo* para valorar los elementos de convicción que den al juzgador la certeza que determinado sujeto debe ser objeto de ser privado de su libertad mientras dure el proceso al que se encuentra sometido.

Al respecto, también debo señalar que en las últimas décadas se ha estudiado desde el punto de vista epistemológico científico se ha estudiado sobre la valoración racional de la prueba, a través de los estándar de prueba, en este caso el estándar de prueba en los procesos penales; incluso se han establecido estándares de prueba que generan fiabilidad y objetividad al momento de admitir y valorar los elementos de prueba para diferentes instituciones procesales, incluso en delitos especiales –como es el lavado de activos-, con mayor razón se debe establecer un estándar de prueba para valorar la aplicación o no de medidas limitativas de Derechos.

---

<sup>1</sup> El censo penitenciario realizado en el 2015 por el INEI (Perú 21,2016) concluye que la población carcelaria se encuentra sobrepoblada en un 100% (94% hombres y 6% mujeres). Asimismo, el informe estadístico penitenciario 2018, realizado por del INPE, revela que la población penal ingresante en febrero es del 85% de *internos procesados*, mientras que los *internos sentenciados* asciende solo al 15%.

Entendemos que la prisión preventiva tiene una serie de problemáticas para su valoración objetiva; pero más problemática resulta establecer un estándar de prueba para el peligro de obstaculización partiendo porque esta forma de peligro desde su naturaleza tiende a la valoración subjetiva, porque los supuestos descritos en el ordenamiento jurídico procesal (Artículo 270 del CPP), dan lugar a que el fiscal sospeche sobre la actuación obstruccionista del investigado y que exteriorice dicha “sospecha fundada” ante el órgano judicial, quien puede fundar la aplicación de esta medida cautelar gravosa, bajo el argumento de la íntima convicción. Consideramos que aunque parezca descabellado este supuesto, la interpretación del texto legal da lugar a ello; por eso es meritorio establecer un estándar de prueba especial para valorar el peligro de obstaculización.

Bajo esta premisa, enfocamos el estudio en la ausencia de un estándar de prueba en la legislación referida al peligro de obstaculización, a partir del cual pueda sustentarse de manera objetiva los supuestos previstos en el artículo 270 del CPP, pues la mera interpretación semántica de dicho texto legal no exige que el juzgador o el requirente (Ministerio Público) deban tener una mirada objetiva sobre el riesgo razonable que tiene un concepto legal vacío. Es decir que la descripción actual del texto legal descrito en el artículo 270, no revela un mínimo de exigencia sobre los *reveladores*, *suficientes* o *graves* elementos de convicción sobre los *actos de obstaculización* que efectuará el investigado sobre sí o tercero para entorpecer la actividad probatoria, si se encuentra en libertad mientras dure el proceso. La exigencia de un estándar de prueba para valorar este las tipologías referencias del peligro procesal, es necesaria ya que el peligro procesal como tal es considerado el presupuesto más importante para fundar la prisión preventiva; asimismo téngase presente que la prisión preventiva es la medida cautelar más gravosa del ordenamiento jurídico procesal peruano, porque limita derechos fundamentales como la libertad personal, la libertad ambulatoria y la presunción de inocencia, los mismos que



no pueden ser dentados sin que el juzgador haya establecido de manera objetiva su valoración y haya alcanzado cierto estándar probatorio que le genere certeza sobre su aplicación, además de realizar una análisis proporcional de la misma.

## **1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

### **1.2.1. PROBLEMA GENERAL.**

¿Cuáles son las perspectivas del peligro de obstaculización y la problemática que presenta al momento de dictar la prisión preventiva?

### **1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS.**

1. ¿Cuál es la problemática para valorar el peligro de obstaculización?
2. ¿Cuál debe ser el estándar probatorio exigido para acreditar el peligro de obstaculización?
3. ¿Es posible proponer la incorporación de requisitos objetivos para valorar el peligro de obstaculización regulado en el artículo 270 del CPP?

## **1.3. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.3.1. HIPÓTESIS GENERAL.**

El ordenamiento jurídico procesal penal no establece un estándar de prueba para poder valorar adecuadamente la prisión preventiva, de modo que en el artículo 268 del CPP, no establece un criterio objetivo general ni específico para valorar esta medida cautelar con parámetros epistémicos, empíricos, ni racionales; siendo que en el literal c de dicho artículo, referido al peligro procesal tiene un carácter subjetivo para su interpretación y valoración, haciendo que se produzca ciertos defectos en la incoación fiscal y la valoración judicial especialmente del peligrosismo procesal. Del mismo modo,

el artículo 270 del CPP –sobre el peligro de obstaculización- no establece el estándar de prueba que deba lograrse para valorar el peligro de obstaculización. Por ello, se hace necesario que en ambos artículos se formule un estándar de prueba de carácter objetivo.

### **1.3.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.**

El principal problema del peligro de obstaculización parte de la descripción del texto legal general y específico de este presupuesto, artículo 268.c y artículo 270 del CPP respectivamente, por la clara ausencia de un estándar de prueba objetivo. Otra de las problemáticas que encontramos respecto de este presupuesto es la vaga incoación fiscal respecto al peligro procesal, el mismo que muchas veces conlleva a que los elementos probatorios ofrecidos por el mismo sean igualmente imprecisos. Esta praxis produce que el juzgador tenga de suplir forzosamente los elementos probatorios ofrecidos adecuándolo al tipo de peligro procesal, por lo que la motivación realizada deviene en subjetivo bajo un criterio de conciencia o íntima convicción.

El estándar probatorio objetivo para valorar el peligro de obstaculización debe ser aquel que sea más allá de toda duda razonable, que exige elementos probatorios reveladores, graves y suficientes para objetivar las intenciones obstruccionistas del investigado.

Frente a este problema se hace necesaria la incorporación de un estándar de prueba objetivo para valorar el peligro de obstaculización; en ese sentido se plantea la reforma legal del artículo 270 del CPP, con un parámetro objetivo.

### **1.4. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA**

Esta investigación es importante por las siguientes razones:

Abordamos problemáticas de la prisión preventiva que pocas veces se han tocado en la doctrina, jurisprudencia y el mismo ordenamiento jurídico, que son fundamentales porque en la práctica entendemos que encontramos problemas de ese tipo. Asimismo, esta problemática se ocasiona raíz de la carencia de un estándar de prueba para la prisión preventiva.

Analiza toda la problemática que surge de la prisión preventiva; tal como: los antecedentes que deben considerarse para dictar la prisión preventiva, las deficiencias en la postulación fiscal de prisión preventiva sobre el peligro procesal, los elementos de convicción que acompañan a una postulación defectuosa; asimismo, la extralimitación que realiza el juez en su intención de subsanar los defectos de un defectuoso requerimiento.

Es importante, también porque evidencia a ausencia de que en el ordenamiento jurídico normativo penal de nuestro país, no se establece un estándar de prueba genérico ni específico con carácter objetivo para valorar adecuadamente una medida cautelar tan gravosa como lo es la prisión preventiva; por ello analizamos sobre cuál sería el estándar de prueba adecuado para aplicar la prisión preventiva.

Por las razones previamente expuestas, se hace necesario la *lege ferenda*, planteando en una reforma legal estableciendo un estándar de prueba objetivo, ya que la redacción literal del artículo 270 del Código Procesal Penal vigente, no establece criterios de valoración, haciendo que su interpretación devenga en subjetiva.

## 1.5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

### 1.5.1. *Objetivo General*

Establecer el estado de cuestión del peligro de obstaculización y su problemática al momento de dictar la prisión preventiva en los casos emblemáticos

### 1.5.2. *Objetivos Específicos*

Establecer la problemática entorno a la valoración del peligro de obstaculización.

- 1) Establecer cuál debe ser el estándar probatorio exigido para configurar el peligro de obstaculización.
- 2) Proponer la incorporación de requisitos objetivos para valorar los criterios establecidos en el artículo 270 del CPP.

## II. REVISIÓN DE LITERATURA

### 2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

#### 2.1.1. *Antecedentes Internacionales.*

- *Bolivia.*

El legislador boliviano, respecto al peligro de obstaculización, ha previsto un estándar de prueba para acreditar la concurrencia de determinados supuestos que permitan valorar de manera objetiva la intención de obstaculizar la actividad probatoria durante el proceso penal; la descripción normativa al que hago referencia se encuentra en el Código de Procedimiento Penal de Bolivia, que señala:

Artículo 235.- Peligro de obstaculización

Para decidir acerca del peligro de obstaculización para la averiguación de la verdad, se tendrá en cuenta, especialmente, la concurrencia de indicios de que el imputado:

1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba; y,
2. Influirá negativamente sobre los partícipes, testigos o peritos para beneficiarse.

#### 2.1.2. *Antecedentes Nacionales.*

A la fecha, en el Perú, no existe un trabajo en el que se sistematice y desarrolle con amplitud el estándar probatorio aplicable en la prisión preventiva, menos aún en el peligro de obstaculización.

Sin embargo, el profesor Mendoza Ayma en su artículo titulado “Prisión preventiva estándares objetivos de prueba”, quien plantea los siguientes estándares de prueba:

Estándar de prueba **1) a)** La hipótesis debe ser capaz de explicar los datos disponibles, integrándolos de forma coherente, y las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular, deben haber resultado confirmadas. **b)** Deben de haberse refutado todas las demás hipótesis plausibles explicativas de los mismo datos que sean compatibles con la inocencia del acusado, excluidas las meras hipótesis *ad hoc*.

Estándar de prueba **2) a)** La hipótesis debe ser capaz de explicar los datos disponibles, integrándolos de forma coherente, y las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular deben haber resultado confirmadas. **b)** Debe haberse refutado la hipótesis alternativa formulada por la defensa, si es plausible, explicativas de los mismos datos, y compatible con la inocencia del acusado, excluidas las meras hipótesis *ad hoc*.

Estándar de prueba **3) a)** Que la hipótesis sea la mejor explicación disponible de los hechos cuya ocurrencia se trata de probar, a la luz de los elementos de juicio existente en el expediente judicial, y **b)** Que el peso probatorio del conjunto de elementos de juicio relevantes incorporados al proceso sea completo (excluidas las pruebas redundantes).

Estándar de prueba **4) a)** Que la hipótesis ofrezca una mejor explicación de los hechos cuya ocurrencia se trata de probar que la hipótesis de la parte contraria, a la luz de los elementos de juicio existentes en el expediente, y **b)** Que el peso probatorio del conjunto de elementos de juicio relevantes incorporados al proceso sea completo (excluidas las pruebas redundantes)

Estándar de prueba 5) La hipótesis sea la mejor explicación disponible de los hechos cuya ocurrencia se trata de probar, a la luz de los elementos de juicio existentes en el expediente.

Estándar de prueba 6) La hipótesis ofrezca una mejor explicación de los hechos cuya ocurrencia trata de probar la hipótesis de la parte contraria, a la luz de los elementos de juicio existentes en el expediente. (Mendoza, 2018, p. 6)

### ***2.1.3. Antecedentes Locales.***

No existen trabajos que desarrollen con amplitud el estándar probatorio para determinar el peligro de obstaculización, sin embargo, hay investigaciones realizadas en la Universidad Nacional del Altiplano sobre la prisión preventiva cuyo planteamiento problemático está referido a otras problemáticas de esta medida cautelar, de las que destaco:

- 1) La investigadora (Vargas, 2017) planteó lo siguiente:

El estado según el derecho constitucional es el poseedor del ius puniendi, que lo ejerce a través de sus órganos jurisdiccionales competentes, representativos en el Poder Judicial, quien delega la jurisdicción en los Jueces, según su competencia objetiva para resolver los conflictos sociales y en razón de la materia penal imponer al imputado la medida cautelar necesaria cuando exista peligro de que el imputado pueda evadir el proceso, la medida cautelar personal de la prisión preventiva es considerada como una medida cautelar residual de ultima ratio, lo que implica que el Juzgador debe aplicarla excepcionalmente con la debida aplicación de los presupuestos procesales, Constitucionales y los instrumentos jurídicos de derechos

humanos, esto es con la debida justificación objetiva de la necesidad de aplicar la medida cautelar personal de la prisión preventiva, justamente porque esta medida cautelar implica la afectación de un derecho fundamental del ser humano, cual es la libertad, es en ese entender esta medida debe ser aplicada ante circunstancias plenamente justificadas.

Es ante ello que para garantizar la debida aplicación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva, es que existe la motivación de resoluciones la misma se constituye como una garantía básica del debido proceso, recogida como un derecho Constitucional; fundamentación o motivación que implica la aplicación de las reglas del razonamiento lógico y del entendimiento de la medida cautelar personal de la prisión preventiva como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de los fines propuestos, ya que su aplicación restringen derechos importantes para el ser humano, como es la libertad.

Pero es un hecho, que muchas veces el Juzgador realiza el ejercicio abusivo del ius puniendi, lo que implica que la medida cautelar personal de la prisión preventiva la aplica como regla general, obviando la debida motivación y la aplicación de los principios de excepcionalidad, proporcionalidad y lesividad en cada caso concreto, vulnerando de esta forma derechos constitucionales del investigado. Es por esta razón fue necesario investigar la incidencia de la motivación en la debida aplicación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva (debida fundamentación de los presupuestos materiales y aplicación de los principios constitucionales de presunción de inocencia, necesidad, proporcionalidad, excepcionalidad y



lesividad), (...) para así garantizar la libertad de los procesados que serían afectados por una falta de motivación en las resoluciones que declaran fundada la medida cautelar personal de la prisión preventiva y de esta manera evitar limitar arbitraria e irracionalmente la libertad ambulatoria del procesado mediante el ingreso en un centro penitenciario durante la tramitación del proceso penal sin mediar una sentencia penal firme que la justifique. Y así se garantice el ejercicio de los derechos fundamentales del ser humano impartiendo respeto a la víctima y a la presunción de inocencia del imputado y generar un estado que imparta justicia y no se limite solo a castigar draconianamente.

Teniendo como principales conclusiones:

i) En las resoluciones que determinan la aplicación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria para el año 2015 no se realiza un correcto análisis y una debida fundamentación de los presupuestos materiales de la medida cautelar personal de la prisión preventiva que exige la norma procesal en donde se observa que sólo el 23% del total de las resoluciones examinadas el Juez fundamenta copulativamente los tres presupuestos y en más de un 50% sólo fundamenta el primer presupuesto esto es los fundados y graves elementos de convicción para que así pueda determinar la medida cautelar personal de la prisión preventiva y esta demostración es reforzada con la manifestación de los profesionales en Derecho en donde del total de los encuestados un 60% manifiesta que el Juez al resolver el requerimiento de prisión preventiva fundamenta solo el primer presupuesto. A diferencia del año

2016 en donde del análisis realizado se demuestra que si existe una debida fundamentación de los presupuestos materiales para estimar razonablemente la aplicación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva ya que en un 55% del total de las resoluciones examinadas muestran que el Juez Penal fundamento copulativamente los tres presupuestos de dicha medida cautelar, de esta forma descartando la hipótesis n° 01 para este año. ii) De las resoluciones examinadas que determinan la aplicación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria para el año 2015 se muestra que no se encuentra garantizada la aplicación de los principios constitucionales, esto es el de la presunción de inocencia, proporcionalidad, excepcionalidad y lesividad, ya que más del 50% del total el Juez sólo realiza una mera invocación de dichos principios, y esta demostración es reforzada con la aplicación de las encuestas a los profesionales en Derecho, ya que un 73% de los encuestados manifiesta que los principios constitucionales aplicables a la medida cautelar personal de la prisión preventiva el Juzgador solo las invoca, confirmándose de esta forma nuestra hipótesis n° 02. A diferencia del año 2016 en donde sí se encuentra garantizada la aplicación de los principios de presunción de inocencia, proporcionalidad y excepcionalidad, en la determinación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva, ya que más del 50% del total de las resoluciones muestra que si se aplica debidamente los principios necesarios para aplicar la medida cautelar de la prisión preventiva, descartando de esta forma la hipótesis n° 02 respecto al año 2016.

- 2) Por su parte el investigador (Carpio , 2017), plantea que:

Uno de los problemas y desafíos que enfrenta el poder judicial en el mundo actual ante una opinión pública cada vez más mediática, son los llamados juicios mediáticos o paralelos. Esto es, la definición por parte de los medios de comunicación del sentido de un proceso jurisdiccional -inocente o culpable, constitucional o inconstitucional- previo a que éste se resuelva por el tribunal correspondiente. Este fenómeno puede mermar de manera significativa la legitimidad de las cortes cuando el sentido de la decisión de éstas difiere de aquél establecido por los medios. Pero también puede afectar principios propios de un sistema jurídico democrático como la presunción de inocencia y la imparcialidad de los jueces. Los jueces muchas veces ordenan la «prisión preventiva» de forma sistemática, pese a que ésta debe ser una medida cautelar excepcional. ¿La razón? En gran medida, que habitualmente se someten a la presión social y mediática, lo que socaba su independencia.

Teniendo como conclusiones más resaltantes:

i) El fenómeno del discurso mediático vulnera la garantía procesal de motivación de las resoluciones judiciales, cuando los medios de comunicación, mediante los actores políticos y el poder económico, genera un “escándalo” acerca de un determinado caso, crea una historia aparente, y mediante esta historia falaz llega a la conciencia del pueblo, y ejerce presión a los jueces, realizando apreciaciones y exhortando al poder judicial para que resuelva en un sentido, este fenómeno genera que el juez omita argumentar cada uno de los presupuestos materiales de la prisión preventiva, no valorando adecuadamente los elementos de convicción de cargo y descargo, olvidándose que la prisión preventiva es una medida excepcional, convirtiéndola en regla

general, y más aun adelantando la culpabilidad del imputado. ii) El discurso mediático como fenómeno persuasivo y expresión de poder realizado por los medios de comunicación al ejercer presión social, psicológica y política, distorsión de los hechos, pre-condenan al imputado, estigmatización social como culpable, creación de pseudoprocesos, periodistas asumiendo la tarea jurisdiccional, mediatizar los casos penales, dirigir las decisiones judiciales y la influencia en el sub-consciente del juez vulnera la garantía procesal de independencia judicial en las decisiones emitidas por los juzgados de investigación preparatoria en la audiencia de prisión preventiva. iii) El discurso mediático como un fenómeno altamente persuasivo al vulnerar la motivación de las resoluciones judiciales, y la independencia judicial, y como consecuencia de la vulneración de estas garantías procesales, revisando la literatura y analizando los casos, se verifica la vulneración de presunción de inocencia, garantía procesal entendida como la malla protector que protege al imputado, que debe ser derrotado para declarar la culpabilidad del procesado; mientras esto no ocurra el imputado seguirá manteniendo su inocencia, no verá alterado su situación jurídica.

Las investigaciones antes mencionadas, son los que sirvieron de cimiento de la investigación que proponemos a la comunidad jurídica.

## 2.2. BASES TEÓRICAS

### 2.2.2. MEDIDAS DE COERCIÓN PERSONAL.

#### 2.2.2.1. *Principios De Las Medidas De Coerción Personal.*

##### 2.2.2.1.1. *Principio de legalidad:*

El principio de legalidad ha sido recogida internacionalmente tanto en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su Artículo 11, numeral 2, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos Art. 9 como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo. 15.

Actualmente la constitución de 1993, en el artículo 2 numeral 20 inciso “d”, señala: “Nadie será procesado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no están previamente calificado y ley, de manera expresa e inequívoca como infracción punible, ni sancionado con pena lo previsto en la ley.” De esta manera nuestra Constitución se encarga de establecer las condiciones y presupuestos: no se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley, están prohibidos la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas; de modo que atendiendo a este principio constitucional, no solo debe cumplirse con los requisitos que exige la ley para adoptar esta medida sino que su adopción se encuentre justificada.

Según Aburto (2004, p. 29):

El principio de legalidad se configura, como una exigencia máxima a nivel normativo entre los principios informadores del ordenamiento jurídico; en tanto que la constitución exige como principio básico, que la actuación de los poderes públicos se desarrolle conforme a ley y al Derecho. Y es que este principio prohíbe

que poder absoluto del ius puniendi del estado sobre los ciudadanos, constituyéndose una garantía frente a la arbitrariedad de los órganos jurisdiccionales.

#### *2.2.2.1.2. Principio De Excepcionalidad.*

La regla general es el respeto irrestricto del derecho a la libertad ambulatoria, y sólo en casos excepcionales se tomará dicha medida extrema. Fuera de estos casos excepcionales, el inculpado tiene la posibilidad de concurrir al proceso penal en libertad, con las sujeciones de ley.

En un auténtico estado de derecho privar La libertad ambulatoria de una persona, antes de dictarse la sentencia condenatoria, sólo puede revestir un carácter excepcional. Y este una lógica consecuencia del derecho de la presunción de inocencia indica que la prisión preventiva se debe regir por el principio de excepcionalidad, ordenar la detención judicial (cualquier medida restrictiva de libertad personal) se halle supeditado a la condición indispensable de que el peligro concreto no pueda ser neutralizado con medidas menos graves a la libertad personal. (Miranda, 2004, pág. 46)

El Tribunal Constitucional ha considerado pertinente recordar respecto de la excepcionalidad de la medida cautelar personal que:

La medida de encarcelamiento ha sido Instituida, prima facie, como buena fórmula de fundación del penal por la comisión del ilícito penal de determinada gravedad. En tal sentido, su aplicación como medida cautelar fin a las que se fundan el adecuado curso de las investigaciones y la plena ejecutabilidad de una sentencia

condenatoria, debe ser la última ratio las excepciones que dispone el juez para asegurar el éxito del proceso penal. (Tribunal Constitucional, 2008)

#### 2.2.2.1.3. *Principio De Proporcionalidad*

Este principio afirma que las medidas coercitivas de carácter personal que se adopte en el transcurso de un proceso penal deben estar ligadas a la finalidad que persiguen en buena cuenta (la prisión preventiva, comparecencia restringida y arresto domiciliario) debe ser proporcional en relación a la gravedad del hecho y el eventual peligro.

El Tribunal Constitucional (2004) ha visto que el principio de proporcionalidad constituye un mecanismo de control sobre la actuación de los poderes públicos cuando textos intervienen los derechos fundamentales, evaluando si una medida estatal determinada es idónea para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo si tal medida es necesaria al no existir otro medio empleado para conseguir el mismo fin y sea existe un balance un equilibrio entre: i) el logro del fin constitucional que se pretende obtener una medida estatal, y ii) el grado de afectación el derecho fundamental intervenido (prueba de la ponderación o de la proporcionalidad en estricto), pues lo que busca este principio es establecer un equilibrio entre la medida en que impone el estado y el bien jurídico que sea conforme a los artículos 3 y 43 de la Constitución, y está plasmada expresamente en su artículo 200, último párrafo.

La medida impuesta debe ser proporcional a la pena que se espera, esto es la prognosis de pena probable a sancionar. Ello también implica que debe contarse con elementos probatorios suficientes. El maestro Cubas Villanueva precisa que:

(...) la aplicación de las medidas coercitivas tienen que ceñirse a determinadas reglas, los efectos no pueden extender su finalidad perseguida por la ley. La medida

de precaución debe ser proporcional al peligro que se trate de prevenir, toda medida coercitiva tiene que ser proporcional con la necesidad de interés de la finalidad del proceso. (Cubas, 2006, p. 281)

Según (Miranda, 2004, p. 36) “El principio de proporcionalidad está conformada por tres subprincipios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. En el caso de las medidas cautelares personales, el juez penal también debe controlar la subsidiariedad de la medida restrictiva de la libertad personal.”

#### - *Idoneidad*

Este subprincipio de proporcionalidad exige, en primer término identificar un fin de relevancia constitucional, y una vez determinado verificarse la medida es idónea o adecuadas para lograr tal fin; es decir, se debe adecuar medida restrictiva de un derecho fundamental a la consecución de un resultado, por esta razón la decisión judicial de las diligencias de investigación cumplirá este requisito que virtualmente coopera en el esclarecimiento de un hecho delictivo. Adicionalmente, esta medida debe ser coherente con un fin perseguido y del medio empleado.

Ávalos (2013, pág. 235) señala que este subprincipio:

Está referido a la capacidad de tener la restricción de los derechos fundamentales a la que se recurre En calidad de en medio pueda posibilitar el laudo de la finalidad perseguida. La idea básica es que una injerencia de los derechos fundamentales carente de utilidad. Idoneidad para el logro del fin perseguido, resulta ser claramente desproporcionada.”



- *Necesidad*

Que son principios se busca poner freno a la tendencia inquisitiva de los operadores de justicia de emplear medidas contundentes para supuestamente alcanzar Objetivos de manera eficaz. El comité de derechos humanos en el caso *Womah Mukong vs Camerún* indicó sobre el particular que: “La prisión preventiva debe además hacer necesaria en toda circunstancia, por ejemplo, para impedir la fuga, la alteración de las pruebas o la reincidencia en el delito.”

Al respecto el Tribunal Constitucional ha sostenido que:

El principio de necesidad significa que para que una injerencia en los derechos fundamentales sean necesarias, no debe existir ningún otro medio alternativo que revista, por lo menos la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto y que sean más benigno con el derecho afectado. Requiere analizar, de un lado, la dignidad equivalente o mayor del medio alternativo, y, de otro, el menor grado en que este intervenga en el derecho fundamental.

- *Subsidiariedad:*

La vida será la medida cautelar personal de la prisión preventiva para asegurar el adecuado curso de las investigaciones y la plena ejecución de la eventual sentencia condenatoria, debe ser la última ratio entre las opciones que dispone un juez para asegurar el éxito del proceso penal.

El artículo 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala:

Que la prisión preventiva de las personas que han de ser juzgadas no debe ser la regla general. Lo propio exponerla de las 6.1 de las denominadas reglas mínimas

de las naciones unidas sobre las medidas privativas de libertad (Reglas de Tokio), que precisa que sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso.

- ***Proporcionalidad En Sentido Estricto***

Este sub principio también es conocido con el nombre de ponderación. En caso de las medidas cautelares, cabe precisar que la prisión preventiva debe aplicarse únicamente cuando sea indispensable para los fines del proceso penal.

De acuerdo con este principio, strictu sensu, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

Para que una injerencia de los derechos fundamentales la legítima, el grado de realización del objetivo de ésta debe ser, por lo menos, equivalente y proporcional al grado de afectación del derecho fundamental, comparándose dos intensidades obrado: el de la realización en la medida examinada y el de la afectación del derecho fundamental, al representar una valoración por negativa de intereses contrapuestos, permitiendo a la observación de todas las circunstancias relevantes para el caso. (Tribunal Constitucional, 2009)

Por ello (Miranda, 2004, p. 39) plantea que se puede recoger tres criterios con la finalidad de realizar el análisis de proporcionalidad. Estos criterios son:

Que la comparación entre medios y fines debe orientarse a determinar la intensidad de la limitación, para que, cuanto mayor sea la limitación, más importantes deben ser los intereses generales que la regulación proteja; cuanto mayor sea la importancia o jerarquía de los intereses perseguidos por la regulación, mejor podrán justificar una limitación los derechos fundamentales; y que cuanto más afecte una intervención de los derechos fundamentales, deban ser más cuidadosamente tenidas

en cuenta las razones utilizadas para la justificación de la medida legislativa restrictiva.

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional (Urbina Nizama, 2004,52) ha destacado lo siguiente:

La ponderación: exige que exista proporcionalidad entre dos pesos o intensidades:

1) Aquel que se encuentra en la realización del fin de la medida estatal que limita a un derecho fundamental; y 2) aquel que radica la afectación del derecho fundamental que se trate, de modo que el primero de estos deba ser, por lo menos, equivalente a la segunda.

En buena cuenta exige una comparación entre el grado de realización u optimización del fin constitucional y la intensidad de la intervención en el derecho fundamental a la libertad individual.

#### *2.2.2.1.4. Principio De Provisionalidad.*

Este principio encuentra su fundamento o en la propia causa, esto es, existencia de un proceso en la necesidad de garantizar la efectividad de la futura sentencia. El principio de provisionalidad se refiere al análisis judicial de la subsistencia de las medidas coercitivas, las cuales sólo podrá mantenerse mientras perduren los presupuestos que justificaron su aplicación inicial al imputado.

De esta manera, si bien la medida cautelar puede mantenerse hasta el fin del proceso principal, esta puede finalizar o variar (de una prisión preventiva a una comparecencia restrictiva o viceversa) si los presupuestos y las circunstancias que llevaron al juez a adoptarla se modifican.

Miranda (2004, pág. 40) hace una distinción entre provisionalidad y temporalidad:

Esto dos términos son equivalentes, desde la primera supeditada a la vigencia de una medida cautelar personal a la concurrencia de un determinado evento, mientras que la temporalidad sólo hace referencia a la duración temporal la medida restrictiva, pudiendo revocarse con independencia de que sobrevenga un hecho concreto. De esta manera, la temporalidad se justifica en la necesidad de atemperar la gravedad que suponen imponer una medida cautelar, la cual se restringen la esfera individual y la libertad personal del imputado.

Citando a Horvitz y López (2014,p.52) afirman que: “el principio de provisionalidad no debe ser confundido con el evento el carácter temporal de las medidas cautelares personales, conforme al cual la terminación de esta se sujeta a un límite absoluto, constituido por el cumplimiento de un plazo.”

#### **2.2.2.2. *Concepto De Las Medidas De Coerción Personal***

El doctor Oré Guardia manifiesta que:

Las medidas de coerción procesal personal son limitaciones o restricciones cuyos efectos recaen directamente en la persona, alterando gravemente su libre desenvolvimiento o, incluso, su capacidad de autodeterminación, en tanto limitan el derecho a la libertad personal, la integridad personal, la inviolabilidad de domicilio y el secreto de las comunicaciones u otros de naturaleza constitucional. (Ore, 2016, pág. 72)

Citando a Maier (2013, pp. 510 y 511) sostiene que las medidas cautelares se conciben como formas de restricción imprescindibles para neutralizar los peligros que

pueden implicar la libertad de la persona, que posibilite que se impida el descubrimiento de la verdad, por una parte, y la actuación de la ley sustantiva, por otra.

Asimismo, Peña Cabrera Freyre (2016, p.214) refiere que “la detención de un individuo, supone una grave afectación a la libertad personal, impidiendo su capacidad de locomoción y su desplazamiento de un lugar a otro”.

Por su parte Sendra (2014, p. 57) refiere:

Que la detención se constituye en un acto de investigación indirecto, ya que aunque no sea una verdadera fuente de prueba, sí que suele significar el origen de actuaciones probatorias (intervenciones corporales, cacheos, toma de huellas, ruedas de reconocimiento e interrogatorios policiales, entre otras).

Mientras que San Martín (2012, pág. 720) sostiene que:

“El proceso cautelar garantizar la efectividad de la potestad jurisdiccional, a través de la cual se concreta la potestad punitiva indicando que proceso penal trata de restaurar el orden jurídico perturbado, sancionando el culpable de la comisión del delito e indemnizando al agraviado.”

Sin embargo, Galvez (2017, pág. 268), señala que

Las medidas de coerción (cautelares) personales no agotan sus fines y funciones en las previsiones netamente cautelares, sino que extienden sus finalidades y funciones a otros objetivos, como asegurar que la investigación y el proceso penal discurra por sus cauces legales conforme a los criterios del debido proceso y concluya con la sentencia o resolución final en la que se amparen o resuelva adecuadamente las pretensiones ejercitadas en el mismo. Es decir, buscan evitar

que se paralice el proceso cuando este no puede continuar con ausencia del imputado o que se cuente con el imputado cuando se lo requiera conforme a las necesidades de investigación y probatorias.

### **2.2.2.3. Tipología De Las Medidas De Coerción Personal**

#### **2.2.2.3.1. Detención Domiciliaria.**

Se trata de una medida cautelar que afecta la libertad personal del individuo, impidiendo el imputado auto determinarse por su propia voluntad mediante la limitación del espacio físico en que puede transitar, de modo que se encuentre circunscrito a residir dentro de la localidad en que ejerce competencia el juzgado o la Sala que impone la detención domiciliaria.

Esta medida cautelar busca evitar el peligro de entorpecimiento de las investigaciones o de los actos de búsqueda de medios de pruebas *a fin de lograr asegurar la eficacia en la administración de justicia.*

#### **2.2.2.3.2. Detención Preliminar**

Privación de la libertad ambulatoria de corta duración que ordena el juez de Investigación Preparatoria, a solicitud del fiscal.

- ***Finalidad:***

Asegurar la presencia del imputado:

En diligencias de investigación donde es indispensable su presencia.

En la audiencia de prisión de convalidación o prisión preventiva.

- ***Supuestos en los que procede solicitar esta medida:***

No hay flagrancia, pero existen “razones plausibles” para sospechar:

- Que una persona ha cometido delito sancionado con pena mayor de 4 años, y
- Que existe cierta posibilidad de fuga.
- Sorprendido en flagrancia logra evitar su detención.
- Detenido se fugare de un centro de detención preliminar

La Corte Suprema ha señalado que “las razones plausibles son sospechas o indicios concretos y determinados de que una persona ha cometido un delito.” (Cas. N.º 1-2007-Huaura. F.j. quinto.)

#### 2.2.2.3.3. *Comparecencia*

Es una medida provisional personal que presupone una mínima intervención a la libertad personal.

La comparecencia se dictará cuando no corresponda la medida de detención. (Art. 135 CPP)

**a)** *Comparecencia Simple:* Se encuentra delimitada negativamente en la legislación: “Cuando no corresponda mandato de detención”.

La comparecencia simple solo impone la obligación de concurrir al Juzgado todas las veces que el Juez lo considere pertinente durante el desarrollo del Proceso.

**b)** *Comparecencia Con Restricciones:* El Juez podrá imponer algunas de las alternativas siguientes (restricciones a la comparecencia):

- La detención domiciliaria del inculpado.
- La obligación de someterse al cuidado y vigilancia de una persona (mayores de 65).
- La obligación de no ausentarse de la localidad en que reside, de no concurrir a determinados lugares, o de presentarse a la autoridad en los días que se le fijen.

- La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que ello no afecte el derecho de defensa.
- La prestación de una caución económica, si las posibilidades del imputado lo permiten.

#### 2.2.2.3.4. *Arresto Ciudadano*

Constituye una facultad de aprehensión de los particulares, en casos de flagrante delito.

No es propiamente una detención. Constitución sólo faculta a la Policía a detener en flagrancia Art. 2.24, literal f.

Deben ponerla inmediatamente a disposición de la Policía (Art. 260 NCPP).

### 2.2.3. PRISIÓN PREVENTIVA

#### 2.2.3.1. *Naturaleza Jurídica De La Prisión Preventiva*

La prisión preventiva es una medida de coerción procesal válida, Cuya legitimidad está condicionada a la concurrencia de ciertos presupuestos formales y materiales, los que deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de decidir su aplicación, que se encuentra taxativamente previstas en las normas que modulan. (Peña, 2007, p. 712)

Por su parte Miranda (2004, p. 91) señala que:

Una de las instituciones procesales que ha recibido severas críticas es la prisión preventiva, pues suele ser uno de los aspectos más polémicos de todo ordenamiento procesal penal. En el caso de nuestro país no ha sido la excepción, puesto que las leyes que regulen la posibilidad de su imposición han sido modificadas en



numerosas ocasiones en los últimos años y tanto a su contenido, su práctica se encuentran permanentemente bajo cuestionamiento. Hoy en día la prisión preventiva funcional como una pena anticipada, por ello el imputado queda en la misma condición que un condenado, pero sin juicio, constituyen una violación de la presunción de inocencia, “principio de principios” en materia de encarcelamientos preventivos. Ya que, la persona que es detenida debe recibir un trato digno, es una obligación que todo policía debe cumplir, porque deriva del derecho de dignidad inherente a la persona humana.

### ***2.2.3.2. Antecedentes De La Prisión Preventiva***

La prisión preventiva, como casi todas las instituciones del derecho presentan sus orígenes en el derecho romano, donde no se consideraba a esta medida como una pena, por el contrario era solo de carácter provisional.

La prisión preventiva, desde sus orígenes, es decir en la etapa primitiva, hasta finales el siglo XVI, se usó fundamentalmente de forma provisional, es decir solo temporalmente para encerrar a las personas por un hecho reprochable en esa época, pero el encierro o confinamiento no perseguía un fin que represivo. (García, 1982, p.11)

Uribe (2009, p.15-16) señala que:

“Desde tiempos remotos –Derecho Romano- la prisión preventiva, tuvo un carácter preventivo, ello a pesar de que en las cárceles existentes se usaba como un lugar para castigar a los individuos por la comisión de un hecho delictivo.”

Si bien, en las leyes romanas antiguas se valoraba mucho a la libertad, ello no se tomaba en cuenta cuando se trataba de asuntos relacionados a la falta de pago, porque en

ese caso la detención de una persona se podía prolongar toda su vida, es por ello que al ver esta situación la legislación romana cambio esta realidad, y ello sucedió con el emperador Adriano e implemento un nuevo cuerpo normativo que se encargaba de distinguir entre los presos y cautivos, a efectos de darle mejor armonía a esta institución. Ya en la era medieval, la prisión preventiva presentó evidencias razonables para ser considerado una pena, la particularidad es que esta pena solo era aplicable a los siervos, también a los deudores de multas,

Posteriormente en la era moderna este cambio de la prisión preventiva, o provisional a pena se debió a una alternativa, es decir se encontraban entre la pena capital y esta, por lo que su aplicación de la prisión preventiva, parecía la más racional, por ultimo ya en la época moderna se evidenciaba los rasgos de medida cautelar y pena. (Uribe, 2009, p. 63).

### ***2.2.3.3. Concepto De Prisión Preventiva***

Del Río Labarthe (2016, pág. 145), considera que:

La prisión preventiva es una medida cautelar, dispuesta por una resolución jurisdiccional en un proceso penal que produce una privación provisional de la libertad personal del imputado con el propósito de asegurar el desarrollo y eventual ejecución de la pena, mediante la evitación de los riesgos de huida y la obstaculización de la actividad probatoria.

En el mismo sentido San Martín (2015, p. 453), dice que esta medida de coerción personal más gravosa o severa del ordenamiento jurídico, que por sus efectos y trascendencia es el problema por antonomasia del proceso penal. Surge como

consecuencia de una resolución jurisdiccional, debidamente motivada, de carácter provisional o duración limitada que se adopta en el seno del proceso penal.

Por su parte Amoretti (2008, p. 308), sostiene que la prisión preventiva:

“Es una medida que restringe la libertad locomotora sin que exista una sentencia condenatoria. Para tal efecto se debe tener en cuenta que a todo imputado le asiste la garantía constitucional de la presunción de inocencia, por lo que es necesario que la resolución que se dicte tiene que estar suficientemente motivada (...)”.

Oré Guardia (2016, p. 120) por su parte indica que:

La prisión preventiva también es denominada prisión provisional o encarcelamiento preventivo, ocupa un lugar especial dentro de la teoría general de las medidas de coerción procesal en materia penal por dos razones. Primero, por cuanto los efectos de su imposición son semejantes a los efectos propios de la pena -de ahí que cierto sector de la doctrina sostenga que la prisión preventiva no es más que un supuesto de pena anticipada- y, segundo, porque la innegable afectación del derecho a la libertad personal del justiciable deviene en irreparable (...).

Asimismo la jurisprudencia a través de la Casación N° 01 –2007 emitida por la Sala Penal Permanente con fecha 26 de julio del 2007 ha referido que la prisión preventiva, es una medida coercitiva personal, estrictamente jurisdiccional, que se adopta a instancia del Ministerio Público y en el seno de un proceso penal debidamente incoado, siempre que resulte absolutamente imprescindible, que persigue conjugar un peligro de fuga o un riesgo de ocultación o destrucción de las fuentes de prueba.

#### ***2.2.3.4. Finalidad De La Prisión Preventiva.***

San Martín citando a Odone (2018, p.3), sostiene que la finalidad de la prisión preventiva es:

Asegurar la presencia del imputado durante la celebración del proceso penal para garantizar: 1) el desarrollo del proceso declarativo, evitando el peligro de ocultación o alteración de las fuentes – medios de prueba, y 2) la ejecución de la futura y eventual penal o medida a imponer, para lo que se hace necesario evitar el peligro de fuga.

En efecto, el propósito que oriente a la prisión preventiva es de carácter preventivo y no sancionatorio, se busca responder a los intereses de la investigación y de la justicia al procurar la concurrencia del imputado al proceso y la efectividad de la eventual condena a imponer. De esta manera, la privación procesal de la libertad que persigue impedir al imputado la fuga, la continuación de su actividad delictiva o de la labor que emprenda con la expresa finalidad de ocultar, destruir o desvirtuar los elementos probatorios importantes para la investigación y posterior al juzgamiento”. (San Martín 2015, p. 453 y 454)

#### ***2.2.3.5. Naturaleza Subsidiaria De La Prisión Preventiva***

Galvez (2017, p. 363) sostiene que la prisión preventiva:

“tiene naturaleza excepcional y subsidiaria; lo que determina que el juez antes de disponerla deba considerar si el propósito perseguido se puede conseguir aplicando otras medidas menos restrictivas de la libertad de locomoción del imputado”.

### 2.2.3.6. *Principios Para Dictar La Prisión Preventiva*

#### a) **Principio de Razonabilidad**

“La razonabilidad guarda una estrecha relación con el carácter práctico del Derecho. (...) con la razonabilidad se concreta las exigencias de justicia y equidad; pues alude a la mejor solución para el caso, aquí, ahora y en estas circunstancias.” (Galvez, 2017, p. 407)

#### b) **Principio de Proporcionalidad**

Oré Guardia (2016, p. 35) sostiene que:

El principio de proporcionalidad debe entenderse como la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de modo que el grado de afectación que el ordenamiento permite respecto de cierto derecho fundamental no debe ser mayor a la finalidad buscada con ello. En consecuencia, resulta que el presente principio pone de manifiesto respecto a las medidas de coerción no solo los momentos de su imposición, sino también durante su ejecución, frente a la posible variación, reforma, revocatoria y cese.

Por su parte Galvez (2017, pág. 408) refiere que la proporcionalidad constituye una técnica de interpretación para tutelar de mejor manera los derechos; busca la compatibilidad de los derechos en la mayor medida posible y garantizar la afectación del derecho en la medida estrictamente necesaria. En el caso de la prisión preventiva se deberá tener en cuenta el principio de presunción de inocencia, que exige un tratamiento adecuado en el proceso, lo cual descarta una coerción desmedida o innecesaria y también se vincula al principio de suficiencia probatoria. El principio de proporcionalidad se presenta en tres sub principios: idoneidad, necesidad y ponderación o proporcionalidad en sentido estricto.

El Principio de Proporcionalidad según Noguera (2013, pp. 123-124), opera con la técnica de aplicación escalonada lo cual implica que, en primer lugar debe examinarse si una medida persigue un fin constitucionalmente legítimo, solo cuando ello ocurre se analizará si dicha medida constituye un medio adecuado para obtener el fin perseguido. Si la medida no persigue un fin constitucionalmente legítimo no es necesario seguir el análisis, ya que la medida por ese solo hecho es inconstitucional. En el caso de que sea legítimo, se analiza si la medida adoptada es adecuada y necesaria para lograr el fin constitucionalmente legítimo, solo si se considera que dicha media lo es, se pasará al tercer escalón de análisis, si la medida no es adecuada al fin constitucional se concluye el análisis y se determina la inconstitucionalidad de ella. Solo si la medida es considerada adecuada a la obtención del fin constitucionalmente legítimo se pasa al tercer escalón de análisis, evaluando si dicha medida es la que menos daña el ejercicio de los derechos en vista del objetivo perseguido, estableciendo una adecuada proporcionalidad entre beneficio y daño. Si existen otras medias alternativas que permitan alcanzar el mismo objetivo con menor intensidad de restricción de dichos derechos, en tal caso la medida será inconstitucional.

### c) **Principio de Necesidad**

Según el doctor Ore Guardia (2016, pág. 33) es:

Aquel valor en virtud del cual las medidas de coerción solo podrán ser concedidas cuando sean imprescindibles y no existan otros mecanismos más eficientes para conjurar el peligro que supone la actitud adoptada por el justiciable respecto a la sustanciación regular del proceso penal o la ejecución posterior de la sentencia.

En tanto que Pujadas Tortosa sostiene que los parámetros para determinar la necesidad de imponer la medida cautelar de prisión preventiva (pretensión preventiva) son:

1) el efecto de la medida, esto es, el derecho que el objeto de limitación con su imposición (por ejemplo, la libertad si se están analizando la lesividad de la prisión provisional). Esta asignación de valores reconoce la cuestión degradación de los diferentes derechos fundamentales y constitucionales.

2) Los efectos indirectos o colaterales de imponerse la medida (siguiendo el ejemplo anterior, pérdida del empleo, mermada efectiva por desvinculación del ámbito familiar y social, reducción de la intimidad de la persona que se ve obligada a recibir en un lugar de pequeñas dimensiones, alguien que probablemente no conoce)

#### ***2.2.3.7. Presupuestos Materiales Para Dictar Prisión Preventiva***

##### *2.2.3.7.1. Fumus Comissi Delicti – fundados y graves elementos de convicción.*

*Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe.*

Este presupuesto es referido a los fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo; asimismo Ore (2016, pág. 124) señala que “el fumus comissi delicti se configura como un presupuesto material compuesto por dos elementos: uno de carácter normativo, y el otro, probatorio.”

Además, la Corte Suprema ha señalado que debe acreditarse mediante datos objetivos obtenidos preliminarmente y/o propiamente de investigación que cada uno de los aspectos de la imputación tenga una probabilidad de cierta. Es el llamado fumus delicti

comisi, o sea la apariencia de la verosimilitud del hecho delictivo y vulneración del imputado. (Sentencia Casatoria 626 -2013 Moquegua, 2015)

Por su parte Villegas (2013, pp. 133 y 134) considera:

Constituye el primer presupuesto a analizar, por una cuestión lógica, pues antes de discutir si de alguna forma se limitarían los derechos del imputado, primero debe existir una expectativa razonable o muy probable de que el proceso penal se realizará, y que solo en ese supuesto hay una expectativa a proteger, luego si al inicio de un proceso penal se necesita de indicios o de elementos reveladores de la existencia de un ilícito penal para abrir procesamiento a una persona, también se necesitará vinculatoria suficiente para dictar alguna medida coercitiva, entonces no se puede aplicar la prisión preventiva sino existe un mínimo de información que fundamente un sospecha bastante importante acerca de la existencia de un hecho y de la intervención del imputado en él.

El nuevo código procesal penal no define de manera clara que cuáles son los indicios que sustentan la posible comisión del delito, sólo se la limita fijar sus elementos estructurales. El artículo 158.3 señala que la prueba por indicios requiere:

- a) Que el indicio este probado.
- b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia.
- c) Que cuando se trate de indicios contingentes, éstos sean plurales, concordantes y convergentes así como que no se presenten contra indicios consistentes.

En el derecho comparado podemos encontrar que en España no basta con existencia de un indicio racional de criminalidad, sino que la existencia de un hecho que presente



los caracteres del delito y que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya dictado el auto de prisión. Del mismo modo, en Alemania es necesario que el inculpado sea sospechoso del acto de forma fundada, esto es, que se lee un alto grado de probabilidad de que el inculpado haya cometido el hecho delictivo. También, en Italia se señala que nadie puede ser sometido a medidas cautelares en su contra sino existen graves indicios de culpabilidad.

El tratadista peruano San Martín, citando a Ortells, señalados reglas respecto a este primer presupuesto para dictar la prisión preventiva:

1. La constancia y 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 debe ofrecer plena seguridad sobre su acaecimiento.
2. El segundo está en función al juicio de imputación contra el inculpado, juicio que debe contener un elevadísimo índice de certidumbre y del similitud o alto grado de probabilidad acerca de su intervención en el delito.

Por su parte Del Río Labarthe (2016, pp. 158) considera que el nuevo proceso penal exige una imputación delictiva y elementos que arrojen un alto grado de probabilidad en relación a la responsabilidad del imputado y, una prognosis superior a los 4 años. Del mismo modo, precisa que el *fumus boni iuris*, exige la concurrencia de:

*a. Necesidad De Una Imputación Delictiva.*

La necesidad de una imputación delictiva garantiza la instrumentalidad. Si la prisión preventiva tiene por único objetivo servir al resultado del proceso,

asegurando la presencia del imputado y evitando cualquier acto de obstaculice la función del mismo, entonces es necesaria la existencia de una imputación penal que certifica la existencia del proceso al cual sirve.

*b. Fundados Y Graves Elementos De Convicción.*

Un medio de prueba puede ser más o menos útil (pertinente) para valorar una situación, pero no más o menos grave.(...) Por graves debe interpretarse lo mismo que por fundados, se requiere “algo más” (un “plus” material) que los elementos suficientes para estimar la comisión de un delito por parte del imputado.

*2.2.3.7.2. Fumus boni iuris - apariencia de buen derecho.*

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

Respecto a este segundo presupuesto, llamada también la prognosis de la pena, cabe precisar que este está en relación con la sanción punitiva, pero no debe confundirse la pena abstracta prevista en cada tipo penal con la prognosis de la pena que se va a realizar al momento o de resolver la prisión preventiva (pena concreta ). Es decir, 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 la libertad.

Miranda (2004, pp. 101 y 102) citando a Mariano La Rosa que señala que:

La mera entidad del delito reprochado nunca puede por sí sola ser obstáculo a la libertad, sino debe entenderse como una causa más para valorar en el caso concreto o la posibilidad de elección. No basta, entonces, con la seriedad de imputación, para

limitar la procedencia de la prisión preventiva, dado que no puede a constituirse sobre esta base una presunción iuris et de iure.

En esta misma línea, el Tribunal Constitucional (2002, pág. f.j. 126) ha mantenido una posición similar al señalar que:

Si ese fuera el sentido, esto es, que la detención judicial preventiva se ha de ver legitimada sólo en atención a la naturaleza reprochable y las consecuencias socialmente negativas del delito de terrorismo, esta sería violatoria del principio de presunción de inocencia, pues como lo ha expresado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la justificación de la detención de una persona con base en la peligrosidad o la naturaleza del delito, podría incluso considerarse (como) que se le impone un castigo anticipado, sin que el juez competente se haya pronunciado aún sobre la culpabilidad. Asimismo, esta situación puede dar origen a la aplicación arbitraria y desviada de la prisión preventiva, con fines distintos a los previstos en la propia ley.

Se evidencia entonces 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. Se debe diferenciar el límite penológico como presupuesto material de la prisión preventiva y la gravedad de la pena como criterio legal del juicio del peligrosismo procesal.

#### 2.2.3.7.3. *Periculum In Mora - Peligro Procesal.*

*Que el imputado, en razón de 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).*

La exigencia o no del peligro procesal debe determinarse a partir del análisis de una serie de circunstancias que pueden tener lugar antes o durante el desarrollo del proceso, y que están ligadas, fundamentalmente, a las actitudes y valores morales del procesado, su ocupación, sus bienes, sus vínculos familiares y todo otro factor que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la libertad del inculpado, previa a la determinación de su eventual responsabilidad pone en riesgo el correcto desenvolvimiento de la labor de investigación y la eficacia del proceso. La ausencia de un criterio razonable en torno a la perturbación de la investigación o la evasión de la justicia por parte del procesado, terminan convirtiendo la orden de detención judicial preventiva (prisión preventiva), o en su caso su mantenimiento, en arbitrario, por no encontrarse razonablemente justificados. (Caso Wong Perone, 2004)

Para Asencio Mellado (2016, p. 514) es un acierto del legislador la regulación de criterios específicos para valorar el peligro de fuga (Art. 268 del CPP) y el peligro de obstaculización (Art.270 del CPP). Según el autor estas normas no establecen criterio tasado, cuya concurrencia conduzca a presumir el peligro procesal, sino que se limitan a señalar una serie de pautas que el juez podrá valorar, individual o conjuntamente para determinar su existencia en concreto; por eso, no cabe una interpretación automática del juez de ninguno de los elementos contenidos en ellos, por los que debe analizar su incidencia real y práctica, por supuesto, motivando su decisión.

Por lo que son dos las modalidades que deben analizarse para la concreción del peligro procesal o periculum in mora.

a) *Peligro de Fuga*

Cuya función principal, según Málaga (2017, pág. 358) “es asegurar presencia del imputado en el proceso, garantizando sus derechos fundamentales; así como la ejecución de una eventual sentencia condenatoria en particular, basado en el supuesto que el imputado pretenda eludir la acción de la justicia.”

El peligro de fuga es interpretado por la doctrina cautelar como un *periculum in mora*. El peligro que el imputado siga en libertad tiene relación con el peligro de evasión o de fuga, que se incrementa cuanto más grave sea la pena a imponerse. En el proceso penal el *periculum in mora* se configura desde una óptica diferente siendo completamente ajeno a la idea de peligro de retardo antes aludida.

En materia penal, señala Rosas Torrico (2018, pág. 5) no puede imponerse pena alguna sin una sentencia definitiva previa. De allí que este presupuesto se conforma por la amenaza de que durante el transcurso del proceso el imputado intente su fuga o intente destruir algún material que pueda usarse como prueba de cargo en el juicio oral. Son situaciones que de una u otra forma pueden impedir o dificultar la efectividad de la sentencia que en su momento se dicte. Asimismo, refiere que la medida cautelar requiere para ser concedida la existencia de un peligro inminente de daño jurídico; y citando a Rocco observa acertadamente que el *periculum* no consiste en “el peligro del retardo de la providencia definitiva, sino en la posibilidad de que en el período de tiempo necesario para la realización de los intereses tutelados por el derecho mediante el ejercicio de la función jurisdiccional, se verifique un evento, natural o voluntario, que suprima o restrinja tales intereses, haciendo imposible o limitado su realización por medio de los órganos jurisdiccionales”.

*b) El peligro de obstaculización:*

Este tipo de peligro cumple una función aseguradora de la prueba, garantizando la averiguación de la verdad. A su vez desarrollaremos con amplitud sobre este presupuesto líneas más abajo.

**2.2.4. PELIGROSISMO EN LA PRISIÓN PREVENTIVA.**

**2.2.4.1. *El Peligro Procesal***

**2.2.4.1.1. *Naturaleza Jurídica Y Definición Del Peligro Procesal***

El maestro Oré (pág. 12 y 13), respecto al contenido y amplitud del peligro procesal, señala que podemos encontrar tres posturas. La primera de ellas, de corte restrictivo, considera que el peligro procesal solamente comprende el peligro de fuga. En efecto, la tendencia más reciente ha cuestionado la legitimidad del peligro de entorpecimiento de la actividad probatoria como presupuesto de la detención. Esta posición se sustenta además en el hecho de que la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 7, numeral 5, sólo autoriza la restricción anticipada de la libertad del imputado para asegurar “su comparecencia al juicio”. Igual tesitura proclama el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en su artículo 9 numeral 3) que autoriza las medidas cautelares exclusivamente para asegurar “la comparecencia del acusado en el acto del juicio o en cualquier otro momento de las diligencias procesales” (...) La segunda postura que puede denominarse intermedia, considera que el peligro procesal se compone tanto del peligro de fuga como del peligro de obstaculización de la acción de la justicia o actividad probatoria. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado respecto al contenido del peligro procesal de fuga que: “se reconoce a cinco elementos valorativos: 1) gravedad del delito; 2) naturaleza y caracteres del mismo; 3) circunstancias del delito vinculadas a la individualización de la pena; 4) circunstancias del imputado –referidas a su

personalidad, condiciones de vida, antecedentes-; y 5) conducta anterior y posterior del delito: moralidad, domicilio, profesión, recursos relaciones familiares, lazos de todo orden con el país en el que es procesado, intolerancia ante la detención o contactos internacionales. Finalmente, existe una tercera tendencia (legislativa y jurisprudencial) propia del modelo de prevención radical de incorporar nuevos supuestos de peligro procesal, como por ejemplo: la reiterancia, la gravedad de la pena, criterios personales del procesado, factores morales o cuestiones de orden público, etc. Consideramos que esta postura contradice el modelo constitucional garantista de política criminal asumida desde el Código Procesal Penal de 1991

De la misma opinión es el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 1567–2002–HC/TC. Lima, caso Rodríguez Medrano donde se precisa lo siguiente:

La existencia o no del peligro procesal debe determinarse a partir del análisis de una serie de circunstancias que pueden tener lugar antes o durante el desarrollo del proceso y que están ligadas, fundamentalmente, con las actitudes y valores morales del procesado, su ocupación, sus bienes, sus vínculos familiares y todo otro factor que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la libertad del inculgado, previa a la determinación de su eventual responsabilidad, pone en riesgo el correcto desenvolvimiento de la labor de investigación y la eficacia del proceso. La ausencia de un criterio razonable en torno a la perturbación de la investigación judicial o a la evasión del procesado, termina convirtiendo el dictado de la detención preventiva o, en su caso, su mantenimiento en arbitrarios por no encontrarse razonablemente justificados.

Así también, el mismo tribunal mediante EXP. N.º 3380-2004-HC/TC, el Tribunal Constitucional ha definido que:

La existencia, del peligro procesal debe determinarse a partir del análisis de una serie de circunstancias concurrentes antes o durante el desarrollo del proceso, y que están ligadas, fundamentalmente, con las actitudes y valores morales del procesado, lo mismo que con su ocupación, sus bienes, sus vínculos familiares y todo factor que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la libertad del inculpado, previa a la determinación de su eventual responsabilidad, pone en serio riesgo el correcto desenvolvimiento de la labor de investigación y la eficacia del proceso. La ausencia de un criterio razonable en torno a la perturbación de la investigación judicial o a la evasión de la justicia por parte del procesado, terminarían convirtiendo a la detención judicial preventiva o, en su caso, a su mantenimiento, en arbitraria por no encontrarse razonablemente justificada.

#### *2.2.4.1.2. Importancia Del Peligro Procesal*

Este presupuesto material, es el que garantiza que se cumpla con la finalidad de la prisión preventiva, puesto de dentro del peligro procesal se evalúa y estima la presencia del imputado durante el proceso, para que así el Estado no esté imposibilitado de realizar juicio en ausencia, ya que la misma Constitución<sup>2</sup>, prevé que el imputado debe estar físicamente durante el juicio oral y las investigaciones previas ejerciendo su derecho a la defensa y cumpliéndose así con el principio de contradicción.

---

<sup>2</sup> **Artículo 139. Inciso 12.** “El principio de no ser condenado en ausencia”.



En este sentido la Corte Suprema en reiterada jurisprudencia ha señalado que:

“el principal elemento a considerarse con el dictado de esta medida cautelar debe ser el peligro procesal (...)” (Caso Silva Checa, 2002, p. 2), en el mismo sentido “En relación al peligro procesal al existir graves y fundados elementos de convicción que los vinculan a los hechos investigados, aunado a la gravedad de la penalidad que se espera del resultado del procedimiento, generan el riesgo de que puedan rehuir de la justicia (...)” (Caso Orellana Rengifo, 2014)

#### ***2.2.4.2. Peligro Procesal En La Jurisprudencia***

1. Respecto a la concurrencia del peligro de fuga y el peligro de obstaculización; el Tribunal Constitucional (2014) ha señalado lo siguiente: “Finalmente, cabe señalar que la configuración del peligro procesal, no implica que, de manera simultánea, tengan que concurrir los supuestos del peligro de fuga y de la obstaculización del proceso por parte del inculpado, o que, respecto del peligro de fuga, tengan que, conjuntamente, concurrir la carencia del arraigo domiciliario, familiar y laboral. Y es que resulta suficiente que se manifieste alguno de los aludidos supuestos, concurrente con los presupuestos procesales de la pena probable y de los elementos probatorios que vinculan al procesado, para que el juzgador determine el peligro de la sujeción del inculpado al proceso penal y pueda decretar la medida de detención provisional a través de una resolución motivada.” De donde se desprende que no es necesario que tengan que concurrir los supuestos de peligro de fuga y de obstaculización simultáneamente, sino que resulta suficiente que se manifieste alguno de los supuestos y que estos estén debidamente probados.

2. La importancia de demostrar arraigo de calidad: Luego de que el juez Richard Concepción Carhuancho ordenara detener preventivamente al expresidente Alejandro

Toledo por el caso Odebrecht, muchos abogados y profesores de derecho discutieron en torno a la legitimidad de la medida. Una cuestión que despuntó en aquel debate fue el arraigo del exmandatario. No se debatía si Alejandro Toledo tenía o no arraigo, sino si este era de calidad suficiente.

Pero como es un bien jurídico colectivo, siempre prima sobre bienes jurídicos individuales. Y la calidad del arraigo que uno presente obviamente debe tener injerencia en ese análisis valorativo. Porque si lo ves así, bien jurídico colectivo contra bien jurídico individual, obviamente esto -bien jurídico colectivo- va a pesar más y la medida va a ser proporcional en sentido estricto. Pero si presentaste arraigo de calidad, ya no solo es libertad acá, sino también es, por ejemplo, familia. Y así como el Estado lucha contra el tráfico ilícito de drogas, de la misma manera protege a la familia. Y si el arraigo es de calidad, si la documentación es de calidad, así como protege a la familia también resguarda el derecho a la educación de los hijos. Entonces ya no solo estamos hablando de un bien jurídico colectivo contra un solo bien jurídico individual, sino que ya tenemos varios bienes jurídicos individuales sobre un solo bien jurídico colectivo. Eso es lo que debe hacerse como análisis de la proporcionalidad y no solo como un paso formal. (MORENO, 2018)

3. El estado de desempleo como circunstancia que debe valorarse en el peligro procesal: el TC, en reiterada jurisprudencia, ha establecido que la existencia del peligro procesal debe determinarse a partir del análisis de una serie de circunstancias que pueden tener lugar antes o durante el desarrollo del proceso y que están ligadas, fundamentalmente, con las actitudes y valores morales del procesado, su ocupación, sus bienes, sus vínculos familiares y todo otro factor que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la libertad del inculpado, previa a la determinación de su eventual

responsabilidad, pone en riesgo el correcto desenvolvimiento de la labor de investigación y la eficacia del proceso. Y ha agregado que la ausencia de un criterio razonable en torno a la perturbación de la investigación judicial o a la evasión del procesado, termina convirtiendo el dictado de la detención preventiva en arbitrario por no encontrarse razonablemente justificado; en esta misma línea, la Corte IDH en el caso Barreto Leiva vs. Venezuela, indicó que la prisión preventiva no puede reposar en objetivos de carácter preventivo-general, sino que debe fundamentarse en circunstancias específicas que comprueben que el imputado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia. En ese sentido, consideraron que fundar el mandato de detención en el solo el hecho de que el favorecido no cuente con un empleo conocido, puede ser perverso, ya que se habilitaría una regla general según la cual las personas desempleadas son un obstáculo para el debido desarrollo del proceso.

## **2.2.5. EL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN**

### ***2.2.5.1. Naturaleza Jurídica Del Peligro De Obstaculización***

La palabra “obstrucción” viene del latín *obstructionus* y significa “acción y efecto de poner un obstáculo”. Sus componentes son: el prefijo *ob-* (en frente, contra), *struere* (juntas, amontonar), más el sufijo *-ción* (acción y efecto).

La Real Academia Española define *obstaculizar* en una primera acepción como “Impedir o dificultar la consecución de un propósito”, (Palabras, 2018) en una segunda acepción como “poner obstáculos, y evitar el progreso de un movimiento libre”. (Enclave RAE, 2018), asimismo, Cabanellas (2011, p.278) define *obstrucción* como “Impedimento para la acción o la función. Obstáculo que impide la circulación o el curso de algo.”

### 2.2.5.2. *Definición Jurídica Del Peligro De Obstaculización*

El profesor Gálvez (2017, p. 399), denomina al peligro de obstaculización y al peligro de fuga como:

una tipología referencial, puesto que ambos con criterios destinados a guiar el análisis de aquellos riesgos –descritos en el peligro procesal- aclarando que no se trata de causales de tipo taxativo, ni de presupuestos materiales de la prisión preventiva. Algunos juristas también refieren que se trata de una modalidad, sub presupuesto, tipo o forma del peligro procesal.

Asimismo, el profesor Del Río Labarthe refiere que su función es pretender evitar que una conducta positiva (ilícita) del imputado, pueda ocasionar la desaparición de futuras fuentes de prueba o en su caso, la alteración de su veracidad. (2016, pág. 221)

Este presupuesto, para decretar la Prisión Preventiva debe ser analizado en cada caso en concreto y no de forma meramente genérica; lo mínimo que se exige al juez es que tenga indicios concomitantes que acrediten el peligro de entorpecimiento. En Alemania el periculum in mora consta de los siguientes presupuestos siendo uno de ellos el peligro de destrucción de las pruebas que consiste en que:

- a) El inculpado invalidará, modificará, ocultará, reprimirá o falsificará las pruebas;
- b) Actuará de mala fe sobre coinculpados, testigos o peritos,
- c) Inducirá a otros a tal comportamiento y, por lo tanto, exista peligro de entorpecimiento del sumario.

No podemos dejar de mencionar al respecto la posición asumida por BINDER sobre el entorpecimiento de la actividad probatoria, quien señala:

El entorpecimiento de la investigación no puede constituir un fundamento para el encarcelamiento de una persona porque el estado cuenta, y numerales medios para evitar la eventual acción del imputado. Es difícil creer que el imputado puede producir por sí mismo más daño a la investigación que el que puede evitar el estado con todo su aparato de investigación: la policía, los fiscales, la propia justicia.

Asimismo, la valoración de esta tipología referencial debe realizarse de forma objetiva, partiendo de la suficiente y real comprensión e que el imputado influirá en la integridad de los elementos de convicción recopilados o por recopilar, con ello queremos decir que el análisis no parte de una posibilidad o creencia que pueda tener tanto el Ministerio Público-Fiscal-para requerirlo o el juez para dictarlo. Uno de los fines de la prisión preventiva es mantener u obtener datos reales de los hechos que se investigan, es decir que a lo largo del proceso estos elementos de convicción que pueden servir para poder incriminar a una persona, con respecto a un hecho delincuencia, y que estos puedan ser obtenidos a partir de las pesquisas realizados por la policía o por la fiscalía, sin que el imputado pueda alterar el orden del proceso; así mismo se tiene que e imputado puede amenazar a personas que puedan brindar mayores datos de los hechos, así como al mismo agraviado.

### ***2.2.5.3. Jurisprudencia Respecto Al Peligro De Obstaculización***

El Tribunal Constitucional (Caso Quispe Villalobos, 2008) ante la falta de una razonable justificación objetiva con respecto a este presupuesto ha señalado:

Que la sala emplazada no ha precisado de manera objetiva y concreta, qué hechos o actos en particular le resultan verosímiles o le crean convicción respecto de una supuesta conducta procesal obstruccionista verificable en su actuación personal, y que estaría destinada a destruir, modificar, ocultar, suprimir o falsificar elementos

de prueba, así como a influir para que testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; únicamente se ha limitado a señalar que el inculpado se negó a firmar el acta de la intervención (Fojas 6, del acompañado), así como la notificación de la detención (fojas 24, del acompañado), justificando así la imposición de la medida restrictiva de la libertad con base en el incumplimiento de una la cara a la supuesta obligación del procesado de proceder a la firma de todas las actuaciones policiales o judiciales que correspondan; lo cual, a juicio de este tribunal resulte insuficiente, además que constituye una actuación arbitraria e irrazonable.

En el caso María Sánchez Díaz (2009) el alto colegiado señaló:

La sala emplazada estimó que el peligro de entorpecimiento del actividad probatoria erradicaría en la negativa de la procesada de aceptar los cargos imputados, toda vez que implicaría para el imputado la obligación acepta la comisión de los hechos que se le atribuyen como requisito para tener algún tipo de libertad procesal. Ello sin dudar, resulta ambulatorio del derecho a no autoincriminación, elemento o implícito del debido proceso (artículo 139,3<sup>3</sup> de la Constitución), reconocido de manera expresa el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como parte de las garantías judiciales mínimas que todo procesado; g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable (...)”. Asimismo, aparte de la mencionada negativa de aceptar en términos constitucionales, cabe señalar que la resolución cuestionada no ofrece ningún otro elemento de

---

<sup>3</sup> **Artículo 139°.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional:3) La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

justificación del peligro procesal, lo que evidencia una motivación insuficiente, violatoria del derecho a la debida motivación resolutoria (artículos 139,5 de la Constitución).

En el caso Espinosa Fonseca (2009) indicó:

la Sala emplazada no justificó razonable y objetivamente las razones o motivos que sustentaban la existencia del peligro procesal atribuible al recurrente; esto es, no ha precisado, de manera objetiva y concreta, qué hechos o actos en particular resultan verosímiles o le crean convicción respecto de una supuesta conducta procesal obstruccionista verificable en su actuación personal, y que esta estaría destinada a destruir, modificar, ocultar, suprimir o falsificar elementos de prueba, así como a influir para que testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente, o sobre la falta de arraigo en el país, determinado y por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo que a la vez presuntamente crea el peligro de fuga; y que por el contrario, (...) a juicio de este tribunal, la resolución en cuestión no cumple con la exigencia constitucional de la debida motivación de las resoluciones judiciales en cuanto se refiere a la existencia del peligro procesal para disponer la detención. En consecuencia, siendo una condición indispensable que la concurrencia simultánea de los tres presupuestos para proceder al dictado del mandato de detención, la demanda de ser estimada al haberse producido la violación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales en lo concerniente al peligro procesal para disponer la detención preventiva.

Uno de los problemas que se observan en la praxis está relacionado con las investigaciones realizadas en casos complejos. En donde se puede justificar la imposición

de la prisión preventiva siempre y cuando existe ciertas condiciones, como muy bien lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Informe N° 02/97:

Quando se trate de interrogatorios difíciles de llevar a cabo y donde el acusado ha impedido, demorado o conspirado como otros que están siendo investigados en el curso normal del proceso judicial. Peor una vez que de investigación se ha efectuado, y los interrogatorios han concluido, la necesidad de la investigación por sí sola no puede justificar la continuación de la medida restrictiva de la libertad (...), pero cuando la investigación prosigue y dichas personas que ya han sido interrogadas suficientemente, el peligro disminuye y deja de ser válida la justificación para mantener la prisión preventiva.

De ahí que una declaración del imputado a nivel de la etapa de investigación sea un acto de investigación y no o un medio de prueba, ya que ésta se ejerza etapa de juicio oral. De esta manera, los actos de investigación que son desarrollados, como tales, en una etapa preparatoria del proceso penal, no tienen por objeto producir la decisión de absolución o condena, sino solamente reúne los elementos probatorios necesarios para fundar poder desvirtuar una acusación.

Al respecto, el Tribunal Constitucional peruano ha señalado que:

El acto de investigación se realiza básicamente en la fase de investigación preliminar e instructiva, y tiene por finalidad la averiguación de los hechos relacionados con el hecho delictivo que se investiga. Sirve, entonces, de base para preparar imputación penal; determinar la apertura del proceso de juicio oral, y para adoptar medidas cautelares. La condena se apoya en los actos de prueba, los cuales presentan básicamente en juicio oral.



A ello Miranda (2004, p. 114), formula la interrogante ¿Está justificado el peligro procesal cuando el fiscal emite un dictamen acusatorio solicitando una pena superior a los cuatro años? La respuesta es negativa, porque presume que el acusado se va a sustraer de la justicia o perturbar la actividad probatoria porque se ha formulado En su contra una acusación con una pena de doce años implica invertir la presunción de inocencia por la presunción de culpabilidad.

Asimismo, en el Expediente N° 04163-2014-PHC/TC f.j. 10 señala que:

En relación al peligro procesal, del considerando quinto al noveno de la cuestionada resolución, la Sala superior analiza la existencia del peligro procesal en cuanto a obstaculizar la averiguación de la verdad o peligro de obstaculización, el cual se encuentra vinculado a la injerencia del procesado en libertad ambulatoria respecto del resultado del proceso, lo que puede manifestarse con la influencia directa del actor en la alteración, ocultamiento o desaparición de los medios probatorios.

Así, se señala que, de los actos de investigación de la fiscalía y documentos presentados, se consolida dicho peligro, toda vez que el recurrente también se encuentra procesado en sede administrativa, que es investigado por hechos que constituyen abuso de autoridad y obstrucción de diligencias fiscales; y ha sido sancionado con anterioridad por no concurrir a las citaciones de los órganos disciplinarios, lo cual demuestra un comportamiento renuente a los mandatos; y no tiene una conducta de colaboración a la administración de justicia. Principalmente, se ha considerado el hecho de que el recurrente ha continuado vinculado con la información del proceso mediante la elaboración de oficios y archivo de documentos, en los que las firmas que contienen no pertenecerían a las personas que supuestamente los elaboraron, lo que evidencia la posibilidad de falsificar elementos de prueba.

## 2.2.6. ESTÁNDAR PROBATORIO

### 2.2.6.1. *Concepto De Estándar De Prueba*

El estándar de prueba puede ser definido como una herramienta legal que contiene los criterios que indican cuando se ha conseguido la prueba de un hecho. Establece el nivel de suficiencia probatoria requerida para que el juez se encuentre legitimado a expresar que un hecho litigioso está probado.

El objetivo principal de los medios de prueba debería ser el de establecer la autenticidad de los hechos para alcanzar la justicia en las decisiones judiciales, sin embargo, las concepciones escépticas sostienen que nunca los elementos de un juicio permitirán adquirir certezas racionales sobre la verdad de una hipótesis. (Vallejo; Montoya, y otros, p. 3)

### 2.2.6.2. *Tipos De Estándar De Prueba*

#### 2.2.6.2.1. *Probabilidad Prevalente*

Taruffo (2009) señala que este tipo de estándar de prueba hace referencia a la relevancia de una prueba cuando ésta tiende a hacer más probable o menos probable un hecho.

La probabilidad prevalente es un estándar de prueba que configura un criterio de decisión racional del Juez al momento de fallar sobre los hechos, criterio que pretende racionalizar la discrecionalidad del mismo al corroborar el hecho teniendo en cuenta las pruebas que se le allegan al proceso, y que no está establecido en norma alguna, al menos en la mayoría de ordenamientos procesales. (eafit.edu.co, pág. 8)

En ese sentido, el profesor Ferrer Beltrán (2007, pág. 47) afirma que es “usual que sostener (especialmente en la cultura jurídica anglosajona) que en el ámbito civil opera el estándar de prueba prevaleciente, de modo que una hipótesis está probada si su grado de confirmación es superior al de la hipótesis contraria.”

#### 2.2.6.2.2. *Más allá de toda duda razonable*

Al respecto Taruffo señala que este es un estándar de prueba cuyo concepto es vago e indeterminado y, aunque los juristas han intentado explicarlo racionalmente, el concepto aún no se ha logrado aclarar en ninguna medida. (eafit.edu.co, pág. 10)

A razones de índole ético y político son a las que esencialmente se debe que se acoja este estándar en un sistema procesal penal, toda vez que lo que se pretende a través de éste es que el juez penal únicamente pueda condenar a la persona imputada si ha alcanzado la certeza de su culpabilidad, ya que de no alcanzarla debido a la existencia de dudas razonables con respecto a su inocencia, a pesar de las pruebas en su contra, debe necesariamente proceder a su absolución.

Es preciso decir, entonces que, aquellos que defienden un pensamiento cuantificable de éste tipo de estándar, consideran preferible que se declaren inocentes a varios culpables a que se declare culpable a un solo inocente, por lo que es evidente que lo que se pretende es que se reduzca al mínimo posible el hecho de que se llegara a condenar a un inocente. (Vallejo; Moreno y otros, p. 10)

#### 2.2.6.2.3. *Indicio.*

Cusi (2017, p. 165), define el indicio como:

todo rastro, vestigio, huella, circunstancia y en general, todo hecho conocido, o mejor dicho, debidamente probado, susceptible de llevarnos por una vía de inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido.” Por ello; “el indicio debe ser conocido y real, mas no imaginario; un hecho solo es conocido cuando está debidamente probado, contrario sensu estaremos frente a una sospecha que en el Derecho Penal y Derecho Procesal Penal no tiene cabida.

Cusi (2017, p. 166), citando a Mixán Mass señala que:

El indicio es aquel dato real, cierto, concreto, indudable probado, inequívoco e indivisible y con actitud significativa para conducir hacia otro dato aún por descubrir y vinculado al tema del probandum. Además se señala que prefiere utilizar el término dato antes que hecho porque el indicio no solamente es hecho sino que puede ser un fenómeno, una acción, una omisión, el lugar, el tiempo, la cualidad, etc.

- *Clases de indicios:* según Cusi (2017, pp. 170-184)

*a. Indicios personales:*

- *Capacidad para delinquir:* La capacidad para delinquir no debe ser confundida con la capacidad fisico intelectual, sino se debe tomar como referencia la vida anterior del imputado (pág. 170); sin embargo, considerar la vida anterior de imputado, resulta muy peligroso porque no es un objeto de prueba, sino un sujeto de Derecho. Si bien el fracaso de la resocialización, nos puede hacer pensar que si una persona ha vulnerado la norma, puede volver a hacerlo; podemos llegar a muchas confusiones por ende no constituye un indicio por sí mismo, más bien puede utilizarse la misma, con otras finalidades como es la reincidencia y la habitualidad.

Respecto a la capacidad físico- intelectual, son medios que permiten ejecutar un acto ilícito, puesto que son habilidades o características especiales que se requieren para la comisión de un delito.

- *El móvil del agente:* El hombre realiza o deja de realizar una actividad siempre con un motivo, para ello se requiere que la persona esté en un estado consciente.

El indicio móvil debe ser valorado en los delitos de comisión dolosa, pero en los delitos culposos su valoración debe ser discrecional.

- *Oportunidad para delinquir:* comprende una ocasión especial, una cualidad o relaciones personales del agente, que puedan permitir la facilidad de la comisión del delito. (p. 172)

#### *b. Indicios temporales*

- *Antecedentes o manifestaciones anteriores:* Se refiere a los indicios que se puedan recabar en la etapa preparatoria del iter criminis, que por su carácter de ideación, no constituye delito; por ende, pierde su fuerza como indicio.
- *Manifestaciones previas:* Las manifestaciones previas necesariamente tiene que estar relacionadas o vinculadas con un indicio concomitante, contrario sensu no tendrían ningún valor.
- *Actos preparatorios:* Durante el iter criminis, está vinculado con la etapa de objetivación del tipo penal que comienza con los actos preparatorios.; los rastros de objetivación se van mostrando como indicios.

#### *c. Indicios Concomitantes*

- *Huellas materiales del delito:* las huellas materiales del delito se extraen del delito, en tanto que su fuerza probatoria es fortísima porque tienen relación con los indicios temporales.

*d. Indicios posteriores*

Este tipo de indicios, por sí mismo no son suficientes, necesariamente debe unirse con un indicio concomitante del delito que se quiere investigar

- *Deposición falsa*: es entendida como falsa declaración; sin embargo no debe vulnerarse del derecho a la presunción de inocencia, derecho a la defensa, el derecho a la no autoincriminación; para ello, el Ministerio Público debe agudizar su investigación en caso de notar alguna incongruencia.
- *Fuga*: será un indicio en el peligro de fuga, pero no es un indicio de la responsabilidad del imputado.
- *Supresión de las huellas materiales*: desaparecer las huellas del crimen para evitar ser incriminado.
- *Cambio súbito de situación económica*: para considerar como indicio el cambio de situación económica debe tratarse de una suma cuantiosa y súbita.
- *Presencia en el lugar después de cometido el delito*: se toma como indicio cuando las conductas del agente están dirigidas a la alteración de la escena del crimen.

*d) Indicios por la fuerza probatoria:*

- *Indicios necesarios*: solo tienen una causa y solo proyectan un objetivo.(mujer embarazada)
- *Indicios contingentes*: Contempla varias causas y también varios causas y dará también varios efecto.(dependerá objetividad y diligencia)

*e) Otras clasificaciones:*

- *Indicios ordinarios*: son aquellos que no requieren de conocimientos especializados. (testigo)

- *Indicios técnicos*: requieren conocimientos especializados. (requieren de un peritaje o características especiales)

#### 2.2.6.2.4. **Patologías**

Las patologías jurídicas son la mala aplicación de los indicios que generan la nulidad; dicho de otro modo en su máxima expresión es la arbitrariedad.

*a) Generalidades*: No es de carácter determinado e individualizado ya que el razonamiento resulta ser genérico, vulnerando el derecho de defensa, de la motivación de la resolución judicial y la libertad locomotora.

*b) Ambigüedad*: falta de precisión que genera que los indicios puedan tener varias interpretaciones.

*c) Insuficiencia*: una insuficiente cantidad de indicios de calidad que permitan una inferencia lógica sólida.

*d) Conjetura o ausencia de veracidad*: la peor manera que administrar justicia es hacerlo en base o conjeturas o presunciones, porque la veracidad del indicio es fundamental.

#### 2.2.6.2.5. **Peligros**

*a) Peligro presunto*: el titular de la acción penal incrementa el poder punitivo traducido en una mayor cantidad de años como probable pena a imponerse.

La excepcionalidad de la medida cautelar corre riesgo porque la presunción del peligro consiste en la aplicación de la prisión preventiva como la primera medida a recurrir y no la última.

*b) Peligro real*: La conducta del hombre se traduce en los hechos y a partir de estos se determina en consecuencias jurídicas.

## 2.3. MARCO CONCEPTUAL

### 2.3.1. *Estándar de prueba.*

El estándar de prueba puede ser definido como una herramienta legal que contiene los criterios que indican cuando se ha conseguido la prueba de un hecho. Establece el nivel de suficiencia probatoria requerida para que el juez se encuentre legitimado a expresar que un hecho litigioso está probado.

### 2.3.2. *Evidencia*

La evidencia se entiende como todo aquel elemento que permite establecer, de manera clara, la relación entre dos elementos encontrados en la escena del crimen. Puede entenderse como aquel indicio recogido que refleja claramente una relación con otro elemento. Por ejemplo, una evidencia podrían ser huellas dactilares en un objeto robado o restos de sangre u otros fluidos corporales sobre una persona u objeto.

Si bien pueden no tener un sentido lógico o este pueda no corresponderse con lo que parece indicar a nivel conductual (por ejemplo, tener sangre de una víctima en la ropa no implica necesariamente que la persona vestida con ella sea el o la agresora), resulta inequívoco el hecho de que existe una vinculación (si la sangre en la ropa es de una persona, dicha prenda ha estado en contacto con la escena del crimen o con la víctima).

Las evidencias suelen obtenerse a través de la realización de análisis de la zona del crimen y de los numerosos indicios encontrados, obteniéndose a través de ellos resultados objetivos.



### **2.3.3. Indicio**

Se considera indicio todo aquel elemento perceptible, sea o no material, que resulta o se ve implicado de la escena de un crimen y que permite imaginar la existencia de una circunstancia determinada vinculada al suceso o crimen investigado.

Por ejemplo, la existencia de un vaso raso en la escena de un crimen, la desaparición de un objeto que debería estar presente o la recolocación de mobiliario en la escena pueden ser indicios. Se trata de elementos que permiten apuntar en una determinada dirección, pero el cómo y hacia a donde apunten reviste cierta subjetividad por parte de los investigadores. De hecho, la investigación policial suele empezar por la recogida de indicios, que tras su posterior análisis pueden servir para encontrar evidencias.

### **2.3.4. La Libertad Personal**

La libertad es un valor esencial e imprescriptible del sistema democrático. La libertad supone: exención, independencia o autonomía, por la que constituye una esfera de autonomía privada, de decisión personal o colectiva protegida frente a presiones que puedan determinarla; poder hacer, esto es, capacidad positiva, para llevar a cabo esas decisiones y actuar eficazmente en la vida social; libertad de elección, entre hacer o no hacer, o entre varios haceres posibles; también implica, la libertad física del individuo, esto es su libertad de locomoción, el derecho de irse o de quedarse, o de la facultad de desplazarse libremente de un lugar a otro y sin interferencias indebidas.

Asimismo, el Tribunal Constitucional (2011) manifiesta que:

La libertad personal no sólo 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 prever un orden normativo dirigido a hacer posible que la dimensión subjetiva de la libertad personal no sea perturbada en su disfrute y ejercicio.

### ***2.3.5. Medidas De Coerción Procesal***

Rosas Yataco (2009, p. 466), expresa que las medidas coercitivas son:

Aquellas restricciones al ejercicio de los derechos (personales y patrimoniales) del inculpado o de terceras personas, que son impuestas o adoptadas en el inicio y durante el curso del proceso pena tendiente a garantizar el logro de sus fines que viene a ser la actualización de la ley sustantiva en un caso concreto, así como la búsqueda de la verdad sin tropiezos.

### ***2.3.6. Peligro De Obstaculización***

Conocido también como peligro de perturbación de la actividad probatoria se traduce en determinar si el comportamiento del imputado esta direccionado a perturbar la actividad indagatoria, la cual puede versar sobre evidencia ya incorporada en el expediente o de una evidencia por identificar y presentar ante el juez. (Vilchez,2018, p. 67)

### ***2.3.7. Peligro Procesal***

“Constituye el verdadero sustento de la prisión preventiva, la misma que se aplicará cuando exista indicio o evidencia razonables, de que el imputado eludirá el proceso que obstaculizará en los actos de investigación.” (Loza Avalos, 2008, p. 9)

Además, el requisito del peligro procesal se presenta cuando existen suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria. (Vilchez, pág. 64)

### ***2.3.8. Prisión Preventiva***

Del Río Labarthe (2016, p. 145) señala que:

La prisión preventiva es una medida cautelar, dispuesta por una resolución jurisdiccional en un proceso penal que produce una privación provisional de la libertad personal del imputado con el propósito de asegurar el desarrollo y eventual ejecución de la pena, mediante la evitación de los riesgos de huida y la obstaculización de la actividad probatoria.

### ***2.3.9. Prueba***

Denominamos prueba a todo aquel elemento o argumento que se emplea con el fin de demostrar la veracidad o falsedad de un hecho. Así pues, las pruebas son aquel instrumento empleado para demostrar judicialmente un hecho y que permiten alcanzar el nivel de convicción necesaria para aceptar o rechazar una idea o hipótesis concreta. Podemos encontrar pruebas de dos tipos: Indiciarias o suficientes.

### ***2.3.10. Prueba Indiciaria***

En lo que respecta a las pruebas indiciarias, como se puede adivinar por su nombre son aquellas que provienen de indicios que por sí mismos no resultan determinantes. Así, si bien permiten pensar e indicar la culpabilidad o inocencia del acusado su presencia no basta para demostrar el tipo de implicación del acusado.

### ***2.3.11. Prueba Suficiente***

Entendemos por pruebas suficientes aquellas que permiten garantizar la implicación del acusado y que pueden bastar para realizar un veredicto, siendo extraídas de evidencias.

## **2.4. HIPÓTESIS**

### ***2.4.1. Hipótesis General***

El ordenamiento jurídico procesal penal no establece un estándar de prueba para poder valorar adecuadamente la prisión preventiva, de modo que en el artículo 268 del CPP, no establece un criterio objetivo general ni específico para valorar esta medida cautelar con parámetros epistémicos, empíricos, ni racionales; siendo que en el literal c de dicho artículo, referido al peligro procesal tiene un carácter subjetivo para su interpretación y valoración, haciendo que se produzca ciertos defectos en la incoación fiscal y la valoración judicial especialmente del peligrosismo procesal. Del mismo modo, el artículo 270 del CPP –sobre el peligro de obstaculización- no establece el estándar de prueba que deba lograrse para valorar el peligro de obstaculización. Por ello, se hace necesario que en ambos artículos se formule un estándar de prueba de carácter objetivo.

### ***2.4.2. Hipótesis Específicas***

El principal problema del peligro de obstaculización parte de la descripción del texto legal general y específico de este presupuesto, artículo 268.c y artículo 270 del CPP respectivamente, por la clara ausencia de un estándar de prueba objetivo. Otra de las problemáticas que encontramos respecto de este presupuesto es la vaga incoación fiscal respecto al peligro procesal, el mismo que muchas veces conlleva a que los elementos probatorios ofrecidos por el mismo sean igualmente imprecisos. Esta praxis produce que el juzgador tenga de suplir forzosamente los elementos probatorios ofrecidos adecuándolo al tipo de peligro procesal, por lo que la motivación realizada deviene en subjetivo bajo un criterio de conciencia o íntima convicción.

El estándar probatorio objetivo para valorar el peligro de obstaculización debe ser aquel que sea más allá de toda duda razonable, que exige elementos probatorios reveladores, graves y suficientes para objetivar las intenciones obstruccionistas del investigado.

Frente a este problema se hace necesaria la incorporación de un estándar de prueba objetivo para valorar el peligro de obstaculización; en ese sentido se plantea la reforma legal del artículo 270 del CPP, con un parámetro objetivo.

## **2.5. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES**

| EJES TEMÁTICOS  | SUB-EJES TEMÁTICOS  | INDICADORES   | MÉTODO   | TÉCNICA   | INSTRUMENTO   |
|---|---|---|--|---|---|
| <p>PROBLEMATICA DEL PELIGRO DE OBSTACULIZACION</p>        | <p>1.1.- Criterios generales del peligro de obstaculización.</p>                                      | <p>1.1.1. Alcances del art. 268 literal c del CPP.<br/>1.1.2. Criterios generales: Antecedentes policiales y penales del imputado. Circunstancias del caso. Conducta procesal en el proceso.</p>  | <p>1.-Método Sistemático</p> <p>2.-Método Dogmático</p> <p>3.-Método de Interpretación jurídica.</p> <p>4.Método de estudio de casos</p> | <p>Análisis de contenido</p> <p>Argumentación</p> <p>Parfraseo</p> <p>Interpretación</p> <p>Citas textuales</p>                       | <p>Fichas bibliográficas.</p> <p>Fichas de análisis de contenido</p> <p>Ficha de Resumen</p> <p>Ficha de citas textuales.</p> |
|   | <p>1.2.- Criterios específicos del peligro de obstaculización.</p>                                    | <p>1.2.1. Alcances del art. 270 CPP.<br/>1.2.2. Criterios específicos:<br/>- Riesgo razonable.<br/>- Sospecha fundada.</p>  |  | <p>Revisión Documental.</p>   | <p>de</p> <p>costo</p> <p>beneficio.</p> <p>de la vigencia de la norma en muestra legislación nacional.</p>                   |
|   | <p>1.3.- Su problemática.</p>   | <p>1.3.1. Antecedentes policiales y penales del imputado.<br/>1.3.2. Inadecuada postulación fiscal sobre el peligro procesal, al no especificar si es peligro de fuga o de obstaculización.<br/>1.3.3. Inadecuada motivación del juez respecto del peligro procesal (peligro de obstaculización)-<br/>1.3.4. Ausencia de criterios para la valoración del riesgo razonable.<br/>1.3.5. Falta de adecuada y suficiente motivación de los criterios establecidos en el artículo 270 del CPP, incurriendo en una valoración excesivamente subjetiva.</p> |  | <p>Legislativa</p>  |   |
| <p>ESTÁNDAR PROBATORIO DEL PELIGRO DE OBSTACULIZACION</p> | <p>2.1. Fundamentos del estándar probatorio exigido para acreditar el peligro de obstaculización.</p> | <p>2.1.1. Concepciones del estándar probatorio<br/>2.1.2. En la jurisprudencia.<br/>2.1.2. En la doctrina</p>   | <p>Proyecto de ley</p>   | <p>Antecedentes. Exposición de motivos. Análisis de beneficio. Efecto de la vigencia de la norma en muestra legislación nacional.</p> |   |
| <p>PROPUESTA LEGISLATIVA</p>                              | <p>(Inclusión de un supuesto objetivo en el artículo 270 del CPP)</p>                                 | <p>Propuesta legislativa. MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 270 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable; <b>especialmente, en la "conurrencia de indicios para la corroboración mínima"</b></p>   | <p>Proyecto de ley</p>   | <p>Legislativa</p>  |   |

### III. MATERIALES Y MÉTODOS

#### 3.1. ENFOQUE Y DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

##### 3.1.1. *Enfoque De La Investigación*

La investigación se enmarca dentro del enfoque cualitativo debido a que las unidades de análisis e interpretación. Tanto la unidad de estudio es el estándar probatorio del peligro de obstaculización y su problemática.

##### 3.1.2. *Diseño De Investigación*

Esta investigación tiene un diseño dogmático, por la revisión crítica sobre un problema jurídico, haciendo énfasis en el proceso actual para poder dar posible solución a los problemas investigados. El análisis realizado se enfoca en un plano teórico, al realizar el análisis de teorías, doctrinas, jurisprudencia y la legislación sobre prisión preventiva; así como los estándares de prueba llegando a conjugar ambas para darle una mejor perspectiva a la investigación.

#### 3.2. OBJETO DE ESTUDIO

El objeto de la tesis está constituido por aquella parcela de la realidad jurídica procesal y material sobre la cual concentramos nuestra atención para describir, comparar, analizar la evolución de una institución y los parámetros para establecer un estándar de prueba para la valoración del peligro de obstaculización.

### **3.3. UNIVERSO O ÁMBITO DE ESTUDIO**

El ámbito de estudio de la investigación está conformado por las teorías, doctrinas, jurisprudencia, normas y leyes especiales, para ello se recurrió a los libros, revistas especializadas, artículos científicos, ensayos.

### **3.4. METODOS TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

#### ***3.4.1. Metodología En La Investigación Jurídica***

En el Derecho al referirnos a la metodología nos estamos centrando en el estudio de las diferentes corrientes del pensamiento jurídico, las que determinan posiciones doctrinarias, por ello utilizamos el método dogmático, utilizado como el sistema de interpretación jurídico sistemático que procede por pasos partiendo de un análisis gramatical, descomposición del texto legal, hasta llegar a la construcción del sistema.

Asimismo, usamos el método sistemático, siendo un instrumento lógico de la metodología orientada a la percepción holística de la realidad de donde se extraerá la propia problemática y las soluciones correspondientes. El método sistemático jurídico se articula a través de un esquema teórico cognoscitivo que considera al derecho como un todo que se encuentra estructurado y ordenado de manera coherente, a fin de dar unidad funcional e integral al sistema normativo.

#### ***3.4.2. Técnicas De Investigación***

Análisis de contenido de los materiales de lectura, doctrina, jurisprudencia, artículos científicos y ensayos, con el debido parafraseo de las citas textuales y la interpretación y argumentación de la revisión documental.



### ***3.4.3. Instrumentos De La Investigación***

Fichas bibliográficas, fichas de análisis de contenido, ficha de resumen y ficha de citas textuales.

## IV. DISCUSIÓN Y RESULTADOS

Enfocaré el desarrollo de este capítulo primero, en general, las diversas problemáticas de los presupuestos procesales la prisión preventiva, específicamente sobre las controversias suscitadas en el peligro de obstaculización en la prisión preventivas, las mismas que generan supuestos que pueden dar lugar a la adopción de un criterio general objetivo bajo el respeto de derechos fundamentales; segundo, la determinación de un estándar de probatorio para valorar adecuadamente el peligro de obstaculización, para culminar con la lege ferenda sobre la modificatoria del artículo 270 del Código Procesal Penal.

### 4.1. PROBLEMÁTICAS DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y EL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN EN LA PRISIÓN PREVENTIVA

Los presupuestos procesales materiales descritos en el artículo 268° del Código Procesal Penal<sup>4</sup> son: la gravedad del delito, la prognosis de la pena y el peligro procesal; a decir de Del Río Labarthe (2016, p. 157) los dos primeros presupuestos (la gravedad del delito y la prognosis de la pena) desarrollan el *fumus boni iuris* o apariencia del buen Derecho; el tercero (peligro procesal) integra el *periculum in mora*; asimismo, este artículo– 268- exige la concurrencia de todos los presupuestos para la válida aplicación de la prisión preventiva.

---

<sup>4</sup> **Artículo 268°** del Código Procesal Penal: “El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

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

Pues bien, respecto de los primeros presupuestos que conforman el *fumus boni iuris* o apariencia del buen Derecho; debemos precisar que exigen la necesidad de que se realice la imputación objetiva concreta y la imputación subjetiva del hecho, examinándose los actos de investigación de manera individual y en conjunto, fijando un grado de probabilidad de la comisión del delito, para que la prisión preventiva sirva como instrumento asegurando la presencia del imputado en durante el proceso – o que lo que reste de éste- o para el cumplimiento de la sentencia (con alta probabilidad de ser condenatoria).

#### ***4.1.1. Peligro De Obstaculización En Los Procesos De Faltas O Delitos De Bagatela***

Se debe tener en cuenta que, uno de los presupuestos materiales para dictar la prisión preventiva es la prognosis de la pena (pena concreta), la cual debe ser superior a los 4 años, dejando aparentemente, zanjada la improbabilidad que la prisión preventiva sea utilizada como instrumento en los procesos por faltas; sin embargo, en el libro V del Código Procesal Pena denominado Procesos Especiales, sección VII el proceso por faltas, en su artículo 485 numeral 2, precisa: “Cuando el imputado no se presente voluntariamente a la audiencia, podrá hacérsele comparecer por medio de la fuerza pública, y si fuera necesario se ordenará la prisión preventiva hasta que se realice y culmine la audiencia, la cual se celebrará inmediatamente.”[El subrayado es nuestro]

En este entender surge la duda, que si procede la aplicación de la prisión preventiva en los delitos de bagatela o también denominados como faltas; así como, la apropiada valoración del peligro de obstaculización.

Para entender en que consisten los delitos de bagatela, citaremos a Zabala (2012, p.11) quien afirma que: “Los delitos de bagatela, son aquellas conductas humanas delictivas que

por su poca insignificancia no constituyen una seria afectación al interés público y social cuando el bien jurídico que se protege es de poca monta o menor relevancia”; bajo esta premisa, si los delitos de bagatela, también denominadas faltas, no afectan en gran medida al interés público ni el bien jurídico protegido, cuestionamos que el legislador haya previsto la aplicación de la medida coercitiva más gravosa, como es la prisión preventiva, en estos casos porque evidencia el contraste con los principios de Proporcionalidad y Razonabilidad, los mismos que deben ser garantizados por el Estado puesto que dichos principios atribuyen – al Estado- la protección del individuo contra intervenciones estatales innecesarias o excesivas que graven al ciudadano más de lo que se indispensable para la protección de los intereses públicos; además de ser una exigencia constitucional también tienen exigencia legal.

En ese sentido, la desproporción que significa aplicar la prisión preventiva en las faltas o delitos de bagatela denota que el ordenamiento jurídico procesal no tiene una real intención de protección al imputado ni el respeto a la presunción de inocencia con la que constitucionalmente se encuentra premunido. Asimismo, tengamos presente que las penas previstas para las faltas pueden recaer en trabajos en beneficio de la comunidad o multas; mas no en penas privativas de libertad, por ende, al aplicarse esta medida cautelar en los delitos de bagatela, consentiríamos que en determinado caso, un instrumento procesal sea más gravosa que una pena condenatoria, lo cual a todas luces vulnera la presunción de inocencia y exagera el poder punitivo del Estado.

La salvedad de la aplicación de a prisión preventiva en las faltas es que, como lo denota Del Río Labarthe:

Si se interpreta el artículo 485.2 como una remisión expresa a la regulación del

artículo 268, entonces esta medida es inaplicable porque la prisión preventiva está reservada para una imputación delictiva, lo mismo sucede si con la redacción que realizó el legislador pretende obligar al imputado a asistir a la audiencia para impedir que se frustre la realización del proceso penal por faltas, asegurando el éxito de la sentencia, hubiera bastado con la detención preliminar judicial; por lo tanto, la utilización de la prisión preventiva en el proceso por faltas es incompatible con el principio de proporcionalidad.

Entonces ¿Cuál es la problemática que se genera en cuanto a la tipología referencial del peligro de obstaculización frente a los delitos de bagatela? Es preciso indicar que al apreciarse el peligro de obstaculización para fundar una medida cautelar, como es la prisión preventiva, debe tomarse en cuenta:

Primero, el Principio de Proporcionalidad, proporcionalidad que debe existir entre el delito imputado y la medida procesal cautelar que el fiscal requiera para su aplicación, en este caso nos avocamos a un delito de bagatela y la prisión preventiva; claro está que los delitos de bagatela por su misma naturaleza afectan en “gran medida” al interés público ni el bien jurídico protegido, y que por su parte la prisión preventiva es la medida cautelar procesal más gravosa frente a los demás tipos de medida cautelar que existen, porque significa al dictarse prisión preventiva durante el proceso penal, el imputado se encontrará en una cárcel privado de su libertad sin haber sido previamente sentenciado.

Ahora bien, si como tal la prisión preventiva dictada en los delitos de bagatela resulta de por sí desproporcional por la naturaleza de la medida y del delito; cabe hacernos la siguiente pregunta: ¿el peligro de obstaculización frente a los delitos de bagatela, resulta desproporcional? La respuesta es afirmativa, porque el peligro de obstaculización como

tipología referencial del peligro procesal, presupuesto más importante para dictar la prisión preventiva, exige que deba demostrarse a través de evidencias o indicios razonables y suficientes que hagan notar que el imputado pretende obstaculizar o entorpecer la actividad probatoria.

Segundo, la razonabilidad; para dictar prisión preventiva en contra de quien ha cometido un delito de bagatela o una falta, es indudable que no resulta razonable privarle de su derecho a libertad ambulatoria a quien no haya afectado en gran medida un bien jurídico protegido, además de que tener en cuenta que la sanción prevista por el legislador para este tipo de delitos devienen en penas limitativas de derechos, en su forma de prestación de servicios a la comunidad.

#### ***4.1.2. Prisión Preventiva Y El Concurso De Delitos***

Por otro lado; el artículo 268 del Código Procesal Penal alude a la comisión de un delito y no prevé en forma expresa, la posibilidad de valorar varios hechos delictivos, cuando estos conforman la imputación en un proceso penal; sin embargo, mediante Ley N°28730<sup>5</sup>, se modificó la redacción de los artículo 48 y 50 del Código Penal, que regulan el tratamiento del concurso de delitos. En la actualidad el artículo 50 del Código Penal dispone cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse como otros tantos delitos independientes, se suman las penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de ellos, hasta el máximo del doble de la pena prevista para el delito más grave. (Del Río Labarthe, p. 161)

En ese sentido, al realizar una interpretación extensiva de la norma, extendemos el

---

<sup>5</sup> Ley N°28730 del 13 de mayo del 2006.

alcance del artículo 268 del CPP al supuesto no comprendido expresamente en ella, como es la aplicación de la prisión preventiva en caso de presentarse un concurso de delitos; siendo que para la prognosis de la pena o la valoración del límite penológico debe realizarse la sumatoria de las penas (en caso del concurso real de delitos) no excediendo el máximo del doble de la pena del delito más grave y en caso del concurso ideal hasta con el máximo de la pena más grave.

Sin embargo, el razonamiento realizado precedentemente no responde la pregunta sobre ¿Cómo debe valorarse el peligro de obstaculización en caso de un concurso real de delitos?

Para ahondar en este punto es necesario, suponer que la prognosis de la pena ya ha sido sumada acorde al límite penológico, y que el llamado *fumus comissi delicti* (carácter normativo y probatorio) se encuentren materializados en una adecuada imputación concreta, con la debida individualización de los imputados, el grado de participación y la responsabilidad de cada uno – en caso de tratarse de una pluralidad de agentes; ello para poder analizar el peligro procesal, específicamente el peligro de obstaculización.

A muchos nos hace cuestionarnos que se pueda determinar con total certeza y fundado en bastantes elementos de convicción la responsabilidad y el grado de participación del agente tratándose de un concurso real de delitos, porque por la propia naturaleza del ser humano tras haber lesionado varios bienes jurídicos, éste pretenda ocultar, adulterar o influir sobre aquellas fuentes de prueba que puedan servir para establecer una teoría del caso congruente con la verdad.

Si bien el peligro de obstaculización, también sirve como tipología referencial para

dictar otras medidas cautelares menos gravosas, como es la detención preliminar, sería conveniente examinar cuidadosamente la conducta del o de los imputados para hallar algún vestigio o indicio objetivo que denoten su afán por entorpecer la actividad probatoria.

Ahora bien, nos preguntamos: ¿La recopilación de indicios razonables y suficientes para determinen un ánimo de obstrucción probatoria debe ser de manera alternativa, conjunta o solo respecto de uno de los delitos que se imputa?

Para ello debemos tener en cuenta que: “El concurso real, no sugiere mayores dificultades teóricas, pues estamos ante varios hechos o acciones, cada uno de los cuales constituyen un delito particular e independiente, aunque puedan merecer un solo procediendo penal.” (Villa Stein, 2014, p. 537). Bajo esta lógica, si es posible un enjuiciamiento conjunto de varios delitos que son independientes entre sí, para lo cual será necesaria la recopilación de elementos de convicción de manera independiente; entonces el entorpecimiento de la actividad probatoria puede ser realizado de manera autónoma o con actos que de por sí obstruyan el bagaje probatorio de manera conjunta; es decir, si una persona consuma el delito de robo y, además, genera lesiones en la víctima, ésta persona puede intentar ocultar o desaparecer los objetos con los que realizó el delito de robo, ya sea una arma blanca, un cuchillo, etc; además puede intentar influir en la víctima por medio de mensajes amenazantes al celular de la misma; en ese caso, los mensajes son evidencias que pueden ser corroboradas con la identificación del titular del teléfono móvil u otro medio.

Sobre este punto determinamos que los elementos de convicción que corroboren el ánimo de entorpecimiento u obstaculización procesal para configurar el peligro de obstaculización debe ser de acuerdo al caso en concreto con la única premisa que ésta conducta obstruccionista pueda ser debidamente corroborada con indicios suficientes, sin



condicionarse que la conducta obstaculizadora sea sobre un delito o varios delitos.

#### ***4.1.3. Los Antecedentes Del Imputado Y El Peligro De Obstaculización***

El artículo 268 literal c, al hacer referencia a sus antecedentes no precisa si se trata de sus antecedentes penales<sup>6</sup>, judiciales<sup>7</sup>, policiales<sup>8</sup> o sobre sus cualidades personales, su comportamiento en el proceso u otro.

En tal sentido, si el razonamiento del juez es preponderar los antecedentes penales, judiciales o policiales para dictar la prisión preventiva -dejamos sentada nuestra postura- que ese razonamiento es erróneo porque el carácter de la prisión preventiva es instrumental y excepcional, por lo que valorar los antecedentes penales, judiciales o policiales para privar de la libertad a un imputado atenta contra el principio de presunción de inocencia; el derecho fundamental a libertad y la reinserción social post penitenciaria (en caso de los que presenten antecedentes penales), también contraviene a un razonamiento garantista ya que por cuestiones meramente subjetivas, basadas en estereotipos y prejuicios se estaría considerando a una persona capaz de rehuir a la justicia u obstaculizar las fuentes de prueba sin que se haya presentado ningún elemento objetivo que demuestre tal accionar o intención.

Ahora bien, sobre el razonamiento en los antecedentes penales, se debe tener en cuenta lo descrito en el tercer párrafo artículo 69° del Código Penal, que señala:

---

<sup>6</sup> Los antecedentes penales se generan cuando el Poder Judicial impone una condena firme y definitiva. (legis.pe.18 de marzo del 2018)

<sup>7</sup> Los antecedentes judiciales se generan cuando una persona registra o tiene ingresos a un centro penitenciario (cárcel). (legis.pe.18 de marzo del 2018)

<sup>8</sup> Los antecedentes policiales se generan cuando contra una persona determinada, la Policía Nacional del Perú elabora lo que se llama un atestado policial. El atestado es un documento en el que luego de concluida una investigación respecto de la posible comisión de un delito, la policía concluye que la persona investigada es la responsable de la realización del delito. (legis.pe.18 de marzo del 2018)

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

Es decir, que no se debe considerar como antecedentes, los antecedentes penales, judiciales o penales para aplicar la prisión preventiva a quienes gocen de la rehabilitación provisional; menos aun fue condenado por un delito culposo. Considero que el mismo razonamiento es aplicable en el caso de los extranjeros que fueron condenados en su país y que ahora se encuentran rehabilitados.

Al fundar la prisión preventiva, basándose única y preponderantemente en los antecedentes penales, el órgano jurisdiccional estaría asintiendo que el imputado no ha sido resocializado y que por lo tanto los establecimientos penitenciarios no estarían cumpliendo con su finalidad resocializadora, rehabilitadora; peor aún si, el caso en *Litis* se tratare de un delito culposo; entonces ¿por qué se pretendería privar del derecho a la libertad a un investigado, por la sola condición de haber sido sentenciado anteriormente por otro delito? Claramente el razonamiento inquisitivo de algunos jueces deviene hasta en ser discriminatorio hacia los ex presidiarios.

Por otro lado, debemos tener presente que el tratamiento legal por la comisión de un delito por la reincidencia o habitualidad es distinto al de una persona que ha cometido un delito por primera vez; pero este razonamiento no debe ser igual al tratarse de una medida cautelar, considera instrumento (prisión preventiva) del instrumento (proceso penal); es decir, que se debe fundar una medida cautelar basándose en evidencias o indicios suficientes sobre el actuar obstruccionista del agente o su intención de rehuir a la justicia

para frustrar el proceso penal. En otras palabras, requerir la prisión preventiva, el fiscal debe probar el peligro procesal apoyándose en los fundados y graves elementos de convicción sobre la comisión del delito y la prognosis de la pena.

En este sentido, el Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 02576-2011-PHC/TC f.j.6 (Caso Sánchez Vásquez ), ha expresado: “(...) este Colegiado advierte que la resolución del juzgado penal emplazado presenta el argumento inapropiado a efectos de la concurrencia del peligro procesal al referir a los antecedentes penales y judiciales del actor;(...)”. Dicho de otro modo, el fiscal debe probar el peligro procesal y este peligro procesal no puede ser basado en los antecedentes penales o judiciales.

Por otro lado, ¿Cuál es el tratamiento que se daría a una persona que en otro proceso penal haya sido sujeto de la aplicación de una medida de coerción personal? Siguiendo la premisa anterior; bajo ninguna circunstancia se debe sostener que los criterios establecidos en anterior o anteriores medidas cautelares deban ser criterios establecidos para el caso vigente o proceso en trámite; a su vez, las medidas de coerción personal no generan antecedentes penales. En palabras de Reategui (2016, p. 228) “(...) No se puede “castigar” al imputado por el simple hecho de tener una condena anterior”

Respecto de la conducta o comportamiento del imputado en durante el proceso en trámite, se debe tener bastante cuidado porque nos encontraremos con la esfera subjetiva del imputado, debido a que las conductas que realice éste, no necesariamente son indicadores de una intención de fuga u obstaculización; ya que como señala Rivera (2018.p. 7) “inclusive una actitud pasiva puede ser tenida como un deseo de fuga, y no siempre la actuación diligente de su defensa previene esta posibilidad”; nuevamente el mismo cae en el vicio de ser muy impreciso y muy difícilmente puede ser usado para dar

objetividad al criterio de fuga.

#### ***4.1.4. Sobre Las Circunstancias Del Caso En Particular***

El texto legal no determina las conductas que pudieran ser valoradas negativa o positivamente porque cada caso tiene peculiaridades, por ello no es posible anticiparnos a las innovaciones en su actuar que el imputado pudiera tener, pero si estas peculiaridades en la conducta del imputado resultasen obstruccionistas o de evasión entonces en juez podrá complementar dicha conducta a los presupuestos exigidos por ley.

A nuestro criterio, considero que la jurisprudencia ha propuesto algunas conductas, entre ellas es la actitud del imputado frente al resarcimiento del daño causado a la víctima; si el imputado indemniza a la víctima podría valorarse dicha conducta como un desincentivo al riesgo de fuga (Casación Nro 626-2013 Moquegua), porque denota que el imputado no tiene la intención de rehuir a la justicia.

Para terminar con el análisis de las condiciones generales de este artículo, en específico del litera c, concluimos que lo importante de este texto legal es que el legislador establece los presupuestos para valorar o fundar la prisión preventiva y da las pautas generales de cada presupuesto, pero no desarrolla las conductas o condiciones específicas de cada presupuesto –solo líneas generales; entonces respecto del peligro procesal destacamos que el juez debe valorar la conducta procesal del imputado dentro de todo el proceso, desde las diligencias preliminares hasta el momento que se solicite la aplicación de esta medida - dicho sea de paso, puede ser requerida por el fiscal en cualquier estadio del Proceso Penal.

En este sentido la jurisprudencia refiere: “(...) la Sala Superior que conoció del

incidente de apelación al sustentar la concurrencia del peligro procesal en la conducta evasiva del actor a concurrir a la investigación preliminar, pues la renuncia del procesado a concurrir a las citaciones en el marco de la investigación preliminar comporta elementos razonables de la concurrencia del peligro procesal: “(...) **si desde el inicio de la investigación penal a nivel preliminar el inculpado muestra una conducta renuente a la sujeción de las actuaciones y/o requerimientos de la autoridad competente en el marco de la investigación de un delito, puede concluirse la configuración del peligro procesal, que valida la imposición de la medida coercitiva de la libertad personal**” [Cfr. STC 06097-2009-PHC/TC], lo que debe ser motivado en cada caso, como ocurre en autos.” [La negrita es nuestra] (Caso Víctor Sánchez Vásquez , 2011)

#### ***4.1.5. Inadecuada Postulación Fiscal Sobre El Peligro Procesal, Al No Especificar Si Es Peligro De Fuga O De Obstaculización.***

El rol o papel que juega el Fiscal en la investigación preparatoria es protagónico y fundamental, pues de su profesionalismo depende que la investigación cumpla sus fines cual es preparar el juicio oral. Sin investigación preparatoria adecuada no es posible juicio oral, pues en la etapa intermedia se pone a prueba la investigación realizada y en su caso, la acusación puede ser observada y vedada para dar origen a un juicio oral. Si en la investigación preparatoria no se realiza, recaba y reúne las evidencias suficientes sobre la comisión del delito así como las que vinculen al imputado con aquel delito, será imposible acusar al sospechoso, abriendo la puerta a la impunidad y por ende, a la deslegitimación de la administración de justicia penal ante los ciudadanos de a pie. En suma:

El Fiscal no sólo es titular del ejercicio de la acción penal sino, sobre todo, se constituye en el conductor o director de la investigación desde su inicio como lo dispone el inciso 4 del artículo 159 de la Constitución Política del Estado. Ello tiene su *leif motiv* o fundamento en el hecho concreto que también es responsable de la carga de la prueba en el juicio oral y público. (Aguilar Cabrera, 2017)

El Requerimiento fiscal es un acto procesal por medio del cual, concluidas las diligencias iniciales de la investigación, el fiscal requiere al juez para que inicie un proceso penal. De acuerdo a los resultados de la investigación inicial, el requerimiento fiscal puede tener distintas finalidadeses el acto por el cual el Ministerio Público ejercita la acción penal pública, cuando cuente con suficientes elementos de convicción que acrediten la existencia del hecho punible y vinculen la conducta del imputado con su comisión, el hecho sea típico, no exista causa de justificación, de inculpabilidad o de no punibilidad y la acción penal no haya prescrito”

El requerimiento fiscal debe cumplir con requisitos de forma y contenido dentro de las cuales se encuentra la individualización exacta del investigado, así como la descripción del hecho debidamente cotejado con elementos de convicción, así como, la norma penal que se habría infringido con tal conducta (imputación necesaria); siendo necesaria que explique a detalle, la plena individualización del imputado, la correlación clara, precisa y ordenada de los hechos que se le imputa, la imputación concreta del imputado en relación con los hechos debidamente acreditado con elementos de convicción que corroboren las afirmaciones de0 la investigación.

La fiscalía al requerir o postular la aplicación de una medida de coerción procesal –específicamente prisión preventiva- debe sostener este pedido teniendo una imputación

concreta, además se ello cumplir con los requisitos materiales de esta medida sostenido con elementos de convicción que denote la intensión obstruccionista poder fundar del investigado; sin embargo, la casuística demuestra que el fiscal al requerir la prisión preventiva no sustenta adecuadamente los presupuestos materiales; ni específica respecto del peligro procesal cuales el riesgo que se corre si el investigado sigue el proceso estando en libertad –peligro de fuga o peligro de obstaculización- lo cual es importante porque en la medida que este peligro o riesgos se ha sustentado los elementos de convicción que el fiscal acompañe deberán ser concernientes al mismo.

Es decir, si el fiscal no sustenta cuáles son los hechos concretos que la acción connotar que el investigado demuestra una actitud obstruccionista y sólo sugiere tales conductas por simple sospecha, es evidente, que su tesis no estará sustentada en elementos de convicción o una mínima corroboración; originando así que se vulneren derechos fundamentales del investigado o imputado. No quedando allí el problema, sino que ocasiona que el juez intente suplir tales carencias en el auto que declarar fundada la prisión preventiva.

Asimismo, considero que el requerimiento escrito y debidamente individualizado respecto a la clase y a la tipología del peligro, permite no solamente que el imputado y su defensa puedan contradecir en la audiencia de prisión preventiva sobre la clase concreta y específica del peligro procesal; sino que, permitirá también en la audiencia fijar de manera concreta y específica el objeto de la medida cautelar, que se va a discutir en la audiencia de prisión preventiva.

#### ***4.1.6. Inadecuada Motivación Del Juez Respecto Del Peligro Procesal (Peligro De Obstaculización)***

La constitución reconoce la debida motivación de las sentencias judiciales, sin embargo no solamente las sentencias tienen que estar debidamente motivadas, sino también aquellas resoluciones que se pronuncian sobre los derechos fundamentales del procesado, más aun, tratándose de una medida restrictiva de derechos, como lo es la prisión preventiva; por ello, el juez al emitir una decisión respecto el del derecho a la libertad, debe precisar con suficiente sustento sus la decisión que emite; la misma que debe estar adecuadamente sustentada con elementos de convicción presentadas por las partes.

Dicho de otro modo, si el juez, luego del debate oral en la audiencia de requerimiento de prisión preventiva, nota que el fiscal al sustentar al postular la prisión preventiva lo hace de manera deficiente, sin tener un sustento suficiente sobre el peligrosismo procesal -materializada en elementos de convicción objetivos-, ni la evidencia que el imputado pretende obstaculizar la actividad probatoria del proceso; la decisión del juez debe ser desestimatoria, a no ser que los demás presupuestos de la prisión preventiva evidencien un peligro real sea de fuga u obstaculización.

Nos ha quedado claro que el peligro de obstaculización debe estar acreditado – a mi parecer y contrario a lo establece el CPP- mínimamente con suficientes y graves elementos de convicción; más adelante desarrollaremos las razones.

Se dice que la prisión preventiva tiene doble finalidad (asegurar la presencia del imputado durante el proceso y garantizar la averiguación de la verdad); sin embargo, el ordenamiento jurídico procesal penal ha previsto diversas formas de garantizar la primera



finalidad, a través de medidas cautelares menos gravosas e incluso -gracias a la tecnología- se viene optando por la implementación de grilletes electrónicos que son una alternativa tecnológica que garantice la permanencia de una persona en determinado lugar; contrario a esta, vemos que no hay medidas cautelares menos gravosas –a la prisión preventiva- que resguarden o protejan las fuentes de prueba, ya que pueden ser lacradas o inmovilizadas pero por acción del hombre están sujetas en ser manipuladas, adulteradas; peor aun cuando se trata de fuentes de prueba personales, ya sean testigos, coimputados o el mismo agraviado, quienes son vulnerables a recibir amenazas, torturas o sobornos puedan ser susceptibles de influencia; es por ello que considero que la tipología referencial más importante de peligro procesal es el peligro de obstaculización, el mismo que como reitero debe estar acreditado.

Lamentablemente, aún podemos apreciar que los jueces que realizan una interpretación inquisitiva a los articulados referentes a esta medida de coerción procesal, supliendo las deficiencias del fiscal; para direccionar la aplicación de la prisión preventiva, ocasiona que la prisión preventiva sea aplicada como regla general, mas no, como una medida cautelar.

El texto legal vigente sobre el peligro de obstaculización, puede generar que las interpretaciones de la misma sean de carácter inquisitivo, puesto que no exige que el fiscal ni el juez, deba presentar elementos de convicción suficientemente objetivos y razonables para requerir y fundar la prisión preventiva, respectivamente. Una vez más considero que se hace necesaria la modificatoria de este texto legal.

#### ***4.1.7. Riesgo Razonable Como Estándar Probatorio Del Peligro De Obstaculización***

El artículo 270° desarrolla el llamado peligro de obstaculización procesal, que vincula al riesgo concreto de alteración material de la prueba documental o de influencia en cualquiera de carácter personal, bien de forma directa o bien a través de terceros. La norma, exige la vigencia del principio de necesidad, que estos peligros sean concretos no meramente genéricos o inferidos en abstracto, que estén acreditados por hechos que consten en las actuaciones y que deriven, naturalmente, de una conducta del imputado, por sí o por medio de terceros. De igual forma que exista la posibilidad cierta de afectar a la prueba documental en forma de desaparición, alteración o manipulación o que la presión que se considera se va a producir sobre los elementos personales del proceso influya gravemente en el desarrollo de sus actos, esto es, que la presión sea eficiente para alterar las declaraciones. (Asencio Mellado, 2018, p. 57)

Dicho de otro modo, “el peligro de obstaculización, exige ser concreto y cierto, ajustado al supuesto de hecho sin que quepa admitir presunciones genéricas (...).” (Asencio Mellado, 2017, p. 35)

En ese entender, el estándar probatorio para el peligro de obstaculización exige que en la práctica sea demostrada, para lo cual exige más que solo sospechas o inferencias sobre el actuar obstruccionista e influenciador del imputado la importancia de esta tipología referencial –peligro de obstaculización– es que a diferencia del peligro de fuga, que puede ser variado con otra medida cautelar menos gravosa, el peligro de obstaculización es el raíz de la prisión preventiva, porque no hay alguna medida menos gravosa que permita que se cautelen las fuentes de prueba en la medida que lo hace la prisión preventiva, si bien la detención preliminar judicial, cumple también dicha función esta solo se puede incoar

durante las diligencias preliminares y por un plazo de duración muchísimo menor al de la prisión preventiva.

Además, la casuística, los sonados casos de la corrupción, lavado de activos, nos han demostrado que las organizaciones criminales, mafias criminales, siempre pretenden entorpecer la averiguación de la verdad a través de terceros y a toda costa, rebasando los límites de su Derecho de Defensa; asimismo buscan dilatar el proceso hasta alcanzar la prescripción del delito para quedar impunes.

Ahora bien, el entorpecimiento u obstrucción de las pruebas o elementos de convicción, puede realizarse a través del ocultamiento, destrucción, alteración u otras particularidades, para lo cual nos remitiremos a lo previsto en el Código Procesal Penal del 2004:

#### Artículo 270.- Peligro de obstaculización

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

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

Estos supuestos descritos en los numerales 1, 2 y 3, son valorados si existen indicadores de riesgo razonable para la materialización de dichos supuestos, pero ¿qué es el riesgo razonable? La conjunción de palabras *riesgo razonable* nos remite no a cualquier

tipo de supuesto, sino a una probabilidad sustentable en hechos, o antecedentes concretos, de conductas verificables que hubiera realizado el imputado en otros procesos o en la misma investigación en curso.

Es decir, que el riesgo es relativamente, más difícil de evidenciar o sustentar, ya que la sola suposición constituye un “riesgo”, por lo que para que el riesgo sea “razonable” bastaría con la íntima convicción que le cause a quien sospeche o suponga. Por esta razón, a mi parecer, este tipo de estándar probatorio resulta equivocado para requerir la prisión preventiva y en consecuencia privar de la libertad a quien todavía no ha sido sentenciado.

Sin embargo, el texto legal admite presunciones genéricas, pues en su redacción sugiere que se valorará este presupuesto preponderantemente con el riesgo razonable, que puede o no ser objetivo, además que este riesgo es difícil de evidenciar o sustentar; he ahí el problema de ponderar valorar únicamente con el riesgo razonable las conductas futuras expuestas en los subsiguientes literales, sin exigir un parámetro más que el descrito en el texto legal, como la corroboración y demostración de la sospecha grave, a partir de hechos tangibles y justificados; debe haber una serie de evidencias sustentadas por el fiscal que generen certeza al juez.

La doctrina unánimemente señala que la valoración de esta tipología referencial – peligro de obstaculización- debe ser demostrada objetivamente, pero lamentablemente, el proceso penal tiene como principal fuente a la ley, por ello es que se generan tergiversaciones a la interpretación de la norma y en consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales del imputado.

Asencio Mellado (2018, págs. 58, 59 y 60) respecto del periculum in mora comprendido en la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de Apelaciones Nacional que en fecha 19 de mayo del 2017, Moreno Caballero; el maestro refiere:

“Los hechos son tan endebles que el juzgador se vio obligado a realizar toda una serie de injerencias desprovistas de bases cierta. El peligro se deriva de la recepción por un colaborador eficaz en su Facebook dio un mensaje, de origen desconocido, en el cual se les día al declarante arrepentido: “naciste gil y morirás Gil” estos fueron los hechos que serán comentados cuando se desarrolle en el razonamiento de la sala, que desestimó el motivo como suficiente, para fundamentar la prisión provisional acordar.

Frente a la complejidad de la resolución que ordenó la prisión provisional, la dictada por la sala uno en que se comenta, es sumamente breve y simple y no alude al rechazo de la inexistencia del vehículo y moras. Tanto, que hubiera sido innecesarias de extensión en tan amplia como la oficina puede negar el fumus boni iuris o al menos entiende que el mismo no cumplían con los estándares del artículo 268 del código procesal penal. Porque tratándose de un criterio a la falta de peligros de esta naturaleza que haya de amparar e impiden la privación de libertad provisional aunque la computación aparezca como si experiencia.

No es la prueba sobre la posible existencia de un hecho y la responsabilidad y quién se afirma su autor la que justifican la adopción de una medida cautelar si no, esencialmente, la concurrencia de riesgos de carácter que hayan de prevenirse. Las haya en lo referido al rechazo de la presencia en el caso del peligro alguno de obstaculización.

Lo refuta en poco más de dos páginas y lo hace sobre la base títeres datos que vienen a excluir los requisito que el artículo 270 del CPP sanciona: por un lado afirma que la autoría del mensaje de Facebook que antes y transcribió y dirigido a un colaborador eficaz, no ha sido acreditada. Más concretamente, quien no sea probado que el mismo proviniera del imputado Sr. Moreno Caballero o de un tercero de su orden o mandato. No hay prueba alguna –no siendo suficientes los indicios-que niegan que tengan ese carácter que el ministerio público a dos se y que, en realidad, la sala parece vincular –cómo lo sostuvo la defensa-a una inactividad absoluta de este órgano de la acusación al respecto de un elemento tan esencial.

La vinculación del mensaje con el imputado carecía de base objetiva nipona y su afirmación por la fiscalía tenía como origen la mera creencia o indiferencia subjetiva e insuficiente y sin respaldo objetivo de los órganos de acusación. (...) Siendo una evidencia incontestable la ausencia de acreditación, es que el juez de garantías la asumiera con vulneración de las reglas que sobre la prueba indiciaria establece el artículo 158.3 del CPP de plena aplicación en materia de prisión provisional. Las alternativas posibles esa y razonables a la afirmación de la autoría imputada eran tantas como imposible racionalmente afirmar la conclusión que se construyó.

Por otro lado las haya a diferencia del juez, consideró que el mensaje aunque hubiera sido remitido por el imputado carecía de fuerza y gravedad que exige el artículo 270 del CPP, es decir, la real influencias sobre los reclamantes personales para lograr que desistan de hacerlo o de someterse la verdad.

Es resaltante y que el propio imputado ante la pasividad de la fiscalía y una vez se |tuvo conocimiento del mensaje recibido por el señor Shavit, procedió a presentar denuncia

ante la fiscalía para que se investiga el origen de la misiva. Tal denuncia fue in admitir al considerar la fiscalía que la misma no constituía una amenaza que pudiera producir temor o compulsión en su receptor; sin embargo ese mismo mensaje puesto y posteriormente fuera utilizado a la misma fiscalía atribuyéndole una fuerza o capacidad de influencia que antes ha negado, máxime cuando esta negativa ha sido acompañada de la oposición de indagar sobre la autoría del mismo. La sala rechaza utilizar como fundamento el peligro de obstaculización los antecedentes provenientes de otras causas al determinar con absoluta vinculación mala ley, que los mismos, son ajenos a este procedimiento y aun concreta peligro de obstaculización.

#### **4.2. DETERMINACIÓN DE UN ESTÁNDAR DE PROBATORIO PARA APLICAR LA PRISIÓN PREVENTIVA Y EL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN**

##### ***4.2.1. Determinación De Un Estándar De Probatorio Para Valorar Adecuadamente Los Presupuestos Materiales De La Prisión Preventiva***

La sentencia del Tribunal Constitucional, que declara fundadas las demandas de hábeas corpus presentadas por don Jorge Luis Purizaca Furlong y Luis Alberto Otárola Peñaranda, que actuaron en representación de la ex pareja presidencial Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón, si bien no constituye un precedente vinculante y de cumplimiento obligatorio para todos los jueces de la República, sin embargo sirve para tener en cuenta algunos criterios positivistas y neoconstitucionalistas para solicitar la prisión preventiva en el país en cada caso concreto; este tribunal ha dejado establecido que para resolver una medida cautelar personal como es la prisión preventiva, la exigencia que debe tener la resolución

judicial, corresponde a la de una debida motivación cualificada y una sospecha grave, con alto grado de probabilidad. (CAMPOS BARRAZUELA, 2018)

De allí que toda resolución, que ordene la prisión preventiva, requiere de una especial motivación, que demuestre de modo razonado y suficiente, legal y proporcionada, por ende esta medida de aplicarse de carácter estrictamente necesaria para la consecución de fines que resulten medulares para el adecuado desarrollo del proceso. A fin de que la prisión preventiva no sea arbitraria, debe garantizar que el procesado no impida el desarrollo del proceso ni eluda la acción de la justicia, además que la medida sea la más idónea, que sea necesaria para conseguir el fin deseado, menos gravosa, que sea una medida estrictamente proporcional y razonada.

Asimismo ha precisado que el derecho a la presunción de inocencia no solo sirve para asignar el onus probandi, sino que además sirve como criterio de decisión del juez al exigir la absolución del acusado cuando la prueba sea insuficiente.

Si bien en el proceso la verdad es un valor estructural y fin último a alcanzar mediante la actividad probatoria, esta finalidad se traduce en la búsqueda de la reducción del error. En tal sentido, en el proceso penal se debe apuntar a descubrir la verdad sobre la comisión de un delito para así evitar veredictos falsos. Ahora bien, como en toda actividad humana, se debe reconocer que los errores van a estar presentes, y en el proceso penal estos errores, de naturaleza epistémica, consisten en absoluciones falsas y en condenas falsas. Como se expresó previamente, los criterios de racionalidad con los que debe operar la libre valoración de la prueba no pueden por sí solos determinar si el apoyo inductivo que aportan las pruebas a una hipótesis es suficiente para declararla probada en el proceso. Para adoptar esta decisión –sobre cuánta prueba es suficiente para declarar por probada una hipótesis–



el derecho debe definir el nivel de suficiencia de los elementos de juicio por medio del estándar de prueba. Luego, el nivel de suficiencia apropiado determinado en el estándar de prueba permite hacerse cargo de resolver la problemática.

Entonces; llegamos a la conclusión que los medios probatorios aportados por el fiscal para incoar la prisión preventiva deben demostrar que el imputado pretende obstruir las fuentes de prueba, a partir de diversos hechos que este hubiera podido realizar durante el proceso –iniciando con las diligencias preliminares hasta el estadio procesal al momento de la incoación –. Los elementos probatorios aportados por el fiscal deben tener como mínimo la sospecha corroborada con una serie de indicios directos, no basta con la sospecha sostenida en un indicio indirecto; además que a formulación de dicho pedido debe tener una “imputación concreta” con respecto al peligro procesal que el fiscal crea que afecta a desarrollo del proceso.

Los elementos ofrecidos por el fiscal deben ser bajo la figura de indicios reveladores y el juez debe valorar los mismos sin tener que sustituir los vacíos dejados por el fiscal bajo la premisa de las máximas de la experiencia, porque éstas no resultan ser favorables en su aplicación frente a medidas procesales donde aún no se ha destruido con la presunción de inocencia y que solo se aplicará esta medida por ser la medida más idónea.

#### ***4.2.2. Determinación De Un Estándar De Probatorio Para Valorar Adecuadamente El Peligro De Obstaculización.***

Partiremos por indicar que el ordenamiento procesal penal, en General, no establece un estándar de prueba objetivo para valorar determinados supuestos; solamente establece que debe concurrir una sospecha grave, sin embargo, este término resulta por demás

abstracto, por tanto, deviene en subjetivo, dando lugar a que el juez opte por basar su decisión en las máximas de su experiencia o una íntima convicción le produzca.

Por ello se hace necesario establecer un estándar de prueba del peligro de obstaculización, específicamente de este presupuesto que resulta a simple vista subjetivo, ya que los supuestos previstos por el legislador se hacen en sentido futurista, haciendo más complicada la probanza de que el imputado pretenda obstaculizar la actividad probatoria; asimismo es importante destacar que estos supuestos deben realizarse en etapa de investigación preparatoria, porque es en esta donde el titular de la acción penal recabará los elementos de convicción respecto a la comisión del delito; sea durante esta labor, el fiscal advirtiera que el imputado muestra una conducta obstruccionista, pretendiendo obstaculizar los elementos de convicción, optará por presentar aquellas indicios reveladores sobre los actos obstruccionista que realiza el imputado.

Entonces surge la pregunta ¿cuán reveladores deben ser los elementos de convicción recabados por el fiscal respecto a las conductas obstruccionistas del imputado? Debiera ser fácil responder a la interrogante si se tuviera un estándar de prueba establecido; sin embargo, este tema es altamente discutible y altamente complejo por la dificultad probatoria.

A partir de la jurisprudencia nacional tenemos establecido que debemos llegar a valorar los elementos de convicción más allá de toda duda razonable; pero como hemos advertido anteriormente por su misma naturaleza, que el peligro de obstaculización tiene un carácter subjetivo, si nosotros establecemos un estándar de prueba demasiado alto o el normalmente exigido en materia penal, estaremos dando lugar a que se produzcan actos de impunidad, para lo cual es necesario un estándar de prueba más bajo, pero no tan bajo como

el como el de probabilidad prevalente (estándar de prueba que se debe llegar en materia civil inclusive debe ser un estándar más alto al aplicado en materia administrativa.

Este estándar de prueba es entonces el planteado por el maestro Mendoza (2018, pág. 7):

- a) Que la hipótesis ofrezca una mejor explicación de los hechos cuya ocurrencia se trata de probar que la hipótesis de la parte contraria, a la luz de los elementos de juicio existentes en el expediente, y
- b) Que el peso probatorio del conjunto de elementos de juicio relevantes incorporados al proceso sea completo (excluidas las pruebas redundantes)

En es entender, las pautas y la necesidad de tener un estándar de probatorio establecido con un contenido que no sea abstracto; sabemos también que el estándar del peligrosismo procesal, en cuanto al peligro de fuga, no será en la misma medida al del peligro de obstaculización ya , porque este último por la misma descripción del artículo 270 de Código Procesal Penal, presenta supuestos subjetivos que denotan un estándar de sospecha grave; sin que esta exija la corroboración con elementos de convicción o prueba –dependiendo el estadio del proceso- por ello es que los indicadores de un peligro de obstaculización deben ser más.

#### 4.3. LEGE FERENDA

**SUMILLA: LEY QUE MODIFICA  
EL ARTÍCULO 270 DEL C.P.P.**

**PROYECTO DEL LEY**

El Ilustre Colegio de Abogados de Puno, Debidamente representado por su Decano, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y de los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presenta el siguiente proyecto de ley:

**I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

A catorce años de vigencia del nuevo código procesal penal, se presentan diversas deficiencias en cuanto a su interpretación y su aplicación, siendo la principal tarea de este dispositivo legal que los procesos penales se queden bajo los parámetros de garantía del respecto de los derechos fundamentales del procesado; bajo el imperio del respeto de la dignidad de la persona humana que engloba dentro de sí, la presunción de inocencia; la misma que debe ser desvirtuada con evidentes medios de prueba las mismas que serán recabadas en investigación preparatoria, actuadas en juicio oral y rebatidas en la misma, siempre bajo la atenta mirada de un juez de garantías y un juez juzgador, respectivamente.

Sin embargo, el ordenamiento jurídico nacional, específicamente en materia procesal no regular la valoración objetiva bajo un estándar de prueba para valorar el peligro procesal, tampoco establece un estándar de prueba para valorar el peligro de obstaculización; siendo este presupuesto (peligro procesal) fundamental para dictar la

prisión preventiva tal como lo ha señalado el máximo intérprete de la Constitución, el Tribunal Constitucional.

Los estándares de prueba son parámetros establecidos por el legislador en la norma, para que el juzgado, bajo el principio de legalidad, pueda exigir el cumplimiento del mismo en cuanto a la actuación de las partes procesales, para que al efectuar con este estándar de prueba se tenga la garantía que no se está vulnerando los derechos fundamentales del imputado, sino más bien que se está cumpliendo con el debido proceso que exige normas con alto nivel probatorio.

## **II. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA QUE SE PROPONE SEDE DE LA ACCIÓN NACIONAL**

La presente iniciativa legislativa pretende modificar el artículo 270 del Código Procesal Penal vigente.

## **III. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO DE LA FUTURA NORMA LEGAL**

El impacto de la presente iniciativa legislativa resulta favorable en la medida en que sin y robar costo alguno al erario nacional, se fortalecerá con el respecto los derechos fundamentales de los imputados; asimismo pretende crear un estándar de prueba alto, con la finalidad de que se pueda aplicar la prisión preventiva sólo en la medida de lo necesario. Evitando que las cárceles serían colmadas de internos procesados.

## **IV. FÓRMULA LEGAL**

**ARTÍCULO 270.-** Peligro de Obstaculización.

Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el **peligro real concreto basado en indicios reveladores y suficientes** de que el imputado:\*

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

**La sola sospecha no configura el peligro de obstaculización.\***

Puno, diciembre del 2018.

#### **4.4. VERIFICACIÓN DE HIPOTESIS**

##### **4.4.1. *Sobre La Hipótesis General***

La hipótesis general planteada fue desvirtuada en parte, debido a que el ordenamiento jurídico penal sí plantea un estándar probatorio para poder valorar la prisión preventiva; sin embargo, este no cuenta con una adecuada exigencia y ponderación alta donde se respete la presunción de inocencia y genera que su interpretación o nivel de exigencia sea mínima para poder ejecutar esta medida cautelar tan gravosa; del mismo modo el artículo 270° del Código Procesal Penal, al dar el estándar probatorio para valorar el peligro procesal, denominado “riesgo razonable” no resulta ser el más idóneo para valorarse el peligro de obstaculización. En conclusión, el estándar probatorio propuesto por el legislador para apreciar la prisión preventiva no es congruente con la aplicación excepcional de esta medida cautelar.

##### **4.4.2. *Sobre Las Hipótesis Específicas***

Corroboramos que el estándar probatorio establecido para apreciar el peligro de obstaculización no es objetivo, sino que contrariamente el razonable deja a criterio del juzgador valorar el grado de convencimiento que ofrece, cuando en realidad debería ofrecer un grado de corroboración antes que solo ofrecer un grado de convencimiento porque con el convencimiento se alude a la persuasión que le produce al juzgador, quien muchas veces puede tener estereotipos. Respecto a la incoación sobre la prisión preventiva que el fiscal realiza este debe ser precisando el tipo de peligro al que se encuentra sometido el proceso.

Si bien, la doctrina plantea que el estándar de prueba aplicable en materia penal debe ser aquel que con más allá de toda duda razonable ofrezca al juzgador la corroboración los postulados del Ministerio Público o sean suficientes para desvirtuar dicha postura.

La doctrina ha intentado suplir las deficiencias de la norma o las imprecisiones que esta presenta; sin embargo, la fuente normativa es la integradora del Derecho, no hay nada más claro que una norma adecuadamente establecida, donde acorde con el sistema garantista brinde las pautas a seguir para la aplicación de esta medida cautelar.



## V. CONCLUSIONES

**PRIMERO:** Nos planteamos la cuestión sobre las principales problemáticas que existe para valorar el peligro de obstaculización, llegando a identificar siete, las cuales son:

1. Peligro de obstaculización en los procesos de faltas o delitos de bagatela: respecto a este punto hemos llegado a la conclusión, que si bien el artículo 485 inciso 2 del Código Procesal Penal, es permisiva respecto a la aplicación de la prisión preventiva en los delitos de bagatela esta medida resulta desproporcional porque al aplicar una medida coercitiva cautelar, privativa de libertad, a delitos cuya sanción prevista en su mayoría es de prestación de servicios atenta contra un Estado de Derecho. Asimismo, si por atrevimiento se incoa la prisión preventiva frente a un delito de bagatela, la valoración del peligro de obstaculización debe basarse, por lo menos, en elementos de convicción o indicios suficientes.
2. Prisión preventiva y el concurso de delitos: La redacción del artículo 268 del Código Procesal Penal, no prevé la posibilidad de valorar varios hechos delictivos; sin embargo, por la función integradora de la norma, puede dictarse prisión preventiva cuando exista concurso de delitos, el problema está en el peligro de obstaculización, cuando la conducta obstruccionista (probada) es respecto solo a un delito; sobre este punto determinamos que los elementos de convicción que corroboren el ánimo de entorpecimiento u obstaculización procesal para configurar el peligro de obstaculización debe ser de acuerdo al caso en concreto con la única premisa de que ésta conducta obstruccionista pueda ser debidamente corroborada con indicios suficientes, sin condicionarse que la conducta obstaculizadora sea sobre un delito o varios delitos.

3. Los antecedentes del imputado y el peligro de obstaculización: nuestra postura al respecto es que los antecedentes penales, judiciales o policiales, no deben ser decisivos para dictar la prisión preventiva, porque valorar dichos antecedentes para privar de la libertad a un imputado atenta contra el principio de presunción de inocencia; el derecho fundamental a libertad y la reinserción social post penitenciaria; asimismo debemos tener presente que la prisión preventiva es una medida cautelar, por ende no puede haber castigo sin sentencia.
4. Sobre las circunstancias del caso en particular: si bien cada caso es un mundo diferente, con sus propias peculiaridades, debemos precisar que el juez y el fiscal deben tener en cuenta que la conducta evasiva u obstruccionista del imputado debe estar sustentado en indicios suficientes o evidencias sobre su actuar, además se debe pensar siempre que el imputado se encuentra investido de por su Derecho de Defensa que lo faculta a guardar silencio, incluso a no decir la verdad.
5. Inadecuada postulación fiscal sobre el peligro procesal, al no especificar si es peligro de fuga o de obstaculización; lamentablemente el cambio del sistema procesal inquisitivo por uno garantista, ha dejado secuelas que poco a poco viene siendo subsanadas, sobre todo en las deficiencias de los requerimientos fiscales de prisión preventiva que por la premura del tiempo, la carga procesal y otros factores no se precisa probando con elementos de convicción suficientes las conductas obstruccionistas; o que se toma el peligro de obstaculización como satélite del peligro de fuga, sin estar debidamente sustentada..
6. Inadecuada motivación del juez respecto del peligro procesal (peligro de obstaculización); un deficiente requerimiento de prisión preventiva muchas veces ocasiona que el juez concedor del Derecho deba suplir dichas deficiencias, incluso más de la

cuenta; es decir si se produce imprecisiones sobre el peligro de fuga y obstaculización o éstas no están debidamente sustentadas (con suficientes elementos de convicción) el juez trata de adecuar los sostenido en el peligro sea más razonable; este defecto parte las deficiencias presentadas por el fiscal que hacen más trabajoso la labor del juez. Esta tarea de subsanadora, da cuenta que se aplica la prisión preventiva como una regla general más no como una excepción; es decir esté bien o mal un requerimiento de prisión preventiva, debe aplicarse sí o sí.

7. Riesgo Razonable como estándar probatorio del peligro de obstaculización, partimos explicando que el peligro de obstaculización, exige ser concreto y cierto; y que el riesgo es un estándar difícil de evidenciar o sustentar, porque bastaría con la íntima convicción que le cause a quien sospeche o suponga respecto de algo, en este caso sobre una intención obstruccionista o de huida. Es por ello, consideramos que el riesgo en cualquier medida no es suficiente para sustentar una medida coercitiva cautelar privativa de libertad; necesitamos más que solo un riesgo, necesitamos acreditar con mínimamente con suficientes indicios sobre las conductas del peligrosismo procesal.

**SEGUNDO:** Nos planteamos determinar un estándar probatorio para valorar la Prisión Preventiva y el Peligro de Obstaculización; sobre la primera, llegamos a la conclusión que los elementos de convicción aportados por el fiscal para incoar la prisión preventiva deben demostrar que el imputado pretende obstruir las fuentes de prueba, a partir de diversos hechos que este hubiera podido realizar durante el proceso –iniciando con las diligencias preliminares hasta el estadio procesal al momento de la incoación. Los elementos ofrecidos por el fiscal deben ser bajo la figura de indicios reveladores y el juez debe valorar los mismos sin tener que sustituir los vacíos dejados por el fiscal bajo la premisa de las máximas de la experiencia.

Sobre el estándar probatorio para el peligro de obstaculización, empezamos indicando que la “sospecha grave” no resulta lo suficientemente objetiva para aplicar una medida coercitiva cautelar tan gravosa como es la prisión preventiva; es por ello que planteamos un estándar probatorio denominado “peligro real concreto basado en indicios reveladores y suficientes”.

**TERCERO:** Proponemos la modificatoria del Artículo 270° del Código Procesal Penal incorporando un estándar probatorio de carácter objetivo.

| <b>ARTÍCULO 270° PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN –Texto vigente</b>  | <b>ARTÍCULO 270° PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN- Lege ferenda</b>   |
|---|---|
| <p>Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.</li> <li>2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.</li> <li>3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.</li> </ol> | <p>Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el <b>peligro real concreto basado indicios reveladores y suficientes de que el imputado:</b>*</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.</li> <li>2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.</li> <li>3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.</li> </ol> <p><b>La sola sospecha o suposición no son suficientes para configurar el peligro de obstaculización.*</b></p> |

**Fuente:** Elaboración propia

## VI. RECOMENDACIONES

**PRIMERO:** Se recomienda que el Ilustre Colegio de Abogados de Puno pueda presentar una iniciativa legislativa en el sentido de la modificatoria de este artículo para evitar que se sigan realizando interpretaciones erróneas de este artículo reformando el texto legal de manera más específica

**SEGUNDO:** Se recomienda la verificación del artículo 485.2 del Código Procesal Penal porque la misma muestra una discordancia con la prisión preventiva en las faltas, tal como se desarrolló en las problemáticas sobrevenidas a esta figura procesal.

**TERCERO:** Se recomienda la modificación del texto del artículo 268 literal b del Código Procesal Penal, cambiando el texto legal de “graves” por “motivos bastantes”, siendo que dicho término deviene en un término jurídico probatorio más adecuado.

## VII. REFERENCIAS

- Exp. N°010-2002-AI/TC (Tribunal Constitucional 2002).
- Expediente 6712-2005- HC (Tribunal Constitucional 2005).
- Sentencia 6712-2005-HC (Tribunal Constitucional 2005).
- Sentencia 1014-2007.PHC (Tribunal Constitucional 2007).
- Adolfo Urbina Nizama, EXP.0030-2004-AI/TC (Tribunal Constitucional 2004).
- AGUILAR CABRERA, D. (2017). *Deficiencias De La Labor Fiscal En La Persecución Del Delito De Peculado En La Persecución Penal*. Obtenido de <http://www.pensamientopenal.com.ar>:  
<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/06/doctrina43666.pdf>
- AMORETTI PACHAS, M. (2008). *Prisión Preventiva*. Lima: Magna Ediciones.
- ASENCIO MELLADO, J. M. (2016). La regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal del Perú. En Del Río G. *Prisión preventiva y medidas alternativas* (pág. 191). Lima: Pacífico Ediciones.
- ASENCIO MELLADO, J. M. (2017). Los Presupuestos de la Prisión Provisional. La excepcionalidad de la Prisión Provisional y el Procedimiento por Colaboración Eficaz. En J. FERRER BELTRAN, M. FERNANDEZ LÓPEZ, V. LÓPEZ YAGÜES , L. REYNA ALFARO, & T. GÁLVEZ VILLEGAS, *Colaboración Eficaz, Prisión Preventiva y Prueba*. (págs. 11 - 142). Lima: Ideas Solución Editorial S.A.C.
- ASENCIO MELLADO, J. M. (2018). Comentario a la Resolución de Apelación de Prisión Preventiva. En F. R. HEYDEGGER, *La Prisión Preventiva - Comentario En Casos Emblemáticos* (págs. 15 - 64). Lima: Instituto Pacífico.
- ASENCIO MELLADO, J. M. (s.f.). *La Regulación De La Prisión Preventiva En El Código Procesal Penal Del Perú*.
- ÁVALOS RODRÍGUEZ, C. (2013). El Principio de Proporcionalidad en el Mandato de Comparecencia con Detención Domiciliaria. *Actualidad Jurídica TOMO 110*.
- BUSTAMANTE ALARCÓN, R. (2009). El Derecho a Probar como Elemento Esencial de un Proceso. En P. TALAVERA ELGUERA, *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal - Manual del derecho probatorio y de la valorización de las pruebas en el proceso común* (págs. 102 - 103). Lima: Academia de la Magistratura - AMAG.
- CABANELLAS DE TORRES, G. (2011). *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Heliasta S.R.L.
- CAMPOS BARRAZUELA, E. (2 de mayo de 2018). *Estándar Probatorio De La Prisión Preventiva*. Obtenido de Legis.pe: <https://legis.pe/estandar-probatorio-prision-preventiva/>

- CAMPOS BARRAZUELA, E. (5 de Noviembre de 2018). *www.elregionalpiura.com.pe*.  
Obtenido de *www.elregionalpiura.com.pe*:  
<https://www.elregionalpiura.com.pe/columnistas/178-edhin-campos-barranzuela/30943-elementos-de-conviccion-por-dr-edhin-campos-barranzuela>
- CARPIO QUISPE, D. A. (2017). *El Discurso Mediático Como Fenómeno Persuasivo Y La Vulneración De Las Garantías Procesales En Las Decisiones Emitidas Sobre La Prisión Preventiva*. Puno, Puno, Perú: TESIS.
- Casación Nro 626-2013 Moquegua, Casación Nro 626-2013 Moquegua (Sala Penal Permanente 30 de junio de 2015).
- Caso Alfredo Ronald Espinosa Fonseca , Exp. N°05575-2009-PHC/TC (Tribunal Constitucional 2009).
- Caso Expediente N° 03223-2014-PHC/TC, Expediente N° 03223-2014-PHC/TC (Tribunal Constitucional 2014).
- Caso Flor de Maria Sánchez Díaz, Exp.N°5591-2009-PHC/TC (Tribunal Constitucional 2009).
- Caso Ricardo Quispe Villalobos, Exp. 06032-2008-PHC/TC (Tribunal Constitucional 2008).
- Caso Rodolfo Orellana Rengifo y otros., Exp. N°00164-2014 (Sala Penal Nacional 01 de agosto de 2014).
- Caso Vicente Ignacio Silva Checa, Exp. N° 1091-2002-HC (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ 2002).
- Caso Víctor Sánchez Vásquez , EXP. N.° 02576-2011-PHC/TC (Tribunal Constitucional 4 de agosto de 2011).
- Caso WONG PERONE, Expediente N° 20-2004-HC (Tribunal Constitucional 9 de febrero de 2004).
- Confederación General de Trabajadores del Perú, EXP.4677-2004-PA/TC (Tribunal Constitucional 2004).
- CUBAS VILLANUEVA, V. (2006). *El Proceso Penal. Teoría y jurisprudencia constitucional*. Lima: Palestra.
- CUSI RIMARACHE, J. E. (2017). *Prisión Preventiva ¿Qué Alego En Una Audiencia?* Lima: A&C EDICIONES.
- DEL RÍO LABARTHE, G. (2016). *Prisión Preventiva Y Medidas De Alternativas*. Lima: Pacífico Editores S.A.C.
- DEVIS ECHANDÍA, H. (2002). *Teoría General De La Prueba Judicial*. Bogotá: Themis.
- FERRER BELTRAN, J. (2007). *La Valoración Racional De La Prueba*. Madrid: Ediciones jurídicas y sociales S.A.

- FRAMARINO DEI MALATESTA, N. (2011). Lógica de las Pruebas en Materia Criminal, TOMO I. En J. C. CORDÓN AGUILAR, *Prueba Indiciaria Y Presunción De Inocencia*. Salamanca - España: Tesis doctoral.
- GALVEZ VILLEGAS, T. A. (2017). *Medidas De Coerción Personales Y Reales En El Proceso Penal. Conforme A La Modificación Constitucional Y Decretos Legislativos*. Lima: Ideas Solución S.A.C.
- GUERRERO VIVANCO, W. (1997). Derecho Procesal Penal. En R. BRAVO BARRERA, *La Prueba En Materia Penal*. Quito - Ecuador.
- LOZA AVALOS, C. (2015 de octubre de 8). [www.lozavalos.com.pe](http://www.lozavalos.com.pe). Recuperado el 17 de octubre de 2018, de [www.lozavalos.com.pe](http://www.lozavalos.com.pe): [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasportales/op\\_20151008\\_02.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasportales/op_20151008_02.pdf)
- MAIER, J. (2013). Derecho Procesal Penal. En E. A. PAIVA, *La Detención Y La Prisión Preventiva En El Nuevo Código Procesal Penal*. (pág. 14). Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- MÁLAGA DIÉGUEZ, f. (2017). El fundamento de la tutela provisional en el proceso penal. En T. A. GALVEZ VILLEGAS, *Medidas De Coerción Personales Y Reales En El Proceso Penal* (pág. 358). Lima: IDEAS Solución Editorial.
- MARTÍN OSTOS, J. (Agosto de 2018). *La Prueba En El Proceso Penal Acusatorio*. Obtenido de [www.sitios.scjn.gob.mx](http://www.sitios.scjn.gob.mx): [https://www.sitios.scjn.gob.mx/cursoderechopenal/sites/default/files/Lecturas/En sayo%20LA%20PRUEBA%20EN%20EL%20PROCESO%20PENAL%20ACUSATORIO%20Dr%20Mart%C3%ADn%20stos%20Modulo%20V.pdf](https://www.sitios.scjn.gob.mx/cursoderechopenal/sites/default/files/Lecturas/En%20sayo%20LA%20PRUEBA%20EN%20EL%20PROCESO%20PENAL%20ACUSATORIO%20Dr%20Mart%C3%ADn%20stos%20Modulo%20V.pdf)
- MARTINEZ SILVA, C. (2011). Tratado de Pruebas Judiciales. En J. C. CORDÓN AGUILAR, *Prueba Indiciaria Y Presunción De Inocencia* (pág. 21). Salamanca - España: Tesis Doctoral.
- MENDOZA AYMA, C. F. (2018). Prisión Preventiva Estandar Objetivo De Prueba. *Prisión Preventiva Estandar Objetivo De Prueba*. 2018: Fuente Facebook.
- MENDOZA BACA, N. (2015). “*Análisis Jurídico De La Motivación Del Presupuesto De Peligro Procesal En Las Resoluciones Judiciales De Prisión Preventiva Emitidos Por Los Juzgados De Investigación Preparatoria De La Sede Central De La Corte Superior De Justicia De Arequipa 2010-2014*”. Arequipa.
- MIRANDA ABURTO, E. J. (2004). *Prisión Preventiva, Comparecencia Restringida Y Arresto Domiciliario*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- MONTERO AROCA, J. (2011). La Prueba en el Proceso Civil. En J. C. RONDÓN AGUILAR, *Prueba Indiciaria Y Presunción De Inocencia En El Proceso Penal* (pág. 44). Salamanca España: Tesis Doctoral.
- MONTERO AROCA, J. (19 de diciembre de 2017). La prueba de oficio (libertad y garantía frente a la autorización y publicización en el proceso civil). Memorias del I



Congreso Panameño de Derecho Procesal. En A. CAXI MAQUERA, *Hacia Una Aplicación Racional De La Prueba De Oficio En El Proceso Civil Aporías Teóricas En La Defensa De La Prueba De Oficio Y Analisis De La Racionalidad De Su Aplicación Y Juicio De Hecho Y Ejercicio De Poder*. Puno, Puno, Puno: TESIS.

MORENO, J. (s.f.). *Legis.pe*. Obtenido de Legis.pe: <https://legis.pe/importancia-demostrar-arraigo-calidad/>

NEYRA FLORES, J. A. (2017). *Prisión Preventiva: Aportes Para Contar Con Mejores Métodos De Obtención De Información De Calidad*. Obtenido de [www.incipp.org.pe](http://www.incipp.org.pe): <http://www.incipp.org.pe/curso/jose-neyra-prision-preventiva.pdf>

NOGUERA ALCALÁ, H. (2013). El del postulado de proporcionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre libertad de expresión. En V. P. Alexander, *La Detención Y La Prisión Preventiva En El Nuevo Código Procesal Penal* (pág. 126 y 127). Lima: Gaceta Jurídica S.A.

ORÉ GUARDIA, A. (s.f.). “*Problemas De Aplicación De Las Medidas De Coerción Personal En El Proceso Penal Peruano*”. Obtenido de [Gaceta.tc.gob.pe](http://gaceta.tc.gob.pe): [http://gaceta.tc.gob.pe/img\\_upload/18abfa4cb269c78ca321c53e573f1346/arsenio\\_ore.pdf](http://gaceta.tc.gob.pe/img_upload/18abfa4cb269c78ca321c53e573f1346/arsenio_ore.pdf).

ORE GUARDIA, A. (2016). *Derecho Procesal Penal Peruano TOMO II*. Lima: Gaceta Jurídica.

Palabras, B. (abril de 2018). [www.buscapalabras.com](http://www.buscapalabras.com). Obtenido de [www.buscapalabras.com](http://www.buscapalabras.com): <https://www.buscapalabra.com/definiciones.html?palabra=obstaculizaR>

PEÑA CABRERA FREYRE, A. (2014). La Debida Motivación de las Resoluciones Jurisdiccionales y su Incidencia en el Marco de la Prisión Preventiva. En G. CASTAÑEDA QUIROZ, & A. CLAROS GRANADOS, *Nuevo Código Procesal Penal Comentado - Tomo II* (págs. 986 - 1009). Lima: Ediciones Legales.

PEÑA CABRERA, R. A. (2007). *Exégesis Del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Rodhas.

REAL ACADEMIA (17 de octubre de 2018). *Enclave RAE*. Obtenido de Enclave RAE: <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=obstaculizar>

REATEGUI SÁNCHEZ, J. (2016). En Busca de la Prisión Preventiva. En DEL RÍO LABARTHE G. , *Prisión Preventiva Y Medidas Alternativas* (pág. 199). Lima: Instituto Pacífico S.A.C.

REYES MOLINA, S. (2017). Presunción de inocencia y estándar de prueba en el proceso penal: Reflexiones sobre el caso chileno.

RIERA LAZONI, J. (s.f.). *La Medida Cautelar De La Prisión Preventiva*.

- RONDÓN AGUILAR, J. C. (2011). *Prueba Indiciaria Y Presunción De Inocencia En El Proceso Penal*. Salamanca - España: Tesis Doctoral.
- ROSAS CASTAÑEDA, J. A. (s.f.). *Algunas Consideraciones Sobre La Teoría De La Prueba Indiciaria En El Proceso Penal Y Los Derechos Fundamentales Del Imputado*. Obtenido de [www.pj.gob.pe/https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/20059f8046e1187e98f09944013c2be7/Prueba+indiciaria.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=20059f8046e1187e98f09944013c2be7](http://www.pj.gob.pe/https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/20059f8046e1187e98f09944013c2be7/Prueba+indiciaria.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=20059f8046e1187e98f09944013c2be7)
- ROSAS TORRICO, M. A. (2018). *Peligro De Fuga Y Prisión Preventiva*. Obtenido de <http://librejur.net/http://librejur.net/librejur/Documentos/RevistaVirtual/2013/07%20-%20ROSAS.pdf>
- ROSAS YATACO, J. (2009). *Manual De Derecho Procesal Penal. Con Aplicación Al Nuevo Proceso Penal*. Lima: Jurista Editores.
- SAN MARTIN CASTRO, C. (2012). *Derecho Procesal Penal*. Lima: Grijley.
- SAN MARTÍN CASTRO, C. (2015). *Derecho Procesal Penal LECCIONES*. Lima: INPECCP y CENALES.
- SÁNCHEZ VELARDE, P. (2013). *Código Procesal Penal Comentado*. Lima: Moreno S.A.
- Sentencia Casatoria 626 -2013 Moquegua, EXP.626 -2013 Moquegua (Corte Suprema de Justicia del Perú 30 de junio de 2015).
- TALAVERA ELGUERA, P. (2009). *La Prueba En El Nuevo Proceso Penal - Manual Del Derecho Probatorio Y De La Valorización De Pruebas En El Procesos Penal Común*. Lima: Academia de la Magistratura - AMAG.
- VALLEJO MONTOYA, N.; MORENO BAQUERO, L.; ARBELÁEZ OCAMPO, A.; (s.f.). *eafit.edu.co*. Recuperado el 19 de octubre de 2018, de [eafit.edu.co](http://www.eafit.edu.co/investigacion/semilleros/Documents/estandar-prueba-jueces.pdf)
- VARGAS CCOYA, Y. (2017). *Debida Motivación Del Mandato De Prisión Preventiva Y Su Aplicación Práctica En El Seungo Juzgado De Investigación Preparatoria De La Cosrte Superior De Justicia De Puno*. Puno, Puno, Perú: TESIS.
- VILCHEZ LIMAY, R. C. (septiembre 2017). *El Peligrosismo Procesal En La Medida De Prisión Preventiva: Las Dimensiones Del Peligro De Fuga Y El Entorpecimiento De La Actividad Probatoria*. Gaceta Penal & Procesal Penal, 60 - 72.
- VILLA STEIN, J. (2014). *Derecho Penal - Parte general*. Lima: ARA Editores.
- VILLEGAS PAYVA, E. A. (2013). *La Detención Y La Prisión Preventiva En El Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

ZABALA CASTRO, N. J. (2012). *Responsabilidad Estatal Frente A Los Delitos De Bagatela Cometidos Bajo Circunstancias De Marginalidad, Ignorancia O Pobreza Extremas*. Bogotá D.C., Colombia.

# ANEXOS

ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

| ES TEMÁTICOS                                | SUB-EJES TEMÁTICOS  | INDICADORES   | MÉTODO   | TÉCNICA   | INSTRUMENTO   |
|---|---|---|--|---|---|
| PROBLEMÁTICA DEL PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN | 1.1.- Criterios generales del peligro de obstaculización.   | 1.1.3. Alcances del art. 268 literal c del CPP.<br>1.1.4. Criterios generales:<br>- Antecedentes policiales y penales del imputado.<br>- Circunstancias del caso.<br>- Conducta procesal en el proceso.   | <b>1.- Método Sistemático</b><br><br><b>2.- Método Dogmático</b> | Análisis de contenido<br><br>Argumentación - Paráfraseo<br><br>Interpretación Citas textuales<br><br>Ficha de Resumen | Fichas bibliográficas.<br><br>Fichas de análisis de contenido |
|   | 1.2.- Criterios específicos del peligro de obstaculización. | 1.2.1. Alcances del art. 270 CPP.<br>1.2.2. Criterios específicos:<br>- Riesgo razonable.<br>- Sospecha fundada.  |  |   |   |
|   | 1.3.- Su problemática.                                      | 1.3.6. Antecedentes policiales y penales del imputado.<br>1.3.7. Inadecuada postulación fiscal sobre el peligro procesal, al no especificar si es peligro de fuga o de obstaculización.<br>1.3.8. Inadecuada motivación del juez respecto del peligro procesal (peligro de obstaculización)-<br>1.3.9. Ausencia de criterios para la valoración del riesgo razonable.<br>1.3.10. Falta de adecuada y suficiente motivación de los criterios establecidos en el artículo 270 del CPP, incurriendo en una valoración excesivamente subjetiva. |  |   |   |

|   |   |   |   |                             |  |
|---|---|---|---|-----------------------------|--|
| <p><b>ESTÁNDAR DEL PROBABTORIO DEL PELIGRO DE OBSTACULIZACION</b></p> | <p>2.1. Fundamentos del estándar probatorio exigido para acreditar el peligro de obstaculización.</p> | <p>2.1.1. Concepciones del estándar probatorio (penal, civil y otros)<br/>                 2.1.2. En la jurisprudencia.<br/>                 2.1.2. En la doctrina</p>  | <p><b>3- Método de Interpretación jurídica.</b><br/><br/><b>4. Método de estudio de casos</b></p> | <p>Revisión Documental.</p> | <p>Ficha de citas textuales.</p>   |
| <p><b>PROPUESTA LEGISLATIVA</b></p>                                   | <p><b>(Inclusión de un supuesto objetivo en el artículo 270 del CPP)</b></p>                          | <p>Propuesta legislativa. MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 270 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable; <b>especialmente, en la “conurrencia de indicios para la corroboración mínima”</b></p> | <p><b>Proyecto de ley</b></p>   | <p>Legislativa</p>          | <p>Antecedentes.<br/>                 Exposición de motivos.<br/>                 Análisis de costo beneficio.<br/>                 Efecto de la vigencia de la norma en nuestra legislación nacional.</p> |

**ANEXO 2. PROYECTO DE LEY****SUMILLA: LEY QUE MODIFICA****EL ARTÍCULO 270 DEL C.P.P.****PROYECTO DEL LEY**

El Ilustre Colegio de Abogados de Puno, Debidamente representado por su Decano, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y de los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presenta el siguiente proyecto de ley:

**I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

A catorce años de vigencia del nuevo código procesal penal, se presentan diversas deficiencias en cuanto a su interpretación y su aplicación, siendo la principal tarea de este dispositivo legal que los procesos penales se queden bajo los parámetros de garantía del respecto de los derechos fundamentales del procesado; bajo el imperio del respeto de la dignidad de la persona humana que engloba dentro de sí, la presunción de inocencia; la misma que debe ser desvirtuada con evidentes medios de prueba las mismas que serán recabadas en investigación preparatoria, actuadas en juicio oral y rebatidas en la misma, siempre bajo la atenta mirada de un juez de garantías y un juez juzgador, respectivamente.

Sin embargo, el ordenamiento jurídico nacional, específicamente en materia procesal no regular la valoración objetiva bajo un estándar de prueba para valorar el peligro procesal, tampoco establece un estándar de prueba para valorar el peligro de obstaculización; siendo este presupuesto (peligro procesal) fundamental para dictar la prisión preventiva tal como lo ha señalado el máximo intérprete de la Constitución, el Tribunal Constitucional.

Los estándares de prueba son parámetros establecidos por el legislador en la norma, para que el juzgado, bajo el principio de legalidad, pueda exigir el cumplimiento del mismo en cuanto a la actuación de las partes procesales, para que al efectuar con este estándar de prueba se tenga la garantía que no se está vulnerando los derechos fundamentales del imputado, sino más bien que se está cumpliendo con el debido proceso que exige normas con alto nivel probatorio.

## II. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA QUE SE PROPONE SEDE DE LA ACCIÓN NACIONAL

La presente iniciativa legislativa pretende modificar el artículo 270 del Código Procesal Penal vigente.

## III. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO DE LA FUTURA NORMA LEGAL

El impacto de la presente iniciativa legislativa resulta favorable en la medida en que sin y robar costo alguno al erario nacional, se fortalecerá con el respecto los derechos fundamentales de los imputados; asimismo pretende crear un estándar de prueba alto, con la finalidad de que se pueda aplicar la prisión preventiva sólo en la medida de lo necesario. Evitando que las cárceles serían colmadas de internos procesados.

## IV. FÓRMULA LEGAL

### ARTÍCULO 270.- Peligro de Obstaculización.

Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el **peligro real concreto basado en indicios reveladores y suficientes** de que el imputado:\*

1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.



2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

**La sola sospecha no configura el peligro de obstaculización.\***

Puno, diciembre del 2018.

**ANEXO 3. FICHA BIBLIOGRÁFICA**

|                           |   |                  |
|---------------------------|---|------------------|
| <b>AUTOR</b>              | <b>NOMBRES</b>  | Gonzalo          |
|                           | <b>APELLIDOS</b>  | Del Rio Labarthe |
| <b>TITULO</b>             | PRISIÓN PREVENTIVA Y MEDIDAS ALTERNATIVAS<br>Código Procesal Penal 2004 |                  |
| <b>EDICIÓN</b>            | 2016  |                  |
| <b>EDITORIAL</b>          | Instituto Pacífico S.A.C.   |                  |
| <b>AÑO DE PUBLICACIÓN</b> | Junio 2016  |                  |



**ANEXO 5. ANALISIS DE CONTENIDO**

**AUTOR:** \_\_\_\_\_

**AÑO:** \_\_\_\_\_ **EDICIÓN:** \_\_\_\_\_ **EDITORIAL:** \_\_\_\_\_

**TÍTULO DE OBRA:** \_\_\_\_\_

**TITULO DE CONTENIDO:**

\_\_\_\_\_

**ANALISIS:**

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

**OBSERVACIONES:**

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_