

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



**“ARBITRARIEDAD EN LOS MANDATOS DE PRISIÓN
PREVENTIVA Y SU APLICACIÓN COMO REGLA GENERAL
EN LOS JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA
DE LA PROVINCIA DE SAN ROMÁN - JULIACA”**

TESIS

PRESENTADA POR:

MAURO GERARDO CHURATA HUMPIRI

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

“ARBITRARIEDAD EN LOS MANDATOS DE PRISIÓN PREVENTIVA Y
SU APLICACIÓN COMO REGLA GENERAL EN LOS JUZGADOS DE
INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE LA PROVINCIA DE SAN ROMÁN
- JULIACA”

PRESENTADA POR:

MAURO GERARDO CHURATA HUMPIRI

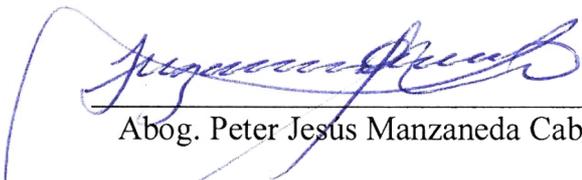
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

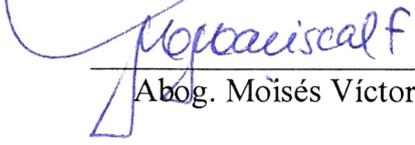


APROBADO POR EL JURADO REVISOR CONFORMADO POR:

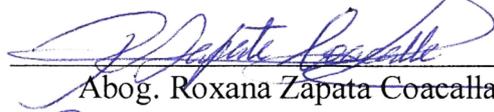
PRESIDENTE:


Abog. Peter Jesus Manzaneda Cabala

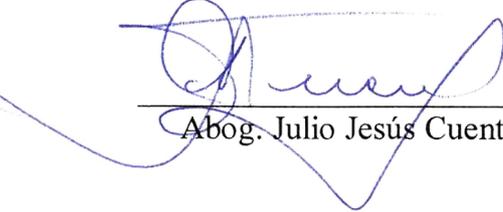
PRIMER MIEMBRO:


Abog. Moisés Víctor Mariscal Flores

SEGUNDO MIEMBRO:


Abog. Roxana Zapata Coacalla

DIRECTOR / ASESOR:


Abog. Julio Jesús Cuentas Cuentas

ÁREA : Ciencias Sociales
LÍNEA : Derecho
SUB LÍNEA : Derecho Procesal Penal
TEMA : Investigación Preparatoria

FECHA DE SUSTENTACIÓN: 21 de agosto del 2018

DEDICATORIA

A MI MADRE

Por guiarme y apoyarme siempre.

A MIS HERMANOS

Roxana, Juan, Rosalinda, Luz.

AGRADECIMIENTOS

Al Dr. JULIO J. CUENTAS CUENTAS

Director y asesor de tesis.

Al Dr. WILMER QUIROZ CALLI

Al Dr. ÁNGEL G. HUANCA YAMPARA.

Al Dr. EULER CHAIÑA AQUISE.

A mis amigos por animarme y aconsejarme.

A la Facultad de Derecho por las enseñanzas aprendidas en sus aulas.

ÍNDICE GENERAL

RESUMEN

ABSTRACT

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS	7
RESUMEN.....	8
ABSTRACT.....	9
I. INTRODUCCIÓN	10
1.1. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA	10
1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	12
1.2.1. OBJETIVO GENERAL	12
1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	12
1.3. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	12
1.3.1.1. HIPÓTESIS GENERAL	12
1.3.1.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICO.....	13
II. REVISIÓN DE LITERATURA	14
2.1. Antecedentes de la investigación.....	14
2.2. Generalidades	17
2.2.1. LA LIBERTAD DEL SER HUMANO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL.....	17
2.2.2. MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO PENAL	23
2.2.3. LA PRISIÓN PREVENTIVA	29
2.2.4. PRINCIPIOS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LA PRISIÓN PREVENTIVA	47
2.2.5. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL RESPECTO A LA MEDIDA CAUTELAR DE CARÁCTER PERSONAL	65
III. MATERIALES Y MÉTODOS.....	70
3.1. DISEÑO METODOLÓGICO.....	70
3.1.1. Diseño de la investigación.....	70
3.1.2. Tipo de investigación.....	71
3.2. POBLACIÓN Y MUESTREO	72
3.3. MÉTODO	73
3.4. TÉCNICAS	74
3.5. INSTRUMENTOS	74
3.6. CARACTERÍSTICAS DEL AREA DE INVESTIGACION	74
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	79

4.1. PRIMER COMPONENTE DE LA UNIDAD DE INVESTIGACION	79
4.2. SEGUNDO COMPONENTE DE LA UNIDAD DE INVESTIGACION.....	88
V. CONCLUSIONES.....	139
VI. RECOMENDACIONES.....	140
VII. REFERENCIAS	143
ANEXOS.....	145

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

CP	: Código Penal
N CPP	: Nuevo Código Procesal Penal
Exp.	: Expediente
JIP	: Juzgado de Investigación Preparatoria
TC	: Tribunal Constitucional
PNP	: Policía Nacional del Perú
Ibidem.	: Ahí mismo
D. L.	: Decreto Legislativo
Art.	: Artículo
Const.	: Constitución
Ob. Cit.	: Obra citada
Cfr.	: Confróntese
pp.	: Páginas
p.	: Página
F.J.	: Fundamento Jurídicos
Sic.	: Así está

RESUMEN

Este trabajo de investigación tiene por objetivo general: Analizar la arbitrariedad en los mandatos de prisión preventiva y la desnaturalización de esta institución aplicada como regla general en el primer y tercero juzgado de Investigación Preparatoria de la provincia de San Román durante el año 2017. Para lo cual se estudió y analizó los autos de prisión preventiva (resoluciones judiciales), además se revisó teorías, doctrinas y jurisprudencias, para obtener el resultado esperado se estudió los presupuestos que establece el art. 268° y así como señala la Casación N° 626-2015 Moquegua, para estimar la aplicación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva y si se encuentra garantizada la aplicación de la excepcionalidad de dicha medida. Para alcanzar el objetivo señalado se utilizó el siguiente método: analítico – sintético, inductivo – deductivo. Las técnicas para la recolección de datos fueron las siguientes: revisión, análisis documental, luego de ello se procedió al análisis e interpretación de los datos obtenidos y se llegó a la conclusión general: Que, en el año 2017, los jueces del primer y tercer juzgado de Investigación Preparatoria de la provincia de San Román - Juliaca, no motivaron adecuadamente las resoluciones judiciales que determinaron la medida cautelar personal de la prisión preventiva, lo aplican como regla general y esto desnaturaliza esta institución jurídica.

Palabras Clave

Arbitrariedad, pena, prisión preventiva

ABSTRACT

This research work has as its general objective: To analyze the arbitrariness in the pretrial detention mandates and the denaturalization of this institution applied as an anticipated penalty in the Preparatory Investigation Courts of the province of San Román during the period 2017. For which it was studied and analysis of preventive custody orders (judicial decisions, for which judicial resolutions were studied, in addition, theories, doctrines and jurisprudence were reviewed, as well as litigation lawyers were interviewed, in order to obtain the expected result, the budgets established by the Article 268 and as indicated in the Nondisclosure No. 626-2015 Moquegua, to estimate the application of the personal precautionary measure of preventive detention and if the application of the exceptionality of said measure is guaranteed. He used the following method: analytical -synthetic, inductive - deductive o The techniques for data collection were the following: review of the documentary analysis, after which the analysis and interpretation of the data obtained was carried out and the general conclusion was reached: That, in the year 2017, the judges of the Court of Preparatory Investigation, did not adequately motivate the judicial resolutions that determined the personal precautionary measure of the preventive prison, they apply it as an anticipated punishment and this denatures this legal institution.

Key Words: Arbitrariness, punishment, preventive detention

I. INTRODUCCIÓN

Justificación del problema y objetivos de la investigación

1.1.JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Partiendo del enunciado de nuestro ámbito de investigación y sobre el tema de la medida cautelar de carácter personal como es la prisión preventiva, la cual es considerada como una medida cautelar de ultima ratio, lo que implica que el Juzgador debe aplicarla excepcionalmente con la debida aplicación de los presupuestos procesales, constitucionales y de los instrumentos jurídicos, justamente porque esta medida cautelar implica la afectación de un derecho fundamental del ser humano el cual es la libertad, y es en ese entender que esta medida debe ser aplicada ante circunstancias plenamente justificadas, cumpliendo los presupuestos establecidos.

Para garantizar la debida aplicación de la medida cautelar de carácter personal como es la prisión preventiva, es que existe la debida motivación de resoluciones judiciales, la misma que constituye, como una garantía del debido proceso, el cual es un derecho fundamental.

La aplicación de una medida cautelar de carácter personal como es la prisión preventiva, la misma, que es de aplicación excepcional, provisional, y proporcionada a la consecuencia de los fines que han sido propuestos, porque la aplicación de esta medida cautelar restringe derechos fundamentales, que son inherentes del ser humano, como la libertad ambulatoria.

Pero, dada la realidad y siendo esto un hecho que muchas veces el Juzgador realiza el ejercicio abusivo de su *ius puniendi*, lo que implica que la medida cautelar de carácter personal como es la prisión preventiva está siendo aplicada como una regla

de aplicación general y con esto se está desnaturalizando esta institución jurídica, entonces de esta forma se está vulnerando el derecho constitucional del investigado y el principio constitucional como es la excepcionalidad, por esta razón es que fue necesario realizar la investigación; y, así determinar si esta medida está siendo aplicada de forma excepcional como indica la doctrina, y realizando un análisis de los presupuestos materiales y la aplicación de los principios constitucionales como la excepcionalidad y la proporcionalidad en los juzgados de Investigación Preparatoria de la provincia de San Román - Juliaca, para así poder garantizar la libertad de los procesados que están afectados por la falta de motivación y así estar aplicando esta medida de forma arbitraria.

DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

En el presente trabajo se pretende dar respuesta a las siguientes interrogantes:

PROBLEMA GENERAL

¿Las resoluciones de mandatos de prisión preventiva que emiten los Jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de San Román, observan los principios constitucionales de proporcionalidad y excepcionalidad?

PROBLEMAS ESPECÍFICAS

1. ¿De qué manera los jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria aplican el mandato de prisión preventiva?
2. ¿De qué forma es que se desnaturaliza la Institución Jurídica de la Prisión Preventiva en las resoluciones de mandato de prisión preventiva en el primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de la provincia de San Román – Juliaca?

1.2.OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1. OBJETIVO GENERAL

Analizar la arbitrariedad en los mandatos de prisión preventiva y la desnaturalización de esta institución, aplicado como regla general, en el primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de la provincia de San Román - Juliaca.

1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Analizar y desarrollar los presupuestos materiales de la medida cautelar de carácter personal de prisión preventiva.
2. Analizar si los mandatos de prisión preventiva emitida por los jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de la provincia de San Román - Juliaca, aplican los principios constitucionales de proporcionalidad y excepcionalidad.
3. Determinar si las resoluciones del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria son arbitrarias, y violan la libertad del procesado.

1.3. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1.1. HIPÓTESIS GENERAL

- Los Jueces del Primer y Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Provincia de San Román – Juliaca, aplican el mandato de prisión preventiva de manera arbitraria y como una medida anticipada ello desnaturaliza esta institución

1.3.1.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICO

- Los Jueces del Primer y Tercer juzgado de Investigación Preparatoria de la Provincia de San Román - Juliaca, no observan los principios constitucionales de proporcionalidad y excepcionalidad en los mandatos de prisión preventiva.

- Los Jueces del Primer y Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria desnaturalizan la institución jurídica de la prisión preventiva la que es aplicada como regla de aplicación general.

II. REVISIÓN DE LITERATURA

ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN Y MARCO TEÓRICO

Dentro del ámbito del estudio e investigando que se ha abordado se encontró los siguientes antecedentes:

2.1. Antecedentes de la investigación

(Garzón, 2008). *La prisión preventiva: medica cautelar o Pre-pena*. Tesis para optar el Grado de Magister. Universidad Andina San Simón Bolívar, Ecuador; concluye:

- “Los principios, especialmente el principio o estado de inocencia, excepcionalidad, proporcionalidad e inmediación, que son eminentemente constitucionales, y a la luz de los tratados internacionales, deben ser observados y aplicados, en todos los aspectos de la prisión preventiva.”
- “El principio de inocencia, como el derecho a un juicio previo, son límites normativos preestablecidos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano que garantizan el estado de libertad del imputado durante el proceso penal”.
- “La prisión preventiva se constituye en una medida excepcional, a la que hay que acudir como último recurso, de acuerdo con la norma que la regula y la doctrina jurisprudencial”.

(Vargas, 2017). *Debida motivación en los mandatos de prisión preventiva y su aplicación práctica en el segundo Juzgado de Investigación preparatoria de la corte superior de justicia de Puno*. Tesis para optar el grado de Abogado. Universidad Nacional del Altiplano, Perú – Puno; concluye:

- “No se motivó adecuadamente las resoluciones que determinan la medida cautelar de la prisión preventiva, lo que se llega a mostrar que en más del 50%

de las resoluciones examinadas existe una deficiencia en la fundamentación (falta de motivación y aparente motivación”.

- “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”.
- “Acerca de la medida cautelar personal especialmente de la prisión preventiva esto a través de las Escuelas Profesionales de Derecho, a fin de que la sociedad no ejerza presión social para que se dicte la medida cautelar personal de la prisión preventiva. Muchas veces la confunden con una pena anticipada”.

(Fernandez, 2013). *Correcta interpretación y aplicación de las medidas cautelares personales: la detención preliminar*. Tesis para optar el grado de Doctora en derecho, Universidad Autónoma de Nueva León, Bolivia; concluye:

- “Se estableció que las normas jurídicas en los últimos treinta años en alusión a las medidas cautelares personales no favorecieron a los ciudadanos en situación de imputados, generando una vulneración a la normativa procedimental de sus procesos por lo tanto la retardación de justicia y toda la problemática que esta concibe como el hacinamiento de los centros penitenciarios en Bolivia”.
- “Se evidencia vulneración a las normas procedimentales porque; de las entrevistas realizadas mediante formularios cuestionarios, a los detenidos preventivos en los centros penitenciarios en los 4 departamentos de Bolivia mencionados, se puede concluir que las medidas cautelares de carácter personal la detención preventiva, existe, vulneración a los Derechos Humanos, como a la libertad, dignidad, presunción de inocencia,, al debido proceso, garantías

constitucionales, por lo que existe un porcentaje elevado de la ilegalidad de las detenciones preventivas en los centros penitenciarios por incumplimiento de plazos procesales, retardación de justicia de parte de los jueces, por lo tanto vulneración de derechos y garantías Constitucionales, cometiendo ilícitos los operadores de justicia específicamente Jueces”.

- “Se estableció el diagnóstico que nuestra cultura inquisitoria que no está únicamente en los operadores de justicia sino en sectores de la sociedad no vinculadas a la justicia, como la presión social, los jueces hacen una mala interpretación y aplicación del instrumento procesal de medidas cautelares de carácter personal a la detención preventiva, la Fiscalía solicita al juez la medida cautelar sin la debida fundamentación siendo un acusador inquisitivo, la dirección de la investigación criminal deficiente, la Policía tiene las mismas flaquezas, no hay coordinación interinstitucional entre estas dos instituciones detectando la ilegalidad, incumplimiento de plazos procesales y por ende la retardación de justicia vulnerando Derechos Humanos, los principios a la libertad, dignidad, legalidad que establecen nuestro ordenamiento Constitucional”.

(Esteba, 2017), *Determinación de los factores Extra-legales que inciden sobre la decisión del requerimiento de la prisión preventiva en la provincia de Puno*. Tesis para optar el grado de Abogada, Universidad Nacional del Altiplano, Perú; concluye:

- “Se ha identificado factores extralegales que inciden sobre la decisión del fiscal en su requerimiento de prisión preventiva en la provincia de Puno, tales como a) los medios de comunicación, b) populismo penal, c) órgano de control interno del ministerio público y d)) la opinión pública en el año 2015; siendo

un gran número de fiscales que identificaron factores extralegales que inciden de manera negativa en las decisiones del fiscal sobre su requerimiento de prisión preventiva”.

2.2. Generalidades

2.2.1. LA LIBERTAD DEL SER HUMANO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL

“En un Estado Constitucional de derecho, los derechos fundamentales y la dignidad de la persona humana son fundamento y fin de todas las instituciones jurídico políticas. Por ello la Constitución, en el artículo 1, consagra que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. (Gutierrez, 2015). Esto significa que la Constitución como norma jurídica y norma suprema, consagra la exigencia que la cultura de los pueblos y los derechos universales de la humanidad deben estar orientados a la salvaguarda de la dignidad y la libertad.

(Gutierrez, 2015, pág. 398). Indica que: “De esas exigencias surge el principio de legalidad; institución que constituye, si no el más, uno de los pilares o piedra angular más importante del Derecho en general y del Derecho Penal en particular, pues limita la arbitrariedad y con ello garantiza la libertad. Por ello, no le falta razón al profesor Roxin cuando afirma que el Estado debe proteger al individuo y a la sociedad no solamente con el Derecho Penal, sino también del Derecho Penal. Esto significa, que el principio de legalidad obliga al Estado, por un lado, a preocuparse por disponer de los medios o instrumentos más eficaces para prevenir el delito y, por el otro, a encontrar dentro del ordenamiento jurídico límites a su actividad punitiva”

Entonces la libertad personal constituye un derecho subjetivo inherente de la persona, reconocido y protegido por los Estados y por las organizaciones internacionales. Actividad determinada.

(Villegas, 2016, pág. 95). Realiza un análisis del aspecto negativo y positivo “Desde una perspectiva negativa, es la prohibición de realizar cualquier acción tendiente a conminar a una persona a realizar aquello que no quiere. La libertad ambulatoria supone la posibilidad de que una persona se dirija al lugar que desee (aspecto positivo) y la prohibición de conducir a alguien en contra su voluntad a otro (aspecto negativo)”.

Pero, tenemos que conforme al artículo 2, inciso 24, literal f de la Constitución Política resulta legítimo detener a una persona en dos supuestos: cuando se trate de una detención por mandato judicial escrito y debidamente motivado, y en caso de delito de flagrante por las autoridades policiales.

2.2.1.1. El derecho penal como control instrumento de control social

(Villavicencio, 2016, pág. 08), “En el orden social, el Derecho Penal es un instrumento de control social, para ser usado en todo proceso de criminalización: Es pues una forma de control social los suficientemente importante como para que, por una parte, haya sido monopolizado por el Estado; y, por otra parte, constituya una de las parcelas fundamentales del poder estatal”.

A estos debemos añadir los sistemas de control social formal, como los normativos estatales que no siendo un fin en sí mismo, cumplen una función ordenadora, facilitadora de las interacciones múltiples y diversas de la sociedad, dentro de estos sistemas de

control social formal tenemos el Derecho Civil, el Derecho Administrativo y todos los otros Derechos que coadyuvan a la vida social.

(Villavicencio, 2016). Indica que “El Derecho Penal, y los otros mecanismos de control social, tienen las mismas finalidades: buscan evitar aquellas conductas que la sociedad considera indeseables y, en contrapartida, estimular otras conductas que se ajustan a las normas de convivencia social. También responden siempre a un sistema de valores que están en concordancia con el ordenamiento constitucional. Pero la diferencia entre estos mecanismos de control social, se deriva la sanción o castigo, por la manera formal en que se lo aplica y por su tendencia a una fundamentación más racional de la misma”

(Roxin, 2013, pág. 113), “El Derecho Penal, como instrumento de control social, tiene una naturaleza secundaria, es decir, es “la última ratio”. En otras palabras, el Derecho Penal solo actuara cuando los otros medios de control social resulten insuficientes. Pero esto no afecta su independencia en cuanto a su contenido. La razón por la que se estima que solo se debe recurrir al Derecho Penal cuando, frente a la conducta dañosa de que se trate, ha fracasado el empleo de otros instrumentos sociopolíticos, radica en que el castigo penal pone en peligro la existencia social del afectado, se le sitúa al margen de la sociedad y, con ello, se produce también un daño social. Esta idea suele expresarse con la fórmula que el Derecho Penal ha de ser la última ratio de la política social”.

2.2.1.2.El proceso penal peruano

a. Definición del proceso penal

(Calderón, 2011, pág. 17) Señala que: “El Estado se interesa por la sanción de hechos calificados como delitos o faltas en la ley penal, pues, como representante de la sociedad, su deber es velar por la tranquilidad y seguridad de la comunidad. Como el Estado en el proceso penal es titular de la pretensión (aplicación de la ley penal) y tiene a su vez la potestad de sancionar (*ius puniendi*), no puede hacerlo directamente, tiene que someter su pretensión a los órganos jurisdiccionales. “La palabra proceso viene de la voz latina “proceder”, que significa avanzar en un camino hacia determinado fin. Precisamente el proceso penal es el camino por recorrer entre la violación de la norma Características del proceso penal y la aplicación de la sanción. El proceso penal es el conjunto de actos previos (instrucción y juzgamiento) a la aplicación de una sanción, realizados exclusivamente por los órganos jurisdiccionales”.

(Calderón, 2011, pág. 18). Nos indica lo siguiente: “El proceso penal es el instrumento esencial de la jurisdicción. No es posible decir instantáneamente el Derecho en casos concretos del ámbito civil, mercantil, laboral, etc., tampoco es posible esa instantaneidad para el Derecho penal respecto de conductas humanas que, por su apariencia de delito o de falta, exijan el pronunciamiento jurisdiccional”.

Pero el proceso es un medio pacífico de debate mediante el cual antagonistas dialogan entre sí para lograr la resolución por una autoridad de los conflictos intersubjetivos de intereses que mantienen y cuya razón de ser se halla en la necesidad de erradicar la fuerza ilegítima en una determinada sociedad.

b. Características del proceso penal

De la definición del proceso penal se pueden extraer las siguientes características:

- Los actos del proceso son realizados por los órganos jurisdiccionales preestablecidos en la ley. Estos órganos acogen la pretensión punitiva del Estado que no puede juzgar y sancionar directamente sin un proceso previo y aplican la ley penal al caso concreto. Este enunciado hace referencia al principio de Juez natural que constituye una garantía de la independencia jurisdiccional.
- Tiene un carácter instrumental. A través de él se aplica la norma del derecho penal sustantivo al caso concreto. Carnelutti señala que “el proceso penal regula la realización del Derecho Penal objetivo y está constituido por un complejo de actos en el cual se resuelve la punición del reo. Se afirma, por ello, que el proceso penal no es contingente sino necesario, puesto que es el instrumento esencial para darle efectividad al Derecho Penal sustantivo.
- El proceso penal genera derechos y obligaciones entre los sujetos procesales, se reconocen diversos intereses y pretensiones que se enfrentan, en algunos casos, y en otros, coadyuvan (Juez, Ministerio Público, Imputado, Parte Civil y Tercero Civilmente Responsable). Por el proceso surgen entre los sujetos procesales relaciones jurídicas de orden público, en consecuencia, derechos y obligaciones.
- La indisponibilidad del proceso penal. Este proceso no puede desaparecer ni adquirir una fisonomía distinta por voluntad de las partes. Las partes no tienen libre disponibilidad del proceso como en el proceso civil y aunque quieran, no pueden exonerar de culpa. Sin embargo, se contemplan algunas excepciones como la conciliación en las querellas y la aplicación del principio

de oportunidad en algunos delitos, para que se dé el proceso penal, es necesario que exista un hecho o acto humano que se encuadre en un tipo penal y, además, que pueda ser atribuido a una persona física en el grado que sea, como autor, coautor, instigador o cómplice.

c. Fines del proceso

Los fines del proceso penal son de dos clases:

(Oré, 2011, pág. 55), Señala que existen dos tipos:

- **Fin general e inmediato**, que consiste en la aplicación del derecho penal, es decir, la represión del hecho punible mediante la imposición de una pena. El proceso penal es el único medio predeterminado por la ley, por el cual el derecho penal se afirma y realiza.
- **Fin trascendente y mediato**, que consiste en restablecer el orden y la paz social.

(Calderón, 2011, pág. 34) Señala que “Para alcanzar estos fines, dentro de un proceso penal se busca la convicción certeza sobre la comisión del delito y la responsabilidad. Se pretende llegar a un estado psicológico de convencimiento, por el cual, el Juez pueda aplicar la ley penal sustantiva al caso concreto. La certeza es la culminación del proceso penal”.

Pero el sistema acusatorio no rinde culto sin límites a la verdad y la búsqueda de ella debe realizarse dentro de ciertos límites que garanticen el respeto a los derechos fundamentales.

2.2.2. MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO PENAL

(Villegas, 2016, pág. 76). “La potestad que tiene Estado en el ámbito punitivo no se reduce a la decisión sobre lo que debe ser protegido (o castigado, correlativamente), sino que se extiende, además, a la acción de esa decisión. Esto es, el Estado ostenta, también en exclusiva, la potestad de realizar el Derecho Penal, lo que hace a través de una serie de actos regulada jurídicamente a la que llamamos “proceso”. En tal sentido, y como ya se ha mencionado, el proceso penal es el cauce institucional para la aplicación del *iuspuniendi* del Estado, es decir, tiene como objetivo la aplicación o realización del Derecho Penal material (respetando un conjunto de principios y garantías procesales), en tanto no resulta posible una aplicación extrajudicial de la pena”.

El proceso penal, como acto de autoridad, para cumplir sus fines necesita, en casos taxativos, una intromisión legítima en la esfera de algunos derechos fundamentales, cuya base o fundamento se encuentra en la garantía de tutela jurisdiccional a su efectividad, en concreto a la tutela coercitiva. Por un lado, están los actos de investigación limitativos de derechos, que son medidas instrumentales restrictivas de derechos que buscan garantizar el proceso de conocimiento su finalidad de esclarecimiento, asegurar fuentes de investigación; pero por otro lado, están lo que el NCPP denomina medidas de coerción, que aseguran la eficacia del proceso su normal funcionamiento y de la sentencia del proceso, por lo cual el órgano jurisdiccional a través de una cognición sumaria habrá de dictar y ejecutar la medida de coerción que sean adecuadas para garantizar el debido esclarecimiento de los hechos y la efectividad de la sentencia a expedirse.

Pero, una vez cumplido los presupuestos materiales es necesario el análisis constitucional de la medida coercitiva, pues como norma suprema será la determinante

para establecer en qué casos los derechos del ciudadano a la libertad personal es su vertiente libre tránsito se vean limitados o restringidos a favor del interés preponderante de la colectividad a la justicia.

2.2.2.1. Medidas cautelares personales

Una medida cautelar es un instituto jurídico, por medio del cual, se garantiza la efectividad de la sentencia a dictarse en un proceso. El órgano jurisdiccional que conoce un proceso, cuya decisión se quiere garantizar (proceso principal), luego de evaluar si se presentan los presupuestos exigidos por la ley, dicta una resolución a pedido de parte, que dispone el otorgamiento de una medida adecuada para poder garantizar la eficacia de la sentencia.

(Del Rio, 2016, pág. 35) Señala que: “Las medidas cautelares personales del proceso penal se definen como aquellas resoluciones, normalmente judiciales, mediante las cuales y en el curso de un proceso penal, se limita un derecho fundamental del imputado, con la finalidad de asegurar el desarrollo del proceso y eventualmente, la sentencia que un día se pronuncie”

(Del Rio, 2016, pág. 36). “Los dos elementos más importantes de esta definición son la existencia de resoluciones que constituyen una limitación de un derecho fundamental y su vocación marcadamente cautelar: aseguramiento de la eficacia del proceso”.

(Caceres, 2014, pág. 137) “Las medidas coercitivas de naturaleza personal restringen la libertad en mayor o en menor grado, a efectos de cautelar el adecuado curso

del proceso, esta es la única finalidad constitucionalmente protegida, así se trata de un instituto de carácter instrumental predispuesto para asegurar el normal desarrollo del proceso, por ello está prohibido cualquier otra finalidad como podría ser la obtención de las pruebas, que tenga la finalidad de prevención y de intimidación o cualquier connotación sustantiva de penalización inmediata que pueda ser tomada como instrumento de un proceso penal formalmente sin tortura”.

Las medidas coercitivas de naturaleza personal restringen o limitan el libre tránsito del procesado a efectos de asegurar la consecución de los fines del proceso, así está encaminada a garantizar la presencia del inculcado a efectos de su enjuiciamiento y, por otro, a hacer posible la realización de otros derechos fundamentales rectores del proceso penal, a saber:

- Celeridad procesal, porque se efectúa en condiciones que coadyuvan a la rápida solución del caso y no en las que tiendan a hacer lenta esa decisión.
- Inmediatez, porque se asegura la presencia real ante el Juez e inculcado y que sea el mismo juzgador que participa en el desahogo de las pruebas quien las pondere al momento de juzgar, y
- Defensa plena, porque así el inculcado de manera personal, no solo a través de su abogado defensor, está en la real posibilidad de participar en la preparación y contradicción de los medios de prueba y el uso de los medios de impugnación que la ley le brinda.

a. La comparecencia sin restricciones

(Caceres, 2014, pág. 125) “El mandato de comparecencia consiste en el mandamiento del Juez penal, o de otra autoridad revestida de relativo poder

jurisdiccional, con que se pone obligación al imputado de presentarse ante el eminente en lugar, día y hora determinados”

La comparecencia es una medida coercitiva de menor gravedad o intensidad de todas las medidas de coerción que afectan la libertad personal del imputado, tiene por efectos sujetar al procesado a la jurisdicción del Juez de la Investigación Preparatoria o del Tribunal de juicio a efectos de mantener vinculado al imputado al proceso.

b. La comparecencia con restricciones

La comparecencia con restricciones es aquella medida dispuesta por el órgano jurisdiccional, que contiene la afectación de derechos o libertades personales sin llegar a constituir una privación de libertad de manera efectiva en sede penal. El imputado goza del derecho a la libertad, pero está sujeto a los mandamientos que el Juez dicta, es decir, el imputado mantiene su derecho a la libertad ambulatoria, pero en forma limitada o restringida.

La aplicación de la comparecencia se pueden imponer las restricciones anotadas en el artículo 288 del Código Procesal Penal, dentro de ellas tenemos:

- La obligación de someterse al cuidado y vigilancia de una persona o institución determinada, quien informaría periódicamente en los plazos designados.
- 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 en que se le fijen.
- La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no afecte el derecho de defensa.

- La prestación de una caución económica, si las posibilidades del imputado lo permiten. La caución podrá ser sustituida por una fianza personal idónea y suficiente.

c. La detención policial

(Caceres, 2014, pág. 152) “La detención policial de oficio, detención policial imputativa o aprehensión se trata de una medida precauteladora que se ejecuta sin requerir mandato judicial, en el marco de una investigación pre-procesal en la que se presenta la flagrancia delictiva acreditada basada en indicios o elementos probatorios”.

d. La detención preliminar

La detención si bien es una privación de libertad provisionalísima caracterizada por su brevedad y su limitación temporal evita la posibilidad de fuga o elusión de los efectos de la justicia dispuesta por la Policía o por el Juez de la Investigación Preparatoria, cuya función es tanto asegurar a la persona del imputado cuanto garantizar la futura aplicación del iuspuniendi mediante la realización inmediata de actos de investigación urgentes o inaplazables, por ejemplo y en la perspectiva de individualizar a los responsables del hecho delictivo e impedir además el ocultamiento o destrucción de huellas o pruebas del delito: interrogatorio, reconocimiento, pericias forenses sustentada en supuestos notorios de evidencia delictiva, tales como la flagrancia o, según sea el caso, razones plausibles de comisión delictiva (sospechas o indicios concretos) y determinados de que una persona ha cometido un delito, no es en principio una medida necesaria o imprescindible para que se dicte, ulteriormente, mandato de prisión preventiva.

e. El impedimento de salida del país

Este mandato cautelar tiene la finalidad de asegurar la comparecencia del imputado en el proceso, por lo que el órgano jurisdiccional solo puede adoptar esta medida cautelar a pedido del fiscal, siempre que existan elementos de juicio suficientes que permitan razonablemente inferir que el inculcado se sustraerá del proceso penal cuando la situación en el proceso le sea desfavorable

f. La detención domiciliaria

La detención domiciliaria es la segunda medida cautelar en intensidad después de la prisión preventiva, su grado de afectación de la libertad se manifiesta en el derecho que toda persona tiene al libre tránsito. Este tipo de medida cautelar se funda en razones humanitarias, y aparece en los precedentes en relación a penas privativas de libertad de escasa intensidad.

La detención domiciliaria o arresto domiciliario previsto en el artículo 290 de Código Procesal Penal es una modalidad de comparecencia con restricciones o restrictiva y que se impone como una alternativa a la prisión preventiva.

Se trata de una medida instrumentalizada que busca ejercer limitaciones a la libertad locomotora en una proporción menor a la prisión preventiva, pero con un efecto preventivo similar, en tanto evita la fuga u ocultamiento del imputado y permite se cumplan con los actos procesales de investigación.

g. La prisión preventiva

(Quiroz, 2014, pág. 126) “La prisión preventiva es una medida coercitiva personal de naturaleza provisional. Se trata de la privación de la libertad que formalmente decide

el Juez de investigación preparatoria, dentro de un proceso penal, con el fin de cerciorarse que el procesado este sometido al proceso y no eluda la acción de la justicia o no la perturbe en su actividad probatoria”.

(Quiroz, 2014, pág. 126) “La prisión preventiva, llamada también encarcelamiento preventivo, representa un nuevo grado de complejidad y gravedad en la privación de la libertad cautelar, caracterizada, en relación con los demás Estados, por su eventual prolongación en el tiempo y su consiguiente estabilidad. Ella es, precisamente por esa razón, la injerencia más grave en la libertad personal y, al mismo tiempo, la más evidente contradicción con el principio de inocencia que ampara al imputado (nulla poena sine iudicio). Prisión preventiva quiere decir, en principio, que desconfiamos del imputado en grado sumo, pues él es capaz de poner en peligro la realización del procedimiento o la consecución de sus fines, razones por las cuales, para evitar esos riesgos, la ley propone mantenerlo prisionero durante el procedimiento penal, caso excepcional definido jurídicamente frente a la regla de la libertad personal”.

(Roxin, 2013, pág. 212) “La prisión preventiva en el proceso penal es la privación de la libertad del imputado con el fin de asegurar el proceso de conocimiento o la ejecución de la pena. Para el, se persigue los siguientes objetivos concretos: a) pretende asegurar la presencia del imputado en el procedimiento penal; b) pretende garantizar una investigación de los hechos, en debida forma, por los órganos de persecución penal; c) pretende asegurar la ejecución penal. La prisión preventiva no persigue otros fines”.

2.2.3. LA PRISIÓN PREVENTIVA

2.2.3.1. Antecedentes

(Orlando, 2013, pág. 53). Señala que: “Históricamente, la detención provisional tuvo un carácter excepcional en el derecho romano, fundamentalmente en la época de la

república, ya que no se hacía uso de la misma en los casos en que podía ser sustituida con otra medida de garantía, como la fianza, de modo que el sujeto que estaba dispuesto a prestarla no podía en ningún caso ser encarcelado. Sólo una elevada probabilidad de llegar a una condena como resultado del proceso podía legitimar una grave limitación de la libertad personal del acusado. De este modo se aprecia que la detención provisional tenía una naturaleza cautelar en el sentido de que el fundamento para decretarla era la necesidad de asegurar la actuación de la pena”.

Desde mi perspectiva, la detención preventiva, ha tenido sus trasfondos, respecto a la restricción de la libertad de la persona y que según su trayectoria histórica ha ido evolucionado de acuerdo a los intereses protegidos en las diferentes épocas, con respecto a la comisión del delito y el proceso desarrollado para su aplicación y sanción. Más en la actualidad podría señalar que hay un sistema garantista de derechos y libertades que van contrarrestando de alguna forma la medida cautelar de la privación de la libertad a través de medidas sustitutivas o alternativas que generan al sujeto infractor de la ley un beneficio y que también produce en la sociedad una desprotección porque si las medidas sustitutivas no son bien empleadas pues degeneran en la inseguridad de sus habitantes.

2.2.3.2. Definición

La prisión preventiva es la situación permanente y definitiva por la que se priva judicial y formalmente al inculpado de su libertad durante el tiempo que se estime conveniente a los fines de justicia.

(Del Rio, 2016, pág. 145). La define como: “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 su desarrollo y la

eventual ejecución de la pena, mediante la evitación de los riesgos de huida y la obstaculización de la actividad probatoria”.

La aplicación de la prisión preventiva es, sin duda, la más grave y polémica de las decisiones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal, porque mediante su adopción, se priva al imputado de su derecho fundamental a la libertad, en un prematuro estadio procesal en el que, por no haber sido todavía condenado, se presume su inocencia

(Del Rio, 2016, pág. 147) “Su utilización para satisfacer demandas sociales de seguridad, mitigar la alarma social, evita la reiteración delictiva, anticipar los fines de la pena, o impulsar el desarrollo de la instrucción; carece de justificación en un Estado Democrático de derecho, cualquier función que se aleje de una noción estrictamente procesal cautelar, es ilegítima. En ese mismo sentido, también será contraria a la Constitución, la aplicación de una prisión preventiva automática u obligatoria, o su adopción sin la concurrencia de concretos motivos que la justifiquen en el caso concreto”.

2.2.3.3. Finalidad

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 riesgo de ocultación o destrucción de la fuente de prueba (no se le puede atribuir el papel de instrumento de la investigación penal ni tiene fin punitivo). Está sometida, en comparación con la detención, y prevista por un periodo de tiempo más lato, a requisitos más exigentes cuyo eje es la probabilidad positiva de la responsabilidad del imputado, la comisión del delito por el tanto desde la intensidad de la imputación necesaria para dictarla cuanto desde la propia configuración y valoración de

los peligros que la justifican sometida con más rigurosidad formal y material a los principios de necesidad y motivación.

(Quiroz, 2014, pág. 134) indica que: “La prisión preventiva es provisional, al tener el ciudadano el derecho a considerarse inocente mientras no exista una resolución, judicial que disponga lo contrario. Se diferencia de la prisión definitiva porque esta última, es el efecto procesal del pronunciamiento final de un proceso penal, es decir, es la consecuencia de una sentencia condenatoria. Entonces, al ser la medida judicial de carácter provisional, el régimen penitenciario en su vida interna en la cárcel es diferente a la de un ciudadano condenado ya que no se le puede conjuntar con los ciudadanos ya sentenciados, varios de ellos reincidentes y habituales; y si esto sucede en la vida real es un problema de política penitenciaria. Esta es una de las razones, a nuestra consideración, por lo que sigue creciendo el índice criminal en el Perú pues ciudadanos primerizos en el crimen, que están provisionalmente en cárcel, al egresar registran un mayor aprendizaje delictivo, adquirido en la escuela del crimen, la cárcel evidentemente”.

(Quiroz, 2014, pág. 135) “Así los fines que se asignan a una medida cautelar exceden de los que son consustanciales a este tipo de resoluciones, la medida perderá su naturaleza cautelar y pasara a convertirse en otra cosa, en otra figura cuyos contornos serán siempre imprecisos y, en la mayoría de los casos, de difícil encaje en el sistema de valores que inspira el Estado de derecho”

2.2.3.4. Características

a. Instrumentalidad

La tutela de fondo se obtiene a través de una serie de actos de parte del juez que llamamos proceso, que para los efectos de claridad llamaremos proceso de fondo, también la tutela cautelar se obtiene a través de una serie de actos de parte y del órgano jurisdiccional, que en su conjunto llamamos proceso cautelar, proceso que conduce a dar vida a una situación cautelante, que valga para garantizar, asegurar, una hipotética situación cautelada (situazione cautelanda), de un peligro inminente y como tal para justificar la precaución que el hipotético derecho pueda padecer una irreversible transgresión.

El que la tutela cautelar sea necesariamente instrumental a la tutela de fondo, implica que esta jamás puede ser el instrumento para tutelar directamente la situación sustancial, pues el nexo instrumental: tutela cautelar (medio) – eficaz tutela de fondo (fin) marca esa suerte de dirección obligada de la tutela cautelar, en cuanto esta (en su contenido y efectos) esta teleológicamente dirigida a hacer posible o en todo caso no convertir en inútil la tutela de fondo.

En tal sentido, la prisión preventiva, y todas las medidas de coerción procesal, no cuentan con una finalidad en sí misma, sino que solo son un medio o instrumento destinado a la efectividad del proceso y la ejecución de la eventual sentencia. De manera que tal que cualquier utilización autónoma de la prisión preventiva, o su orientación a fines distintos a los del proceso en el que se dictó la convertirán en ilegítimas.

Ahora bien, en cuanto las medidas cautelares dependen del proceso de fondo, entonces no pueden durar un plazo mayor al que demanda la sustanciación propia del proceso principal. En ese sentido cabe precisar que no puede imponerse o mantenerse una medida de coerción procesal o aplicarse cuando:

- Luego de transcurrido los plazos de ley y dentro de la fase preliminar, el fiscal no requiere alguna medida cautelar complementaria personal o no ejercita la acción penal (artículos 264 y 266.I in fine del CPP de 2004)
- Se dispone la reserva o el archivo definitivo de la fase de diligencias preliminares o se emite la disposición de abstención de continuación de la investigación preparatoria.
- A pesar de ejercitar la acción penal, el fiscal no requiere la prisión preventiva o cualquier otra medida de coerción alternativa, situación en la cual el juez solo podrá disponer, ex officio, la medida de comparecencia simple (artículo 286° del CCP de 2004)
- El fiscal requiere la prórroga de la prisión preventiva antes de agotarse el plazo previsto en el artículo 272° del CPP de 2004.
- Se declaran fundadas las excepciones de incompetencia, representación insuficiente del emplazado, falta de agotamiento de la vía correspondiente, cosa juzgada, caducidad, prescripción.

b. Provisionalidad

La tutela cautelar carece totalmente de vocación de estabilidad en tiempo, siendo en sustancia una tutela provisional, pues su ciclo vital está condicionado por el ciclo temporal del proceso de fondo, al cual sirve.

(Oré, 2011, pág. 55). “Todas las medidas cautelares son provisionales porque la relación que con ella se establece, está por su naturaleza intrínsecamente destinada a agotarse en el momento en el cual se emitirá la decisión de fondo; es decir, la medida cautelar, no tiene ninguna vocación de tener efectos definitivos o en todo caso sujetos a un régimen de considerable estabilidad, desde el momento que realiza por entero su función justamente en la provisoriedad de su duración, conexas con la instauración y el sucesivo definirse de la tutela ordinaria”.

c. Variabilidad o mutabilidad

(Villegas, 2016) nos señala que: “Las medidas cautelares, como resoluciones que dan vida a una relación continuativa, construida, por decirlo así, a medida, por el juez, según las exigencias del caso particular valorarlo, pueden estar sujetas, aun antes de que se dicte la resolución principal, a modificaciones correspondientes a una ulterior variación de las circunstancias concretas, todas las veces que le juez, a través de una nueva resolución, considere que la medida cautelar inicialmente ordenada no está ya adecuada a la nueva situación de hecho creada durante ese tiempo, agregando que las providencias cautelares se pueden considerar como emanadas con la cláusula (*rebus sic stantibus*), puesto que estas no contienen la declaración de certeza (*accertamento*) de una relación extinguida en el pasado y destinada, por esto, a permanecer a través de la cosa juzgada, estáticamente fijada para siempre; sino que constituyen, para proyectarla con el porvenir, una relación nueva (relación cautelar), destinada a vivir y, por lo tanto, a transformarse si la dinámica de la vida lo exige”.

En otras palabras, las medidas coercitivas dada su naturaleza instrumental, solo deberán permanecer mientras subsistan los presupuestos que hicieron necesaria su

imposición para el desarrollo exitoso del proceso, por lo que ante el avance de este pueden extinguirse o modificarse por otra, según lo que sea necesario para el normal desarrollo de proceso.

d. Temporalidad

Esta característica puede ser comprendida desde dos perspectivas: 1. Como un mandato dirigido al juzgador que consiste en que la medida de coerción no puede sustanciarse dentro de un tiempo indeterminado, sino sujeto y vinculado a la observancia del derecho al plazo razonable; y 2. Como aquella cualidad en virtud de la cual todas las medidas de coerción procesal tienen una duración máxima preestablecida legalmente.

e. Autonomía

Esta característica, aparentemente contraria al carácter instrumental de las medidas de coerción procesal, informa que el requerimiento (ejercicio de la acción cautelar), la decisión (de la resolución cautelar) y la ejecución (del procedimiento cautelar) de este tipo de medidas no suponen la suspensión del proceso principal, sino que debe sustanciarse por “cuerda separada”, puesto que diversas reglas del proceso penal principal no son compatibles con la naturaleza del procedimiento cautelar.

f. urgencia

Relacionada con el *periculum in mora*, la urgencia constituye una característica de las medidas de coerción procesal en virtud de la cual estas deben proceder de manera inmediata y sin solución de continuidad luego de satisfechas las exigencias legales a efectos de conjurar el peligro de insatisfacción del derecho cuya tutela se exigió oportunamente, el entorpecimiento efectivo de los actos de investigación o la sustracción

efectiva de la administración de justicia, pues, caso contrario, tales riesgos se transformarían en realidad.

2.2.3.5. Presupuestos materiales para la prisión preventiva

Los presupuestos materiales de la prisión preventiva se encuentran desarrollados en los artículos 268^a, 269^a y 270^a del Código Procesal Penal.

El principal elemento a considerar con el dictado de una medida cautelar debe ser el peligro procesal que comporte que el procesado ejerza plenamente su libertad locomotora en relación con el interés general de la sociedad para reprimir conductas como reprochables jurídicamente. En particular que el procesado no interferirá obstaculizar a la investigación judicial o evadirá la acción de la justicia. Tales fines deben ser evaluados con distintos elementos antes y durante el desarrollo del proceso puedan presentarse y, en forma significativa, con los valores morales del procesado su ocupación, bienes que poseen, vínculos familiares y otros que, razonablemente, le impidan ocultarse o salir del país o sustraerse de una posible sentencia prolongada.

1. La apariencia del delito: *fumus delicti comissi*

El artículo 268 del Código Procesal Penal prescribe en el literal “a” como primer requisito de toda medida cautelar el *fumus delicti comissi* o apariencia del delito. Se denomina *fumus delicti comissi*, al hecho imputado y a la calificación jurídica propuesta por el Fiscal en la Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria en términos de verosimilitud sobre la existencia del hecho y la participación del procesado.

(San Martín, 2015) Señala que: “Consta de dos reglas. La primera regla está referida a la constancia en la causa de la existencia de un hecho que presente los caracteres del delito. Comprende los aspectos objetivos del delito, no los condicionantes de la responsabilidad penal que se dan en la atribución subjetiva del delito a una persona determinada. Los datos de la investigación han de ofrecer plena seguridad sobre estos aspectos, por lo que en caso de duda no es posible acordar la prisión. La segunda regla está en función, propiamente, al juicio de imputación contra el imputado”.

Este juicio debe contener un elevadísimo índice de certidumbre y verosimilitud acerca de la investigación del encausado en el hecho delictivo. Se requiere, por tanto, algo más que *un indicio racional de criminalidad*, el plus material es la existencia de una sospecha motivada y objetiva sobre la autoría del imputado, al punto que a ello se agrega que no se acredite la concurrencia de laguna causa de exención o extinción de la responsabilidad penal.

a. Fundados y graves elementos de convicción

(Caceres, 2014, pág. 138) Nos indica que: “Una vez determinados los presupuestos constitutivos del tipo penal invocado, corresponde analizar la existencia de indicios razonables y objetivos sobre la existencia del hecho y la participación del imputado en el mismo, en alguno de los grados de participación criminal establecidos por la ley penal sustantiva; o lo que es lo mismo, debe de apreciarse indicios racionales sobre su participación en el hecho que se imputa. Los indicios mínimos son aquellos que establecen la participación en el delito, entendidos como todo rastro o vestigio que nos permita presumir la participación del imputado sujeto a la acción penal. Estos indicios

permiten establecer las circunstancias fácticas capaces de determinar la vinculación del imputado con el delito que se le atribuye. Sobre estos se construye la imputación”.

En este orden de ideas, se debe entender correctamente que los llamados elementos de convicción deben estar referidos a la acreditación de una estimación razonable respecto de la comisión de un delito y la intervención del imputado como autor o partícipe, sobre la base de la valoración del material inicial aportado por el fiscal. Pensamos que esta convicción o estimación constituye una probabilidad y no una certeza respecto de la comisión de un delito y la vinculación del imputado como autor o partícipe. Exigir un nivel de certeza acerca de los hechos imputados y la vinculación del investigado en esta etapa inicial del proceso sería una suerte de adelantamiento de los efectos de la sentencia.

b. Calificación racionalmente aproximativa al tipo penal imputado

(Caceres, 2014, pág. 313) “Al hablar de una calificación racionalmente aproximativa al tipo legal referido, en buena cuenta se está diciendo que dado que la pretensión fiscal de imposición de prisión preventiva se sustenta en una razón fundacional identificada luego de emitirse la formalización de la investigación preparatoria, esta calificación de los hechos a la norma propuesta por el fiscal, no necesita ser la definitiva, es decir, no requiere ser la misma con la que se formule acusación, ello porque como consecuencia de la actividad probatoria, se puede reducir el hecho respecto de la participación criminal o respecto del grado de ejecución”.

Esto en buena cuenta trae como consecuencia que el suceso histórico narrado en la disposición de formalización de la investigación preparatoria puede no ser definitivo, resultando que estemos ante una calificación jurídica provisional. Lo que importante es

que el hecho sea penalmente relevante y lo penalmente relevante está vinculado a respetar aquella identidad de los elementos esenciales del tipo penal. El hecho que nos interesa comparar y afirmar es aquel hecho que sea el estrictamente necesario para identificarlo en un tipo penal concreto, ello comporta que el tipo penal se mantenga inalterable en el tiempo, sino que basta que sea una conducta delictiva homogénea, y esa homogeneidad está dada por el bien jurídico vulnerado.

c. Presupuestos de punibilidad

(Caceres, 2014, pág. 317) “La expresión punibilidad, se le suele asignar un doble sentido: como necesidad de merecimiento de pena y en otros casos como efectiva posibilidad jurídica de aplicar una pena. Desde esta perspectiva, un hecho punible será delito si es una conducta típica, antijurídica y culpable y, por tanto, merecedor de una pena”.

(Caceres, 2014, pág. 317) “La afirmación de que nos hallamos ante un delito punible exige la realización de dos valoraciones diferentes: a) En primer lugar, supone afirmar el merecimiento de pena, es decir, pronunciarse sobre la esencia del ilícito, constituido únicamente por el desvalor de acción realizado por un autor culpable (aspecto valorativo). Esto es, el merecimiento de pena depende únicamente de la concurrencia de la necesidad de pena, que podría esbozarse, en principio, como la utilidad o conveniencia político criminal de la sanción criminal (aspecto teleológico). Esto es, la comprobación de que el delito tiene que ser penado por no existir otro medio disponible que sea eficaz y menos aflictivo (en definitiva, que no existan razones político criminales que aconsejen o hagan imperativa la renuncia a la pena)”.

d. Presupuestos de perseguibilidad

(Villavicencio, 2016) “Existen ciertos presupuestos que condicionan la perseguibilidad penal y que solo se refieren a la posibilidad del proceso penal. Nos referimos a ciertos requisitos de perseguibilidad que están mencionados en el Código Penal, aunque su estudio corresponde al derecho procesal. Ejemplo: acción privada en los delitos de violación de la intimidad (artículo 158 Código Penal), acción privada del ofendido en delitos contra el honor (artículo 138 del Código penal)”.

2. Pena privativa de libertad mayor a 4 años

Al respecto el artículo 268, literal “b” del CPP establece como uno de los presupuestos materiales que “la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad”.

Se trata de un límite penológico por medio del cual el legislador ha impuesto como condición que la prisión preventiva tiene que ser mayor a los 4 años de pena privativa de libertad. Estamos ante una evaluación de la pena abstracta. Lo que establece el párrafo precitado, es lo que se denomina una prognosis de la pena abstracta, ello busca establecer un quantum impositivo por el cual solo los delitos de mayor gravedad serán aquellos en donde se podrá imponer la prisión preventiva, siempre y cuando concurren en forma copulativa los demás presupuestos materiales.

Determinación de la pena

La prognosis de la sanción penal a imponer obliga a quien solicita la adopción de medida y a quien está legitimado a decretarla a que evalúen aspectos referidos a la determinación de la pena en el caso concreto. Esto comprende que, en específico, no se

limite a la pena conminada, sino a otros elementos, como la imputabilidad restringida, tentativa, error de prohibición, el grado de intervención en el delito (autor, partícipe), los motivos del hecho imputado.

Igualmente, y solo en este aspecto, es que resulta procedente tomar en cuenta los institutos de la reincidencia y la habitualidad, por cuanto servirán para cuantificar la gravedad de la pena posible de ser impuesta, es decir, deberán considerarse para evaluar si la posible pena a imponer es superior a los 4 años como consecuencia de una agravante, pero la reincidencia y la habitualidad no pueden valorarse para determinar el peligro de fuga del procesado, pues ello respondería a criterios del Derecho Penal material, que como sabemos no se condicen con la lógica cautelar de aseguramiento del proceso.

3. Peligro en la demora

a. Peligro procesal

(San Martín, 2015) “La peligrosidad procesal, ante la cualidad de un sujeto para realizar actos de frustración procesal, habrá de afirmarse su peligrosidad procesal. La peligrosidad procesal se compone de dos elementos: la aptitud o disposición material y la actitud o disposición anímica. Así, al calificar a un sujeto como peligroso procesalmente, se afirma”:

- “Que dispone de capacidad (material e intelectual) para acceder y alterar el objeto específico de la protección cautelar. Pero que pueda actuar no significa que vaya a hacerlo, por lo que además se afirmara Que dispone de capacidad anímica para hacer uso de la anterior capacidad de acceso y alteración. Que, está dispuesto, en definitiva, a materializar el riesgo de frustración del proceso. para apreciar esta

disposición anímica (referida a un acto futuro) no es esencialmente necesario que el sujeto ya haya frustrado el proceso, ni tan siquiera que lo haya intentado; en el supuesto que así haya sucedido se hablara de “peligrosidad procesal real”. En caso contrario, de “peligrosidad procesal potencial”. Para poder afirmar la peligrosidad procesal es necesario, pues, que concurra un elemento volitivo, se haya materializado o no tal elemento en un acto real consecuente. Esto permite negar que el simple paso del tiempo justifique la imposición de una medida cautelar penal”.

- “El peligrosismo procesal. - San Martín Castro afirma que dos son los motivos de prisión preventiva que bajo su amparo postula nuestra ley (...) a) el primer motivo está referido a la pena prevista en el caso concreto para el imputado, siempre que se trate de la comisión de un delito doloso (...). b) el segundo motivo se vincula a dos reglas, de carácter subjetivo, referidas al peligrosismo procesal: peligro de fuga y peligro de oscurecimiento de la actividad probatoria”

En síntesis, no basta con proponer la existencia del peligro procesal, porque este es un presupuesto material abstracto, se requiere identificar el peligrosismo procesal, en tanto que este representa las condiciones particulares por las que el imputado se convierte en un riesgo concreto para la investigación o para el proceso.

b. Peligro de fuga.- Presupuesto material de la prisión preventiva es el peligro de fuga que se refiere a la posibilidad de que el imputado evite no someterse al proceso, eludiendo o burlando la acción de la justicia, mediante la fuga o el ocultamiento.

(Caceres, 2014, pág. 333). Para este autor "La dimensión o ámbito que se pretende proteger es la cautela final, ante el riesgo de fuga que podría generar en el procesado el miedo real a una previsible condena, dicho juicio se formula sobre la base de un conjunto de circunstancias concurrentes en la etapa procesal intermedia, en cuya ponderación se debe considerar la falta de arraigo, la proximidad del juicio oral, la conformación o firmeza del procesamiento, naturaleza del delito y la pena solicitada por la acusación, entre otras razones objetivas de las que se puede deducir fundadamente la posible. Es de notar que esta dimensión juega normalmente como un momento de un continuum en el que la eficacia de la fase cautelar – instrumental sirve para reforzar la conciencia de la necesidad de la segunda fase".

(Caceres, 2014, pág. 336) "Al examinar el peligro de fuga debe apreciarse las particulares condiciones del investigado que permitan con suficiente probabilidad determinar la existencia de una posible fuga, ello resultara de una valoración de la naturaleza del hecho punible de una apreciación o valoración del juez en función a los recaudos de la causa y a las características personales y sociales del autor, pero, sobre todo, de las condiciones de arraigo del procesado"

c. Arraigo del imputado

Por arraigo se entiende las condiciones propias de cada imputado que lo sujetan a un determinado espacio geográfico. Se determinan estas condiciones estableciendo un vínculo entre el procesado, las razones familiares o materiales que inciden en su permanencia en la localidad. Se trata, por tanto, de un dato esencial para ponderar la posible inclinación de fuga del imputado.

(San Martín, 2015) “Así debe examinarse el vínculo con la familia (dentro de ella si tiene hijos o personas a su cargo), su profesión u oficio, su estabilidad laboral, domicilio fijo, e incluso su reputación, la existencia de bienes propios en el país y todo otro elemento objetivo que permita entender al Juzgador que, si el procesado rehuyera la acción de la justicia, la afectación que se causara a su persona sería más grave, que se sujetara al proceso”.

Asimismo, cabe puntualizar que el riesgo de ocultamiento se torna insuficiente pasado cierto plazo, pues disminuye en la medida que se dilata la detención, ya que el lapso de esta será computado a efectos del cumplimiento de la eventual pena.

d. Gravedad de la pena

(Caceres, 2014, pág. 341) “Si bien el presupuesto desarrollado es en buena cuenta un pronóstico sobre un comportamiento futuro con el fin de determinar el peligrosismo procesal, generada a partir de circunstancias personales, no debe dejarse de lado que no hablamos de una mera expectativa de una pena grave, dado que tal interpretación implica per se que el imputado evitara sujetarse de la acción penal, esto no es posible determinarse solo de la proyección de la pena concreta, pues se trataría de una conclusión apriorística acerca del comportamiento de toda persona sometida a un proceso penal, cuya consecuencia convertiría a la medida coercitiva en una pena anticipada o una medida de seguridad”.

e. Peligro de obstaculización

Desde esta perspectiva, el peligro de perturbación u obstaculización de la actividad probatoria debe ser entendido como el accionar del imputado o de terceros vinculados a

su persona, que tiene por fin entorpecer, alterar o cuando menos hacer mucho más difícil la búsqueda de las fuentes de prueba o la incorporación de los medios de prueba al proceso penal.

Esta función pretende 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. Es de notar que se exige que la probable destrucción probatoria sea relevante en términos de limitar o cuando menos hacer difícil el esclarecimiento de los hechos imputados por parte del fiscal de investigación preliminar.

2.2.3.6. Presupuestos formales de la prisión preventiva

El artículo 271 del Código Procesal Penal establece un procedimiento en la que se debe cumplir ciertos presupuestos formales de inexigible aplicación. Como nos recuerda la Corte Suprema:

La audiencia de prisión preventiva regulada por los apartados uno y dos del artículo doscientos sesenta y uno del Nuevo Código Procesal Penal prevé varias exigencias para que pueda emitirse válidamente un mandato de prisión preventiva o alternativamente, una medida de comparecencia restrictiva o simple a) requerimiento a solicitud del Ministerio Público; b) realización de la audiencia de prisión preventiva dentro del plazo legal de las cuarenta y ocho horas siguientes a su requerimiento; y, c) concurrencia a la evaluación del Fiscal requirente, del imputado y de su defensor si no asiste el defensor de confianza o el imputado no tiene se le reemplaza en el acto o interviene el defensor de oficio.

1. Requerimiento cautelar a solicitud del Ministerio Público
2. Realización de la audiencia de la prisión preventiva

3. Plazo de la prisión preventiva

2.2.4. PRINCIPIOS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

La prisión preventiva, al ser de todas las medidas cautelares aquella que mayor afecta la libertad del procesado, debe sujetarse por imperio de la Constitución y en el marco garantizado de los derechos fundamentales previsto en el Título Preliminar y en el artículo 253 del Código Procesal Penal, a principios y derechos que influyen decisivamente en la valoración de los presupuestos materiales.

La prisión preventiva se debe ajustar a los siguientes presupuestos constitucionales.

2.2.4.1.El derecho al debido proceso

Los Derechos humanos, pues, se definen a partir de la triada necesidad humana-bien humano derecho humano; y se han de cumplir por el valor de fin absoluto que tienen las personas. Es innegable la existencia de una necesidad humana esencial que aparece en el marco de la convivencia social. Me refiero a la necesidad de que los conflictos o controversias que puedan aparecer en el entramado social, sean resueltos de la manera que más favorezca la plena realización del fin absoluto que es la persona.

(Gutierrez, 2015, pág. 155) “Frente a un natural conflicto surgido en el seno de la convivencia social, lo debido a la persona es la superación plena y oportuna del mismo a través del logro de un bien humano que tiene este triple contenido. Este bien humano, por esta razón, bien puede denominarse como proceso debido. Si las controversias no son resueltas con base en un proceso debido, es decir, al margen o en contra de las exigencias

de este bien humano, entonces, se está tratando indignamente a la persona. Así, el proceso y consiguiente decisión serán indignas. Se trata, pues, de una exigencia de justicia que brota de la naturaleza misma de la persona, y que por esta razón bien puede ser tenida como exigencia natural o humana de justicia”.

Si el derecho tiene que ver con lo debido y, por lo tanto, con lo justo, en este punto existe ya un derecho natural o humano: el derecho al proceso debido. Así queda cumplida la trilogía mencionada anteriormente: necesidad humana-bien humano derecho humano.

(Gutierrez, 2015, pág. 159) “Debido a esto, si una disposición convencional o constitucional a través de la cual se reconoce el derecho humano al debido proceso, se formula en términos contrarios al contenido esencial de este, sencillamente será una disposición jurídicamente inválida por injusta. Interesa examinar la positivización del derecho humano al debido proceso en las disposiciones constitucionales de la ley fundamental peruana para determinar su significado y consiguiente validez jurídica. Por lo que corresponde examinar la regulación del derecho fundamental al debido proceso en la Constitución Peruana”.

2.2.4.2. Mínima intervención penal

(Orlando, 2013, pág. 49) “conocido también como de “ultima ratio”, o poder mínimo del Estado, determina la necesidad de restringir al máximo la intervención de la ley penal, reservándose sólo para casos de ataques graves a las normas de convivencia social, cuando la ausencia de alternativas sancionatorias más eficaces se revele como única respuesta posible frente a conductas reprobables que afecten a los bienes jurídicos más preciados; de manera que el derecho penal será utilizado como último recurso exclusivamente para cuando se trate de bienes jurídicos que no pueden ser protegidos

mediante el derecho civil o administrativo sancionado. El principio de última ratio constituye, límite esencial al poder punitivo del Estado”.

Desde mi punto de vista es que la intervención de la acción penal como tutela fundamental del Estado para con las personas, solo procede cuando sea de extrema necesidad y excepcionalmente de allí que la aplicación de medidas cautelares o sanciones penales deben ser como último recurso.

2.2.4.3.Presunción de inocencia

(Orlando, 2013, pág. 55). Nos indica que es: “El derecho a la presunción de inocencia constituye un estado jurídico de una persona que se encuentra imputada, debiendo orientar la actuación del juez competente, independiente, imparcial. La presunción de inocencia expresa a lo menos dos significados garantistas a los cuales se encuentra asociada que son la regla de tratamiento del imputado, que excluye o restringe al máximo la limitación de la libertad personal y la regla del juicio, que impone la carga acusatoria de la prueba hasta la absolución en caso de duda”.

En el siglo XVII, Voltaire claramente rechazará la práctica de las órdenes de castigar sin oír al inculpado y sin prueba, planteo el juicio oral y público, la asistencia judicial por abogado y el sistema de íntima convicción del juez en la valoración de la prueba.

Pero en cambio será Francesco Carrara, como señala Ferrajoli, el que elevó el principio de inocencia a postulado esencial de la ciencia procesal y a presupuesto de todas las demás garantías del proceso. El Marqués de Beccaria, quién tuvo una gran influencia en el medio europeo en su texto "Dei Delittiedelle pene", el que criticaba la falta de

garantías del proceso inquisitivo en que el acusado era tratado como culpable desde el primer momento, debiendo el imputado probar su inocencia.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el derecho a "la presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías" que no perturba la persecución penal, pero sí la racionaliza y encausa.

a. Presunción de inocencia en el Derecho Procesal Penal

El derecho fundamental a la presunción de inocencia tiene como carácter central ser el marco inspirador del derecho procesal penal, ello importa una funcionalidad instrumental consistente en que la evaluación de la prisión preventiva no responda u otros fines que los estrictamente procesales, y ello no es más notorio que cuando se evalúa el dato de la gravedad del delito, así este elemento debe empezarse a valorar una vez culminado el juicio sobre la apariencia del derecho y sobre el peligro procesal, ello asegura un criterio de discernimiento acorde a un fin jurídico-formal interno.

(Caceres, 2014, pág. 98) Indica lo siguiente: “La presunción de inocencia en nuestro ordenamiento jurídico adquiere el rango de derecho fundamental, por virtud del cual, el acusado no está obligado a presentar prueba alguna que demuestre su inocencia y por el contrario ordena a las autoridades judiciales competentes la demostración de la culpabilidad del agente. Este derecho acompaña al acusado desde el inicio de la acción penal (por denuncia, querrela o de oficio) hasta el fallo o veredicto definitivo y firme de culpabilidad, y exige para ser desvirtuado la convicción o certeza, más allá de una duda razonable, basada en el material probatorio que establezca los elementos del delito y la conexión del mismo con el acusado”.

b. Presunción de inocencia y medidas cautelares

(Orlando, 2013, pág. 56) “La presunción de inocencia es también una regla de tratamiento del imputado durante el proceso penal, que obliga a reducir al mínimo estrictamente necesario las medidas restrictivas del imputado en el proceso. Las medidas cautelares personales sólo serán impuestas cuando fueren absolutamente indispensables para asegurar la realización de los fines del procedimiento y sólo durarán mientras subsiste la necesidad de su aplicación. Estas medidas serán siempre decretadas por medio de resolución judicial fundada. La presunción de inocencia no es incompatible con la aplicación de medidas cautelares adoptadas por el órgano competente y fundadas en derecho, basadas en un juicio de razonabilidad acerca de la finalidad perseguida y las circunstancias del caso concurrentes, aplicando los principios la adecuación y proporcionalidad”.

(Caceres, 2014, pág. 100) “Las medidas cautelares son limitaciones del derecho a la presunción de inocencia y de otros derechos (libertad personal, patrimonio, etc.) no solo porque lo establece la Constitución, sino porque son el instrumento con el que el Estado protege en conflicto entre los derechos individuales y la sociedad, que necesita ser protegida frente a las vulneraciones del ordenamiento. Los poderes públicos, en caso de la sociedad haya sido perjudicada por infracción de la ley, deben garantizar que tales infracciones sean castigadas, para la defensa de la misma sociedad”.

2.2.4.4. La debida motivación

Es interesante poner en relieve que en la Constitución vigente (al igual que en todas las anteriores) el Poder Judicial, frente a sus “pares” Legislativo y Ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos, casi como poniendo en evidencia que los

jueces serán todo lo independientes que deben ser, pero estando sometidos a la Constitución y a la ley (art. 146.1 de la CP), así debe reflejarse en sus relaciones. Es así que se ha dicho que la motivación es el banco donde el juez paga el precio de la independencia y libertad de decisión.

a. Concepto de la debida motivación

El término motivación no tiene una acepción única, existen dos respuestas a la pregunta que se acaba de formular, y que se corresponden, grosso modo, a las concepciones psicologistas y racionalista de la motivación. La primera de ellas identifica a la motivación con la expresión lingüística de los motivos que han llevado a una decisión. Bajo tal perspectiva la motivación de las resoluciones judiciales se reduciría en la exteriorización de iter mental mediante el cual el magistrado llega a formular la decisión. La segunda, en cambio, entiende la motivación como justificación: una decisión motivada es, pues, una decisión que cuenta con razones que la justifican.

Motivación de las decisiones judiciales constituye uno de los elementos fundamentales del Estado de Derecho como conquista frente a las arbitrariedades de los procesos durante el antiguo régimen. La motivación garantiza que los magistrados se sometan al principio de legalidad y permite a los justiciables conocer las razones que fundamentan las decisiones, abriendo la posibilidad de interponer los recursos correspondientes, esto es de concretizar el derecho de defensa. Hoy en día, bajo el paradigma del Estado Constitucional, la motivación de las resoluciones judiciales, vista ya como un derecho fundamental, cobre nuevos bríos, ampliando su ámbito de cobertura o, para decirle con mayor precisión, existe una mayor comprensión de los campos que quedan dentro dicho en terminología actual de su contenido constitucionalmente protegido, y que no pueden seguir pasando por desapercibidos, si quiere hablarse

seriamente de una tutela jurisdiccional efectiva que debe brindar un Estado Constitucional de Derecho.

(Villegas, 2016, pág. 261) En tal perspectiva, “la motivación de las resoluciones judiciales está configurada por las razones de hecho y de Derecho, que sirven al órgano jurisdiccional para fundamentar su decisión de la causa sometida a su conocimiento. Es pues la fundamentación fáctica y jurídica de la decisión judicial”.

(Villegas, 2016, pág. 261) “Con la debida fundamentación se garantiza que la decisión expresada en el fallo o resolución sea consecuencia de una deducción razonada de los hechos, de las pruebas y de su valoración jurídica. Como, muy acertadamente, ha dejado dicho Calamandrei: la motivación constitucional es el signo más importante y típico de la racionalización de la función judicial”.

Por otro lado, para considerar como debida motivación, esta debe cumplir con dos requisitos: una justificación interna y una justificación externa: la primera exige la validez de la inferencia que culmina en la conclusión a partir de las premisas dadas. En el ámbito jurídico, este tipo de justificación permite mostrar que la decisión de aplicar al caso concreto las consecuencias previstas en una norma general, esta jurídicamente justificada, porque dicho caso cumple con las condiciones de aplicación previstas en la norma general; es decir, se subsume en ella. Únicamente importa, por tanto, la corrección de la inferencia sin plantear ninguna interrogante sobre si las premisas son o no correctas. En cambio, la justificación “externa” de un juicio consistirá en justificar las premisas que lo fundamentan, aquí ya no se habla de la corrección formal del razonamiento, sino de su razonabilidad; es decir, de la solidez de la corrección material de las premisas, pues el

hecho de que una inferencia sea formalmente correcta no quita que pueda ser irrazonable. De este modo, es posible que el Juez utilice como premisa de su inferencia hechos alejados de la realidad; sin embargo, su razonamiento no atendería contra la lógica. Es necesario, entonces, distinguir entre el aspecto sustancial de la inferencia, referido al sentido de la decisión judicial, y el aspecto formal de aquella, que atañe solo a su validez lógica; y, por lo mismo, resulta insuficiente para resolver problemas propios de un razonamiento práctico. (Villegas, 2016, pág. 261) Las salas penales permanentes y transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el acuerdo plenario N° 6-2011/CJ-116, ha establecido como doctrina legal que:

La motivación, por cierto, puede ser escueta, concisa e incluso, en determinados ámbitos por remisión. La suficiencia de esta analizada desde el caso concreto, no apriorísticamente, requerirá que el razonamiento que contenga, constituya lógica y jurídicamente, suficiente explicación que permita conocer, aun de manera implícita, los criterios fácticos y jurídicos esenciales fundamentos de la decisión. Basta, entonces, que el órgano jurisdiccional exteriorice su proceso valorativo en términos que permitan conocer las líneas generales que fundamentan su decisión. La extensión de la motivación, en todo caso está condicionada a la menor o mayor complejidad de las cuestiones objeto de resolución, esto es, a su trascendencia. No hace falta que el órgano jurisdiccional entre a examinar cada uno de los preceptos o razones jurídicas alegadas por las partes, solo se requiere de una argumentación ajustada al tema en litigio, que proporcione una respuesta al objeto procesal trazado por las partes. (Corte Suprema de Justicia)

Una cosa es sostener que no es necesario dar respuesta a todas y cada una de las alegaciones y otra muy distinta es afirmar que se deba ignorar las alegaciones de las partes. Ya sea en cuanto a hechos impeditivos, prueba o consideraciones jurídicas. En tal sentido lo que debe buscarse es un equilibrio y ponderación adecuada que permita la conexión y coexistencia entre el derecho de defensa y el deber de motivar las resoluciones. Y ello solo se alcanza cuando por lo menos se analizan, debaten y ponderan en la resolución las principales y/o esenciales alegaciones de las partes, aun cuando no se agote ni ultime la discusión de todas y cada una de las alegaciones. Esta posición intermedia permite evitar extremos perniciosos que van desde la ignorancia y olvido total de las alegaciones al desarrollo y respuesta de todas ellas. Es posible, entonces, que se ignoren determinadas alegaciones, hechos impeditivos o prueba, siempre que sean de relevancia secundaria y no constituya una alegación esencial. (Villegas, 2016)

b. Funciones

- Endoprocésal

(Villegas, 2016, pág. 266) “Esta función exige que las partes intervinientes en el proceso puedan conocer las razones de porque a una prueba se le reconoce un determinado valor (o se le niega eficacia probatoria) sobre la base del examen individualizado de las pruebas y conocer cuál es el razonamiento que a partir de las inferencias y valoración global de las pruebas se da por probado (o improbad) un determinado enunciado extraprocésal factico, ya sea que se refiera a un hecho principal o a un hecho secundario. Las partes tienen el derecho a saber por qué las pruebas más aún si son aportadas por ellas valen o tienen un determinado peso y de ser contraria la

respuesta tiene derecho a saber por qué las pruebas se desestiman o carecen de eficacia probatoria”.

La dimensión endoprocesal cumple la función de generar autocontrol en el juez al momento de decidir, en cuanto este debe controlar el sentido y alcance de su decisión y la forma en que justifica esta. La exteriorización de su justificación (motivación) de la decisión adoptada por el juez o tribunal, hará que aquella se cña dentro de las reglas de argumentación de mayor solidez y se apliquen interpretaciones racionales y adecuadas al caso concreto.

- **Extraprocesal**

(Villegas, 2016, pág. 268) “Es una función de garantía de publicidad, de cara a la sociedad en general, y como tal de exclusión o de detección de la arbitrariedad. En este sentido, la motivación representa, de hecho, la garantía de control del ejercicio del Poder Judicial fuera del contexto procesal, por lo tanto, por parte del *quavis de populo* y de la opinión pública en general. Esto se deriva de una concepción democrática del poder, según la cual su ejercicio debe ser controlable siempre desde el exterior. Y es que si estamos en una real democracia, entonces, la sociedad debe conocer cómo funcionan los órganos de administración de justicia en tanto encargado de la resolución de conflictos e institución que por delegación del pueblo cumple esta tarea”.

Entonces deber de exteriorización de los fundamentos de las decisiones restrictivas de los derechos constitucionalmente tutelados, adoptadas por jueces y tribunales, no solo tiene como fin hacer posible el derecho de defensa de los ciudadanos y el control jurisdiccional de las decisiones de los órganos inferiores, sino también lograr el

convencimiento de las partes y de la sociedad e impedir la arbitrariedad en la aplicación de la ley, entre otros.

En un Estado Constitucional de derecho, la sociedad ejerce legítimamente la labor de controlar a los poderes en el ejercicio de sus funciones de tal forma que se conozca si estos actúan con independencia, eficiencia respetando los postulados que la Constitución y el ordenamiento jurídico reconocen como pilares y bases de cada país.

c. Requisitos para la debida motivación

- Motivación expresa

Por exigencia de motivación escrita de las resoluciones judiciales, regulada en el artículo 139.5 de nuestra Constitución, el órgano encargado de emitir una resolución jurisdiccional debe señalar en su parte considerativa de su resolución los fundamentos jurídicos que ha empleado, los cuales lo han conducido a resolver el caso de una forma determinada y no de otra.

- Motivación clara

(Villegas, 2016, pág. 270) “El pensamiento del juzgador debe ser aprehensible, comprensible y examinable, las ideas que se expresan no deben dejar lugar a dudas. La motivación clara puede establecerse como imperativo procesal en la medida que las partes son los destinatarios directos de la resolución de un conflicto ante el Poder Judicial. Y es que la exigencia de motivar las resoluciones deviene del principio de impugnación, lo que supone que sea indispensable que las partes conozcan que es lo que se va a impugnar, pues de otra forma el derecho a la defensa se vería restringido de modo irrazonable”.

Elementos que debe contener el auto que se pronuncie sobre una medida de coerción procesal

Corresponde al juez decidir si los hechos puestos a debate fundamentan tal o cual pretensión o resistencia, el cual debe plasmarse en la resolución judicial, conforme lo establece el artículo 254.2 del CPP, bajo sanción de nulidad. Así requiere:

- ✓ (Caceres, 2014, pág. 79). “Descripción sumaria de los hechos incriminados, admitido es que el hecho es el elemento determinante de la configuración del objeto del proceso y que el mismo no puede dejar de presentarse desde una cierta perspectiva jurídica, pues incluso el inicio de la fase del procedimiento preliminar depende de que se considere que ese hecho puede ser delictivo. El hecho procesal se trata de un relato claramente circunscrito e identificado como un hecho pasado ocurrido en el mundo natural en todos sus contornos.”

“El Fiscal es quien determina el marco por la que se desarrollara la investigación y el proceso y ello supone congruencia entre los hechos investigados y la norma objeto de subsunción, comportando concordancia entre el núcleo factico y el jurídico. La descripción sumaria de los hechos debe guardar correspondencia con aquello que es objeto de investigación”.

- ✓ **Los elementos de convicción.** - El juez debe evaluar la suficiencia de la imputación, en especial la verosimilitud y credibilidad de los indicios y/o elementos probatorios. El análisis concreto de las situaciones fácticas que ameritan la imposición de una determinada medida cautelar se extiende a una evaluación de cada supuesto material que individual y conjuntamente se presente vinculando lógicamente a la existencia de indicios racionales de la comisión de un delito.

- ✓ Las finalidades que se persiguen con la imposición de una determinada medida coercitiva. - Toda medida cautelar que pretenda restringir válidamente el derecho a la libertad ambulatoria o a la disposición patrimonial debe ser capaz de responder a las siguientes interrogantes:
- a. ¿Por qué y para que se priva o limita la libertad ambulatoria del imputado?
 - b. ¿Cuál es el beneficio que el proceso penal obtiene restringiendo la libertad del procesado?
 - c. ¿Cuál es el riesgo relevante que se persigue evitar?
 - d. ¿En qué elementos se funda el criterio razonable que amerita la adopción de la medida cautelar?
 - e. ¿Es eficaz la medida de coerción para evitar el posible desprendimiento patrimonial?
 - f. ¿El riesgo de frustración es minimizado con la imposición de la medida de coerción?

(Caceres, 2014, pág. 72) “La necesidad de responder a las preguntas precitadas deviene a considerar que la imposición de una medida de coerción requiere de una motivación reforzada, supuesto que se presenta cuando se limitan o coartan derechos fundamentales, en estos casos se hace necesaria un tipo de justificación que permita a los justiciables conocer las razones de sacrificio de su derecho y su justificación posibilita la defensa del justiciable afectando tanto por vía ordinaria como por vía constitucional”.

2.2.4.5.El principio de proporcionalidad

(Villegas, 2016, pág. 236) Señala que: “El principio de proporcionalidad se consagra como principio general del ordenamiento jurídico en su conjunto con la finalidad básicamente de limitar, en cualquier ámbito y especialmente en los que se vinculan con el ejercicio de los derechos fundamentales, la discrecionalidad en el ejercicio estatal de la actividad de control de toda clase de facultades de actuación”.

“Su radio de acción abarca todas las ramas del Derecho, pues como ha afirmado el Tribunal Constitucional el principio de proporcionalidad es un principio general, del Derecho expresamente positivado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del Derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, este se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe solo al análisis del acto restrictivo de un derecho bajo estado de excepción, pues como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no”.

Ahora si como bien hemos sostenido es un principio que especialmente actúa en aquellos ámbitos vinculados al ejercicio de los derechos fundamentales, delimitando la discrecionalidad del ejercicio estatal de cualquier actividad de control, entonces se puede sostener que cobra mayor relevancia en el ámbito penal, en cuanto es aquí donde se muestra una mayor injerencia del Estado en el terreno de los derechos fundamentales.

(Villegas, 2016, pág. 237) Su actual importancia ha hecho, en el ordenamiento jurídico nacional, a que este expresamente regulado en el CPP de 2004. Así, el artículo VI de su Título Preliminar establece que: “(...) la orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida

y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad”. Por su parte el artículo 203.1 del mismo código hace referencia a que las medidas que disponga la autoridad, en relación con la búsqueda de pruebas y restricción de derechos, deben realizarse con arreglo al principio de proporcionalidad. En el mismo sentido, el artículo 253, inciso 2 del citado cuerpo adjetivo penal prescribe que: la restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que, en la medida y exigencia necesaria, existan suficientes elementos de convicción”.

(Villegas, 2016, pág. 238). “En lo referente a la prisión preventiva, el principio de proporcionalidad funciona como el presupuesto clave en la regulación provisional en todo Estado de Derecho, y tiene la función de conseguir una solución del conflicto entre el derecho a la libertad personal y el derecho a la seguridad del individuo, garantizada por las necesidades ineludibles de persecución penal eficaz. Así, los legisladores, jueces o aplicadores del Derecho deben respetarlo para equilibrar y delimitar el punto medio entre estos derechos opuestos que entran en conflicto, por cuanto no cabe hablar de aplicación matemática de la normativa referente a este instituto. El principio de proporcionalidad parte de la jerarquía de valores constitucionales consagrada, que presupone como principio supremo el del favor *libertatis*”

En lo concerniente a la prisión preventiva o de cualquier otra medida de coerción, solo estará legalmente justificado cuando existan motivos razonables y proporcionales para ello. Se ha considerado generalmente que los motivos para el dictado de la prisión preventiva son el peligro de fuga y el peligro de la obstaculización de la verdad, sin embargo, aún puede no hallarse justificada si su utilización es desproporcional por existir otras medidas coercitivas menos aflictivas pero que contrarresten dichos peligros con la

misma eficacia. En tal sentido el órgano jurisdiccional competente, a la hora de acordar medidas cautelares contra una persona (responsable criminal o tercero civilmente responsable), no solo deberá tener presente la concurrencia de los presupuestos necesarios para ello (*fumusboni iuris y periculum in mora*), sino que una vez efectuada dicha constatación deberá; seguidamente, cerciorarse de que la clase de medida que adopte y la intensidad de la misma están justificadas.

(Del Rio, 2016, pág. 122) “Es un medio de protección del status *civitatis* que asigna ciertos límites a la intervención del Estado, en procura de un equilibrio entre los intereses generales que se persiguen, y los derechos fundamentales de los individuos que pueden ser afectados, solo en forma extraordinaria y justificada. Lo que significa que no puede lesionarse el contenido esencial del derecho, ni se debe sobrepasar lo estrictamente necesario para obtener el fin pretendido”.

2.2.4.6. Legalidad procesal

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

Desde la perspectiva del principio de legalidad procesal, la prisión preventiva solo se impondrá si concurren copulativamente los presupuestos materiales de esta medida cautelar y bajo los motivos, fines y de acuerdo al procedimiento preestablecido en la norma procesal penal. El entendimiento de los presupuestos materiales establecidos en

los artículos 268° al 270° del Código Procesal Penal, suponen una interpretación racional y razonable de la norma procesal, se excluye cualquier interpretación restrictiva o analógica in malam parte rechazada constitucionalmente, en consecuencia, ante cualquier conflicto interpretativo corresponde la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de dudas o de conflicto entre leyes penales.

2.2.4.7.El principio de excepcionalidad

(Quiroz, 2014, pág. 35). “Es claro que el criterio de excepcionalidad en la aplicación de la prisión preventiva está directamente relacionado con el derecho a la presunción de inocencia. El fundamento del uso excepcional de esta medida cautelar estriba precisamente en el hecho de que es la más severa que se puede imponer a un imputado, pues implica precisamente en su encarcelamiento con todas las consecuencias reales que esto conlleva para él y su familia”.

Así, bajo este principio la prisión preventiva se constituye en una excepción a la regla general que es la libertad. Pero más allá de ese razonamiento lógico, en realidad tal principio viene a ser una garantía para el individuo y un postulado a aplicar en las sociedades y Estados Modernos que velen por el respeto de los Derechos Humanos.

La excepcionalidad implica que las medidas de coerción deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas, ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del caso. No debe aplicarse más allá de los límites estrictamente necesarios.

Ahora, si bien todas las medidas cautelares revisten el carácter de excepcionalidad, debe sostenerse con respecto a la prisión preventiva, que este es doblemente excepcional,

en el sentido de que solo deberá aplicarse cuando se haya descartado que las demás medidas cautelares no resultan eficaces para neutralizar el peligro procesal acreditado en el caso en concreto.

(Villegas, 2016, pág. 289). “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, también ha subrayado el carácter excepcional de la prisión preventiva, afirmando, además, que debe aplicarse solamente en los casos en que haya una sospecha razonable de que el acusado podrá evadir la justicia, obstaculizar la investigación preliminar intimidando a los testigos, o de destruir evidencia. Se trata de una medida necesariamente excepcional en vista del derecho preeminente a la libertad personal y el riesgo que presenta la detención preventiva en lo que se refiere al derecho a la presunción de inocencia y las garantías del debido proceso legal, incluido el derecho a la defensa”.

Por ello su aplicación no debe ser la medida normal u ordinaria, sino que solo puede dictarse en casos particularmente graves y siempre que sea estrictamente necesaria para los fines que se persigue con el proceso penal. En ese sentido la regla general debe ser que los procesados, de quienes se presume su inocencia, deben disfrutar del ejercicio de la libertad física mientras que su privación solo debe decretarse en aquellos casos en los que se ponga en riesgo el éxito del proceso penal, ya sea porque se pretende obstaculizar la actividad probatoria, ya porque se pretende evadir la aplicación de la pena.

2.2.5. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL RESPECTO A LA MEDIDA CAUTELAR DE CARÁCTER PERSONAL

2.2.5.1. Corte suprema de justicia, casación N° 626-2013 Moquegua

Argumentación y contradicción de la audiencia de prisión preventiva y la motivación del auto.

(...) **Décimo séptimo.** En la audiencia de prisión preventiva una buena práctica, especialmente al inicio de la realización de audiencias previas en el Distrito Judicial, por la aplicación progresiva del Código Procesal Penal, es: que la argumentación por las partes de los presupuestos materiales se haga punto por punto, señalados en el artículo doscientos sesenta y ocho del Código Procesal Penal, referidos a los requisitos de la medida cautelar que requieren o se oponen, así, captarán íntegramente la información sobre cada uno y contradecirán podrá hacer preguntas al respecto, contando con el máximo de información sobre los elementos de convicción contradichos que sustenten cada uno de los requisitos de esta medida de coerción personal y después pasará al siguiente punto, y al concluir cada punto y al final de la audiencia, estará en las mejores condiciones para pronunciar la medida de coerción personal necesaria y proporcional.

(...) **Vigésimo cuarto.** En conclusión, el debate se dividirá necesariamente en cinco partes, la existencia: i) De los fundados y graves elementos de convicción. ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años. iii) De peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) La duración de la medida. El representante del Ministerio Público debe comprenderlos en su requerimiento escrito, fundamentando cada extremo con exhaustividad. Esto posibilitará que la defensa lo examine antes de la audiencia, se prepare y pueda pronunciarse sobre estos y que el Juez analice y resuelva cada uno, dividiéndose el debate en cada una de los cinco

puntos indicados, ejerciéndose contradicción uno a uno, agotado uno se pasará al otro.

Sobre los fundados y graves elementos de convicción

Vigésimo sexto. 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 ser cierta. Es el llamado *fumus delicti comissi*, o sea la apariencia de verosimilitud del hecho delictivo y vulneración del imputado.

Vigésimo noveno. Es necesario que el Fiscal sustente claramente su aspecto fáctico y su acreditación. Así la defensa del imputado podrá allanarse o refutarlo, actuando positivamente por la irresponsabilidad, causa de justificación, inculpabilidad, error, etc., debiendo el Juez valorarlos y pronunciarse por ambas, y si esta última está sólidamente fundamentada, hará decaer el *fumus delicti comissi*.

Sobre la prognosis de pena

Trigésimo. Como es doctrina consolidada la prognosis de pena implica un análisis sobre la posible pena a imponer. Es claro que no solo tiene que ver con la pena legal fijada, sino con una valoración transversalmente con el principio de lesividad y proporcionalidad, previstos en los artículos IV y VIII del Título Preliminar del Código Penal y/o de las diversas circunstancias, causas de disminución o agravación de la punición, fórmulas de derecho penal premial, que podrían influir sobre la determinación de la pena final, que no necesariamente va a ser la máxima fijada por ley.

Sobre el peligro procesal

Trigésimo cuarto. El aspecto que es de conocimiento de este Supremo Tribunal es el de peligro de fuga, reconocido por el inciso cinco del artículo siete de la Convención Americana de Derechos Humanos y el inciso tres del artículo nueve del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que autorizan la medida de prisión preventiva para asegurar la presencia del imputado al juicio u otras diligencias. En esa línea se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. vs. Ecuador, Barreto Leiva vs. Venezuela y J vs. Perú (donde se señaló que el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación en cada asunto, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto). En el mismo sentido, se tiene el informe número dos/noventa y siete de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en las sentencias Letellier vs. Francia, Stögmüller vs. Austria e Imre vs. Hungría.

(...)

CASACIÓN 631-2016 AREQUIPA

(...) **Cuarto.** - Que, ahora bien, el peligro procesal (*periculum in mora*) es el elemento más importante para valorar en un auto de prisión preventiva. Este tiene un carácter subjetivo, pero objetivado legalmente a través de diversos criterios de carácter meramente enumerativos, y, por ende, reconoce un margen de discrecionalidad en los jueces. La ley, como se sabe, establece la presencia de dos peligrososismos: fuga, que es el paradigma del *periculum libertatis*, u obstaculización (artículos 268 apartado 1, literal c y 269 – 270 del Nuevo Código Procesal Penal).

El peligro de fuga hace referencia a la probabilidad de que el imputado en caso de permanecer en libertad, vaya a sustraerse de la pena que se le pondría imponer.

Dentro de los criterios que el Juez debe tener en cuenta para determinar el peligro de fuga están aquellos vinculados a la situación personal, familiar y económica del imputado, conocido como arraigo, que tiene esencialmente un carácter objetivo, y ni puede afirmarse con criterios abstractos, sino debe analizarse conforme al caso concreto. El arraigo debe ser entendido como el establecimiento de una persona en un lugar por su vinculación con otras personas o cosas. El arraigo tiene tres dimensiones: 1) la posesión, 2) el arraigo familiar y 3) el arraigo laboral. El primero se refiere a la existencia de un domicilio conocido o de bienes propios situados dentro del ámbito de alcance de la justicia. El segundo se circunscribe al lugar de residencia de aquellas personas que tienen lazos familiares con el imputado. El tercero se expresa en la capacidad de subsistencia del imputado, que debe provenir de un trabajo desarrollado en el país. Todo ello, visto en su conjunto, acreditaría el establecimiento de una persona en un determinado lugar. Es claro que estas circunstancias de arraigo de presentarse, desincentivan la fuga del imputado.

Sexto. - Que es cierto que los alcances del arraigo en el país también pueden valorarse desde los lazos familiares que el imputado mantiene en el exterior, más aún si es extranjero, situación que le permitiría abandonar el país y refugiarse en su localidad de origen cuando advierte riesgo para sí.

Sin embargo, esta situación tiene que ser apreciada caso por caso.

Estos factores concurrentes deben ser evaluados con suma atención desde que un acercamiento genérico al problema, asumiendo un peligro de fuga por la sola condición de extranjero del imputado, importaría un acto discriminatorio por razón

de la nacionalidad. En efecto, cuando se acredite indubitadamente que un procesado extranjero tiene arraigo en el país, ello permite entender un riesgo menor de peligro de fuga, salvo que conste razonablemente otros datos de este orden que vislumbren un sólido riesgo fundado de fuga.

Séptimo. - Que un criterio tomado en cuenta para determinar el peligro de fuga fue el intenso movimiento migratorio del imputado, aunque se trate de viajes por motivos laborales, vinculados a su labor profesional, de corto alcance y de regreso inmediato al Perú. Al respecto la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del diez de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve, recaída en el Asunto Stogmuller contra Austria, estableció que la simple posibilidad o facilidad que tiene el procesado para pasar la frontera no implica peligro de fuga. De esta forma, no puede estimarse el peligro de fuga en función a diversos viajes fuera del país que puede realizar un imputado extranjero o peruano. (...)

III. MATERIALES Y MÉTODOS

3.1.DISEÑO METODOLÓGICO

Para la presente investigación se ha revisado los autos que declaran fundada la medida cautelar de carácter personal de la prisión preventiva, dicha medida fue dictada por los jueces del primer y tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de San Román, y al resolver esta medida cautelar personal no motivan adecuadamente, y luego para poder ver si los autos cumplen con los presupuestos que conlleva la medida cautelar de carácter personal de la prisión preventiva, los cuatro años de pena privativa de libertad, si concurren los elementos de convicción, sus antecedentes, que trate de eludir o entorpecer la acción de la justicia. También cuando se ha analizado los autos se hizo una comparación respecto a los principios que tiene la prisión preventiva, y esto a la vez comparando con las sentencias del tribunal constitucional, sentencias de la corte suprema y los acuerdos plenarios respecto a la medida cautelar de carácter personal como la prisión preventiva.

3.1.1. Diseño de la investigación

La presente investigación es de carácter cualitativo – descriptivo, y se utilizó bibliografía y esta fue aplicado en las resoluciones que contiene los autos de prisión preventiva, la investigación es de tipo transversal.

- **Para el objetivo específico N° 01.-** Para este objetivo se realizó el análisis de los presupuestos de la medida cautelar de la prisión preventiva, es de diseño cualitativo, con diseño específico descriptivo ya que se analizó documentales – bibliográficas. Pues durante la investigación se ha revisado documentación (estudio de casos), esto vendría a ser los autos que declararon fundada la medida cautelar de la prisión preventiva, concretamente si se encuentran debidamente motivadas los presupuestos materiales de

dicha medida, aplicando la bibliografía y la diferente jurisprudencia emitida por el tribunal constitucional y la corte suprema de justicia.

- **Para el objetivo específico N° 02.-** Para este objetivo se va a realizar un análisis dogmático, partiendo de nuestra premisa para este objetivo, la desnaturalización de la institución jurídica como es la prisión preventiva, y como se presenta ella, la prisión preventiva es una medida excepcional, lo cual de alguna manera se está desnaturalizando esta institución, la prisión preventiva es una institución de carácter netamente procesal, y esto será corroborado con todo lo que también a su vez indiquen tribunal constitucional, la corte suprema y los acuerdos plenarios respecto a la medida cautelar de carácter personal como la prisión preventiva.

- **Para el objetivo específico N° 03.-** Para este objetivo de a realizar un análisis de los de cada caso, realizando un análisis específico dogmático, esto se analizará desde la muestra que se ha tomado para la realización de esta investigación y así se determinó y los mandatos de prisión preventiva son arbitrarios o no.

3.1.2. Tipo de investigación

Respecto al tipo de investigación, esta se encuentra dentro del paradigma cualitativo, con investigación descriptiva, con diseño de campo documental ya que detalla la situación acerca del estado actual del problema de la falta motivación de los autos que declaran fundada la medida cautelar personal de la prisión preventiva, ya que describe presupuestos y características.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTREO

3.2.1. Población

Aquello comúnmente denominado universo de estudio, otros lo conceptualizan como la totalidad del fenómeno a estudiar, en donde las unidades del universo poseen una característica común a la cual se estudia.

Para la presente investigación el universo de estudio está constituida por los autos de mandatos de prisión preventiva del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de San Román – Juliaca, durante el año 2017.

POBLACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN: Expedientes Judiciales (autos de prisión preventiva)

CASOS	PRIMER JUZGADO	TERCER JUZGADO	TOTAL
Autos de prisión preventiva FUNDADAS	15	18	34

FUENTE: Datos extraídos de la base de datos del Primer y Tercer juzgado de investigación preparatoria de San Román).

ELABORACIÓN: El tesista.

3.2.2. Muestra

La investigación desde el principio incide sobre un conjunto de individuos o elementos que son susceptibles de ser observados y medir sus atributos o características (peso, estatura, raza, edad sexo, nivel cultural, coeficiencia intelectual, Etc.), a todo este conjunto se denomina muestra, la muestra descansa en el principio de que las partes representan el todo. (Cueva, 2014, pág. 67)

- Tamaño de muestra

Respecto al tamaño de muestra, nosotros creemos que para que la muestra sea realmente fiable se debe tomar la totalidad de las resoluciones que son materia de análisis, aunque (Pineda, 2008, pág. 144) señala que se debe tomar en cuenta un estimado del 20%. Tratándose de colectividades si no se quiere caer en inexactitudes representatividad.

MUESTRA DE LA INVESTIGACION: Expedientes Judiciales (autos de prisión preventiva)

CASOS	PRIMER JUZGADO	TERCER JUZGADO	TOTAL
Autos de prisión preventiva FUNDADAS	5	5	10

FUENTE: Datos extraídos de la base de datos del Primer y Tercer juzgado de investigación preparatoria de San Román).

ELABORACIÓN: El tesista.

PROCEDIMIENTO: El procedimiento que se utilizó para escoger la muestra de la investigación fue la selección de carácter aleatoria.

3.3.MÉTODO

3.3.1. Método analítico.- Método utilizado en la presente investigación, sobre todo al momento del procesamiento de toda la información recopilada a través de una variada documentación, durante la primera etapa del proyecto, la misma que una vez seleccionada se catalogó y se extrajo los temas más relevantes respecto de nuestra formulación del problema, hipótesis y objetivos.

3.3.2. Método inductivo.- Método que se utilizó en la recolección de la información, así como en la elaboración del marco teórico al establecerse las categorías jurídicas desde lo particular a lo general tomando como esencia a la normatividad.

3.3.3. Método deductivo.- Este método se empleó en la elaboración de las conclusiones y recomendaciones, respecto a las conclusiones, se empleó para determinar de la manera más precisa los resultados de todo el proceso de investigación y para ser coherente con lo estudiado y respecto a las recomendaciones a fin de proyectarse a futuro y que la propuesta presentada sea aprovechada para enriquecer el conocimiento sobre el tema bajo investigación.

3.4.TÉCNICAS

Para la presente investigación se ha empleado las siguientes técnicas: Recopilación y análisis documental de los autos que declararon fundada la medida cautelar de carácter personal como la prisión preventiva, Legislación Nacional e Internacional.

Luego una vez realizado el análisis se pudo desarrollar el objetivo general y específico para confirmar o rechazar la hipótesis.

La técnica empleada para la presente investigación fue de diagnóstico y calcificación en base a la tipología y codificada.

3.5.INSTRUMENTOS

El instrumento es un recurso del que puede valerse el investigador para acercarse a los fenómenos y extraer de ellos información. Dentro de cada instrumento pueden distinguirse dos aspectos diferentes: una forma y un contenido. La forma del instrumento

se refiere al tipo de aproximación que establecemos con lo empírico, y las técnicas que utilizamos para esta área. En cuanto al contenido de las resoluciones materia de análisis, se encuentra detallado en el subcapítulo II, este queda expresado en la especificación de los datos concretos que necesitamos conseguir; se realiza, por tanto, en una serie de ítems que no son otra cosa que los indicadores bajo la forma de preguntas, de elementos a observar, etc.

Es así, que para alcanzar los objetivos propuestos en la investigación tanto de primer y segundo componente se utilizó los siguientes instrumentos:

1. Fichas bibliografías
2. Fichas de análisis de contenido
3. Fichas de Revisión Documental (expedientes judiciales).

Procedimiento de Investigación (Plan de Recolección de Datos)

El procedimiento que se adoptó para la recolección de datos es el siguiente:

Primero: Se seleccionó las fuentes (directas e indirectas) tanto bibliográficas como hemerográficas necesarias para proceder con la recolección de los datos requeridos, de las cuales se consideró las principales fuentes legislativas de nuestro ordenamiento jurídico Peruano, iniciando con el análisis de la Constitución Política del Estado referido a la administración pública, Código Procesal Penal, y los instrumentos internacionales pertinentes, asimismo teorías, doctrina y jurisprudencia, así como textos de renombrados juristas en el tema objeto de la presente investigación.

Segundo: En el segundo paso como parte del desarrollo de la investigación, se elaboró los instrumentos de investigación jurídica, los mismos que ayudaron a almacenar los datos recabados a través de las técnicas de investigación, estos datos recabados nos

sirvieron para construir el marco teórico de la investigación (base teórica) así como también se elaboró instrumentos para analizar y sistematizar la base fáctica del estudio.

Tercero: Se seleccionó y aplicó las técnicas de investigación jurídica, de las cuales tenemos: análisis de contenido para analizar los datos recabados en los textos y páginas virtuales sobre los planteamientos teóricos de la teoría de infracción del deber.

Asimismo, se aplicó el método denominado estudio de caso, el cual nos permitió analizar diez resoluciones que contienen mandatos de prisión preventiva, emitidas por los jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de la Provincia de San Román - Juliaca.

Cuarto: Los procedimientos antes señalados se realizaron con la finalidad de conseguir los objetivos de la investigación, primeramente para analizar los presupuestos de la medida cautelar de carácter personal de prisión preventiva: para ello justamente se utilizó la técnica y los instrumentos para sistematizar la información contenida en los textos jurídicos y las páginas virtuales al marco teórico; para el segundo componente se planteó el siguiente objetivo; determinar si los jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de San Román aplican los principios constitucionales de proporcionalidad y excepcionalidad en los mandatos de prisión preventiva, para este último se siguió el mismo procedimiento que lo establecido para el primer objetivo.

Quinto. - Finalmente se procedió al análisis e interpretación de los datos obtenidos, conforme a los parámetros del sistema de unidades y componentes, por tratarse de una investigación cualitativa (estudio de casos).

3.6.CARACTERÍSTICAS DEL AREA DE INVESTIGACION

3.6.1. Características geográficas

La investigación se realizó en el departamento de Puno, Provincia de san Román, Distrito de Juliaca, se desarrolló específicamente en la corte de Justicia de Puno sede anexa de San Román – Juliaca.

La Corte Superior de Justicia de Puno es una institución autónoma encargada de administrar justicia a través de sus órganos jurisdiccionales que permita contribuir a la paz social de su zona. Esta institución fue creada mediante Ley N° 138, fecha de instalación 28 de julio de 1850 bajo la presidencia de Mrcal. Agustín Gamarra, tuvo como primer presidente al Dr. Juan Cazorla.

La corte de justicia de la sede anexa de la Provincia de San Román está ubicada en la Plaza Zarumilla de Juliaca, ubicado entre las intersecciones Jr. Ramón castilla y Jr. Apurímac.



Fuente: Google Map.



Fuente: Google Map.

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En el presente capítulo se analiza las resoluciones de mandatos de prisión preventiva emitidas por los jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de la provincia de San Román - Juliaca, determinando el estudio en diez casos, y para complementarla se ha revisado las teorías, doctrina y jurisprudencia para analizar los presupuestos de la medida cautelar de carácter personal como es la prisión preventiva.

Con el objetivo de verificar si los jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de la Provincia de San Román - Juliaca, observan o no los principios constitucionales de proporcionalidad y excepcionalidad en sus resoluciones de prisión preventiva.

SUB CAPITULO 01

4.1. PRIMER COMPONENTE DE LA UNIDAD DE INVESTIGACION

4.1.1. *Analizar los presupuestos de la medida cautelar de carácter personal de prisión preventiva*

DISCUSION:

LA PRISION PREVENTIVA:

La prisión preventiva es una medida coercitiva personal de naturaleza provisional. Se trata de la privación de la libertad que formalmente decide el Juez de investigación preparatoria, dentro de un proceso penal, con el fin de cerciorarse que el procesado este sometido al proceso y no eluda la acción de la justicia o no la perturbe en su actividad probatoria.

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 su desarrollo y la eventual ejecución de la pena, mediante la evitación de los riesgos de huida y la obstaculización de la actividad probatoria.

La aplicación de la prisión preventiva es, sin duda, la más grave y polémica de las decisiones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal, porque mediante su adopción, se priva al imputado de su derecho fundamental a la libertad, en un prematuro estadio procesal en el que, por no haber sido todavía condenado, se presume su inocencia.

PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA:

Partiendo con lo que señala el código procesal penal, en el título III, capítulo I, art. 268°:

(...)

- a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.
- 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización.)

1.- Fundados y graves elementos de convicción

Para que un Juez decrete una detención preventiva se requiere que de acuerdo a los medios probatorios adecuados en la etapa preliminar y que son adjuntados por el Fiscal en su requerimiento de prisión preventiva, debe llegar a determinar la existencia de suficientes elementos probatorios o el fundamento que esgrime la formalización de la denuncia, y para dictar esta medida restrictiva debe estar respaldada con el acervo probatorio de que se ha cometido un hecho punible, vinculado al imputado como autor o participe, es decir, verosimilitud de la verdad en la imputación formulada, por tratarse de limitación del derecho fundamental de la libertad personal. (Amoreti, 2008, pág. 177).

El Juez, no puede ni debe decretar la detención o prisión preventiva basado únicamente en la gravedad de la imputación formulada; y más aún, cuando la vinculación del imputado con la comisión del delito no se encuentra debidamente acreditado o en los casos de que se haya producido una gran conmoción social o ante la existencia de una causa de justificación; tampoco debe primar la simple sospecha de que el imputado está vinculado al delito, sino que deben existir las pruebas suficientes o los indicios racionales que lleven a la verosimilitud de la comisión del hecho punible y de su intervención, mas no en simples posibilidades, en lo que no se puede afirmar que lo ha cometido. (Amoreti, 2008, pág. 178).

La aplicación de cualquiera de las medidas contempladas en la escala coercitiva exige, por lo demás, por lo demás una cierta base probatoria, es decir, una razonable y fundada presunción sobre la posible responsabilidad del imputado. Por otra parte, cuanto más grave la medida coercitiva, mayor debe ser el respaldo de elementos de juicio que sustenten la verosimilitud de la responsabilidad del acusado (Oré, 2011, pág. 167)

2.- Prognosis de la pena

El artículo 268°, literal “b” del CPP establece como uno de los presupuestos materiales que “la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad”.

Se trata de un límite penológico por medio del cual el legislador ha impuesto como condición que la prisión preventiva tiene que ser mayor a los 4 años de pena privativa de libertad. Estamos ante una evaluación de la pena abstracta. Lo que establece el párrafo precitado, es lo que se denomina una prognosis de la pena abstracta, ello busca establecer un *quantum* impositivo por el cual solo los delitos de mayor gravedad serán aquellos en donde se podrá imponer la prisión preventiva, siempre y cuando concurren en forma copulativa los demás presupuestos materiales.

Tanto en el Perú como en América latina las estadísticas muestran que la prisión preventiva se convierte en regla, y la prisión en la excepción, adquiriendo la prisión preventiva funciones plenamente restrictivas y represivas de ejecución anticipada de la pena, es decir, se convierte en una sin punibilidad ni punición. (Villavicencio, 2016, pág. 192)

Pretender justificar la detención o prisión preventiva de un imputado en la gravedad de la pena señala en el delito, se asimila más bien de un anticipo de condena o de un perjuicio por parte del Juez, porque al perecer en la mayoría de los casos se actúa de manera mecánica, sin analizar las pruebas de cargo y mucho menos de descargo que se han llevado a cabo en la etapa preliminar de la investigación, por lo que es de vital importancia que los integrantes del órgano jurisdiccional lo tomen en cuenta para disponer la privación de libertad de un imputado (Vasquez, 2006, pág. 115)

Este requisito de pena probable no debe confundirse con la pena prevista, objetivamente para el delito en la ley penal, sino con la posibilidad de sanción a imponerse dentro de sus márgenes, dada la naturaleza del ilícito, los elementos probatorios que se hayan actuado preliminarmente y las condiciones personales del imputado (Sanchez, 2008, pág. 217).

3.- Peligro procesal

Se trata de un presupuesto material que contiene dos elementos: *peligro de fuga* y *entorpecimiento de la actividad probatoria*, estos presupuestos pueden presentarse individualmente o en conjunto. Para acreditar el peligro procesal basta con identificar la existencia de alguno de ellos, no son admisibles las sospechas o presunciones, por lo que si no es posible reconocer la presencia de alguno de estos elementos no puede acreditarse el peligro procesal.

a) Peligro de fuga

Presupuesto material de la prisión preventiva es el peligro de fuga que se refiere a la posibilidad de que el imputado evite no someterse al proceso, eludiendo o burlando la acción de la justicia, mediante la fuga o el ocultamiento.

La dimensión o ámbito que se pretende proteger es la cautela final, ante el riesgo de fuga que podría generar en el procesado el miedo real a una previsible condena, dicho juicio se formula sobre la base de un conjunto de circunstancias concurrentes en la etapa procesal intermedia, en cuya ponderación se debe considerar la falta de arraigo, la proximidad del juicio oral, la conformación o firmeza del procesamiento, naturaleza del delito y la pena solicitada por la acusación, entre otras razones objetivas de las que se puede deducir fundadamente la posible. Es de notar que esta dimensión juega normalmente como un momento de un continuum en el que la eficacia de la fase cautelar

– instrumental sirve para reforzar la conciencia de la necesidad de la segunda fase.
(Caceres, 2014)

b) Entorpecimiento en la actividad probatoria

La peligrosidad es un estado subjetivo, referido a un objeto sí, pero indicativo de una determinada tendencia o intensión personal. En mi opinión, apreciar la peligrosidad procesal exige atender a una especie de disposición anímica o predisposición para materializar el riesgo de frustración. Desde esta perspectiva, el peligro de perturbación u obstaculización de la actividad probatoria debe ser entendido como el accionar del imputado o de terceros vinculados a su persona, que tiene por fin entorpecer, alterar o cuando menos hacer mucho más difícil la búsqueda de las fuentes de prueba o la incorporación de los medios de prueba al proceso penal.

Esta función pretende 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. Es de notar que se exige que la probable destrucción probatoria sea relevante en términos de limitar o cuando menos hacer difícil el esclarecimiento de los hechos imputados por parte del fiscal de investigación preliminar. (Del Rio, 2016)

***PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y
EXCEPCIONALIDAD***

Proporcionalidad.

El principio de proporcionalidad se consagra como principio general del ordenamiento jurídico en su conjunto con la finalidad básicamente de limitar, en cualquier ámbito y especialmente en los que se vinculan con el ejercicio de los derechos fundamentales, la discrecionalidad en el ejercicio estatal de la actividad de control de toda clase de facultades de actuación.

Su radio de acción abarca todas las ramas del Derecho, pues como ha afirmado el Tribunal Constitucional el principio de proporcionalidad es un principio general, del Derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del Derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, este se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe solo al análisis del acto restrictivo de un derecho bajo estado de excepción, pues como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no. Tal proyección del principio de proporcionalidad como “principio general” se fundamenta también en la consideración de que se trata de un principio que:

(...) se deriva de la cláusula del estado de derecho que, a decir del tribunal, exige “Concretas exigencias de justicia material” que se proyectan a la actuación no solo del legislador, sino de todos los poderes públicos”. (Tribunal Constitucional. (2002) Sentencia del Exp. N° 0010-2002-AI/TC).

Por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión.

Excepcionalidad.

La excepcionalidad de la prisión preventiva se la aplica como medida de última ratio, luego de no haber sido posible aplicar otras medidas cautelares personales que anteceden a la detención preventiva.

El carácter excepcional del encarcelamiento preventivo emerge claramente de la combinación entre el derecho general a la libertad ambulatoria, del que goza todo habitante del país y la prohibición de aplicar una pena que cercene ese derecho antes de que, con fundamento en un proceso regular previo, se dicte una sentencia firme que imponga esa pena.

Bajo este principio la prisión preventiva se constituye en una excepción a la regla general que es la libertad. Pero más allá de ese razonamiento lógico, en realidad tal principio viene a ser una garantía para el individuo y un postulado a aplicar en las sociedades y Estados Modernos que velen por el respeto de los Derechos Humanos. La excepcionalidad implica que las medidas de coerción deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas, ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del caso. No debe aplicarse más allá de los límites estrictamente necesarios.

Solo como excepción puede aplicársele una coerción personal restrictiva o privativa de su libertad, cuando en el caso concreto, conforme al delito cometido a circunstancias particulares, se pongan en peligro los fines del proceso; la eficaz investigación del hecho y la efectiva aplicación de la ley penal; debiendo tomarse como base las pautas recién indicadas de las que debe extraerse el peligro de que el imputado de cualquier modo perturbe o frustre la investigación o eluda la acción de justicia dándose a la fuga. Toda privación de libertad que no persiga exclusivamente estos propósitos es inconstitucional.

(...) Una interpretación coherente de la Constitución Política del Estado de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales, permite afirmar que la detención judicial en tanto importa la limitación más intensa del derecho fundamental a la libertad personal, solo puede aplicarse excepcionalmente y bajo

determinadas circunstancias legalmente configuradas". (Tribunal Constitucional. (2000) Sentencia del Exp. N° 003-2000-HC/TC)

Entonces, bajo el criterio de excepcionalidad de las medidas coercitivas, debe sostenerse que no se puede imponer coerción de forma mecánica o automática, como si se tratara de un acto procesal de trámite, sino que corresponde un examen caso por caso, en el que se determine la existencia del peligro procesal

JURISPRUDENCIA VINCULANTE

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 riesgo de ocultación o destrucción de la fuente de prueba (no se le puede atribuir el papel de instrumento de la investigación penal ni tiene fin punitivo). Está sometida, en comparación con la detención, y prevista por un periodo de tiempo más lato, a requisitos más exigentes cuyo eje es la probabilidad positiva de la responsabilidad del imputado, la comisión del delito por el tanto desde la intensidad de la imputación necesaria para dictarla cuanto desde la propia configuración y valoración de los peligros que la justifican sometida con más rigurosidad formal y material a los principios de necesidad y motivación. (Corte Suprema de Justicia, Sala Penal Permanente, Casación Penal N° 01-2007, 2007)

(... Vigésimo cuarto. En conclusión, el debate se dividirá necesariamente en cinco partes, la existencia: i) De los fundados y graves elementos de convicción. ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años. iii) De peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) La duración de la medida. El representante del Ministerio Público debe comprenderlos en su requerimiento escrito, fundamentando cada extremo con

exhaustivida. Esto posibilitará que la defensa lo examine antes de la audiencia, se prepare y pueda pronunciarse sobre estos y que el Juez analice y resuelva cada uno, dividiéndose el debate en cada una de los cinco puntos indicados, ejerciéndose contradicción uno a uno, agotado uno se pasará al otro.

Trigésimo. Como es doctrina consolidada la prognosis de pena implica un análisis sobre la posible pena a imponer. Es claro que no solo tiene que ver con la pena legal fijada, sino con una valoración transversalmente con el principio de lesividad y proporcionalidad, previstos en los artículos IV y VIII del Título Preliminar del Código Penal y/o de las diversas circunstancias, causas de disminución o agravación de la punición, fórmulas de derecho penal premial, que podrían influir sobre la determinación de la pena final, que no necesariamente va a ser la máxima fijada por ley Casación (Corte suprema de Justicia casación N° 626-2013 Moquegua)

SUB CAPITULO 02

4.2. SEGUNDO COMPONENTE DE LA UNIDAD DE INVESTIGACION

4.2.1. Determinar si los jueces del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de San Román aplican los principios constitucionales de proporcionalidad y excepcionalidad en los mandatos de prisión preventiva.

ANALISIS DE CASO I

EXPEDIENTE N° 01974-2017, TERCER JUZGADO INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – JULIACA.

HECHOS

(...) En fecha 04 de diciembre del 2017 personal del grupo de Inteligencia Regional de Puno de la Policía Nacional del Perú, tomo conocimiento que personas dedicadas al tráfico ilícito de drogas llegarían a la ciudad de Juliaca procedente de Ayacucho transportando alcaloide de cocaína en un vehículo auto color blanco, condicionado con

caletas, conducido por una sola persona, quien además utilizaría la ruta Cusco, Sicuani, Santa Rosa, Ayaviri, Juliaca y ser enviadas hacia la zona de frontera entre Perú y Bolivia, asimismo estaría condicionada en muebles de madera y camas en la parte cabecera y largueros, motivo por el cual sea emprendido las acciones de coordinación con el personal Policial del Departamento de Antidrogas de Juliaca y el Ministerio Público con la finalidad de efectuar acciones de vigilancia, seguimiento siendo que a las 03.00 horas procedieron a trasladarse a la altura del distrito de Calapuja, provincia de Lampa, es así que a horas 07.00 del mismo día personal Policial, observaron que el vehículo automóvil de color blanco, con características similares a la información previamente obtenida se encontraba estacionado a un costado de la vía Cusco - Juliaca altura del distrito Calapuja, provincia de Lampa, efectuándose el control correspondiente, se encontró como ocupante a una persona de sexo masculino, quien al control de identidad, se identificó inicialmente como Yuber Admert Caysahuana Riveros, para luego presentar su verdadero DNI la cual respondía al nombre de Javier Figueroa Gavilán, al verificar el vehículo, de placa de rodaje D6G-613, marca Volkswagen; se encontró en la parrilla dos (02) largueros, y en la maletera se encontró un (01) cabecero y un (01) piecero, todos soportes de cama; por lo que, se procedió a trasladar a las instalaciones del DEPANDRO- Juliaca con la finalidad de continuar con las diligencias (...), los hechos así descritos por la Fiscalía han sido subsumidos en el tipo penal previsto en el artículo 296 primer párrafo del Código Penal.

Respecto a los hechos no hay nada que analizar ni refutar

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCION.

Elementos de convicción ofertados por el señor representante del Ministerio Publico; **acta de intervención Policial**, el mismo que da cuenta la forma y circunstancia de la intervención del vehículo de placa de rodaje D6G-613; habiéndose encontrado en el techo maderas, así como en el interior del vehículo aparentemente partes de cama de manera; **acta de registro vehicular e incautación**, respecto del vehículo de placa de rodaje D6G-61, el mismo que se encontraba conducido por el intervenido Javier Figueroa Gavilán, en el que se describe las características de este vehículo, y al registro en ella se detalla se ha encontrado en el techo de la parrilla dos maderas aseguradas con rafia y cartón, que al hacerse una pequeña incisión por uno de sus costados se aprecia que al interior de cada madera se encuentra condicionada envuelto en plástico transparente una sustancia pardusca con olor y características compatibles para droga, sustancia que al ser sometida a la prueba de campo preliminar con el reactivo tiocinato de cobalto, arrojó como resultado coloración azul turquesa indicativo positivo para alcaloide de cocaína; **Informe Pericial Químico Forense**, en el que se precisa que la muestra uno paquete que contiene una sustancia sólida pardusca corresponde a pasta básica de cocaína; **Dictamen Pericial Químico de Drogas** el mismo que precisa que el referido paquete tiene un peso bruto de siete kilos con novecientos gramos y un peso neto de siete kilos trescientos setenta y dos gramos, y que dicha muestra corresponde a pasta básica de cocaína; los elementos antes reseñados al estado de la investigación acreditan, ponen de manifiesto suficientemente la razonable comisión del ilícito objeto de investigación; **acta de registro vehicular e incautación** en el que en su punto cuarto precisa que en dicho registro se encuentra diversa documentación entre DNIs y licencias de conducir, que corresponden a los investigados **Yuber Admert Caysahuana Riveros**

y **Elvis Jarold Castro Almonacid**; en ese sentido los elementos de convicción antes reseñados ponen de manifiesto la vinculación de dichos investigados con los hechos materia de investigación ahora de acusación, por lo que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión del ilícito y su vinculación de dichos imputados por lo que en este primer supuesto concurren en este presente caso.

2.- PROGNOSIS DE LA PENA.

Dada cuenta, por la gravedad del delito investigado en contra de Yuber Admer y Elvis Jarold este presupuesto también se cumple porque la pena mínimo legal es de ocho años.

3.- PELIGRO PROCESAL.

No se ha señalado sus arraigos domiciliarios familiares, laborales a lo que se agrega la gravedad de la pena el que estaría situado en el tercio intermedio, la magnitud del dolo causado por la naturaleza del objeto del delito droga y la ausencia en la actitud voluntariedad de reparar el daño respecto del cual durante la investigación preliminar

ANALISIS DEL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

En el análisis del presente caso no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia; hay que hacer mención que la proporcionalidad implica realizar la correspondencia entre la limitación del derecho y la finalidad que busca este supuesto normativo, por tanto debemos afirmar la correlación entre el medio y el fin, de los hechos y como de los elementos de convicción obrantes se aprecia que para el caso concreto debería de realizarse una acusación directa, y en cuanto al tiempo que se debió de establecer el juez del juzgado de investigación

preparatoria, no fueron apreciados, ahora bien la prisión preventiva es una medida de aplicación de carácter excepcional (ultima ratio), pero dada los elementos de convicción, la prognosis de la pena la cual por ser un delito especial TID, y la prisión preventiva es factible aplicar si es un delito flagrante.

ANALISIS DE CASO II

EXPEDIENTE N° 2249-2017, TERCER JUEZ DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – JULIACA.

HECHOS

En el mes de enero del dos mil diecisiete, Yonathan Champi Huilca, agrega como amigo al agraviado menor de iniciales J.A.T.F., entablan conversaciones vía red social, el imputado indica que le realizan las propuestas para conocerse, es así que incluso, en una oportunidad le ofrece dinero, el pago de los costos de ida y vuelta para conocerse, logrando converse a esta último, es así que en la ciudad de Juliaca por intermediación de Plaza Vea de la ciudad de Juliaca, aproximadamente a las dieciocho horas, llega el menor J.A.T.F., se conocen con el procesado para luego más tarde acompañar a un hospedaje, que es aceptado por el menor a horas maso menos diez de la noche, se hospedan en lugar ubicado en el Jr. 8 de noviembre N° 378 de la ciudad de Juliaca, el procesado adquiere una habitación y ambos duermen, en esas circunstancias en que en forma concreta, cuando durmieron el imputado empieza desnudarse así mismo al agraviado y mantienen relaciones sexuales, acto seguido el imputado le entrega veinte soles y este procede a retirarse, es decir, el imputado es aproximadamente a las tres de mañana en que el menor al verse solo, sale de la habitación, realiza esfuerzos necesarios para llegar a la ciudad de Puno, ya en el mes de Junio del dos mil diecisiete, el imputado nuevamente insiste en salir con el agraviado, este al tener una deuda de dinero con un

amigo y en la desesperación de tener dinero para pagar la deuda opta por pedir favor al imputado, es así ambos nuevamente se citan en la ciudad de Juliaca, el imputado le indica que iba ayudarle a pagar su deuda, prestándole dinero una vez ello poder ser regresar a Puno esto el agraviado, se encuentran en horas de la tarde en la ciudad de Juliaca, específicamente en el paradero para la ciudad de Sicuani, donde el agraviado le solicita el dinero, sin embargo; el imputado propone que viajen junto con él, a la ciudad de Sicuani, a bordo del vehículo que el conducía, oferta que aceptado por el menor, entonces resulta que el menor se traslada a la ciudad de Juliaca a Sicuani, llegan a su domicilio un cuarto alquilado en dicha ciudad, el imputado le abraza al agraviado y le baja su pantalón y nuevamente mantienen relaciones sexuales, en esta ultima oportunidad habría realizado el imputado vistas fotográficas con su celular, posterior a este hecho el imputado mantiene conversación con un persona de nombre André, indicándole que tenía un menor de edad y tenía treinta soles, incluso le envía fotos eróticas del agraviado, a lo que la persona de André indica que tiene otro chico que está durmiendo en su cama, posterior a eso llegan a la ciudad de Juliaca, a las diecinueve horas aproximadamente, cuando el procesado estaba conduciendo por una de las calles de dicha ciudad, momento en que es intervenido por efectivos policiales, pues este conducía en contra de las señales de tránsito, conducía en sentido contrario, al ser intervenidos se pusieron nerviosos, momento en que son llevados a la comisaria DEPINCRI en circunstancias posterior revisan el celular, verifican las fotos del menor y son puestas a disposición del Ministerio Publico.

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCION.

Dado que, este presupuesto **no se cumple** debido a que, El Aquo, para fundamentar el cumplimiento del primer presupuesto solo ha utilizado **UN** elemento de convicción que es el acta de **transcripción del celular**, en el cual se mantiene una conversación con un tal André y dice dame treinta soles, salimos a tomar y luego te lo llevas, le envía fotos y nuevamente le indica la misma frase, a criterio del Aquo sería suficiente, sin embargo, el artículo 268 numeral.

El Juzgado considera lo siguiente: **a)** debe tenerse como un supuesto de hecho, que es corroborado con esta documental que en su numeral segundo indica lo siguiente; en las instalaciones de la DEPINCRI-PNP, Juliaca el menor adujo que era pareja sentimental del conductor intervenido, teniendo aproximadamente un mes y medio de relación y que se habrían conocido a través de redes sociales Facebook, motivo por el cual si se realizó el Acta de Registro Personal, encontrado un celular de marca Sony, de este elemento de convicción se considera lo siguiente; que ha existido relación sentimental entre el procesado Yonathan Champi Huillca con el menor de iniciales J.A.T.F., este es un elemento de convicción que ha sido redactado por los efectivos policiales Casquino Ramos Frirs, así como el suboficial G. Ortiz C. y el intervenido Yonathan Champi Huillca, de este elemento de convicción se acredita lo siguiente; que en el primer supuesto de hecho la primera fecha en que mantuvieron relaciones sexuales, esta ha sido con una intensión eminentemente de conocerse, se han conocido entre ellos y mantuvieron relaciones sexuales, no se verifica ningún supuesto de explotación o que tenga esta la finalidad de explotación infantil o de explotación sexual, pues la conducta realizada por J.A.T.F., ha sido eminentemente voluntario, es cierto, que no se requiere

supuestos de manifestación de la voluntad que puedan determinar engaño, fraude u otro, pues el tipo penal específico indica que no requiere violencia o amenaza, sin embargo; también debe considerarse de que toda persona tiene derecho a la libertad de tránsito y una persona de dieciséis años tiene la libertad de transitar más aún si se trata de distancias cercanas como es la ciudad de Juliaca y la ciudad de Puno, lo que no implica que Yonathan Champi Huilca haya realizado acto de captación, traslado y recepción. Adicionalmente considérese el tipo penal 173° referente al delito de violación de libertad sexual, sanciona supuestos de amenaza, violencia, las cuales son utilizadas para que se realicen actos de penetración, de miembro viril u otro, en tanto en este caso del varón en medio anal, implica que si no existe los supuestos actos de amenaza o violencia puede existir libre consentimiento de una persona mayor de dieciséis años a mantener relación sexuales, en estas circunstancias lo que ha ocurrido en el primer supuesto, de hecho atribuido por el señor representante del Ministerio Público, pues así lo indica el elemento de convicción Acta de Intervención Policial, en este caso se pretende o se cuestionaría el supuesto de que también en otros elementos de convicción obraría en circunstancias en que el agraviado ha sido amenazado, engañado para que este acuda en la ciudad de Juliaca desde la ciudad de Puno, existiría entre estos dos elementos de convicción una contradicción, al respecto téngase en consideración que para dictar el supuesto de prisión preventiva conforme a la casación N° 626° realizado por el Distrito Judicial de Moquegua, la prisión preventiva tiene que tener los mismos requisitos y características que un requerimiento acusatorio, es decir; que tiene que tener abundante elemento de convicción, que determine la convicción de un hecho, el certificado médico legal N° 5917, indica que no hay lesiones graves o lesiones corporales, por cual se puede determinar que no habiendo violación sexual, se puede presumir que son relaciones consensuales, de la declaración de la madre; ha manifestado que no es la primera vez

que el menor se ha escapado o tiene este tipo de problemas, y que su prioridad es trabajar, respecto de la captación; no habido nunca captación, que ha sido por mutuo disenso, mutuo consensual, por lo cual no existe el traslado o el transporte que refiere el representante del Ministerio Público,

2.- PROGNOSIS DE LA PENA.

Dada cuenta que, por la gravedad del delito investigado, Trata de Personas con agravante, en contra de Yonathan Chambi Huilca, este presupuesto automático, ya que la pena a imponerse es superior a 4 años de pena privativa de libertad.

3.- PELIGRO PROCESAL.

El Aquo, en su considerando hizo mención a que en la presente audiencia **no** se ha acreditado arraigo laboral, familiar o domiciliarios (en el departamento de puno) por parte del investigado, con lo que se puede concluir también que este presupuesto no se cumple, ya que si contaba con arraigo laboral y domiciliario.

ANALISIS DEL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

Partiremos del principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto al principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la

aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, la resolución deviene en arbitraria. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios

ANALISIS DE CASO III

EXPEDIENTE N° 00450-2017, TERCER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – JULIACA

HECHOS

Con fecha 25 de febrero de 2016, siendo las 11:40 horas aproximadamente, personal de la DEPINCRI PNP Juliaca, en circunstancias que realizaban labores de inteligencia operativa, por inmediaciones del Jr. 07 de Junio y el Jr. Callao de esta ciudad de Juliaca, intervinieron un vehículo camioneta con placa de rodaje Z3G-081, color plata marca Toyota modelo Fortuner, en cuyo interior se encontraban dos personas de sexo masculino, identificados luego como Nemesio Lipe Álvarez quien se encontraba en el asiento del piloto y Angelino Lipe Álvarez quien se encontraba en el asiento del copiloto del vehículo y ante la intervención Angelino Lipe Álvarez refirió que estaba trasladando medio kilo de oro, motivo por el cual, fueron trasladados a la dependencia policial de la DEPINCRI PNP - Juliaca para las diligencias preliminares. Al realizar el registro personal del imputado Angelino Lipe Álvarez se halló entre sus pertenencias una barra - lingote de material aurífero Oro con peso de Kg. 2,775.00 (DOS KILOS CON SETECIENTOS SETENTA Y CINCO GRAMOS DE ORO), no contando con ninguna documentación ni comprobante de pago que sustente el origen legal de dicha

barra de oro, la cual fue obtenida y convertida en barra/lingote, a partir de oro en bruto de origen ilícito, es decir proveniente de actividades delictivas de minería y compra ilegal de oro, ya que el imputado se dedicaba a la extracción de oro sin contar con las autorizaciones de ley y a su vez acopiaba oro de otras personas que realizaban labores de minería ilegal, siendo que el oro en bruto obtenido lo hizo procesar y convertir en barra o lingote de oro, en la ciudad de Juliaca, en la referida fecha, dándole un valor económico agregado al material aurífero originario (oro en bruto)

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCION.

Para requerir una prisión preventiva, se necesita una motivación suficiente, debe verificarse los presupuestos del artículo 268 del Código Procesal Penal, en sus literales a) b) y c), los mismos que lo ha mencionado, sobre la imputación, para que pueda ser adecuada, tiene que haberse hecho una descripción de los sucesos históricos de relevancia jurídica, es decir establecer cuál es la acción u omisión que se ha realizado, el ministerio publico señala que la imputación que se le está haciendo al señor Angelino Lipe Álvarez, sería la extracción acopio y venta, hace referencia al decreto legislativo 1106 de tipo base actos de conversión , la conversión está señalada en el artículo 1. los presupuestos del 268 a), es decir el primer presupuesto de la prisión preventiva no hay elementos de convicción claros, siendo estos precarios, ahora, ha hecho mención, que en relación como habría sido intervenido por un informe de diligencia de la Policía Nacional del Perú, este hace alusión que, este debió realizarse mediante un procedimiento de un agente encubierto, pero en la declaración de la policía, que ha efectuado esta intervención, se habría hecho ilegalmente, esto sería un hecho ilícito, una intervención irregular, y no se ha hecho un procedimiento de acuerdo a lo que corresponde a la Policía Nacional del Perú y la fiscalía.

Ahora respecto al acta e intervención policial, habría irregularidades pues la intervención se hace, entre las calles 7 de junio y Callao, a la altura del instituto los andes entre las once y cuarenta y trece con treinta horas, sin embargo en ese periodo que se ha hecho la intervención policial no se ha dado la posibilidad al procesado de tener a su abogado defensor, hace mención al artículo 8 del título preliminar del código Procesal Penal, que en relación a la legitimidad, no debió ser tomada en cuenta este acta, toda vez que no se habría obtenido con las garantías de ley.

En el acta de registro personal, tampoco ha participado su abogado defensor, también no debió tomarse en cuenta, el acta de entrevista personal que se le ha efectuado a las doce con cuarenta y ocho horas, existe la vulneración del derecho a la defensa, en otras palabras, se ha tomado indebidamente esta declaración por que no está establecido en el código procesal penal, el acta de entrevista personal, no está regulado, por lo tanto, esto también vendría a ser ilícito.

El Representante del Ministerios Publico hace mención a la declaración del propio imputado, pero éste elemento de convicción no debe ser valorado ya que el investigado, no puede auto incriminarse, pues es la labor del ministerio público la que tiene que establecer o determinar la comisión del hecho delictivo

De todos los elementos de convicción presentados por el representante del RMP, El Aquo, solo tres los ha tomados como válido para el primer presupuesto, a mi criterio no son suficientes para dictar una medida de extrema gravedad, toda vez, que El Aquo no ha tomado en cuenta los elementos de convicción presentado por el investigado o las razones de sus desestimaciones de esta, razón por la cual podemos concluir que este **primer presupuesto no se cumple.** Es decir, el primer presupuesto de la prisión

preventiva no hay elementos de convicción claros, y por tanto no existiendo graves y fundados elementos de convicción.

2.- PROGNOSIS DE LA PENA.

Dado cuenta, el delito imputado por el RMP que es de extrema gravedad, como el lavado de activos con agravantes, que la pena será superior a cuatro años de todas formas y por tanto la posibilidad de que esto sea efectiva, por lo que, no hay necesidad de hacer un análisis exhaustivo fácilmente podemos concluir que este **presupuesto se cumple**.

3.- PELIGRO PROCESAL.

Respecto a peligro de fuga, peligro de obstaculización o lo que es el peligro procesal, en relación respecto a esto, el representante del ministerio público solo ha hecho una fundamentación del peligro de fuga, este peligro de fuga se ha sustentado en que el imputado no tendría arraigo laboral, arraigo domiciliario o los arraigos correspondientes, procesado dijo que su patrocinado si tenía arraigo domiciliario, arraigo familiar, y ha presentado la documentación correspondiente, respecto de estos arraigos que se menciona, nos referimos primeo al arraigo domiciliario, ha presentado el investigado certificado de domicilio otorgado por el alcalde de la Municipalidad Distrital de Quilcapunco del distrito de Quilcapunco, provincia de San Antonio, departamento de Puno, que indica que el señor Angelino Lipe Álvarez tiene su domicilio habitual y residencia en el Jr. Puno S/N Lte. 12 Mz.13 del barrio 26 de noviembre del distrito de Quilcapunco, provincia de San Antonio, y también ha presentado el DNI del imputado en original, en dicho documento se tiene que el domicilio del imputado seria barrio 26 de noviembre Jr. Puno S/N, del distrito de Quilcapunco, provincia de San Antonio de Putina departamento de Puno, lo que indica que este sería el mismo domicilio que ha otorgado al prestar su declaración y en su declaración se señala que

tiene como domicilio el barrio 26 de noviembre Jr. Puno S/N del Distrito de Quilcapunco, provincia de San Antonio de Putina, departamento de Puno, con estos documentos se tiene que el imputado tiene un domicilio, por lo tanto tendría un arraigo domiciliario. **este presupuesto no se cumple** porque el investigado tiene arraigo domiciliario el propio Aquo lo reconoció además dijo que trabaja en la mina de manera informal por lo que es razonable pensar que en este tipo de trabajos no existe algún documento que acredite su trabajo por lo que debe aplicar las máximas de la experiencia a su vez se debe tomar en cuenta el comportamiento del investigado en el proceso de la cual se puede decir que en ningún momento trató de eludir de la acción de la justicia por la misma razón de que estuvo detenido desde un principio menos se opuso al registro personal que se le realizó más aun el investigado señaló que no tiene antecedentes penales, el Aquo no ha tomado en cuenta y ha vulnerado lo señalado en la casación N° 626-2013 Moquegua.

ANALISIS DEL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

Por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión; el principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de

los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, la resolución deviene en arbitraria. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios, la prisión preventiva se aplica de ultima ratio

ANALISIS DE CASO IV

EXPEDIENTE N° 0255-2017, PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA – JULIACA.

HECHOS

Se tiene que el cinco de enero del dos mil siete, a horas ocho y treinta de la mañana aproximadamente Jorge Rosello Calapuja llegó de la ciudad de Arequipa, y se dirigió a bordo del vehículo de placa de rodaje D7X-932 automóvil, de marca Toyota color gris oscuro metálico, modelo HILUX, año dos mil trece de propiedad de su hermana Aurora Rosello Calapuja, a la casa de su hermano Jaime Rosello Calapuja ubicado en el Jr. Carabaya N° 606 de la urbanización San José de la ciudad de Juliaca, lugar donde conversaron sobre cuestiones políticas al interior del vehículo, al frontis del inmueble, después cerca a las once horas aproximadamente de la mañana, ambos se animaron a viajar a su campo para verificar sus cultivos de papa, sembríos realizados en el lugar denominado Impuchi del distrito de Arapa, por lo que viajaron en el referido vehículo en compañía de Gaby Liliana Flores Mamani, conviviente de Jaime Rosello, Así como de Mailea Quispe Condori, prima de los agraviados horas doce del mediodía aproximadamente del día cinco de enero del dos mil diecisiete, los agraviados se encontraban a bordo de las camioneta de placa de rodaje D7X-932; Jaime Rosello Calapuja se encontraba conduciendo el vehículo, su hermano Jorge Rosello Calapuja se encontraba de copiloto, y que en el asiento posterior se encontraba Gabi Flores y Maiela

Quispe Condori, y viajaban por la vía trocha Juliaca Caminaca, habiendo pasado un kilómetro del distrito de Caminaca y se dirigían hacia Arpa cuando estaban en lugar denominado Sucollana en el camino se encontraba un vehículo color blanco, Station Wagon, por lo que Jaime tocó el claxon dos veces, al segundo claxon el vehículo se paró en medio de la vía e inmediatamente salieron cinco a siete personas, Jaime intentó retroceder la camioneta, pero estas personas se acercaron al carro e hicieron dos disparos de bala, impactando al conductor Jaime Rosello, mientras que el otro delincuente, se acercó a la puerta delantera del vehículo donde se encontraba Jorge, dijo bájense, al mismo tiempo los otros sujetos se acercaron a cada una de las puertas e hicieron bajar a los demás ocupantes, al mismo tiempo que les pedían sus teléfonos celulares trasladándolos al vehículo blanco, en ese momento dos de los delincuentes aprovecharon y subieron a la camioneta HILUX y se la llevaron con dirección a Arapa, llevándose dos celulares de propiedad de Jaime Rosallo que se encontraba en la guantera de la camioneta, mientras que a Jorge Rosello Capapuja y Mailea los hicieron subir a la maletera del auto blanco, y junto a ellos a una persona y a Gaby Flores al asiento posterior del vehículo blanco; sin embargo, Jaime Rosello puso resistencia y no quería subir al vehículo blanco además que se encontraba sangrando de la pierna, y forcejeaba; y, en un descuido logró quitar el arma a uno de los delincuentes, identificado como Yimy Romel Gallegos Cañazaca a quien lo miro a la cara y le apunto con el arma, por lo que este le dijo ya perdí te devuelvo la camioneta y cuando Jaime intentó percutar el arma no disparaba, por lo que la persona inmediatamente intentó recuperar el arma, por lo que ambos forcejearon sosteniendo fuertemente el arma, momentos en el que el otro sujeto se acerca por la parte de atrás de Jaime Rosello y lo golpea en la cabeza, mientras que Yimy Gallegos logra recuperar el arma,; y, le apunta y dispara con el arma a Jaime Rosello, pero no salía ninguna bala, por lo que Jaime reacciono y levanto una piedra

del suelo momentos en los que Gaby Flores baja del vehículo, con estos Fundamentos factico de tipifican el delito de homicidio calificado (...)

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCION.

El hecho narrado por el Representante del Ministerio Público no guarda relación con el investigado, lo que supuestamente lo vincularía sería el acta policial, el acta de entrevista, la declaración de Gladis Flores y las actas de reconocimiento realizadas por Jorge y Gabi, los hechos narrados por el RMP, tienen contradicciones.

Acta de entrevista de Jaime Rosello Calapuja quien ha referido que el día cinco de enero del dos mil diecisiete salió a bordo de la camioneta acompañado de su hermano Jorge Rosello Calapuja con dirección a la comunidad de Impuchi y que al llegar a Caminaca, un vehículo Station Wagon les ha obstruido el paso con este elemento de convicción no se acredita nada solo que el agraviado estaba viajando con su hermano.

Declaración de Gabi Liliana Flores Mamani de fecha nueve de enero del año dos mil diecisiete quien ha referido que quien conducía el vehículo era su esposo Jaime Rosello Calapuja y que como se encontraba en la vía Caminaca un vehículo de color blanco, su esposo tocó el claxon; sin embargo, este vehículo se paró y bajaron cinco o seis sujetos su esposo Jaime reaccionó e inmediatamente frenó y retrocedió la camioneta pero los sujetos rápidamente vinieron sobre el carro y dispararon rompiendo el parabrisas. Este elemento de convicción no vuelve a acreditar respecto a los hechos que son materia de investigación, solo acredita que fueron cinco sujetos mas no acredita que hubiera sido el investigado.

Informe pericial de balística forense N° 003-2017 de fecha doce de enero del año dos mil diecisiete emitida por el perito de la OFICRI PNP en la que se ha realizado el examen

balístico del occiso Jorge Rosello Calapuja, este elemento tampoco acredita y no vincula al investigado y por ende no se cumple esa vinculación que exige la norma.

Informe pericial de balística forense N° 004/2017 de fecha catorce de enero del año dos mil diecisiete emitida por la OFICRI PNP quien realizo el examen balístico de los casquillos encontrados en el lugar del evento delictivo que también concluyen que las muestran 01 son tres casquillos de municiones para arma de fuego calibre 45 COLT. Este elemento de convicción no vincula al investigado, solo acredita que fue victimado con un arma de fuego de calibre 45 COLT.

2.- PROGNOSIS DE LA PENA.

Dado cuenta que, son dos delitos imputados como robo agravado y homicidio calificado que tienen como pena no menor de doce años y el otro no menor de quince años, en ese entender, por más beneficios que pudiera aplicarse al investigado siempre la pena será superior a los cuatro años por lo que cumple también este presupuesto.

3.- PELIGRO PROCESAL.

Respecto a lo que indica la casación N° 631-2915 indica respecto al arraigo y analizado respecto a este punto se puede demostrar que el investigado si cuenta con arraigo domiciliario, conforme sentencia que para establecer el peligro de fuga no necesariamente el investigado tenga que tener domicilio en la ciudad sino que tenga domicilio en el territorio Peruano, así como indica la casación N° 631-2015, india si se indicia que puede salir del país este debe estar acreditado, respecto al arraigo laboral y familiar, el investigado si cuenta con arraigo laboral, domiciliario, presentado documentos que acreditan sus arraigos.

Acta de constatación en la que se establece domicilio del imputado, Jr. Sherathon manzana B lote 19, no coincide con el certificado domiciliario tampoco con su DNI, por lo que no puede establecerse si el imputado tenga un domicilio conocido.

Respecto del arraigo familiar, el imputado ha referido que tiene conviviente, la misma que acredita con fotografía del imputado en compañía de una fémina, para el juzgado no acredita que tenga una relación convivencia, sino que debe acreditarse con una sentencia judicial o una constancia notarial que sacan los convivientes.

Ha acompañado también documentos de paquete de gestantes, medicamentos de recta única, también una declaración jurada de Gladys Edith Chura Zapana que declara bajo juramento tener una relación convivencia con Yimy Gallegos Cañazaca, las mismas no han sido valoradas de forma positiva por el juzgado bajo el fundamento de que en reiteradas resoluciones que emite, las declaraciones juradas solamente pueden ser atribuidas a las personas que las realizan no teniendo efectos legales respecto a los demás personas.

También ha presentado las copias de documentos de sus padres lo que acredita si tiene padres, es decir por otro lado de su familia tiene arraigo familiar por parte de sus padres.

Y respecto al arraigo laboral a acompañado el historia de notas de farmacia y bioquímica del primer semestre, su carnet, el pago a banco de la nación interbank, su boleta de matrícula, con lo que acredita que el imputado ha estudiado en la facultad de farmacia y bioquímica en la UANCV del año 2016.

También acompañó respecto a su arraigo laboral, una constancia otorgado por José Luis Vilca Saavedra de la empresa multiservicio los magníficos de San Román, que refiere que realiza labores de moto taxi, sin embargo, estos documentos no han sido

valorados toda vez que no han sido presentado por una empresa debidamente constituida, que debió ser acompañada con su acta de constitución, su tributación a la SUNAT y su registro en la Municipalidad Provincial de San Román por cuanto es una empresa de multiservicios.

También el juzgado ha dicho que es pasible demostrar que se tiene asiento familiar o de negocios empero existe siempre un peligro de fuga latente teniendo en consideración para este caso la gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento de investigado, máxime, si el MP ha imputado dos delitos graves en concurso real.

Conforme a mi criterio no comparto con lo analizado por El Aquo, debido a que este presupuesto no se ha cumplido, debido que el imputado ha presentado documentos que acreditan el arraigo familiar y laboral, es más, en las citaciones realizadas siempre el comportamiento del imputado ha sido de forma positiva, lo que no comparto con lo señalado por El Aquo, que refiere no existe ninguna razón jurídica para entender que la presencia de algún tipo de arraigo descarte a priori la utilización de la prisión preventiva.

ANALISIS DEL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

El principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto al principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro

procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, la resolución deviene en arbitraria. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios

ANALISIS DE CASO V

EXPEDIENTE N° 03355-2017, TERCER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA – SEDE JULIACA.

HECHOS

(...) Menor de iniciales J.A.S.G. estudiante de la institución educativa privada Luz de los Ángeles, del centro poblado de la Rinconada, provincia de Ananea del departamento de Puno, cursado el sexto año de primaria, siendo su profesor el denunciado David Oscar Apaza Amanqui de 26 años quien tenía conocimiento que la menor agraviada provenía de una familia disfuncional, indica que era menor de edad entabló conversación con la menor por la condición de profesor al tener conversación fluida con la menor, obtener confianza y comunicación mediante teléfono móvil, mantuvieron relaciones sexuales, primero iniciar una relación sentimental desde el 01 de julio del 2017, para mantener relaciones sexuales por primera vez el 28 de julio de 2017, esto en la habitación del denunciado ubicado en la urbanización tres de mayo centro poblado de Rinconada de la provincia de Ananea, posteriormente habría mantenido relaciones sexuales en fecha 23 de octubre 2017 cuando se fueron de excursión la menor con todo los estudiantes de su sección de sexto grado de la escuela

Luz de los Angeles esto a la ciudad de Cusco indicando que mantuvieron relaciones sexuales en una noche hasta en dos oportunidades que cuando retornaba al centro poblado de Rinconada el día 31 de octubre de 2017, el día 20 de noviembre de 2017 el denunciado a horas 07:00 de la mañana, fue al encuentro de la menor, previa comunicación telefónica encontrándose en la urbanización tres de mayo del centro poblado la Rinconada, luego se dirigieron a la ciudad de Juliaca, hospedándose en el hostel denominado “ILLARY” ubicado en el Jr. Ladislao Butrón N°123, habitación N°203 de esta ciudad de Juliaca, donde mantuvieron relaciones sexuales, introduciendo el pene a la vagina de la menor agraviada, es así el día 21 de noviembre se trasladaron al hotel denominado Aguas Azules ubicado en el Jr. 24 de octubre 503 habitación 202, donde mantuvieron relaciones sexuales por última vez, detalla la menor como mantuvieron relaciones sexuales, el primer momento a las 7:50 y otro en segunda oportunidad a horas 18:00, posteriormente el denunciado le dijo a la menor a la casa de su madrina para que no se diera cuenta su mama; por lo que se dirigió a la casa de su madrina Rosa Calsina Calcina, ubicado en Jr. Cajamarca N°641 de esta ciudad, a quien lo conto los hechos ocurridos y se toma conocimiento de los hechos y también fue comunicado a la madre de la menor, Yeny Gemio Mamani.

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCION.

Partiendo con lo que indica el representante del ministerio público, que si existen graves y fundamos elementos de convicción, pero nunca pudo acreditar la relación alumna – docente, pero a lo que indica el certificado médico legista 008145-G, en la cual se concluye que la menor presenta signos de desfloración himenial antiguo (sin lesiones), con consentimiento. Este elemento de convicción se desvirtúa.

Así mismo, acta de constatación del hostel Hillary, donde la menor indica haber estado hospedada junto con el imputado. También colaborado con la declaración de Yohan Edwar Ito Mamani, quien manifiesta que la persona David Oscar Apaza Amanqui se hospedó junto con la menor de edad.

2.- PROGNOSIS DE LA PENA.

Dado cuenta que, sobre la prognosis de la pena, se tiene como pena probable la cadena perpetua, sin perjuicio si acaso el procesado se sometiera a un mecanismo de simplificación procesal la pena seguirá siendo superior a los cuatro años, por lo que este presupuesto se cumple.

3.- PELIGRO PROCESAL.

Respecto del peligro de fuga y la proporcionalidad de la medida, lo único que hemos observado son apreciaciones subjetivas y contradictorias por lo señalado por el Ministerio Público, en primer lugar señala tiene que no tiene trabajo conocido y luego indica que es profesor, creo que hay una contradicción en su argumentación, de la gravedad de la pena señala que puede fugarse cuál es su fundamento señala que no hay argumento alguno, señala que podría intentar amenazar a la agraviada lo cual no está acreditado no hay ninguna supuesta intimidación, no presento documento de manera objetiva. Detalles registrados en audio.

Y respecto a la peligro de obstaculización, el representante del MP ha manifestado que cuando se realizaba el acta de constatación al hostel Hillary, la menor de iniciales J.A.C.G. recibió una llamada del número telefónico 95117731 que corroborado con la acta de detención, este número pertenece al procesado Oscar David Apaza Amanqui, quien le habría a la menor para conversar y encontrarse que tenga cuidado que de repente le estén siguiendo sus familiares y que por favor no vaya dar su nombre porque lo

mandarían a la cárcel y si cualquier cosa que pasa ella digiera que su padrastro habría sido quien lo violó. De esto se concluye que eminentemente se acredita que se ha querido distorsionar, tergiversar la declaración del menor, por tanto, existe la alta probabilidad que el imputado pueda perturbar el correcto funcionamiento de la investigación, por tanto existe el peligro de obstaculización, por lo que también se cumple este tercer presupuesto.

DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

El principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto al principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, la resolución deviene en arbitraria. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

ANALISIS DE CASO VI**EXPEDIENTE N° 02829-2017, PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACION
PREPARATORIA SAN ROMAN – SEDE JULIACA.****HECHOS**

Que en fecha 14 de agosto del 2017, el agraviado QEVF Fabio Benjamin Condori Mamani, se encontraba bebiendo cervezas junto a su cuñado Nicolás Marrón Vilca (Niko) y sus amigos Ruben Coaquira Mamani (Chicata) y Jasmani (Quispe Mayta o Mayta Quispe), desde horas de la mañana en la tienda ubicada en el Jr. María Parado de Bellido N° 426 de la Urbanización la Capilla, la misma que es de propiedad de Elizabeth Medali Ticona Arestegui, encontrándose también atendiendo la amiga de ésta última, Karina Erika Estofanero Estrada; sin embargo, es el caso que siendo aproximadamente las 17:30 horas de la tarde, llegaron a dicha tienda los investigados HENRY LEONCIO ROQUE QUISPE (Bronny) y una persona por identificar (Rudy) a bordo de una moto lineal de color negra pequeña quedándose parados y luego de unos dos minutos llego ANDY JIM PACORI COAQUIRA (Andy) y JHONATAN MICHAEL PACORI PARICAHUA (Peluche) a bordo de una moto torito, de color azul y blanco de donde bajaron, luego ello, las cuatro personas ingresaron a la tienda señalada pidiendo media caja de cerveza Trujillo, siendo que en dicho momento Andy Jim Pacori Coaquira saludó previamente al agraviado QEVF Fabio Benjamín Condori Mamani; luego de ello, estas cuatro personas se pusieron a tomar las cervezas en una mesa aparte. Después de 15 minutos aproximadamente Andy Jim Pacori Coaquira, conversa con Henry Leoncio Roque Quispe, a quien le dice que traiga su moto (grande), motivo por el cual ésta último coge su moto negra pequeña, y regresa después de unos 10 a 15 minutos aproximadamente, trayendo su moto grande de color anaranjado estacionándola y

continúan tomando cervezas. Es así que luego de un rato se levanta Benjamín, y se dirige con dirección al baño, y en el camino ANDY JIM PACORI COAQUIRA (Andy), HENRY LEONCIO ROQUE QUISPE (Bronny) JHONATAN MICHAEL PACORI PARICAHUA (Peluche) y una persona por identificar (Rudy) lo detienen y le hacen la conversación, y es así que Henry Leoncio Roque Quispe (Bronny) trae una silla para que se siente BENJAMIN, por orden de ANDY, luego tomaron cerveza y se encontraban conversando, después de 10 minutos aproximadamente, CHICATA se retira en su moto en la que había venido, las misma que era una moto de carga, al transcurso de media hora NIKO, JASMANI y WALDO, se retiran sin decir nada a BENJAMIN, quedándose BENJAMIN y los cuatro investigados, siendo estas últimas personas que estaban tomando un aproximado de media hora a más, siendo que en dicho transcurso de tiempo ANDY indicó a PELUCHE, que fuera a traer una pistola por lo que éste se retiró momentáneamente de la tienda, luego de ello al promediar a las 17:40 aproximadamente llega la dueña de la tienda, y es en ese momento también que también retorno PELUCHE, quien se quedó mirando de la puerta, frente a lo cual ANDY se acercó a él, con quien conversó previamente y PELUCHE le entregó a ANDY el arma de fuego tipo pistola (calibre 9mm PARABELLUM marca GLOCK17), que dándose éste último afuera de la tienda, luego de ello ANDY, quien vestía buzo ingresó a la tienda acercándose a la persona que atendía la tienda, sin embargo, sacó de su parte íntima (ropa interior) el arma de fuego y se voltea hacia donde se encontraba BENJAMIN y le dice “ahora te vas a morir”, y procedió a darle un disparo Benjamín con el arma de fuego que trajo PELUCHE; después de haber disparado, el agraviado quien recibió el impacto se levantó y lo agarro de los brazos a Andy y llegó a empujarlo hacia la parte de atrás, llegando hasta el mostrador en donde se encontraba la propietaria de la tienda (Medaly); sin embargo, la persona que disparo seguía apuntando con su

arma en la cabeza al sujeto que quedó tendido en el piso, momento en el que Elizabeth Medaly Ticona Arestegui, impidió que le siga disparando, quien intervino diciendo: “Vete hablando palabras soeces”, en eso el sujeto se paró y se fue con el arma en la mano procediendo a retirarse junto a los demás investigados en la motocicleta de color naranja que trajo Bronny quien condujo, subiéndose también Peluche y Andy, y la persona de contextura gruesa (Rudy) se fue corriendo, escapándose así todos los involucrados del lugar de los hechos.

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCION.

Declaración Testimonial de Karina Erika Estofanero Estrada, quien vendría hacer la propietaria del inmueble, en la que se ha suscitado los hechos, quien fecha 16 de agosto del año 2017, ha declarado, una persona de gorro azul, con buzo de color negro y franjas azules se paró y giro así donde se encontraban, en ese momento pensó que sacaría dinero para la cerveza; sin embargo, metió sus manos a sus partes genitales en donde saco un arma de fuego para voltear y disparar a la persona, con quien se encontraba hablando y diciéndole ahora te vas a morir”, después de haber disparado la persona que sufrió el impacto se levantó; y lo agarro de los brazos, lleo a empujarlo así a la parte de atrás, llegando hasta el mostrador en donde se encontraba con su amiga, en eso grito del susto y se fue así a la parte de atrás, llegando hasta el mostrador donde nos encontramos con mi amiga, también otro elemento de convicción.

Declaración de Elizabeht Meddali Ticona Arestegui, de fecha de 16 de agosto del año 2017, quien declara que dicha tienda es de su propiedad, y ese día estaba atendiendo su amiga de nombre Erika Karina Estofanero Estrada, entonces el día 14 de agosto del 2017, a horas 17:45 aproximadamente lleo a su tienda y vio en el interior de dicha

tienda se encontraban cuatro personas masculinas estaban bebiendo y se encontraban borrachos; que se puso a conversar con su amiga detrás del mostrador, luego de 15 minutos aproximadamente una de ellos que es de contextura delgada, estatura baja se para hablando que ahora te mueres, escuchando el impacto de bala como si se hubiera reventado una llanta de carro, nos asustamos mi amiga se entró adentro y yo me quede en un momento de shock y vi que las dos personas que tenía la contextura baja salieron afuera y el de contextura gruesa, el ahora finado trata de defenderse forcejeando.

Declaración Testimonial de Olger Valey Condori Mamani, de fecha 24 de agosto del 2017, quien señala que la persona quien han victimado es su hermano fue Andy Jim Pacori Coaquira, porque su hermano en vida cuando fue auxiliado por su hermana y cuñada, su hermano Fabio dijo que lo había disparado Andy Jim Pacori Coaquira. Asimismo, ha precisado que ésta última si se conocía con el agraviado, por que vivía cerca en el barrio donde radican. También ha precisado que Andy mato a su hermano porque él quería meter a su hermano a un robo puesto que su hermano trabajo con mineros grandes, y su hermano tenía conocimiento respecto al movimiento de éstas personas y Andy lo estaba presionando. Finalmente, precisa que llamó a Medani, y ésta le dijo que quien mató a su hermano fue Andy.

Declaración Testimonial de Lucy María del Milagro Condori Mamani, de fecha 22 de agosto del 2017, quien ha declarado que el día 14AGO2017, a horas 18:30 recibió una llamada telefónica, del número de celular de su hermano Fabio Benjamín Condori Mamani, hablando una persona de sexo femenino, preguntado por su hermano de Benjamín: “indicándole que su hermano ha tenido un problema y que estaban detrás de la UGEL Juliaca, observando en el interior que mi hermano Benjamín estaba echado en el suelo, en su cabeza como almohada había una chompa; asimismo, mi hermano Benjamín se estaba agarrando su pecho, le pregunta a mi hermano que había pasado

respondió que un tal ANDY le había disparado con un arma de fuego, en eso la señorita que atendía la tienda me dijo que si efectivamente un tal ANDY le había disparado a su hermano Benjamín, asimismo, dicha persona había salido en forma reciente del penal de Juliaca.

De lo que se concluye la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculan a Andy Jim Pacori Coaquira, con los hechos materia de investigación, con los cual también concuerdo por lo que este primer presupuesto se ha cumplido.

2.- PROGNOSIS DE LA PENA.

Dado cuenta que, este presupuesto también se cumple porque el delito imputado a Andy Jim Pacori Coaquira es homicidio simple y que pena mínimo es no menor de seis y al máximo no menor de veinte y la pena a imponerse es dentro del tercio medio o superior teniendo en cuenta con la pluralidad de sujetos investigados y también la agravante de uso de arma de fuego, si acaso el imputado se sometiera a la simplificación procesal la pena siempre será superior a los cuatro años.

3.- PELIGRO PROCESAL.

Respecto a este tercer presupuesto de prisión preventiva, el representante del MP ha manifestado que el imputado Andy Jim Pacori Coaquira durante las primeras diligencias no ha presentado ningún documento que acredite el arraigo domiciliario, el arraigo familiar y arraigo laboral y respeto a la obstaculización del proceso, ha manifestado que desde que se produjeron los hechos no se ha puesto a derecho, es más, El MP ha manifestado un testigo importante en esta investigación está siendo amenazada para efectos de que no colabore con la acción de la justicia, la misma que ha sido realizada por el imputado y que estando en libertad podría influenciar en la declaración de los testigos e incluso en los peritos, muy por el contrario, hasta el

momento se encuentra como no habido, por lo que, este tercer presupuesto también se cumple.

Más aun, en la audiencia la defensa técnica no ha presentado ningún documento que acredite su arraigo domiciliario, ni arraigo familiar, ni arraigo laboral y tampoco ha concurrido a las citaciones de la Policía ni a las citaciones del MP, por lo que se puede concluir que este último presupuesto también se cumple.

ANALISIS DEL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

El principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto al principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, la resolución deviene en arbitraria. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

Para el análisis del presente caso no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

ANALISIS DE CASO VII

EXPEDIENTE N° 00414-2017, PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA SAN ROMAN – SEDE JULIACA.

HECHOS

Que en fecha once de febrero del año 2017 aproximadamente a las 22:00 horas los agraviados Franky Christian Zela Zela y Reinaldo Quea Condori habrían ingresado a la discoteca vicios ubicado en el Jr. Unión de esta ciudad de Juliaca en cuyo lugar a habrían permanecido hasta aproximadamente las 00:50 esto ya estando en 12 de febrero en año en curso cuando los agraviados deciden retirarse hacia sus domicilios, son interceptados por seis personas de sexo masculino quienes se les acercaron y le empezaron a propinar golpes en diferentes partes del cuerpo logrando reducirlo para luego sustraerles bienes que tenían en su poder siendo que el investigado Julio Cesar Ancco Condori, fue quien agredió físicamente al agraviado Franky Christian Zela Zela, así como le sustrajo la zapatilla y el celular marca Bitel color blanco valorizado en 159.00 soles y dinero en efectivo en la suma de 30.00 soles de propiedad del menor agraviado Reinaldo Quea Condori y el investigado Rafael Angel Ancco Condori fue quien sustrajo un celular marca Samsung J7 de color negro valorizado en 600.00 soles aproximadamente y dinero en efectivo valorizado en la suma de 150.00 soles y la mochila color azul con negro marca Skullcandy, que contenía prendas de vestir, un uniforme del ejército Peruano y que eran de propiedad del agraviado Franky Christian Zela Zela, así mismo señalado que luego de esta agresión los imputados se habrían dado

a la fuga con dirección al Jr. Ayacucho es en tales momentos que los agraviados quienes sangraban se dirigen hacia el Jr. Unión donde se acercan al vehículo patrullero PNP unidad móvil a cuyos tripulantes les solicita el auxilio y quienes de inmediato se dirigieron unos metros más adelante del mismo Jr. Unión y es cuando al llegar a las inmediaciones del Jr. Ayacucho logran advertir un grupo de seis personas quienes a la presencia policial emprendieron la fuga por el Jr. Ayacucho suscitándose una persecución siendo que el personal policial logra capturar a Rafael Angel Ancco Condori, quien al ser capturado tenia en su poder la mochila negra con azul del agraviado Franky Christian Zela Zela y continuando con la persecución a la altura del jirón Jáuregui logran capturar a Julio Cesar Ancco Condori, quien cuando escapada de la persecución llevaba entre sus manos las zapatillas del menor agraviado pero cuando el investigado da la vuelta hacia la iglesia es capturado por el personal policial por lo cual fueron conducidos hasta la comisaria Santa Bárbara de esta ciudad de Juliaca.

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCION

El Acta de Intervención Policial donde se detalla cómo es que aparentemente se habría dado a la persecución y la captura de las personas de Julio Cesar Ancco Condori y Rafael Angel Ancco Condori esto en fecha 12 de febrero a horas 01:00 am aproximadamente por inmediaciones del Jr. Calixto Arestegui, así mismo trae de consideración.

Acta de Registro Personal formulado por el personal de patrullaje a la persona de Julio Cesar Ancco Condori, donde se detalla los bienes encontrados. Se encontró una (un pie) zapatilla en su mochila.

Acta de registro personal formulado también por el personal de la comisaria a Rafael Angel Ancco Condori, que no se encontró nada.

Acta de entrega de menor donde se advierte que el personal de la sección de investigación de delitos entrega al menor Reinaldo Quea Condori a su progenitor Froylan Quea Condori, también nos ha traído como elemento de convicción, el acta de verificación de contenido de bienes formulado por el personal de la sección de investigación de delitos de la comisaria PNP Santa Bárbara donde aparece la mochila hallada en poder del imputado Rafael Angel Ancco Condori.

Declaración del agraviado Franky Christian Zela Zela, quien tendría por actividad ser miembro del ejército Peruano y quien a su vez narro como es que lo intersectaron seis personas cuando se encontraba con su amigo el menor agraviado Reynaldo Quea Condori; asimismo señala que le golpearon y sustrajeron algunos bienes de su propiedad como son su celular, dinero y mochila que contenía el uniforme del ejército Peruano; declaración de Reynaldo Quea Condori quien señala que narro como es que fueron intervenidos y la sustracción de su celular y zapatillas.

Declaración del sub oficial de tercera Fredy Edgar Ancco Balda, quien ratifica su intervención policial donde detalla cómo es que toma en conocimiento de que habría sucedido un hecho y luego emprender la persecución hasta la captura de Rafael Ancco Condori y Julio Cesar Ancco Condori, hechos que también señala serian ratificados y corroborados con la declaración del sub oficial Wilson Rojas Gonzalo quien señala también como es que los imputados se dieron a la fuga para luego ser intervenidos y reconocidos por el agraviado Franky Zela Zela y su amigo así como es que estos fueron encontrados en poder de la mochila de color negro, con estos elementos de convicción la

representante del Ministerio Público señala que supuestamente se tiene por acreditado no solo el hecho ilícito sino también la vinculación de los imputados.

No se cumple este presupuesto por que no se le ha encontrado los supuestos objetos robados, el acta de intervención donde se detalla que al señor Julio no se le encontró nada, pero la fiscalía refiere de que se había encontrado al imputado con las prendas o los bienes previamente sustraídos a los agraviados, indicó que esa acta de intervención no tiene la firma de una persona que aparece ser testigo **no se cumple este presupuesto.**

2.- PROGNOSIS DE LA PENA

Respecto a la prognosis de pena se sostenido que este delito al ser agravado y con las agravantes que ha indicado, este tiene una pena no menor doce ni mayor de doce años, consecuentemente ante un probable escenario que se imponga una pena, esta no podrá ser que alcance a los cuatro años que exige la norma procesal penal, en consecuencia, esta prognosis de pena también concurre. **Se cumple este presupuesto**

3.- PELIGRO PROCESAL

Respecto a este presupuesto la defensa técnica a presentado todos los documentos para acreditar y los cuales han sido valorados por el Aquo. Con el cual se ha acreditado él lo indicado con la Casación 626-2013 MOQUEGUA, **No se cumple este presupuesto**

ANALISIS DEL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

El principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto

internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto al principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto si se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia.

ANALISIS DE CASO VIII

EXPEDIENTE N° 1390-2017, TERCER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN

PREPARATORIA – JULIACA

HECHOS

En fecha 03 de abril de 2017; fueron encontrados en los vehículos de placas DA1X- 382 yF8X-159 conducido el primero por Ramón León Huillcapuri y el segundo por Yury León Huillcapuri, en el segundo vehículo marca volkswagen se encontró camuflado droga en el parachoques de este vehículo fueron encontrado (40) paquetes de diferentes formas y tamaño y el análisis dio positivo para drogas, tenían un peso de 17.749Kg (Diecisiete Kilos. El Ministerio Publico, considera que para este caso se dan los tres presupuestos materiales que exige el artículo 268 del Código Procesal Penal para la procedencia de la prisión preventiva es así que indica se tiene como elementos de convicción los siguientes: El acta de intervención de los dos vehículos a cuyo bordo estaban viajando los cuatro imputados los que al ser intervenidos no supieron explicar porque razones se encontraban en esta zona de Puno, diciendo uno de ellos Ramón León Hillcapuri que se dirigía a un velatorio y Yuri León Huillcapuri decía que estaba

dirigiéndose a Juliaca con la finalidad de vender su vehículo. Otro elemento es el acta de intervención de control de identidad de los imputados; cuatro vistas fotográficas del vehículo intervenido donde se constata la camuflación de la droga en uno de estos vehículos; igualmente, señala al acta de decomiso de la drogas en uno de los vehículos de la parte posterior del parachoques donde se encontraba la droga camuflada. Las actas de registro de decomiso, acta de registro personal de los imputados Yury León Hillcapuri y Ramón León Hillcapuri son hermanos, y como tal sostenían y una fluida conversación con los registros hallados en sus teléfonos; además que en uno de ellos se halló 26 ganchos; también está la declaración de los policías Omar Chayña Roque que indica que los imputados estaban nerviosos al momento de ser intervenidos, la declaración del policía Wilfredo Torres Sullca indica que los imputados no tenía documentos que uno de ellos dijo que iba a un velatorio y el otro a vender su vehículo y el policía Luis Enrique Chara indica que los imputados al ser intervenidos no podían explicar; los intervenidos que son dos hermanos y el otro es su sobrino, es decir Yury León Hillcapuri se encuentran son responsables de estos delitos porque no supieron explicar su presencia; el elemento adicional todos estos imputados son naturales de Huamanga e hicieron en forma conjunta la ruta desde Huamanga, Ica, Arequipa y Puno, que simularon ser una familia que se venía de paseo; sin embargo transportaban droga; que prueba de que el actuar era de manera concertada en un vehículo hacía de liebre y el otro atrás, así sucesivamente todo ello previa concertación; asimismo, viajaban junto a sus hijos de Tania y todo ello para simular que se trataba un viaje familiar.

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCIÓN

El acta de intervención policial, se intervienen a dos vehículos, el vehículo de Placa de rodaje D1X- 382 este remolcaba al vehículo de Placa de rodaje F8X -159, los imputados al momento de ser intervenidos se encontraban en actitud nerviosa, Ramón León manifestó que se dirigía a Juliaca a un velorio y Yury León se dirigía a Juliaca con la finalidad de vender su vehículo.

Acta de intervención policial y traslado de vehículo para el control de identidad, con las vistas fotográficas de los vehículos intervenidos.

Acta de verificación preliminar de estructura de prueba de campo para descarte de drogas en el que se determina que en el vehículo se encontró F8X -159 que en la parte posterior del para choque se encontró la droga.

Acta de decomiso, acta de deslacrado y verificación de registro de llamadas telefónicas entre los dos conductores Ramón y Yury. También se tiene en el vehículo D1X-382 en la parte lateral derecha del vehículo se hallaron 26 ganchos de diversos colores.

Declaración de los efectivos policiales del sub oficial Omar Chayña Roque quien refirió que los intervenidos no portaban con su DNI y que se encontraban nerviosos y que estaban remolcando el vehículo de la placa de rodaje F1X -159. Por su parte el Sub oficial Luis Ernesto Chara manifiesto que al momento de intervenir a las personas éstos se pusieron nerviosos y no supieron explicar las razones por las que encontraban en el lugar. Yuri León asume su responsabilidad, y que los demás no sabían, pero todos ellos son familiares; el señor Ramón venía con Tania y sus tres menores hijos, haciéndose la apariencia de un viaje familiar cuando hacían la labor de liebre al siguiente vehículo

Se cumple este presupuesto.

2.- PROGNOSIS DE LA PENA

Por ser un tipo especial, se cumple también este presupuesto, porque la pena a imponerse es superior a 4 años, cumple con lo indicado en el artículo 268° del código procesal penal.

3.- PELIGRO PROCESAL

Dado que no se pudo acreditar el arraigo laboral, domiciliario debido a que los investigados son de Ayacucho, se cumple este presupuesto.

ANALISIS DEL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

En principio la excepcionalidad, es un principio que señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto al principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, la resolución deviene en arbitraria. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que

para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios

ANALISIS DE CASO IX

EXPEDIENTE N° 1979-2017, PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN

PREPARATORIA – JULIACA

HECHOS

Que el día veintiséis de Junio del año dos mil diecisiete a horas doce pm aproximadamente el investigado Elvis Yoselin Ordonez Pantigoso, se encontraba en la ciudad de Puno, realizando su trabajo de taxista a bordo de su vehículo automóvil Yaris marca Toyota, color azul metálico de placa de rodaje C0C-187, cuando de pronto el imputado Julio Cesar Titto Diaz, efectivo de la policía Nacional, se comunica con él, y le solicita que se dirija a su domicilio ubicado por inmediaciones del Jr. Huáscar de la ciudad de Puno; al llegar al lugar, el imputado Julio Cesar Tito Díaz le dice que lo lleve a la ciudad de Juliaca para realizar una chamba, que todo ya estaba coordinado motivo por el que se traslada a la ciudad de Juliaca llegando a las catorce horas aproximadamente dirigiéndose por inmediaciones de Cerro Colorado, donde el imputado Julio Cesar Titto Diaz se comunica con el imputado Ever Yoni Sarmiento Vizcarra (alias el gato), así con el imputado Yoryer Armando Castillo Carlos (alias “cumpis”), también efectivo de la Policía Nacional, lugar donde luego de dar una vuelta por inmediaciones, se hizo presente el imputado Yover Armando Castillo Carlos, quien se subió al vehículo que era conducido por Elvis Yoselin Ordoñez Pantigoso, posteriormente se trasladaron a un parque ubicado en la salida a Puno, donde llegó una moto lineal de color negro que era conducido por un quinto sujeto aún no identificado, y donde el imputado Ever Yoni Sarmiento Vizcarra alias “gato” se encontraba como copiloto, circunstancias en que este imputado Ever Yoni Sarmiento Vizcarra baja y le

entrega al imputado Julio Cesar Tito Diaz una bolsa amarilla que contenía un arma de fuego, asimismo le informa que la agraviada ya estaba por el distrito de San Antón, para luego de ello, el imputado Julio Cesar Tito Diaz, le entrega el arma de fuego al imputado Yoryer Armando Castillo Carlos Alias “CUMPIS”; luego de ello, el imputado Ever Yoni Sarmiento Vizcarra, alias Gato, le pide a Tito que lo siga dirigiéndose hacia la salida a Cusco a bordo de una motocicleta, motivo por el cual el auto Yaris azul se dirige a la salida Cusco de esta ciudad, a bordo de la motocicleta donde el imputado Ever Yoni, alias gato, le dice que había que seguir a un carro, y al cabo de algunos minutos, se encontraron con el otro vehículo Yaris antiguo plateado de placa de rodaje B0E-597, que tenía el logotipo de la empresa de taxis “los delfines” que era conducido por el imputado Wilson Genaro Mamani Yucra, en el que también se encontraba el imputado Jhoao Edeer Jimenez Sarmiento, vehículo al cual también subió un octavo sujeto aún no identificado; en eso el imputado Julio Cesar Tito Días procedió a tapar con barro (lodo) la placa del vehículo C0C-187, que era conducido por Elvis Yoselin Ordonez Pantigoso (...)

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCIÓN

No se cumple con este presupuesto porque no se ha llegado individualizar a los investigados, solamente existe un alias (el gato), y eso fue suficiente para poder determinar e individualizar a los implicados y dictar una medida como la prisión preventiva.

Que, respecto al acta de entrevista efectuada al agraviada Clemencia Salcedo Chambi en fecha veintiocho de junio del año dos mil diecisiete, que obra copiada a folios seis del presente cuaderno, y en la misma indica la forma y circunstancia en que se habría

desarrollado el hecho en su contra, señalando que a hora dieciséis con treinta minutos del día veintiséis de junio, llego de Phara en bus del transporte público, para luego abordar una moto torito y dirigirse a su domicilio, que sintió disparos, y que la moto se detuvo para inmediatamente abrirse las puertas de la moto por ambos lados, y dos hombres le decían palabras groseras, la arrastraron y la bajaron de la moto, que la subieron a golpes a un automóvil en el asiento de atrás, le taparon la cara con una chompa, habiendo escuchado qué irían a Caracoto y que tenían que matarla, y asimismo señala que después de treinta minutos aproximadamente la bajaron arrastrándola y la han votado, asimismo señala respecto de las lesiones que presenta, el momento habría sido cuando la bajaron de la moto y que sangrando le habrían subido al vehículo carro, precisando que sólo sintió un ruido de bala como un golpe en el pecho y que me hizo mirar estrellas, respecto a los bienes que traía consigo, contesto que traía una bolsa de polietileno de rafia de color verde en el cual traía una arroba de papá y además una cartera beige con flores pequeñas, de material tela, y además en cuyo interior llevaba la suma de tres mil soles, asimismo llevaba un pequeño paquete conteniendo material oro por encargo de una amiga de nombre Jacinta Mamani, en cuanto a las personas que habrían participado en los hechos Indicó, que fueron más de cinco personas todos varones, señalando que en el carro iba uno en cada lado de ella, asimismo delante de copiloto y piloto, y además otras dos personas que se encontraban, conforme se tiene de esta declaración la agraviada ha señalado que, el día en que ocurrieron los hechos la misma tenía la suma de tres mil soles y que llevaba mineral oro; respecto de la preexistencia del material aurífero mineral oro la fiscalía ha señalado que se ha recabado como elementos de convicción.

Acta de pesaje de material aurífero oro de fecha veintisiete de junio del año dos mil diecisiete, que encontraron en el domicilio del imputado Wilson Genaro Mamani Yucra,

en el cual al ser pesado dio como resultado ochenta y nueve gramos; el acta de pesaje de material aurífero de fecha veintisiete de junio del año dos mil diecisiete, que obra copia a folios treinta y uno del presente cuaderno, encontrado en el domicilio del denunciado Jhoao Edder Jimenez Sarmiento, en el cual dio como resultado ciento veintinueve gramos, haciendo un total de material aurífero que se habría encontrado conforme lo ha señalado la fiscalía cuatrocientos cincuenta tres y ocho gramos (453.8 g) conforme al sobre de cadena de custodia de fecha veintisiete de junio del año dos mil diecisiete, entonces conforme a estos elementos de convicción se acredita ciertamente la existencia previa del material aurífero que habría sido objeto de robo.

2.- PROGNOSIS DE LA PENA

Respecto de este segundo presupuesto material debemos señalar que éste no se cumple en el presente caso, al no haberse identificado plenamente a uno de los investigados y por ello la medida no debía de aplicarse a todos, pero si para los demás coinvestigados debido a que se les ha encontrado material aurífero, y existía elementos que los vinculaban con la comisión del hecho delictivo.

3.- PELIGRO PROCESAL

Este presupuesto no se ha cumplido debido a que ninguno de los investigados no pudo acreditar su arraigo laboral, sin embargo si se a acreditado el arraigo familiar y arraigo domiciliario, por tanto.

ANALISIS DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

El principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la

aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, la resolución deviene en arbitraria. No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios, El principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general

ANALISIS DE CASO X

EXPEDIENTE N° 2886-2016, PRIMER JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – JULIACA

HECHOS

Hechos que son materia de investigación son en primer lugar por el delito de Asociación Ilícita para Delinquir que las personas de Liber Apaza Vilcapaza, Yhonatan Whasginton Roque Quispe, Bernabé Cutipa Huarachi, Ivan Mario Condori Vera, Raúl Arteaga Flores, Ángel Nautto Quispe Quispe, Jhon Enver Sejje Rivera, Daniel Erick Roque Cuno, Nemecio Quispe Cutipa, se agruparon para formar una Asociación Criminal denominada “Los Escaladores Sanguinarios” y de manera coordinada efectuaron asaltos con escalera dicha organización criminal se encontraría debidamente estructurada, toda vez que se advierte que dichos integrantes tendrían o cada miembro integrante cumplía un rol determinado con una sola finalidad de obtener ganancias o lucro en tal sentido el modus operandi empleado por la organización criminal denominada “Los Escaladores Sanguinarios” conlleva desde obtener datos específicos sobre un inmueble o personas que

posean una buena cantidad de dinero y oro constituyéndose de esa forma el objetivo del ilícito, lugar donde la organización criminal inicia el marcaje reglaje que se realizaba en días anteriores a la fecha del ilícito, reglaje que se efectuaba desde las cinco de la mañana hasta las diez de la noche aproximadamente para ello se utilizaban motos lineales o toritos culminada dicha labor y corroborada la información proporcionada por dateros la organización criminal planificaba el asalto para ello proceden a reunirse en cementerios parques o lugares vacíos quedando en dicha reunión las formas y circunstancias como se va realizar el asalto es decir la distribución de los integrantes que ingresaran al objeto del asalto para fines de reducir a las víctimas, así también los encargados de realizar la búsqueda del oro, del dinero, de la droga y/o bienes materia de sustracción, los encargados de realizar el trabajo de campana para ello convienen en quedar la hora el lugar, transporte indumentaria a usarse, así también se prevén las herramientas, objetos a utilizarse en la comisión de delito de robo agravado entre los cuales se planifica la confección de una escalera para el ingreso y las armas de fuego que se van a utilizar entre otros objetos, como cisareas combas patas de cabra cuchillos finalmente se premedita la huida previamente se establece un domicilio denominado base perteneciente a uno de los integrantes de la organización criminal que por lo general es el más cercano al domicilio objetivo del asalto con la finalidad de repartirse el dinero, oro y otros bienes de valor sustraído en tal sentido los hechos perpetrados por la organización criminal denominada “Los Escaladores Sanguinarios” son los siguientes: Hecho uno, en fecha veintidós de noviembre del año dos mil catorce entre las doce a las tres de la mañana aproximadamente las personas conocidas como alias Beto Pacara alias Fredy, Iván Mario Condori Vera conocido como Iván o el flaco alias morocho José María procedieron a ingresar en el inmueble ubicado en el Jirón Biru manzana K-2 lote 6-A de la agraviada Luisa Margarita Turpo Ichuta, cuando esta se encontraba con toda su familia en el local de eventos ubicado

por inmediaciones de la avenida Tacna con circunvalación ausencia que fue aprovechada para ingresar al domicilio referido utilizando una escalera puesta hacia la ventana del segundo piso el cual se encontraba abierta, así luego de buscar en las habitaciones del segundo piso, los delincuentes bajaron hacia al primer piso escuchando bulla de una de las inquilinas que buscaba ayuda logrando encontrar la suma de quince mil nuevos soles, una consola y un televisor bienes que fueron sustraídos para ser conducidos a la base casa de Beto Pacara ubicado en Pueblo Joven La Revolución en tal sentido se imputa a Ivan Mario Condori Vera y otros por identificar integrar la Organización Criminal denominada “Los Escaladores Sanguinarios” (...)

ANALISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISION PREVENTIVA

1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCIÓN

Acta de Entrevista Fiscal acredita que se ha cometido el hecho materia de investigación la misma que también se encuentra corroborada con la información impresa en el diario La República donde se advierte una noticia de que respecto a la información de un hecho delictivo producido en la ciudad de Juliaca en la que refiere que delincuentes asaltan vivienda de cantante folclórica Margarita Turpo, informando que cinco delincuentes han ingresado a la vivienda de dicha cantante y que los facinerosos lograron ingresar utilizando una escalera y encañonando a los ocupantes para llevarse la suma de trece mil nuevos soles, estos dos elementos de convicción acreditan que los hechos se han suscitado en el tiempo y espacio que si bien es cierto que la defensa técnica del imputado ha cuestionado esto de la información impresa y que puede haber diferencia de los días al respecto y conforme lo ha referido el representante del Ministerio Público el acopio de esta información es corroborar lo que según indica el representante del Ministerio Público ha sido dado como información por parte del colaborador eficaz, en consecuencia el

hecho ha existido, asimismo la defensa ha alegado que no existen graves y fundados elementos de convicción que pueda vincular a este imputado con este hecho de Robo Agravado al respecto y conforme también el representante del Ministerio Público desde un inicio en esta audiencia ha señalado que para la elaboración de la imputación fáctica se ha hecho haciendo uso de la prueba indiciaria en consecuencia respecto de este hecho y para el desarrollo de la presente audiencia se tiene pues que este hecho ha sido construido en base a prueba indiciaria tenemos el hecho base conforme ha sido expresado al momento del relato de los hechos y esta audiencia no es para efectos de establecer si existe o no responsabilidad respecto de dicho imputado, sino para efectos de establecer si existen fundados y graves elementos de convicción que vinculen a estos con los hechos materia de investigación el hecho de que en algunos momentos se nos ha referido de que no hay pruebas o de que no hay ningún elemento de convicción que vincule a dicho imputado con el hecho materia de investigación esta judicatura haciendo el desarrollo del razonamiento jurídico establece que ha habido indicios para efectos de establecer que la vinculación del imputado con los hechos materia de investigación por cuanto y conforme se tiene del desarrollo factico, esta judicatura considera que si ha habido el hecho del Robo Agravado asimismo conforme se tiene del desarrollo del caso de Iván Mario Condori Vera, en los dos hechos que se le imputa se advierte específicamente que se ha utilizado una escalera para cometer los hechos materia de investigación, en consecuencia y para efectos de establecer la vinculación de este imputado con los hechos materia de investigación se hace a través de prueba indiciaria, esto es conforme ya lo ha referido el señor representante del Ministerio Público para llegar a este hecho se ha tenido la información de un colaborar eficaz.

Acta de visualización de celulares y otros bienes incautados que obra a folios ciento cincuenta y tres iniciándose con el detenido Iván Mario Condori Vera, se tiene un

celular según acta de registro domiciliario realizado en el Jirón Maravillas S/N de esta ciudad de Juliaca, el mismo que pertenecería a Iván Mario Condori Vera, advirtiéndose de un mensaje de texto enviado del número 51973148174 que indica aya ok que los demás entonces que sea sembrado pese si no hay nada en esa casa nadie vive pese hay que decir eso, en un segundo mensaje se tiene lo siguiente la poli está quedando mal ahora, en un tercer mensaje ok no sé porque creo que me quieren canear por aquí también entre otros mensajes, asimismo también se tiene el acta de continuación de diligencia de visualización de bienes incautados mediante allanamiento y descerraje de fecha doce de enero del año dos mil diecisiete, en la cual se advierte que uno de los celulares pertenece a Yhonatan Whasginton Roque Quispe con el IMEI N° 012866/00/449379/0 que de sus contactos también tiene registrado a huahuito, esta judicatura considera que también es un fundado y grave elemento de convicción que vincula a este imputado con los hechos materia de investigación

Acta de intervención policial realizado el día seis de diciembre del año dos mil dieciséis por personal de la PNP Parada Barra José, Vargas Barrios Willy, entre otros el día seis de diciembre a horas tres y quince, la misma que se ha realizado en el Jirón Sumac Illari manzana 7 lote 5 en la que se da cuenta que se estarían reuniendo presuntos delincuentes y conforme lo ha referido el representante del Ministerio Público acta de intervención habría sido realizado en uno de los domicilios de Iván Mario Condori Vera, la particularidad de esta acta de intervención policial es que presuntos delincuentes habrían participado en diferentes hechos delictivos, encontrando en un hoyo de dicho domicilio con un diámetro de 70 cm aproximadamente entre otros bienes, lo más relevante son dos armas de fuego de guerra de largo alcance con descripción RUGER MINI 14 calibre 223 BEFORE USING GUN-READ C. O. INC. SOUTH PORT CONN

USA, ambos fusiles con series erradicadas y con su respectiva cacerina, un chaleco color negro con el logo PNP DIRINCRI, un chaleco color negro con el logo PNP Ministerio Público, un táctico de chaleco con logo ENACO S.A Supervisión y Control, un chaleco táctico sin logo dos gorras negras con el logo de la PNP, un uniforme de faena completo de color verde de la PNP, una mascarilla de tela de color negro para cubrirse la cara, un capotín de color verde usado en la PNP, una forniture de color negro de la PNP, un chaleco táctico de color negro con logo PNP, Policía Fiscal dos varas luminosas, dos cacerinas debidamente abastecidas, un pasamontaña entre otros de los cuales se advierte que en dicho domicilio habitaba el imputado Iván Mario Condori Vera, conjuntamente con su conviviente Reyna Roque Quispe, la misma que también vendría hacer hermana de Yhonatan Whasginton Roque Quispe, alias “wara wara”

2.- PROGNOSIS DE LA PENA

Respecto de este segundo presupuesto material debemos señalar que éste si se cumple en el presente caso, al tratarse de una superior a los cuatro años y más aún cuando tiene una agravante como es la criminalidad organizada, por tanto se cumple este presupuesto.

3.- PELIGRO PROCESAL

Este presupuesto no se acreditado debido a que los investigados tienen y pudieron acreditar su arraigo laboral, arraigo domiciliario, por tanto, no existía un peligro procesal, y por tanto este presupuesto no fue valorado por el juez, dada por la magnitud de los delitos cometidos y por lo mediático que fue este hecho en particular, no fueron valorados los documentos que acreditan el arraigo laboral o familiar, esto en merito que también es un peligro que esta organización criminal realizaron varios asaltos en diferentes partes del departamento.

ANALISIS DE LA APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PROPORCIONALIDAD Y EXCEPCIONALIDAD

Respecto al principio de excepcionalidad, si bien la doctrina señala que esta medida cautelar es de carácter excepcional y dado los elementos de convicción se puede indicar que hay una valoración u ponderación de los derechos fundamentales, entonces para el caso específico se ha tomado el peligro que esta organización representa para la sociedad, en cuanto al principio de excepcionalidad, este principio señala que las medidas limitativas deben aplicarse única y exclusivamente en situaciones específicas ajustadas estrictamente a la naturaleza particular del proceso, por esa razón el art 9° del pacto internacional de derechos civiles y políticos señala que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”; ahora bien respecto al principio de proporcionalidad, por el principio de proporcionalidad se busca la equivalencia entre la intensidad de la medida de coerción y la magnitud del peligro procesal, de ello también se deriva que la violencia ejercida con la prisión preventiva nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión, por tanto para el análisis del caso concreto no se advierte la aplicación de los principios de proporcionalidad y excepcionalidad, en consecuencia, esta resolución no vendría a ser arbitraria puesto que se ha ponderado derechos fundamentales.

Cuadro N° 1

Aplicación de los presupuestos materiales establecidos en el NCPP y la aplicación de principios constitucionales

N°	N° DE EXPEDIENTE	PRESUPUESTOS MATERIALES DEL ART 268° DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL			
		GRAVES Y FUNDADOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN	PROGNOSIS DE LA PENA	PELIGRO PROCESAL	PRINCIPIOS DE EXCEPCIONALIDAD Y PROPORCIONALIDAD
1	01974-2017	SI CUMPLE	SI CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE
2	02249-2017	NO CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE	NO CUMPLE
3	00450-2017	NO CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE	NO CUMPLE
4	00255-2017	NO CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE	NO CUMPLE
5	03355-2017	SI CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE	NO CUMPLE
6	02829-2017	SI CUMPLE	SI CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE
7	00414-2017	NO CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE	NO CUMPLE
8	01390-2017	SI CUMPLE	SI CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE
9	01979-2017	NO CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE	NO CUMPLE
10	02886-2016	NO CUMPLE	SI CUMPLE	NO CUMPLE	NO CUMPLE

Fuente: el tesista

INTERPRETACION DEL CUADRO:

De los diez casos en cuanto al primer presupuesto si cumplen 04 autos haciendo un total del 40%, y no cumplen 06 autos haciendo un total de 60%, el segundo presupuesto cumple la totalidad de 10 autos, y el tercer presupuesto solo cumplen 03 haciendo un total de 30% y no cumplen 07 autos haciendo un total de 70%.

De esto se aprecia que el 60% de las resoluciones analizadas, carecen de motivación, debido a que no cumplen 2 de 3 presupuestos materiales de la prisión preventiva, con ello se deduce que no se debió emitir esta medida cautelar de carácter personal ya que no concurren copulativamente los 3 presupuestos que establece el código procesal penal.

Respecto a la aplicación de los principios constitucionales de excepcionalidad y proporcionalidad, se aprecia que no se han aplicado en ninguno de las resoluciones analizadas, podemos deducir que es un total de 100%.

V. CONCLUSIONES

Luego de haber desarrollado la presente investigación se llega a las siguientes conclusiones, primero detallaremos nuestra conclusión general o global, luego las conclusiones respecto a cada uno de nuestros objetivos:

Primero. – De conformidad con los parámetros del nuevo modelo acusatorio, la prisión preventiva tiene un carácter netamente excepcional, sin embargo, de acuerdo al análisis de las resoluciones judiciales nos demuestran una realidad distinta, esto es que los Jueces de Investigación Preparatoria (Jueces de garantía) lo vienen aplicando como regla general, ante la simple solicitud de requerimientos del Ministerio Público, de forma frecuente, mecánica y ligera, lo que vulnera gravemente la libertad del acusado, esto se aprecia de la muestra tomada, así se tiene que el 60% de las resoluciones analizadas, carecen de motivación o en su defecto no concurren todos los presupuestos que establece el artículo 268° del código procesal penal.

Segundo. – La motivación en cuanto al primer presupuesto; los fundados y graves elementos de convicción como presupuesto material de la prisión preventiva, los jueces del primer y tercer Juzgado de Investigación Preparatoria, en un 50% de las resoluciones analizadas no se cumplió con este presupuesto; respecto al segundo presupuesto la prognosis de la pena, este presupuesto si se cumple, pues los delitos analizados son superior a los 4 años; respecto al peligro procesal, en cuanto a este supuesto es insuficiente, aunque se haya acreditado el arraigo laboral, el arraigo domiciliario, y la aplicación una vez más vuelve a ser de manera arbitrariedad, pues aunque el investigado tenga los arraigos no son considerados, para mejor entender decimos que debe contener tres requisitos copulativos para dictarla excepcionalmente y además que éstos deben ser

concurrentes la prisión preventiva es una privación legal de libertad impuesta sobre una persona.

Tercero.- Las resoluciones analizadas que contienen mandatos de prisión preventiva del primer y tercer juzgado de investigación preparatoria de San Román - Juliaca, resultan ser arbitrarios al no observar los principios constitucionales de proporcionalidad y excepcionalidad, conforme el cual la prisión preventiva nunca puede convertirse en una regla general, su aplicación tendría que ser de ultima ratio, y ello vulnera el principio de libertad ambulatoria del ciudadano), que en muchos casos resultan absueltos de la acusación en la fase final o se imponen sanciones que no necesariamente es pena privativa de libertad efectiva, y en otros casos es revocada por la sala de Apelaciones o por las instancias superiores la decisión de la medida de coerción personal.

Cuarto.- La excepcionalidad de la prisión preventiva, es un principio constitucional de cuyo contenido se entiende porque toda restricción de derechos fundamentales, en el proceso penal es excepcional, el cual no ha sido tomado en las resoluciones analizadas, si bien es cierto que la prisión preventiva es una medida cautelar de carácter personal el cual solo debería de aplicarse de forma excepcional, así como señala la norma procesal y la misma dogmática jurídica, esto no es así en la realidad, con ello se ha probado que no se cumple este principio; pero también existe un principio constitucional el cual también ha sido abordado en la presente investigación, la proporcionalidad, y la proporcionalidad está vinculada con los graves y fundados elementos de convicción, la prisión preventiva se debe aplicar de manera proporcional y de forma excepcional, entonces llegamos a la conclusión de que a la fecha se desnaturaliza dicha institución y no se cumple con analizar de manera objetiva los presupuestos materiales de la prisión preventiva.

VI. RECOMENDACIONES

PRIMERO. – Se recomienda que los juzgados de Investigación Preparatoria deben realizar una exhaustiva revisión de los Presupuestos Materiales del artículo 268° del Nuevo Código Procesal Penal, aplicando los presupuestos que establecen, antes de dictar un Auto de Prisión Preventiva. Y en ella analizar y desarrollar los Principios Constitucionales de Proporcionalidad y excepcionalidad, tal como lo señala la Corte Suprema de la Republica en la Casación N° 626-2013 Moquegua, la Casación N° 631-2015 Arequipa, casación que menciona que hasta un mendigo tiene arraigo, el arraigo como presupuesto del peligro de fuga, asumir peligro de fuga del imputado solo porque es extranjero es discriminatorio.

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

El cual debería ser modificado: Que la sanción a imponerse sea superior a 7 años de pena privativa de la libertad.

TERCERO. - Se sugiere al Colegio de Abogados de Puno, a las Facultades de Derecho, para que desarrolle capacitación en materia derecho procesal penal, especialmente en temas sobre medidas cautelares de carácter personal como la prisión preventiva, dirigida a jueces, fiscales, abogados y estudiantes de derechos.

CUARTO.- Se recomienda que el Estado junto al ministerio de justicia implemente un horario dentro de los canales de televisión y otro medio de comunicación social de preferencia canal del estado, donde se cree un espacio para que regule

directamente, para que los estudiantes de Derecho y ciudadanos, se informen de las medidas cautelares.

QUINTO.- Capacitar a los jueces para que garanticen la medida excepcionalidad y que el Consejo Nacional de la Magistratura, cuenta con aliados como la Academia de la Magistratura (AMAG), hasta el momento es solo teórico, sin haberle dado la importancia necesaria ante la realidad que vive el Poder Judicial, de descrédito y poca credibilidad, se viene desnaturaliza el carácter de dicha medida cautelar personal convirtiéndola en una verdadera pena anticipada, creando masas de presos sin condena.

VII. REFERENCIAS

- Amoreti, M. (2008). *Prisión Preventiva*. Lima - Perú: Manga Ediciones.
- Caceres, R. (2014). *Las medidas cautelares en el proceso penal*. Lima - Perú: Egacal.
- Calderón, A. (2011). *El nuevo sistema procesal penal: analisis crítico*. Lima - Perú: Jurista editores EIRL.
- Corte Suprema de Justicia, A. p.-2.-1. (s.f.).
- Cueva, J. (2014). *La Investigacion Juridica*. Trujillo - Peru: ABC SAC.
- Del Rio, G. (2016). *Prisión preventiva: medidas alternativas*. Lima - Perú: Pacífico Editores S.A.C.
- Esteba, P. (2017). *Determinacion de los factores Extra-legales que inciden sobre la decisión del requerimiento de la prisión preventiva*. Puno: Univercidad Nacional del Altiplano.
- Fernandez, J. (2013). *Correcta interpretacion y aplicacion de las medids cautelares personales*. Bolivia: Univercidad Autonoma Nueva León.
- Garzón, E. (2008). *La prision preventiva: Medidas Cautelar o Pre-pena*. Ecuador: Univercidad Andina San Simón Bolivar.
- Gutierrez, W. (2015). *La constitución Comentada: Análisis artículo por artículo*. Lima - Perú: Gaceta Jurídica S.A.
- Lamas, L. (2017). *La desnaturalizacion de la prision preventiva*.
- Oré, A. (2011). *principios del proceso penal*. Lima - Perú: Supergrafica EIRL.
- Orlando, H. (2013). *Necesidad de regular la aplicacion de las medidas sustitutivas o alternativas*. Loja - Ecuador: Univercidad Nacional de Loja.
- Pineda, J. (2008). *Investigacion Jurídica*. Puno - Perú: Editorial Pacífico.
- Quiroz, W. &. (2014). *La prisión preventiva desde la perspectiva constitucional*. Lima - Perú: Ideas.
- Roxin, C. (2013). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires - Argentina: Hammurabi S.R.L.
- San Martin, C. (2015). *Derecho procesal penal – Lecciones*. Lima - Perú: INDECCP y CENALES.
- Sanchez, P. (2008). *Comentarios al Código Procesal Penal*. Lima - Perú: Grijley.

Vargas, A. (2017). *debida motivacion en los mandatos de prision preventiva y su aplicacion práctica*. Perú: Univercidad Nacional del Atiplano.

Vasquez, M. (2006). *El Mandato de Detención*. Lima - Perú: Actualidad Jurídica.

Villavicencio, F. (2016). *Derecho Penal Parte General*. Lima - Perú: Grijley E.I.R.L.

Villegas, E. (2016). *Límites de la detención y prisión preventiva*. Lima - Perú: Gaceta Juridica S.A.

ANEXOS

ÍNDICE DE LOS ANEXOS

- ANEXO A** : Ficha Textual
- ANEXO B** : Ficha de Resumen
- ANEXO C** : Ficha de análisis de contenido.
- ANEXO D** : Proyecto de ley
- ANEXO E** : Ficha de análisis cualitativo.

ANEXO A

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**FICHA DE ANÁLISIS DE CASOS CUALITATIVOS****FICHA TEXTUAL**

Tema: PRISIÓN PREVENTIVA

Ficha No 015.

Autor: AMORETI, M. (2008).

Pág: 66

“(…) es una medida coercitiva personal de naturaleza provisional. Se trata de la privación de la libertad que formalmente decide el Juez de investigación preparatoria, dentro de un proceso penal, con el fin de cerciorarse que el procesado este sometido al proceso y no eluda la acción de la justicia o no la perturbe en su actividad probatoria”.

Nota: Este es uno de los tópicos que se desarrollan en la investigación, en el marco de la investigación.

ANEXO B

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

FICHA DE RESUMEN

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

ANEXO C

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

FICHA DE ANÁLISIS DE CONTENIDO

“ARBITRARIEDAD EN LOS MANDATOS DE PRISIÓN PREVENTIVA Y SU APLICACIÓN COMO PENA ANTICIPADA EN LOS JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA”

I.- IDENTIFICACIÓN DEL OBJETO DE ANÁLISIS

- 1.1. Título de contenido: *“las medidas de coerción procesal”*
- 1.2. Autor: Roberto E. Cáceres Julca.
- 1.3. Lugar de edición:..... Año:..... Editorial:.....

II.- CRITERIOS DE ANÁLISIS

ARGUMENTOS
.....
ANÁLISIS
.....
OBSERVACIÓN
.....

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

PROYECTO DE LEY

**LEY QUE MODIFICA EL INCISO B) DE ARTICULO 368° DEL CODIGO
PROCESAL PENAL REFERIDO AL PRESUPUESTO MATERIAL DE LA
PRISION PREVENTIVA**

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene como objeto modificar el inciso b) del artículo 268° del Código Procesal Penal, referido a uno de los presupuestos materiales de la prisión preventiva.

Artículo 2.- Modificación de la norma

Modifícase el inciso b) del artículo 268° del Decreto Legislativo N° 957, Código Procesal Penal, en los siguientes términos:

Artículo 268° . - Presupuestos Materiales

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

(...)

b) Que la sanción a imponerse sea superior a 7 años de pena privativa de libertad.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presente iniciativa legislativa plantea la modificación del inciso b) del artículo 268° del Código Procesal Penal, a fin de que el segundo presupuesto material de la prisión preventiva que actualmente es “que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad”, y pase a ser de la siguiente manera **“Que la sanción a imponerse sea superior a 7 años de pena privativa de libertad”**, esto debido a que actualmente los magistrados de investigación preparatoria vienen dictando la medida cautelar de prisión preventiva ante la simple solicitud del requerimiento del Ministerio Público, de manera mecánica y ligera, desnaturalizando los principios constitucionales que rigen esta medida que son proporcionalidad y excepcionalidad; y, esto conlleva a una crisis que se está viviendo en los Centros Penitenciarios, el cual ya cuenta con una sobrepoblación de 124%, con ello generando un gasto injustificado al Estado.

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 (encarcelamiento), con el propósito de asegurar su desarrollo y la eventual ejecución de la pena (futura condena), en nuestro país se hace un gatus de \$ 3.135 (tres mil ciento treinta y cinco dólares americanos) anuales por un interno, esto es un promedio de S/. 28 soles diarios, a mayo del 2018, las cárceles peruanas contaban con una población penal de 87.724 reos, cifra que supera ampliamente la capacidad máxima: 39.156, según el Instituto Nacional Penitenciario del Perú (INPE). Así, con una sobrepoblación del 124%, al país le urgen medidas que permitan reducir el hacinamiento de sus reos.

La aplicación de la prisión preventiva es, sin duda, la más grave y polémica de las decisiones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal, porque mediante su adopción, se priva al imputado de su derecho fundamental a la

libertad, en un prematuro estadio procesal en el que, por no haber sido todavía condenado, se presume su inocencia

Para que el órgano jurisdiccional acceda a la petición del Ministerio Público, de la medida cautelar de prisión preventiva la ley ha previsto tres presupuestos materiales, estos son:

- 1) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo;
- 2) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y
- 3) 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).

En el presente caso se plantea la modificación del segundo presupuesto material, el cual trata de un límite penológico por medio del cual el legislador ha impuesto como condición que la prisión preventiva tiene que ser mayor a los cuatro años de pena privativa de libertad. Estamos ante una evaluación de la pena abstracta, concreta; ello busca establecer un quantum impositivo por el cual solo los delitos de mayor gravedad serán aquellos en donde se podrá imponer la prisión preventiva, siempre y cuando concurren en forma copulativa los demás presupuestos materiales, pero dado que en estos últimos años la mayoría de delitos han tenido un incremento respecto a la pena y con ello se supera ampliamente el segundo presupuesto, *que la pena a imponerse sea superior a cuatro años*.

Cabe señalar que en los últimos años se ha implantado una práctica recurrente en los Juzgados de Investigación Preparatoria, en dictar la medida cautelar de prisión preventiva, sin tener en cuenta el carácter excepcional y de ultima ratio, generando que procesados que al final resultan ser inocentes, sea privados de su libertad por buen tiempo, y a ello se

agrega el problema en la determinación de la pena concreta, los magistrados no vienen tomando en serio este presupuesto, ya que al momento de dictar la medida cautelar, no se determina con exactitud la pena concreta a imponerse, solo se viene tomando en cuenta el límite mínimo de pena fijado en la ley, sin tener en cuenta aspectos importantes para determinar la pena concreta.

La prognosis de la sanción penal a imponer obliga a quien solicita la adopción de medida y a quien está legitimado a decretarla a que evalúen aspectos referidos a la determinación de la pena en el caso concreto. Esto comprende que, en específico, no se limite a la pena conminada, sino a otros elementos, como la imputabilidad restringida, tentativa, error de prohibición, el grado de intervención en el delito (autor, partícipe), los motivos del hecho imputado.

Igualmente, y solo en este aspecto, es que resulta importante tomar en cuenta los institutos de la reincidencia la habitualidad, por cuanto servirán para cuantificar la gravedad de la pena posible de ser impuesta, es decir, deberán considerarse para evaluar si la posible pena a imponer es superior a los cuatro años como consecuencia de una agravante, pero la reincidencia y la habitualidad no pueden valorarse para determinar el peligro de fuga del procesado, pues ello respondería a criterios del Derecho Penal material.

Es preciso que, a partir de la modificación de la norma, este presupuesto no menos importante sea tomado con rigor por los operadores de justicia (Ministerio Público y Poder Judicial), al solicitar e imponer la medida de prisión preventiva.

EFEECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACION

VIGENTE

La presente iniciativa legislativa tiene por finalidad modificar el inciso b) del artículo 268° del Código Procesal Penal, en el siguiente aspecto:

Se propone modificar el inciso b) del artículo 268° del Código Procesal Penal en la parte donde señala “*Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad*”, quedando de la siguiente manera: “*Que la sanción a imponerse sea superior a 7 años de pena privativa de libertad*”.

ANALISIS DE COSTO BENEFICIO

La presente iniciativa legislativa no implica costos financieros para el erario nacional, debido a que se limita a realizar modificación al Código Procesal Penal, la que no requiere la implementación de medidas administrativas ni inversión de ninguna índole para su aplicación.

En cuanto al beneficio, la iniciativa legislativa precisa el segundo requisito de la prisión preventiva, con lo que se espera una correcta aplicación de la medida cautelar, rebajando los índices de arbitrariedad en los mandatos de prisión preventiva.

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

FICHA DE ANÁLISIS DE CASO CUALITATIVO

ANÁLISIS DE CASO I

EXPEDIENTE	: N°01974-2017-70-2111-JR-PE-02	
Órgano jurisdiccional:	3° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO:	1.- TID, previsto en el artículo 296° del Código Penal.	
Imputado:	YUVER ADMERT CAYSAHUANA RIVEROS y otros.	Agraviado: Estado Peruano.
Condición	COAUTOR	
Pieza procesal objeto de análisis	Resolución	
Estado	Investigación Preparatoria	
CASO:		
<p>“fecha 04 de enero del 2017 personal del grupo de Inteligencia Regional de Puno de la Policía Nacional del Perú, tomo conocimiento que personas dedicadas al tráfico ilícito de drogas llegarían a la ciudad de Juliaca procedente de Ayacucho transportando alcaloide de cocaína en un vehículo auto color blanco, condicionado con caletas, conducido por una sola persona, quien además utilizaría la ruta Cusco, Sicuani, Santa Rosa, Ayaviri, Juliaca y ser enviadas hacia la zona de frontera entre Perú y Bolivia”</p> <p>Delimitación de los imputados (autoría y participación):</p> <p>A.- YUVER ADMERT CAYSAHUANA RIVEROS, traslado de droga (coautor) B.- ELVIS JAROLD CASTRO ALMONACID, traslado de droga (coautor)</p>		
<p>Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad</p> <p>En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que</p>		

vincule al imputado como autor o participe 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización), esto en merito que este es un delito de flagrancia.

Dado que, el primer presupuesto si se cumple debido a que el representante del MP, si bien, presentó elementos de convicción de los cuales ponen de manifiesto la probabilidad de la existencia de suficientes elementos de convicción.

Respecto a la pena a imponerse dado por el mismo tipo de delito si se cumple.

En cuanto al peligro procesal, si bien es cierto que no se ha acreditado con documentación alguna y por tanto si cumple este presupuesto

El Aquo, no hace mención alguna de los elementos de convicción que hubiesen aportado los investigados y si los hubiera estos la razón de su desestimación.

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

Asimismo, respecto a la autoría no menciona la relación funcional y fáctica.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO II

EXPEDIENTE	: N°02249-2017-42-2111-JR-PE-04	
Órgano jurisdiccional:	3° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO:	1.- TRATA DE PERSONAS, previsto en el artículo 153° del Código Penal.	
Imputado:	JHONATAN CHAMPI HUILCA.	Agraviado: menor de iniciales, J.A.T.F.
Condición	AUTOR	
Pieza procesal objeto de análisis	Resolución	
Estado	Investigación Preparatoria	
CASO:		

“Se mantiene una conversación con un tal André y dice dame treinta soles, salimos a tomar y luego te lo llevas, le envía fotos y nuevamente le indica la misma frase, salimos a tomar y te lo llevas al chibolo”.

Delimitación de los imputados (autoría y participación):

A.- JHONATAN CHAMPI HUILCA, (autor)

Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad

En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

El primer presupuesto **no se cumple** debido a que, El Aquo, para fundamentar el cumplimiento del primer presupuesto solo ha utilizado un elemento de convicción que es el acta de transcripción del celular, en el cual se mantiene un conversación con un tal André y dice dame treinta soles, salimos a tomar y luego te lo llevas, le envía fotos y nuevamente le indica la misma frase, a criterio del Aquo sería suficiente, sin embargo el artículo 268 numeral 1, hace mención a graves y fundados elementos de convicción, es decir, a una pluralidad de elementos.

Respecto a la prognosis de la pena, si se cumple, dado que la pena es superior a 4 años.

En cuanto al peligro procesal, si bien es cierto que si se acredita los arraigos, y aun así se dictó mandato de prisión preventiva.

Así mismo, El Aquo, en los considerandos no hace mención alguna sobre los elementos de convicción que presentó el investigado en la audiencia y las razones por las que deben ser desestimadas o no las presentó, es decir, solo tomo en cuenta los elementos de convicción ofrecidos por el representante del MP.

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO III

EXPEDIENTE	: N°0450-2017-0-2111-JR-PE-02	
Órgano jurisdiccional:	3° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO:	1.- LAVADO DE ACTIVOS, previsto en el artículo 1° del Decreto Legislativo 1106.	
Imputado:	ANGELINO LIPE ALVARES y otros.	Agraviado: Estado Peruano.
Condición	AUTOR	
Pieza procesal objeto de análisis	Resolución	
Estado	Investigación Preparatoria	
CASO:		
<p>“Que entre las calles 7 de junio y callao, a la altura del instituto los andes, se detiene a investigado ANGELINO LIPE ALVARES, Se tiene el acta de pesaje e incautación de oro, con el cual se acredita que al investigado se le encontró un lingote de oro con peso de 2 kilos con 775 gr”.</p> <p>Delimitación de los imputados (autoría y participación):</p> <p>A.- ANGELINO LIPE ALVARES, (autor)</p>		
<p>Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad</p> <p>En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. 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,</p>		

permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización), esto en merito que este es un delito de flagrancia.

El primer presupuesto **no se cumple**, los once elementos de convicción presentados por el representante del MP, El Aquo, solo tres los ha tomados como válido para el primer presupuesto, a mi criterio no son suficientes para dictar una medida de extrema gravedad, toda vez, que El Aquo no ha tomado en cuenta los elementos de convicción presentado por el investigado o las razones de sus desestimaciones de esta, razón por la cual podemos concluir que este primer presupuesto no se cumple. Respecto a la prognosis de pena, si se cumple ya que la pena a imponerse es superior a 4 años.

En cuanto al peligro procesal, si bien es cierto que si se acredita los arraigos, y aun así se dictó mandato de prisión preventiva, este presupuesto **no se cumple**

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, ya que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO IV

EXPEDIENTE : N°0255-2017-0-2111-JR-PE-01	
-Órgano jurisdiccional: 1° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca	
DELITO: 1. ROBO AGRAVADO, previsto en el artículo 189° del Código Penal.	
Imputado: YIMY ROMEL GALLEGOS CAÑAZACA y otros.	Agraviado: JAIME ROSELLO CALAPUJA.
Condición	AUTOR
Pieza procesal objeto de análisis	Resolución
Estado	Investigación Preparatoria
CASO:	
“El cinco de enero del dos mil diecisiete, a horas ocho y treinta de la mañana aproximadamente JORGE ROSELLO CALAPUJA llegó de la ciudad de	

Arequipa, y se dirigió a bordo del vehículo de placa de rodaje D7X-932 automóvil, de marca Toyota color gris oscuro metálico, modelo HILUX, año dos mil trece de propiedad de su hermana AURORA ROSELLO CALAPUJA, a la casa de su hermano Jaime Rosello Calapuja ubicado en el Jr. Carabaya N° 606 de la urbanización San José de la ciudad de Juliaca”.

Delimitación de los imputados (autoría y participación):

A.- YIMY ROMEL GALLEGOS CAÑAZACA, (autor)

Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad

En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

El primer presupuesto **no se cumple**, de todos los elementos de convicción presentados por el representando del ministerio público, solo un elemento es que vincula al procesado.

Respecto a la prognosis de la pena si se cumple este presupuesto, ya que la pena a imponerse supera los 4 años.

En cuanto al peligro procesal, se ha acreditado que el investigado si cuenta con arraigo y esto no fue tomado en cuenta al momento de dictar el mandato de prisión preventiva, por ello este presupuesto **no se cumple**.

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO V

EXPEDIENTE	: N°3355-2017-0-2111-JR-PE-03	
Órgano jurisdiccional:	3° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO:	1. VIOLACION SEXUAL, previsto en el artículo 173° - 3 del Código Penal.	
Imputado: DAVID OSCAR APAZA AMANQUI y otros.	Agraviado: Menor de iniciales J.A.S.G.	
Condición	AUTOR	
Pieza procesal objeto de análisis	Resolución	
Estado	Investigación Preparatoria	
CASO:		
<p>“Tenemos a una menor de iniciales J.A.S.G. estudiante de la institución educativa privada Luz de los Ángeles, del centro poblado de la Rinconada, provincia de Ananea del departamento de Puno, cursado el sexto año de primaria, siendo su profesor el denunciado David Oscar Apaza Amanqui de 26 años quien tenía conocimiento que la menor agraviada provenía de una familia disfuncional, indica que era menor de edad entablo conversación con la menor por la condición de profesor al tener conversación fluida con la menor, obtener confianza y comunicación mediante teléfono móvil, mantuvieron relaciones sexuales, primero iniciar una relación sentimental desde el 01 de julio del 2017, para mantener relaciones sexuales por primera vez el 28 de julio de 2017, esto en la habitación del denunciado ubicado en la urbanización tres de mayo centro poblado de Rinconada de la provincia de Ananea”.</p> <p>Delimitación de los imputados (autoría y participación):</p> <p>A.- DAVID OSCAR APAZA AMANQUI, (autor)</p>		
<p>Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad</p> <p>En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que</p>		

vincule al imputado como autor o participe 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

El primer presupuesto se cumple, debido a que es un delito de flagrante y dado por la misma edad de la menor, este presupuesto **si se cumple**.

Respecto a la prognosis de la pena, este presupuesto también se cumple debido a que la pena es supero a 4 años.

En cuanto al peligro procesal, se ha acreditado este presupuesto, pero dado aun así se emitió el mandado de prisión preventiva, este presupuesto **no se cumple**.

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO VI

EXPEDIENTE : N°02829-2017-0-2111-JR-PE-01	
Órgano jurisdiccional: 1° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca	
DELITO: 1. HOMICIDIO, previsto en el artículo 106° del Código Penal.	
Imputado: JHONATAN PACORI PARICAHUA y otros.	Agraviado: FABIO BENJAMIN CONDORI MAMANI
Condición	AUTOR
Pieza procesal objeto de análisis	Resolución
Estado	Investigación Preparatoria
CASO:	
“Siendo aproximadamente las 17:30 horas de la tarde, llegaron a dicha tienda los investigados HENRY LEONCIO ROQUE QUISPE (Bronny) y una persona por identificar (Rudy) a bordo de una moto lineal de color negra pequeña	

quedándose parados y luego de unos dos minutos llego ANDY JIM PACORI COAQUIRA (Andy) y JHONATAN MICHAEL PACORI PARICAHUA (Peluche) a bordo de una moto torito, de color azul y blanco de donde bajaron, luego ello, las cuatro personas ingresaron a la tienda señalada pidiendo media caja de cerveza Trujillo, siendo que en dicho momento Andy Jim Pacori Coaquira saludó previamente al agraviado QEVF Fabio Benjamín Condori Mamani; luego de ello, estas cuatro personas se pusieron a tomar las cervezas en una mesa aparte. Después de 15 minutos aproximadamente Andy Jim Pacori Coaquira, conversa con Henry Leoncio Roque Quispe, a quien le dice que traiga su moto (grande), motivo por el cual ésta último coge su moto negra pequeña, y regresa después de unos 10 a 15 minutos aproximadamente, trayendo su moto grande de color anaranjado estacionándola y continúan tomando cervezas”.

Delimitación de los imputados (autoría y participación):

A.- ANDY JIM PACORI COAQUIRA, (Coautor)

B.- JHONATAN PACORI PARICAHUA, (Coautor)

C.- HENRY LEONCIO ROQUE QUISPE, (Coautor)

Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad

En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

Respecto al primer presupuesto si se cumple, ya que si existen graves y fundados elementos de convicción.

Respecto a la prognosis de la pena, si se cumple ya que la pena a imponerse es superior a 4 años.

En cuanto al peligro procesal, también se cumple debido a que la defensa técnica no a ofrecidos medios probatorios en su debida oportunidad.

Sin embargo, respecto a la autoría no menciona la relación funcional y fáctica.

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO VII

EXPEDIENTE : N°00414-2017-0-2111-JR-PE-01	
Órgano jurisdiccional: 1° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO: 1. Robo agravado, previsto en el artículo 189° del Código Penal.	
Imputado: RAFAEL ANGEL PACORI CONDORI y otros.	Agraviado: REINALDO QUEA CONDORI
Condición	AUTOR
Pieza procesal objeto de análisis	Resolución
Estado	Investigación Preparatoria
CASO:	
<p>“En fecha once de febrero del año 2017 aproximadamente a las 22:00 horas los agraviados Franky Christian Zela Zela y Reinaldo Quea Condori habrían ingresado a la discoteca vicios ubicado en el Jr. Unión de esta ciudad de Juliaca, son interceptados por seis personas de sexo masculino quienes se les acercaron y le empezaron a propinar golpes, y sustraerles bienes que tenían en su poder siendo que el investigado Julio Cesar Ancco Condori, así le sustrajo la zapatilla y el celular marca Bitel color blanco valorizado en 159.00 soles y dinero en efectivo en la suma de 30.00 soles de propiedad del menor agraviado”.</p>	
Delimitación de los imputados (autoría y participación):	
A.- FARAEL ANGEL ANCCO CONDORI, (Coautor)	
B.- JULIO CESAR ANCCO CONDORI, (Coautor)	

Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad

En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización)

Respecto al primer presupuesto, no se cumple ya que no se le ha encontrado los supuestos objetos robados, el acta de intervención donde se detalla que al señor Julio no se le encontró nada, pero la fiscalía refiere de que se había encontrado al imputado con las prendas o los bienes previamente sustraídos a los agraviados, indicó que esa acta de intervención no tiene la firma de una persona que aparece ser testigo **no se cumple este presupuesto.**

Respecto a la prognosis de la pena, se cumple este presupuesto ya que la pena a imponerse es superior a 4 años.

En cuanto al peligro procesal, se ha acreditado los arraigos y aun así se ha emitido el mandado de prisión preventiva, por ello este presupuesto **no se cumple**, los cuales han sido valorados por el Juez.

Sin embargo, asimismo, respecto a la autoría no menciona la relación funcional y fáctica.

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO VIII

EXPEDIENTE	: N° 1390-2017-73-2122-JR-PE-04	
Órgano jurisdiccional:	3° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO:	1.- TID, previsto en el artículo 297° del Código Penal.	
Imputado:	RAMON LEON HUILCAPURI y otros.	Agraviado: Estado Peruano.
Condición	COAUTOR	
Pieza procesal objeto de análisis	RESOLUCIÓN	
Estado	INVESTIGACIÓN PREPARATORIA	
CASO:		
<p>“En fecha 03 de abril de 2017; fueron encontrados en los vehículos de placas DA1X- 382 y F8X-159 conducido el primero por Ramón León Huillcapuri, al momento de ser intervenidos se encontraban en actitud nerviosa, RAMON LEON HUILCAPURI, manifestó que se dirigía a Juliaca a un velorio, y YURI LEÓN HUILCAPURI se dirigía a Juliaca a vender un carro; Acta de verificación preliminar de estructura de prueba de campo para descarte de droga, en el que se determina que en el vehículo se encontró que en la parte posterior del parachoque se encontró la droga”.</p> <p>Delimitación de los imputados (autores y partícipes):</p> <p>A.- RAMON LEON HUILCAPURI, traslado de droga (coautor)</p> <p>B.- YURI LEÓN HUILCAPURI, traslado de droga (coautor)</p>		
<p>Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad</p> <p>En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) Que el</p>		

imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización), esto en merito que este es un delito de flagrancia.

Respecto a primer presupuesto, si se cumple debido a que es un delito en flagrancia.

Respecto a la prognosis de la pena, se cumple este presupuesto debido a que la pena a imponerse es superior a 4 años.

En cuanto al peligro procesal, no se acredita ni se presentó documento alguno para poder desacreditar este presupuesto si se cumple.

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

Asimismo, respecto a la autoría no menciona la relación funcional y fáctica.

OBSERVACIONES: Ninguna

ANÁLISIS DE CASO XIX

EXPEDIENTE : N° 01979-2017-15-2111-JR-PE-01	
Órgano jurisdiccional: 1° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO: 1.- ROBO AGRAVADO, previsto en el artículo 188° del Código Penal. 2.- LESIONES LEVES, previsto en el artículo 122° del Código Penal.	
Imputado: YOBER ARMANDO CASTILLO CARLOS y otros.	Agraviado: Mario huanca roque.
Condición	COAUTOR
Pieza procesal objeto de análisis	RESOLUCIÓN
Estado	INVESTIGACIÓN PREPARATORIA
CASO:	
“El 26 de junio del año dos mil diecisiete a horas doce pm aproximadamente el imputado Ever Yoni sarmiento Vizcarra, alias gato, nuevamente le dice al imputado Julio Cesar Tito Diaz que tenía que seguir a la moto torito en la que	

había subido la agraviada, y desde ese lugar, ambos vehículos, con los imputados, empezaron a seguir a la moto torito, hasta llegar a la altura del Jr. Marineros con el Jr. Militar, donde el auto yaris antiguo de color plateado le cierra el paso al mencionado moto torito inmediatamente descienden del vehículo yaris antiguo plateado el copiloto Jhoao Edeer Jimenez Sarmiento, y el octavo sujeto aún no identificado, realizaron disparos con arma de fuego, circunstancias en que también bajan del otro vehículo los imputados Julio Cesar Titto Diaz, y Yoryer Armando Castillo Carlos, realizando disparos con arma de fuego, impactando uno de los proyectiles en la parte central del parabrisas delantero de la mencionada moto torito, mientras que otro de los disparos impacto en el cuello del agraviado Mauro Huanca Roque, causándole lesiones leves”

A.- YORBER ARMANDO CASTILLO CARLOS, (coautor)

B.- EVER SARMIENTO VISCARRA, (coautor)

C.- ELVIS YOSELIN SARMIENTO VISCARRA, (coautor)

D.- JULIO CESAR TITO DIAZ, (coautor)

E.- WILSON GENARO MAMANI YUCRA, (coautor)

F.- JHOAO EDEER JIMENEZ SARMIENTO, (coautor)

Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad

En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

Respecto al primer presupuesto, debemos señalar que éste **no se cumple** en el presente caso, al no haberse identificado plenamente a los investigados y por ello la

<p>medida no debía de aplicarse a todos, pero si para los demás co-investigados debido a que se les ha encontrado material aurífero de procedencia dudosa.</p> <p>Respecto a la prognosis de la pena, este presupuesto si se cumple debido a que la pena a imponerse es mayor a cuatro años.</p> <p>En cuanto al peligro procesal, no pudo acreditar su arraigo laboral, pero si su arraigo familiar y domiciliario, por tanto, por ello no se cumple este presupuesto.</p> <p>No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.</p> <p>Asimismo, respecto a la autoría no menciona la relación funcional y fáctica.</p>
<p>OBSERVACIONES: Ninguna</p>

ANÁLISIS DE CASO X

EXPEDIENTE	: N° 02886-2016-3-2111-JR-PE-01
Órgano jurisdiccional: 1° JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – Sede Juliaca.	
DELITO: 1.- ROBO AGRAVADO, previsto en el artículo 188° del Código Penal. 2.- LESIONES LEVES, previsto en el artículo 122° del Código Penal.	
Imputado: BERNABER CUTIPA HUARACHI y otros.	Agraviado: Ruth Cantati Mamani y otros.
Condición	COAUTOR
Pieza procesal objeto de análisis	RESOLUCIÓN
Estado	INVESTIGACIÓN PREPARATORIA
<p align="center">CASO:</p> <p>“Los Escaladores Sanguinarios” conlleva desde obtener datos específicos sobre un inmueble o personas que posean una buena cantidad de dinero y oro constituyéndose de esa forma el objetivo del ilícito, lugar donde la organización criminal inicia el marcaje reglaje que se realizaba en días anteriores a la fecha del ilícito, reglaje que se efectuaba desde las cinco de la mañana hasta las diez de la noche aproximadamente para ello se utilizaban motos lineales o toritos</p>	

culminada dicha labor y corroborada la información proporcionada por dateros la organización criminal planificaba el asalto para ello proceden a reunirse en cementerios parques o lugares vacíos quedando en dicha reunión las formas y circunstancias como se va realizar el asalto es decir la distribución de los integrantes que ingresaran al objeto del asalto para fines de reducir a las víctimas, así también los encargados de realizar la búsqueda del oro, del dinero, de la droga y/o bienes materia de sustracción.”

A.- LIBER APAZA VILCAPAZA, (coautor)

B.- YHONATAN WHASGINTON ROQUE QUISPE, (coautor)

C.- BERNABÉ CUTIPA HUARACHI, (coautor)

D.- IVAN MARIO CONDORI VERA, (coautor)

E.- RAÚL ARTEAGA FLORES, (coautor)

F.- ÁNGEL NAUTTO QUISPE QUISPE, (coautor)

G.- JHON ENVER SEJJE RIVERA, (coautor)

H.- DANIEL ERICK ROQUE CUNO, (coautor)

I.- NEMECIO QUISPE CUTIPA, (coautor)

Aplicación de los presupuestos del art 268° del código procesal penal y el análisis de los principios constitucionales como la excepcionalidad y proporcionalidad

En el análisis del presente caso si se advierte que el Juez aplica los presupuestos que están establecidos en código procesal penal, a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo. 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, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

Respecto a los fundados y graves elementos de convicción, respecto a los hechos no hay fundados y graves elementos de convicción respecto de los nuevos hechos, tampoco hay fundados ni graves elementos de convicción, el Ministerio Público respecto a la imputación fáctica no ha referido cual ha sido su integración o su rol dentro de esta supuesta organización criminal, y la juez después de haber analizado

en concreto los elementos de convicción que han tenido como base la solicitud de Prisión Preventiva concluye que existen fundados y graves elementos de convicción que vincula a los investigados, por ello este presupuesto **no se cumple**.

Respecto a la prognosis de la pena, este presupuesto si se cumple debido a que la pena a imponerse es superior a 4 años.

En cuanto al peligro procesal, este presupuesto no cumple debido a que se acreditado que los investigados tienen y pudieron acreditar su arraigo laboral, arraigo domiciliario, por tanto, y por tanto este presupuesto no fue valorado por el juez

No se fundamenta, respecto a los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, dado que son principios constitucionales, dado que para la aplicación de la medida cautelar como la prisión preventiva se rige por esos dos principios.

Asimismo, respecto a la autoría no menciona la relación funcional y fáctica.

OBSERVACIONES: Ninguna