



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

“CUMPLIMIENTO DEL PRIMER PRESUPUESTO MATERIAL DE LA PRISIÓN
PREVENTIVA EN LOS REQUERIMIENTOS DE PRISIÓN PREVENTIVA
REALIZADOS DURANTE EL AÑO 2018 EN LA SEGUNDA FISCALÍA
CORPORATIVA DEL CUSCO”

PRESENTADO POR:

GIARDINE LIEF SHARON BACA AUCCA

ASESOR:

MARIO MIGUEL DELGADO MONTAÑO

CUSCO-PERÚ

2021



Agradecimientos

A la Universidad Andina del Cusco, especialmente a mi facultad de Derecho y Ciencias
Políticas, por albergarme y nutrirme de conocimientos de los docentes.



Dedicatoria

A Dios quien guía mi vida día a día. Para mis padres Luz Marina y Nilo por su apoyo incondicional y su gran amor, a mi hermana Brigede por sus palabras de aliento.

A mi hijo Mauro y mi pareja Luis quienes son la fuerza para avanzar y mi motivo para seguir adelante.

A mis abuelos Severino, Modesto y Justina quienes desde el cielo guían mis pasos.



Nombre de jurado de tesis

Abg. Yoshisato Álvarez Mario (Primer Dictaminante y Presidente de Jurado)

Abg. Olivares Torre Gretel Roxana (Segundo Dictaminante y Secretaria de Actas)

Dr. Rios Mayorga Julio Trinidad (Primer Replicante)

Mg. Pozo Roldan Clorinda (Segundo Replicante)



Índice

Agradecimientos	ii
Dedicatoria	iii
Nombre de jurado de tesis	iv
Índice	v
Índice de tablas	x
Índice de gráficos o imágenes	x
Resumen	xi
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	1
1.1 Planteamiento del problema	1
1.2 Formulación del problema	3
1.2.1 Problema General	3
1.2.2 Problemas Específicos	3
1.3 Justificación	4
1.3.1 Conveniencia	4
1.3.2 Relevancia social	4
1.3.3 Implicancias prácticas	5
1.3.4 Valor teórico	5
1.3.5 Utilidad Metodológica	5
1.4 Objetivos	6



1.4.1	Objetivo general	6
1.4.2	Objetivos específicos	6
1.5	Delimitación del estudio	6
1.5.1	Delimitación espacial	6
1.5.2	Delimitación temporal	7
1.6	Aspectos éticos	7
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO		8
2.1	Antecedentes de la investigación	8
2.1.1.	Antecedentes internacionales	8
2.1.2.	Antecedentes nacionales	9
2.2	Bases teóricas	10
2.2.1.	Las medidas de coerción en el proceso penal	10
2.2.1.1.	Generalidades	10
2.2.1.2.	Definición de medida coercitiva	12
2.2.1.3.	Características	13
2.2.1.4.	Clases de medidas coercitivas	14
2.2.1.5.	La prisión preventiva como medida coercitiva	16
2.2.2.	Prisión preventiva	18
2.2.2.1.	Antecedentes de la prisión preventiva	18
2.2.2.2.	La prisión preventiva en el Código Penal peruano	20



2.2.2.2.1. Antecedentes legislativos	20
2.2.2.2.2. La prisión preventiva en el Código Procesal Penal del año 2004	25
2.2.2.3. Definición de prisión preventiva	26
2.2.2.4. Características de la prisión preventiva	30
2.2.2.5. Principios que deben concurrir para la aplicación de la Prisión Preventiva	32
2.2.2.5.1. Principio de legalidad	32
2.2.2.5.2. El principio de proporcionalidad.	33
2.2.2.5.2.1. El subprincipio de idoneidad	34
2.2.2.5.2.2. El subprincipio de necesidad	35
2.2.2.5.2.3. El subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto	37
2.2.2.5.3. El principio de razonabilidad	37
2.2.2.5.4. El derecho fundamental a la presunción de inocencia	38
2.2.2.5.5. El derecho a la debida motivación	39
2.2.2.6. Presupuestos Materiales de la Prisión Preventiva	40
2.2.2.6.1. Fundados y Graves Elementos de Convicción	42
2.2.2.6.2. Prognosis de Pena	44
2.2.2.6.3. Peligro Procesal	46
2.2.2.7. Presupuestos formales de la prisión preventiva	47
2.2.2.6.1. Legalidad	47
2.2.2.6.2. Jurisdiccionalidad	47



2.2.2.6.3. Motivación	48
2.2.2.6.4. Excepcionalidad	48
2.2.2.6.5. Necesidad	49
2.2.2.6.6. Audiencia	49
2.2.2.6.7. Proporcionalidad	50
2.2.2.8. Requisitos para la prisión preventiva	51
2.2.2.9. Audiencia de prisión preventiva	53
2.2.2.10. Duración	54
2.2.2.11. Cese de la prisión preventiva	56
2.2.3. Fundados y graves elementos de Convicción	57
2.2.3.1. Fumus boni iuris	60
2.2.3.2. Fumus delicti comissi	62
2.2.4. Ministerio Público.	66
2.3.4.1 Atribuciones y Obligaciones del Ministerio Público	69
2.2.5. La prisión preventiva y el derecho a la libertad personal	69
2.2.6. La prisión preventiva y la presunción de inocencia	73
2.3 Marco conceptual (definiciones de términos básicos)	76
2.4 Hipótesis del trabajo	77
2.4.1 Hipótesis general	77
2.4.2 Hipótesis específicas	77



2.5	Categorías de estudio	78
CAPÍTULO III: MÉTODO		80
3.1	Diseño metodológico	80
3.2	Diseño contextual	80
3.2.1.	Escenario espacio temporal	80
3.2.2.	Unidad de estudio	80
3.2.3.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos	81
CAPÍTULO IV: DESARROLLO TEMATICO		82
CAPÍTULO V: Resultado y Análisis de los hallazgos		87
5.1.	Resultados del Estudio	87
5.2.	Análisis de los Hallazgos	108
5.3.	Discusión y contrastación teórica de los hallazgos	112
CONCLUSIONES		114
RECOMENDACIONES		115
BIBLIOGRAFÍA		116
ANEXOS		120
Anexo 1. Matriz de consistencia		120
Anexo 2. Instrumentos para la recolección de datos		124



Índice de tablas

En el presente trabajo no presenta tablas

Índice de gráficos o imágenes

El presente trabajo no presenta figuras



Resumen

El trabajo titulado “Cumplimiento del primer presupuesto material de la prisión preventiva en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018 en la Segunda Fiscalía Corporativa Del Cusco” con el objetivo de establecer si en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco se cumple con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018. En cuanto a la metodología; el tipo de investigación jurídica elegido fue la dogmática interpretativa, nivel descriptivo, enfoque cuantitativo. Se concluyó que se llega a cumplir con los fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018, donde se presentó ante el juzgado las pruebas y fundamentos sobre el delito que se ha cometido.

Palabras clave: Presupuesto Material- Prisión Preventiva- Segunda Fiscalía Corporativa Del Cusco

Abstract

The work entitled "Compliance with the first material budget of preventive detention in the requirements of preventive detention carried out during 2018 in the Second Corporate Prosecutor's Office of Cusco" with the aim of establishing whether in the Second Corporate Prosecutor's Office of Cusco it is met to demonstrate that There are well-founded and serious elements of conviction to reasonably estimate the commission of a crime that links the accused as the author or participant of the same, in the pre-trial detention requirements made during 2018. The interpretative dogmatics, descriptive level, quantitative approach. It was concluded that it is possible to comply with the well-founded and serious elements of conviction to reasonably estimate the commission of a crime that links the accused as the perpetrator or participant of the same, in the pretrial detention requirements made during 2018, where it was presented before the court the evidence and grounds on the crime that has been committed.



Key words:

Material Budget- Preventive Prison- Second Corporate Prosecutor's Office of Cusco



CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1 Planteamiento del Problema

Desde la aplicación del “Nuevo Código Procesal Penal”, en el que se implementó la prisión preventiva como medida cautelar de precaución, el Ministerio Público y los Jueces han tomado esta medida excepcional como una constante a la hora de la investigación preparatoria, muchos alegando poseer los presupuestos materiales para su mandato y ejecución. Ello se ve reflejado en la constante crítica realizada por la prensa y los justiciables, quienes sienten que se ha realizado un abuso de dicho instituto. Asimismo, ello ha sido materia también de investigación en tesis realizadas en nuestro país, las cuales se detallan en líneas posteriores.

En la actualidad, el instituto de la prisión preventiva viene siendo utilizado de forma constante, aun sin haber cumplido con los presupuestos materiales, ocasionando el incremento en la población penitenciaria en los penales del país. Los fiscales en nuestro país han tomado la prisión preventiva como una medida necesaria, como se observa claramente casi todos los días en las noticias, la mayoría de veces contra personas que han cometido diferentes tipos de delitos, pero en varios de estos se puede observar que no todos cumplen con los presupuestos necesarios como son: Conforme a lo estipulado en el Código Procesal Penal; los graves elementos de convicción, una sanción superior a cuatro años de pena privativa de libertad, el peligro procesal y la obstaculización del proceso.

De acuerdo con el Informe Estadístico Penitenciario 2018, realizado por la Unidad de Estadística del Instituto Nacional Penitenciario, realizado desde el mes de diciembre del 2017 a diciembre del 2018, “se observa un incremento de la población del sistema



penitenciario en 8%, pasando de 103,954 a 112,526 es decir, se tiene un aumento de 8,572 personas en el término de un año.” (INPE, 2018) de los cuales 90,934 son presos que permanecen en los centros penitenciarios (INPE, 2018) y de esos 35,717 son presos procesados (INPE, 2018), es decir que aún no tienen una sentencia condenatoria, esas 35,717 personas se encuentran en prisión a causa de la medida cautelar de prisión preventiva, algunas veces sin merecerlo.

En el presente estudio de investigación, nos enfocamos en el primer presupuesto contemplado por el “Artículo 268” del Código Penal, es decir aquel que establece que antes de ordenar la prisión preventiva debe cumplirse con el primer requisito que establece la Prisión Preventiva, el cual es, que existan fundados y graves elementos de convicción para considerar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado ya sea como autor o partícipe del delito a investigar. Sin embargo, dicho presupuesto debe presentarse no solo al momento de ordenar su ejecución si no también en el momento de su requerimiento a cargo del fiscal de la investigación preparatoria, sobre todo tomando en cuenta lo señalado anteriormente. Ello, debido a que creemos que dicho presupuesto es fundamental para que pueda ordenarse la prisión preventiva y en caso de no ser cumplido, se estaría vulnerando derechos fundamentales del imputado. Si bien el juez será quien evalúe la pertinencia o no de la medida, no se debe olvidar que el solo requerimiento genera la demora del proceso, así como la activación de mecanismos procesales que deberían ser utilizados únicamente de manera excepcional, y no como regla.

En Cusco, su distrito judicial, con la entrada en vigencia del “Nuevo Código Procesal Penal”, avivo mucha expectativa de cambio en cuanto a la adaptación de la



medida cautelar de precaución de la prisión preventiva, sin embargo, vemos con desilusión que este cambio no se está dando, y ello lo vemos reflejado en el aumento de la población penitenciaria del penal del Cusco, puesto que alberga a más reclusos sin sentencias.

Es por ello, que el objeto de investigación se localiza en la Segunda Fiscalía Corporativa del distrito Judicial del Cusco, el cual cuenta con cuatro despachos, cada uno a cargo de un fiscal provincial, que según la ley orgánica del Ministerio Público tiene como funciones, asegurar el proceso de implementación del Nuevo Código Procesal Penal y la conducción adecuada de la gestión fiscal; esta investigación realizaremos a partir de los requerimientos de prisión preventiva del año 2018, en consideración de que el fiscal o los fiscales de estas fiscalías provinciales, cumplen o no con demostrar y sustentar consistentemente en las solicitudes de requerimientos de prisión preventiva, que existen graves y fundados elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión del delito que vincule al imputado como autor o partícipe del delito.

1.2 Formulación del problema

1.2.1 Problema General

¿Cumple la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018?

1.2.2 Problemas Específicos

- a) ¿Cuándo puede afirmarse que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito?



- b) ¿Se vulnera el carácter excepcional de la prisión preventiva al no cumplir de manera adecuada con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo?
- c) ¿De qué manera podría garantizarse que los fiscales cumplan con sustentar adecuadamente el cumplimiento del primer requisito para dictar prisión preventiva en sus requerimientos?

1.3 Justificación

Justificamos la presente investigación, en mérito a lo siguiente:

1.3.1 Conveniencia

Esta investigación resulta conveniente puesto que servirá para diagnosticar el cumplimiento del primer presupuesto para la prisión preventiva en los requerimientos efectuados por los fiscales del Ministerio Público, lo cual contribuirá a revelar la real situación de aplicación de la normativa procesal penal en nuestro distrito judicial.

1.3.2 Relevancia social

A nivel social, si tomamos en cuenta que la prisión preventiva es un tema debatido no solo por abogados y profesionales relacionados al Derecho, sino también por la sociedad civil, creemos que un análisis de la aplicación de la norma en los requerimientos fiscales que se realizan en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco servirá para lograr un reflejo más fidedigno de lo que ocurre detrás de la toma de esta medida preventiva.



1.3.3 Implicancias prácticas

Respecto a las implicancias prácticas que justifican este estudio, tenemos que incidirá directamente en la forma en que se materializa la figura de la prisión preventiva, en una primera etapa, es decir, en el momento en que los Fiscales realizan el requerimiento. Asimismo, uno de nuestros objetivos busca contribuir a garantizar un adecuado cumplimiento de lo estipulado por el Código Procesal Penal.

1.3.4 Valor teórico

El valor teórico de este estudio radicará en que representará una contribución al estudio de los presupuestos para la prisión preventiva, pero esta vez, de manera más específica porque se centra en el primero de los presupuestos. Si bien existen estudios realizados con anterioridad, estos abordan el tema de manera general, por lo que nuestro aporte constituye un estudio pormenorizado del primer presupuesto material para la prisión preventiva cuando ésta es requerida por los fiscales.

1.3.5 Utilidad Metodológica

Desde el punto de vista metodológico, este estudio representará un modelo de análisis cualitativo que podrá ser replicado en otros lugares de nuestro país que precisen realizar un análisis de cumplimiento normativo no sólo con respecto a la prisión preventiva si no respecto a otras figuras del Derecho Penal.



1.4 Objetivos

1.4.1 Objetivo general

Establecer si en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco se cumple con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018.

1.4.2 Objetivos específicos

- a) Precisar cuándo puede afirmarse que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito.
- b) Establecer si se vulnera el carácter excepcional de la prisión preventiva al no cumplir de manera adecuada con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.
- c) Determinar de qué manera podría garantizarse que los fiscales cumplan con sustentar adecuadamente el cumplimiento del primer requisito para dictar prisión preventiva en sus requerimientos.

1.5 Delimitación del estudio

1.5.1 Delimitación espacial

La investigación se realizará en el distrito judicial del Cusco, específicamente en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco.



1.5.2 Delimitación temporal

El estudio se realizará respecto a los requerimientos de prisión preventiva realizados por la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco durante el año 2018.

1.6 Aspectos éticos

Respecto a los aspectos éticos, de manera preliminar no consideramos necesario que se involucren personas, pero en caso se requiera, por ejemplo, para la realización de entrevistas, dichas personas serán informadas y se buscará su consentimiento antes de efectuar cualquier tipo de recolección de información. Por otro lado, las resoluciones serán requeridas al Ministerio Público mediante una solicitud en la cual se dará detalle de los fines de investigación. Asimismo, toda la información será tratada con la debida confidencialidad y cuidado. Por último, nuestras fuentes bibliográficas y la información utilizada serán debidamente citadas, haciendo uso del sistema de citas de la American Psychology Association (APA).



CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes de la investigación

2.1.1. Antecedentes internacionales

Como primer antecedente internacional tenemos la tesis titulada “Prisión preventiva. Las tensiones entre la eficacia procesal y presunción de inocencia”, presentada por Oscar Fernando Obando Bosmediano, para optar el grado académico de Maestro en de Derecho Procesal, de la Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, del año 2018.

La importancia de esta tesis en nuestra investigación, es que el tesista hace un estudio de la realidad de la prisión preventiva en su país, revisando detenidamente si es que los presupuestos materiales que son necesarios para la aplicación de la prisión preventiva son cumplidos en su totalidad; es así que llega a la siguiente conclusión:

“El requisito de necesidad de cautela fue analizado de forma particular a través de los argumentos debatidos en audiencia, constatando lo siguiente: incentivo de fuga, se concluye que en el 0% de los casos existió un peligro de fuga del procesado; de igual manera en un 0% de los casos existieron actos anteriores que lleven al convencimiento de que el procesado no comparecerá a juicio a cumplir su pena; mientras que el 3.1% de los casos analizados el procesado demostró tener arraigo social. Pese a lo anterior, el estudio comprueba que en el 96.9% de los casos -analizados- se dictó prisión preventiva, sin que la medida de aseguramiento fuera necesaria. Esto evidencia el incumplimiento del estándar interamericano de necesidad por parte de los operadores de justicia que conocieron estos casos.”

Al respecto podemos notar que en el Ecuador se ha estado utilizando la medida cautelar de prisión preventiva de forma indiscriminada, sin cumplir con los presupuestos necesarios para



su aplicación, evidenciando así que se viola el principio de presunción de inocencia y a la vez el derecho a la libertad de las personas.

2.1.2. Antecedentes nacionales

Como primer antecedente nacional tenemos la tesis titulada **“Presupuestos para la prisión preventiva en los delitos de violación sexual en los juzgados penales de Huaura. Año 2013”**, presentado por el bachiller José Santos Litano León, para optar el título de Abogado en la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión de Huacho, del año 2015.

La importancia de esta tesis radica en la problemática que toma en cuenta el investigador, quien luego de un estudio exhaustivo de esta considera como objetivo principal: “Identificar los factores que contribuyen a los defectos en la motivación de los presupuestos para la prisión preventiva para evitar vulnerar la presunción de inocencia en los delitos de violación sexual en los juzgados penales de Huaura 2013”, buscando a lo largo de su investigación pudimos identificarlos en nuestro ordenamiento jurídico, llegando a la conclusión de que:

“La prisión preventiva suele ser interpretada durante el juicio oral como un indicio o evidencia adicional respecto de la culpabilidad del imputado. En efecto, la imposición de la medida de prisión preventiva puede surtir un efecto perjudicial en la objetividad y decisión del juez de condena. Cuando esto ocurre, el carácter instrumental de la medida cautelar se pierde y esta se convierte en un catalizador de condenas. Todo el proceso se lleva a cabo en un clima de fuerte presión social, exacerbada por los medios de comunicación, que claman por mano dura contra la delincuencia. En casos extremos, pueden presentarse interferencias puntuales por parte de autoridades o de la OCMA”.



Al respecto coincidimos en que el uso excesivo de la prisión preventiva como medida cautelar está perdiendo su naturaleza preventiva, convirtiéndose en un catalizador de condenas.

Como segundo antecedente se encuentra la tesis titulada **“La fundamentación en los requerimientos fiscales de prisión preventiva a partir de julio de 2015”**, presentada por la Abogada Silvia Nilda Manzano Mamani, para optar el grado académico de Magíster en Derecho en la Universidad Nacional Hermilio Valdizán de Huánuco, del año 2017.

La importancia de esta tesis para la investigación nos lleva hasta sus objetivos, teniendo como objetivo general el “Determinar si los requerimientos fiscales de prisión preventiva cumplen con la fundamentación adecuada de sus presupuestos, por los fiscales penales del distrito fiscal de Huancavelica a partir de la Casación 626-2013-Moquegua”. La investigación mencionada hace alusión al trabajo que realizan los fiscales de las fiscalías penales de Huancavelica con respecto al tratamiento adecuado del requerimiento de prisión preventiva en su distrito fiscal, llegando a la conclusión de que: “Se ha determinado que el 90% de los casos, ha señalado que la inadecuada motivación de los presupuestos de prisión preventiva, sí vulnera claramente el derecho de libertad del imputado”. Es decir que, en ese distrito fiscal, los fiscales penales hacen uso indiscriminado de la medida cautelar de prisión preventiva, siendo la mayoría aceptada y vulnerando así el derecho del imputado a la libertad y la presunción de inocencia.

2.2 Bases teóricas

2.2.1. Las medidas de coerción en el proceso penal

2.2.1.1. Generalidades

Sánchez Velarde nos dice que: “El nuevo Código Procesal Penal es de corte garantista y -como se ha dicho- se ubica dentro del marco de la Constitución y,



ciertamente, respetuoso de los derechos fundamentales de la persona.” (Sánchez Velarde, 2009, p. 323)

Rosas Yataco nos dice que:

El Estado ejerce la función jurisdiccional del mismo modo que a la persona que le asiste el derecho a reclamar la tutela jurisdiccional. El medio para realizar esa función es el proceso penal. Para asegurar el resultado del proceso, se permite anticipar ciertas medidas de garantía (embargos, cautelas, etcétera) que permitan garantizar ciertas situaciones con relación al inculpado. (Rosas Yataco, 2013, p. 467)

De acuerdo con Cubas Villanueva, al respecto de las medidas de coerción nos dice que:

Las medidas de coerción procesal son limitaciones al ejercicio de los derechos de la persona, fundamentalmente la libertad y el patrimonio, que se adoptarán en tanto resulte indispensable para alcanzar los fines del proceso, asegurar la presencia del imputado en el normal desarrollo del mismo, evitar que se perturbe la actividad probatoria y la efectividad de las sentencias; esto es, la ejecución de las sanciones previstas en la ley, tanto en el ámbito penal (penas) como civil (reparación civil). Estas medidas son contempladas en todos los sistemas procesales con algunas diferencias en su regulación. (Cubas Villanueva, 2018, p. 9)



Las medidas de coerción procesal en tanto vienen a ser el conjunto de facultades que tienen los sujetos legitimados para incoar una medida el cual limite los derechos fundamentales del imputado; derechos como la libertad y el patrimonio, con el fin de alcanzar los fines del proceso, asegurar la presencia del imputado en el desarrollo del mismo, evitar la perturbación de la actividad probatoria y efectividad de la sentencia.

2.2.1.2. Definición de medida coercitiva

Rosas Yataco señala que la definición de las medidas coercitivas, es la siguiente :

“Todas aquellas restricciones al ejercicio de los derechos (personales o patrimoniales) del inculpado o de terceras personas, que son impuestas o adoptadas en el inicio y durante el curso el curso del proceso penal tendiente a garantizar sus fines, que viene a ser la actuación de la ley sustantiva en un caso concreto, así como la búsqueda de la verdad sin tropiezos.” (Rosas Yataco, 2013, p. 469)

De acuerdo con Cubas Villanueva: “Las medidas coercitivas son restricciones al ejercicio de derechos personales o patrimoniales del imputado o de terceros, impuestas durante el transcurso de un proceso penal, con la finalidad de garantizar el cumplimiento de los fines del mismo.” (Cubas Villanueva, 2018, p. 16)

Referente a las medidas cautelares Clariá Olmedo nos dice:

“En su conjunto, la actividad coercitiva se integra por una variedad de actos independientes regulados por la ley procesal, que tienden a asegurar la



efectiva satisfacción del resultado del proceso en cada una de sus fases fundamentales, evitando el daño jurídico que podría sobrevenir si no se alcanza los fines perseguidos.” (Clariá Olmedo, 2008, p. 200)

De acuerdo a Rozas Yataco y Cubas Villanueva, las medidas coercitivas vienen a ser todas aquellas restricciones impuestas al ejercicio de los derechos personales, así como los derechos patrimoniales del imputado o de terceros dentro del proceso penal, con la finalidad de garantizar el cumplimiento de los fines del proceso y evitar cualquier daño en la misma; estas restricciones pueden ser impuestas al inicio y durante el curso del proceso.

2.2.1.3. Características

De acuerdo con Rosas Yataco las características que presentan estas medidas son:

- a. “Las cautelares, esto significa que no tienen un fin en sí mismos; por el contrario, tienden a evitar peligros que puedan obstaculizar el normal desarrollo del proceso y sus fines.
- b. La instrumentalidad, pues las medidas cautelares, en la medida en que se adoptan para asegurar un proceso penal tanto en su correcto desarrollo como en orden a la eficacia de la sentencia que se pronuncie, siempre se han de decretar en el seno de dicho proceso del cual son instrumentales. Salvo la detención, por su carácter provisionalísimo, toda restricción acordada al margen de un proceso debe considerarse inconstitucional (cita omitida).



- c. Requiere un mínimo de elementos de probatorios las cuales justifiquen la acogida de esta medida, con relación al sujeto que se le imputa el delito.
- d. Es legítimo imponer las medidas de coerción cuando resulten ser necesarias y cuando el juez no tenga otra alternativa.
- e. La medida acogida debe ser proporcional al peligro el cual se trata de prevenir o evitar.
- f. La duración de la medida tiene provisionalidad, puesto que si desaparece el peligro que se trata de evitar, la medida también desaparece.” (Rosas Yataco, Tratado de Derecho Procesal Penal, 2013, pp. 472-473)

Las medidas cautelares cumplen con características como: Las Cautelares; las cuales sirven para garantizar que el proceso penal se desarrolle dentro del marco establecido, la instrumentalidad; puesto que, dependen del proceso, no tienen finalidad propia y son dictadas para cumplir los fines del proceso, esta medida requiere un mínimo de elementos de prueba para adoptarla todo ello con relación al inculpado, es legítimo imponer la medida cuando resulte necesario y si el juzgador no tenga otra alternativa, la medida debe de ser proporcional al peligro que se trata de prevenir, y por último; estas medidas no son definitivas, puesto que la duración de la medida depende del peligro que se trata de evitar.

2.2.1.4. Clases de medidas coercitivas

Nuestro Código Procesal Penal, la regulación de las medidas de coerción se van a clasificar en dos grupos, de acuerdo con Cubas Villanueva, estos serán:

- a) Medidas de coerción personal.** - Entre estas se enumeran las siguientes:
 - 1.** La detención policial.



2. El arresto en estado de flagrancia.
 3. La detención preliminar judicial.
 4. La prisión preventiva.
 5. La incomunicación:
 - a. Como medida acumulativa a la prisión preliminar.
 - b. Como medida acumulativa a la prisión preventiva.
 6. La comparecencia:
 - a. Comparecencia simple.
 - b. Comparecencia con restricciones.
 7. La vigilancia electrónica.
 8. La detención domiciliaria.
 9. La internación preventiva.
 10. El impedimento de salida.
 11. La suspensión preventiva de derechos.
 12. La conducción compulsiva.
- b) Medidas de coerción real.** - En este caso se pueden enumerar las siguientes:
1. El embargo.
 2. Otras medidas reales:
 - a. La orden de inhibición.
 - b. El desalojo preventivo.
 - c. El secuestro conservatorio.
 - d. Las medidas preventivas contra personas jurídicas.



- e. Las medidas cautelares en casos de responsabilidad administrativa autónoma de personas jurídicas.
- f. La pensión anticipada de alimentos.
- g. La incautación. (Cubas Villanueva, 2018, pp. 26-27)

En la presente tesis, se toma como tema principal la medida de coerción personal de la prisión preventiva.

2.2.1.5. La prisión preventiva como medida coercitiva

Carrión Díaz indica que:

“El objetivo de la detención preventiva es asegurar que el acusado no se evadirá o interferirá de otra manera la investigación judicial. La Comisión subraya que la detención preventiva es una medida excepcional y que se aplica 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 destruir evidencia.” (cita omitida) (Carrión Díaz, 2016, pp. 16-17)

Es por esta razón que estamos en una medida coercitiva, según el abogado y político Argentino José Cafferata Nores:

“La característica principal de la coerción procesal es la de no tener un fin en sí misma. Es siempre un medio para asegurar el logro de otros fines: los del proceso. Las medidas que la integran no tienen naturaleza sancionatoria (no son penas) sino instrumental y cautelar; sólo se conciben en cuanto sean necesarias para neutralizar los peligros que puedan cernirse sobre el descubrimiento de la verdad o la actuación de la ley sustantiva.” (Cafferata Nores, 1992, p. 3)



Es decir, de acuerdo con Carrión Díaz:

“Estamos ante una medida coercitiva no punitiva, que afecta el derecho a la libertad personal de la forma más intensa y estricta, que persigue como fin inmediato el asegurar la presencia del imputado en el proceso, orientándose a evitar el peligro procesal: posible fuga del imputado u acciones de entorpecimiento de la actividad probatoria, garantizando con ello la posible ejecución de la pena.” (Carrión Díaz, 2016, p. 17)

De acuerdo con la Jurisprudencia de la Sentencia del Tribunal Constitucional bajo el expediente N.º 1091-2002-HC/TC del 12 de agosto del año 2002, este nos indica:

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

La prisión preventiva como medida coercitiva de acuerdo a lo mencionado por los autores, es una medida de coerción puesto que es una medida que se dicta con anterioridad a la sentencia condenatoria y el objetivo de la prisión preventiva es asegurar que el imputado este presente en el proceso, y así evitar que este obstaculice la investigación preliminar, la prisión preventiva es una medida de coerción no



punitiva. Como podemos ver, la prisión preventiva cumple con las características mencionadas de las medidas coercitivas.

2.2.2. Prisión preventiva

2.2.2.1. Antecedentes de la prisión preventiva

La prisión preventiva viene siendo empleada desde la época de los romanos, de acuerdo con Olivares Villafama, quien nos da un vistazo de la prisión preventiva en la historia del derecho:

- a) **Edad antigua.** – Al referirse a la edad antigua, el autor nos da como ejemplo el derecho griego y romano. Con respecto a Grecia, el antiguo derecho griego no registra la existencia de la prisión preventiva, puesto que, de acuerdo a la época, el pueblo griego fundamentaba su idea de la dignidad humana en la identidad del cuerpo físico con el concepto de persona, llevando esto a que la aplicación del derecho penal griego respetaba y tomaba en cuenta la libertad del imputado. En cambio, el antiguo derecho romano, al principio, permitía la utilización de la prisión preventiva de forma discreta, pero, al igual que estos tiempos, el uso abusivo de esta medida hizo que las regulaciones y sanciones que intentaban contrarrestar esta situación no fueran de mucha ayuda, siendo esta medida proscrita en la Ley de las Doce Tablas, puesto que atentaba con el principio de igualdad de oportunidades y la libertad del acusado; es por esta razón que se decreta su utilización solamente tratándose de contra delitos relacionados a la seguridad del Estado, a las capturas en flagrancia, y a los reos confesos. (Olivares Villafama, 2018)



- b) **Edad Media.** – Allá por el siglo XVI, la utilización de la prisión preventiva gana más reconocimiento como regla general para poder mantener al imputado privado de su libertad y así aplicar el método de interrogación basado en la tortura, que fue puesto en funcionamiento por el proceso penal inquisitivo que en esa época se utilizaba frecuentemente como una necesidad técnica para mantener al imputado controlado y así someterlo a tortura para poder sacarle la información deseada o en todo caso, la confesión. (Olivares Villafama, 2018)
- c) **Edad Moderna.** – La revolución francesa de 1789 constituye el principal referente histórico del derecho moderno euro-centrista, que marca la pauta del origen de la mayoría de sistemas jurídicos latinoamericanos; dicha revolución promulgó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en ese año, y en 1793 realizó una segunda versión de la misma; luego, con los principios científicos del derecho romano, fue creado en 1804 el célebre Código Civil, y en 1808 el célebre Código de Instrucción Criminal. La primera Declaración Francesa de 1789 estipuló en su artículo 7 la obligación de decretar la detención conforme a la ley; esta primera Declaración fue incorporada en la Constitución francesa de 1791, la cual reguló en su artículo 10, unos mandatos para proceder a la detención del presunto culpable de un delito. Por su lado, en el Código de Instrucción Criminal de 1808 la detención preventiva se decretaba a discreción del juzgador, permitiendo a los delincuentes primarios mantener la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando estuvieran acusados por delitos castigados con pena correccional. (Olivares Villafama, 2018, p. 14)



De acuerdo al autor la prisión preventiva en la edad antigua, la cual pone como ejemplo al derecho griego y el derecho romano, en el cual la primera no registra existencia, puesto que en Grecia, el derecho penal respetaba y tomaba en cuenta la libertad del imputado; en Roma al principio se permitía la utilización de la prisión preventiva de forma discreta, posteriormente, esta medida fue proscrita en la Ley de las doce Tablas, ya que atentaba con el principio de igualdad de oportunidades y la libertad del acusado, y decretan solo la utilización en delitos relacionados a la seguridad del estado, capturas de flagrancia y reos confesos. En la Edad Media la prisión preventiva toma más reconocimiento y su utilización servía para mantener al imputado controlado y someterlo a tortura para obtener información o en casos la confesión. En la Edad Moderna, teniendo a la revolución francesa como referente histórico del derecho moderno euro-centrista, el cual marca como pauta de origen de la mayoría de los sistemas jurídicos latinoamericanos, estipulaban que la detención preventiva se decretaba a discreción del juzgador, donde los delincuentes primarios estaban privados de su libertad provisionalmente siempre en cuando los delitos tuviesen pena correccional.

2.2.2.2. La prisión preventiva en el Código Penal peruano

2.2.2.2.1. Antecedentes legislativos

De acuerdo con Cubas Villanueva, la prisión preventiva guarda antecedente en el artículo 79° del Código de Procedimientos Penales de 1940, pues dicho artículo:

(...) “facultaba al juez instructor para que, al emitir el auto de apertura de instrucción, *pudiese dictar “orden de comparecencia” u “orden de detención” contra el que se presume culpable. El artículo 81° establecía que procede la detención provisional del inculpado cuando ha sido sorprendido en el acto de la perpetración del delito, cuando se trata de delitos contra el patrimonio del Estado y cuando lo solicite el Ministerio Público y, a juicio*



del juez instructor, la naturaleza del delito lo exija.” (Cubas Villanueva, 2018, p. 91)

De acuerdo con el artículo 79 y 81 del “Código de Procedimientos Penales” de 1940, donde se menciona a la detención provisional y comparecencia del inculpado, complementando a estos artículos se encuentra el artículo 83 que establecía los plazos de duración de la detención provisional no mayor de 10 días hasta que saliera la sentencia absolutoria o condenatoria, dejando que el inculpado tuviera que permanecer detenido por todo el tiempo que durara el proceso. (Cubas Villanueva, 2018)

A partir de la entrada en vigencia de la “Constitución Política de 1979” empieza el proceso de cambio con respecto a la legislación puesto que la Constitución de 1979 reconocía el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la libertad como parte de los derechos fundamentales de la persona. Es por esta razón que se emite el Decreto Legislativo N° 126, del 15 de junio de 1981, que modificaba los artículos 79 y 81 del Código de Procedimientos Penales, sin embargo, estos no fueron cambios importantes. (Cubas Villanueva, 2018)

Es sólo 2 años después, el 2 de junio de 1983 que se promulga la “Ley N° 231612” que modifica el artículo 79 del CPP, estableciendo dos supuestos en los que el juez debía basarse para emitir la orden de detención provisional, pero solo en determinados delitos graves o por la calidad personal del inculpado; a la letra este artículo decía:



Artículo 79.- El Juez al abrir Instrucción, dictará orden de comparecencia o de detención provisional contra el denunciado, con el objeto de que preste instructivo. El auto de apertura de instrucción contendrá en forma precisa la motivación y fundamentos y expresará la calificación de modo específico del delito o los delitos de que se imputa al denunciado.

Se dictará orden de detención provisional:

- a. *“Contra los inculpados por delitos de: Homicidio intencional; aborto previsto por el artículo 162 del Código Penal y lesiones dolosas seguidas de muerte y las previstas por el artículo 165 del Código Penal: violación de menores (artículo 199 del Código Penal); piratería; contra el patrimonio, cuando su monto excede veinticinco sueldos mínimos vitales mensuales de la Provincia de Lima; traición a la Patria; rebelión, incendio, asalto y robo; peculado, previsto por el artículo 346 del Código Penal; contra la administración de justicia, contemplado por el artículo 335 del Código Penal: corrupción de funcionarios, previsto por los artículos 349, 350 y 351 del Código Penal; abuso de autoridad (Decreto Legislativo N° 121, artículo 6, y artículo 340 del Código Penal); falsificación de monedas, sellos, timbres, y marcas oficiales, previstos en los artículos 369 a 371, 375, 378 y 379 del Código Penal; delito de ataque a los miembros de las Fuerzas Policiales, previsto en el decreto Ley N° 19910; delitos tributarios, de contrabando y económicos, cuando exceden a los veinte sueldos mínimos vitales mensuales de la Provincia de Lima; de tráfico ilícito de drogas; de terrorismo y*



espionaje, siempre que todos los delitos denunciados se sustente en suficientes elementos probatorios; y

- b. Cuando el inculpado es reincidente o reiterante o el delito se ha cometido en concierto o banda.*

La detención provisional podrá cumplirse en la dependencia policial correspondiente o en un centro especialmente destinado a ese objeto. Si el Juez Instructor no fundamenta su mandato de detención provisional, el inculpado podrá interponer queja ante el Tribunal Superior, la que será elevada dentro de las veinticuatro horas, bajo responsabilidad, debiendo el Superior pronunciarse sin necesidad de la Vista Fiscal. En caso de declararse fundada, el tribunal ordenará que se remita la instrucción a otro Juez, sin perjuicio de la sanción disciplinaria.”

“La orden de comparecencia será dictada por el Juez en todos los demás casos con designación del día y la hora, bajo apercibimiento de dictarse orden de detención. La Cédula de citación será entregada por el actuario al inculpado o la dejará en su domicilio, a persona responsable que se encargue de entregarla. El actuario dejará constancia en los autos de la persona a quien dejó la cédula y de haberse informado que el lugar donde la entrega es el domicilio del inculpado, y de que éste no se halla ausente.” (Código de Procedimientos Penales, 1940)

Posteriormente, el 5 de diciembre de 1985, se realiza otra modificación en el Código de Procedimientos Penales, con la Ley 24388, que modifica el artículo 79. Al respecto de esta modificación, Cubas Villanueva nos dice:



(...) Se continúa el proceso de limitación de las facultades discrecionales del juez para disponer la detención de carácter definitivo, ya no se refiere a la detención provisional, además, contiene la obligación de fundamentar la resolución, y se concede al inculpado el derecho de interponer el recurso de queja ante el tribunal superior cuando el juez omita su deber de fundamentación; asimismo, se le reconoce el derecho a impugnar el mandato de detención vía recurso de apelación. (Cubas Villanueva, 2018, p. 94)

Al respecto del último antecedente legislativo sobre la prisión preventiva en nuestro ordenamiento jurídico, es el Código Procesal Penal de 1991, aprobado por Decreto Legislativo N° 638; sobre el mismo, Cuba Villanueva nos dice que este:

“(...) establece los presupuestos que deben tenerse en cuenta para dictar mandato de detención; además, establece la obligación del juez de motivar o fundamentar su resolución; reconoce el derecho del imputado de impugnar la decisión judicial a través del recurso de queja o de apelación; y, reconociendo implícitamente que la detención es una medida excepcional y provisional, establece los plazos máximos de duración: nueve meses en el procedimiento ordinario y quince meses en el procedimiento especial; sin embargo, estos plazos fueron ampliados a doce y dieciocho meses por disposiciones posteriores; igualmente, fueron ampliados los plazos de prolongación de la detención preventiva.” (Cubas Villanueva, 2018, p. 95)

Como podemos observar, según líneas arriba tenemos como antecedente legislativo de la prisión preventiva, lo estipulado en el código de procedimientos



penales de 1940, en el en su artículo 79° regulaba la facultad de ordenar detención provisional del inculpado con el objetivo de que rinda declaración, posteriormente era puesto en libertad, salvo de que existiera motivos fundados que demuestren su culpabilidad en el delito, de esta manera se procedía a dictar su detención definitiva; posteriormente tenemos el Código procesal Penal de 1991, el cual trajo consigo el cambio del sistema procesal penal, con relación a la detención provisional, se establecieron requisitos, duración y medio de impugnación.

2.2.2.2.2. La prisión preventiva en el Código Procesal Penal del año 2004

El nuevo Código Procesal Penal promulgado el 28 de julio del año 2004 mediante Decreto Legislativo N° 957, establece en su Título III, la prisión preventiva y en su Capítulo I nos da a conocer los presupuestos de esta.

Neyra Flores nos dice que la prisión preventiva:

“podemos encontrarla regulada en los arts. 268 y siguientes del CPP 2004, y recibe la denominación de “prisión preventiva”, siguiendo la nomenclatura establecida por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; esto, a diferencia de sus antecesores – el C de PP 1940 y el de 1991- que la denominaron “detención”, incluso el de 1940 la llamó “detención definitiva” en razón que establecía como medida previa la “detención provisional” (cita omitida) (Neyra Flores, 2015, p. 158)

Más adelante el mismo autor nos menciona respecto a su regulación en el CCP del 2004:



Para efectuar la imposición de esta medida han de presentarse ciertos requisitos procesales de observancia obligatoria (cita omitida) para que la prisión preventiva sea aceptada constitucionalmente (además de la existencia del hecho y de la participación del ciudadano en él). Estos requisitos exigen que la medida adoptada tenga la finalidad de aseguramiento del juicio oral y la imposición de la pena, además de ser directa y claramente necesaria. (Neyra Flores, 2015, p. 166)

2.2.2.3. Definición de prisión preventiva

Existen muchas definiciones de la prisión preventiva en la doctrina; de acuerdo con Carrión Díaz:

“La prisión preventiva es una medida de coerción de naturaleza personal que tiene por finalidad restringir temporalmente la libertad del imputado, confinándolo a una cárcel pública para evitar que el sujeto se convierta en portador de riesgos que afecten el curso del proceso penal.” (Carrión Díaz, 2016, p. 16)

Por otro lado, Bruzzone nos dice que la prisión preventiva es:

“El encarcelamiento preventivo se justifica, para neutralizar los llamados peligros procesales (de entorpecimiento de la investigación y fuga), cuando para preservar la doble finalidad que reconoce el proceso penal: averiguación de la verdad y cumplimiento del derecho material. Siempre, a fin de justificar el encierro preventivo de una persona inocente desde el ángulo constitucional,



pero imputada con elementos concretos de la realización de un delito (...)”
(Bruzzone, 2005, p. 244)

Al respecto, podemos decir que la prisión preventiva va a ser una medida cautelar de coerción que se utilizará en la investigación preliminar y su función va a ser la de privar temporalmente de libertad al imputado antes de su sentencia condenatoria, para evitar que el sujeto pueda convertirse en un peligro para la investigación.

Sobre el tema, Neyra Flores comenta que:

“La prisión preventiva (prisión provisional para otras legislaciones como la española) se constituye en un acto procesal dispuesto por una resolución jurisdiccional y representa un nuevo grado de complejidad y gravedad en la privación de libertad, caracterizada en relación con las demás figuras por su eventual prolongación en el tiempo y su consiguiente estabilidad, constituyéndose en la injerencia más grave y excepción a la libertad personal.” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 158)

De acuerdo con Rosas Yataco:

“La prisión preventiva es un acto procesal dispuesto por una resolución jurisdiccional, que produce una privación provisional de la libertad personal del imputado, con el propósito de asegurar el desarrollo del proceso penal y la eventual ejecución de la pena. Es sin duda la más grave y polémica de las resoluciones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del



proceso penal, porque mediante la adopción de esta medida cautelar 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 que obliga a toda persona imputada de la comisión de un hecho punible, sea considerada inocente y tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario mediante una sentencia firme debidamente motivada.” (Rosas Yataco, 2013, p. 494)

Al respecto Sánchez Velarde nos dice que “La prisión preventiva es la medida de coerción personal de mayor gravedad que importa la privación de la libertad del imputado mientras dure el proceso penal o hasta que se cumpla el plazo o se varíe por otra medida.” (Sánchez Velarde, 2013, p. 265)

El mismo autor nos explica también que:

Conforme a nuestra ley procesal corresponde al Ministerio Público requerir al Juez la prisión preventiva una vez iniciada la investigación formal preparatoria, constituyendo el peligro procesal el presupuesto de mayor importancia. La Corte Suprema ha señalado que la prisión preventiva constituye, “una medida de coerción 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 percibe conjugar un peligro de fuga o un riesgo de ocultación o destrucción de las fuentes de prueba (no se le puede atribuir el papel de instrumento de la investigación penal ni tiene un fin punitivo).”



(Sentencia Casatoria N° 01-2007, Huaura, Fundamento Quinto). (Sánchez Velarde, 2013, p. 265)

Por lo mencionado por los autores decimos que la prisión preventiva viene a ser una medida de coerción de carácter personal, la cual es dictada por una resolución jurisdiccional, es una medida que genera la privación del derecho fundamental de la libertad personal del imputado con el propósito de asegurar los fines del proceso; es una de las medidas más graves y polémicas que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso de proceso penal, puesto que se priva de la libertad al imputado sin aun haber sido condenado.

Al respecto, Neyra Flores nos dice que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado, sobre la prisión preventiva que:

“Es la medida más severa que se puede aplicar a una persona acusada de delito, por lo cual su aplicación debe tener carácter excepcional, limitado por el principio de legalidad, la presunción de inocencia, la necesidad y proporcionalidad, de acuerdo con lo que es estrictamente necesario en una sociedad democrática (cita omitida), pues es una medida cautelar, no punitiva (cita omitida). Por constituirse en una medida estrictamente cautelar y limitativa de derechos ha de supeditarse a la verificación de determinados principios consustanciales e irrenunciables que lejos de ser teóricos trascienden y afectan a la regulación concreta que se haga de la restricción de libertad.” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 159)

Para Cáceres Julca e Iparraguirre N., la prisión preventiva o provisional:



“Suele definirse como aquella medida cautelar personal que podrá adoptar el Juez de la investigación preparatoria, consistente en la total privación del inculpado de su derecho fundamental a la libertad ambulatoria, mediante su ingreso en un centro penitenciario, durante la sustanciación del proceso penal, impuesta por necesidad y solo a efectos de cautelar (preservar, resguardar o prever) el correcto descubrimiento de la verdad sobre el hecho reconstruido, el desarrollo de la secuencia, el procedimiento y la aplicación de ley al caso concreto.” (Iparraguirre N. & Cáceres Julca, 2019, pág. 750)

La prisión preventiva es una medida de carácter excepcional, es adoptada por el juez de la investigación preparatoria, pero la cual a su vez esta limitada por el principio de presunción de inocencia, principio de legalidad, necesidad y proporcional; es una medida no punitiva, puesto que esta medida cumple con objetivos estrictamente procesales; con dicha medida se priva del derecho fundamental de libertad del imputado de manera provisional, es una medida que es impuesta por necesidad y solo a efectos de resguardar los fines del proceso penal

2.2.2.4. Características de la prisión preventiva

De acuerdo con el magistrado Arbañil Sandoval la prisión preventiva va a tener las siguientes características:

- a) Es una medida excepcional.-** “La detención de un imputado es la excepción, siendo la regla general la de ser procesado con una medida menos gravosa como es el de comparecencia con restricciones, como: no cambiar de domicilio ni ausentarse de él sin conocimiento y autorización del juez;



concurrir a todas las diligencias en los días en que se le cite por parte de la autoridad judicial o por el Ministerio Público; la prohibición de concurrir a determinados lugares de dudosa reputación en donde se vende alcohol o drogas; las prohibición de comunicarse con determinadas personas, como por ejemplo la víctima, siempre que no afecte el derecho de defensa.”

b) Es una medida provisional. – “Es decir, no es definitiva y se dicta por un plazo, que no durará más de nueve meses o más de dieciocho meses tratándose procesos complejos. Esto quiere decir que, vencido el plazo, sin haberse dictado sentencia de primera instancia, el Juez de oficio o a solicitud de las partes decretará la inmediata libertad del imputado, sin perjuicio que se dicte medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales.”

c) Es una medida variable. – “Como toda medida cautelar, pues está sujeta a cambios; es decir, puede cesar si nuevos elementos de convicción demuestran que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulta necesario sustituirla por una medida de menos gravedad. Esto se conoce como cesación de la prisión preventiva. Si nuevos elementos de convicción ponen en cuestión los primeros es evidente que la medida ya no resulta razonable mantenerla y debe ser sustituida. Para tal caso el Juez, debe tener en consideración, adicionalmente, las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de libertad y el estado de la causa”.

(Arbañil Sandoval, 2011, p. 1)

De acuerdo al autor antes mencionado, existen tres características fundamentales: teniendo como primera, que la prisión preventiva es una medida



excepcional como regla general, puesto que existen medidas menos gravosas como es el de la comparecencia restringida, siempre que no afecte su derecho a la defensa; como segunda característica, menciona que es una medida provisional, por la que esta medida no es duradera, y solo será dictada por un plazo determinado, en el que vencido el plazo se ordenará la libertad del imputado; como tercera característica tenemos, que es una medida variable, la cual quiere decir que si se presentan nuevos elementos de convicción y estas demuestran que es necesaria sustituir por una medida menos gravosa, el juez deberá considerar adicionalmente, características del imputado desde el momento de su privación de libertad y el estado de causa.

2.2.2.5. Principios que deben concurrir para la aplicación de la Prisión Preventiva

De acuerdo con Carrión Díaz, para que pueda aplicarse la prisión preventiva, se tendrá que evaluar y analizar los siguientes principios:

2.2.2.5.1. Principio de legalidad

Al respecto, Carrión Díaz nos dice:

“Desde la perspectiva del principio de legalidad procesal, la prisión preventiva únicamente 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.” (Carrión Díaz, 2016, p. 23)

De acuerdo con Asencio Mellado:



“El Código Procesal peruano es respetuoso con este 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. Trasladar estas exigencias a la prisión provisional, resulta que la misma sólo podrá acordarse en el seno del proceso penal, nunca al amparo de normas de otra naturaleza, ni en procedimientos de otro tipo y que si adopción y desarrollo se habrán de acomodar a las determinaciones previstas en el propio Código Procesal Penal.” (Asencio Mellado, 2005, p. 495)

2.2.2.5.2. El principio de proporcionalidad.

Al respecto Carrión Díaz nos indica:

El principio de proporcionalidad exige que los procesados reciban trato de inocentes o, como mínimo, que no reciban peor trato que los condenados. El sentido actual del principio es el de estricta equivalencia entre la prisión cautelar y la prisión como pena de cumplimiento efectivo.

El principio de proporcionalidad es también principio de prohibición de exceso, para aludir a su capacidad de control de las posibles restricciones que puedan ser impuestas al evaluar los presupuestos materiales de la prisión preventiva. (Carrión Díaz, 2016, p. 18)

De acuerdo con Llobet Rodríguez:



“El principio de proporcionalidad opera como un correctivo de justicia material frente a una prisión preventiva que formalmente parecería como procedente, pero con respecto a la cual no podría exigírsele al imputado que se sometiera.” (Llobet Rodríguez, 2016, p. 338)

Este principio se va a subdividir en:

2.2.2.5.2.1. El subprincipio de idoneidad

Carrión Díaz nos dice:

“Exige que la prisión preventiva se aplica cuando no existe otra medida cautelar menos lesiva del derecho a la libertad, que cumpla con la función de sujetar al imputado al proceso o para evitar la frustración del mismo. La medida menos gravosa entra precisamente en consideración a efectos de determinar el medio suficientemente apto y a su vez el menos excesivo para satisfacer la necesaria previsión cautelar.” (Carrión Díaz, 2016, p. 19)

El autor concuerda con Castillo Córdova al afirmar que, de acuerdo con este principio, se tomará en cuenta que la prisión preventiva “En primer lugar que la medida restrictiva de derecho tenga un fin que sea constitucionalmente válido, y, en segundo lugar, que la medida en sí misma sea idónea para alcanzar el fin propuesto.” (Carrión Díaz, 2016, p. 19)

Al respecto Cáceres Julca nos dice:

“La idoneidad comporta así una adecuación cuantitativa, esto es, que la duración, prolongación e intensidad de la medida de coerción procesal debe ser capaz de sujetar al imputado al proceso en la misma medida que sea



requerido. La prisión preventiva no puede ser indefinida y tampoco puede ser igual en todo el proceso, toda vez que cumplida la finalidad de la misma o cambiando las condiciones que inicialmente sustentaron su imposición, es deber del juzgador variarla, por otra que lesione en menor medida la libertad o de ser el caso suprimirla. En su ámbito cualitativo, la medida cautelar debe ser la única entre todas las posibles capaz de lograr los fines del proceso.” (Cáceres Julca, 2006, p. 233)

2.2.2.5.2.2. El subprincipio de necesidad

Al respecto San Martín Castro precisa que:

“(…) la prisión preventiva debe justificarse objetivamente para obtener el cumplimiento de los fines constitucionales que la legitiman. La necesidad, desde esta perspectiva, entraña, de un lado, considerar que la prisión preventiva es excepcional –la prisión preventiva es la excepción frente a la regla general de la libertad de las personas, de esperar el juicio en estado de libertad, o en su caso mediante la restricción de la libertad en cualquier de sus manifestaciones que no comporte la privación de la misma- y, por ello, debe adoptarse cuando se cumplan escrupulosamente los fines que la justifican; y, de otro lado, entender que sólo se impondrá si no existe alguna otra alternativa menos gravosa para el derecho a la libertad personal (subsidiaridad), al punto que si estas exigencias no se mantienen a lo largo de todo el procedimiento, es del caso que se disponga su excarcelación inmediata, que importa la vigencia de la cláusula *rebus sic stantibus*.” (cita omitida). (Carrión Díaz, 2016, pp. 20-21)



Según Llobet Rodríguez, este subprincipio:

“(…) prevé los límites de las medidas coercitivas de acuerdo a la intensidad, estableciendo cuándo la misma supera el límite de lo tolerable. Así cuando otras medidas menos gravosas para el imputado pueden ser viables para evitar el peligro de fuga o de obstaculización, debe acudirse a ellas, todo como consecuencia del principio de proporcionalidad, cuyo subprincipio de necesidad indica que debe buscarse en las injerencias a los derechos fundamentales la medida menos gravosa.” (Llobet Rodríguez, 2016, p. 345)

Para resumir las exigencias de este principio, Gimeno Sendra nos indica:

El cumplimiento del subprincipio de necesidad exige la justificación objetiva de la prisión provisional, pues, al ocasionar el sacrificio de un derecho tan preciado como lo es el de la libertad, deviene ineludible la obligación judicial de examinar, no sólo la concurrencia de los presupuestos materiales que la posibilitan, sino también si existe alguna otra alternativa menos gravosa, para el derecho a la libertad que, asegurando el cumplimiento de los fines de la prisión provisional (esto es, la comparecencia del imputado al juicio oral), ello no obstante, no suponga el sacrificio de aquel derecho fundamental (...). La vigencia del principio de necesidad ha de serlo, además a lo largo de toda la permanencia de la prisión provisional, de tal suerte que, debe el Juez constantemente examinar de oficio si se mantiene los motivos que justifican esta restricción del derecho



a la libertad, pudiendo disponer de oficio la libertad provisional o plena del procesado. (Gimeno Sendra, 2006, p. 178)

2.2.2.5.2.3. El subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto

Al respecto de este principio Carrión Díaz nos dice que “la proporcionalidad strictu sensu obliga a que la medida considerada suficiente para el fin perseguido no suponga un tratamiento excesivo en relación, no ya con el riesgo para el proceso sino con el interés que la justifica teleológicamente (cita omitida)” (Carrión Díaz, 2016, p. 22).

Llobet Rodríguez, nos dice que al respecto de este principio, se tendrá que evaluar previamente los principios antes mencionados y en ese sentido:

“(…) exige que, en el caso concreto se lleve a cabo un balance de intereses para determinar si el sacrificio de los intereses individuales que representa la medida guarda una relación proporcionada con la importancia del interés estatal que se trata de salvaguardar.” (Llobet Rodríguez, 2016, p. 346)

2.2.2.5.3. El principio de razonabilidad

De acuerdo con Carrión Díaz:

“Este principio comporta el hecho que la decisión del órgano jurisdiccional para dictar una prisión preventiva debe materializarse como producto de dos criterios: el primero se basa en la comparación de los valores subyacentes a la decisión y de los valores socialmente imperantes, el segundo es el criterio de la eficiencia de la decisión a tomar.”



Desde esta perspectiva, el ámbito de lo razonable se delimita al conjunto de decisiones discrecionales, aceptables tanto para el lego como para el especialista en derecho.

El principio de razonabilidad es un principio esencial que permite al juzgador garantizar un equilibrio óptimo entre las exigencias contrapuestas: de la prisión preventiva y del derecho fundamental a la libertad, por ello su aplicación depende de que existan motivos lógicos y racionalmente demostrables, por lo que “la prisión preventiva irrazonable «invierte» el sentido de la presunción de inocencia tornándola cada vez «más vacía» y convirtiéndola finalmente en una «burla»”(cita omitida) (Carrión Díaz, 2016, p. 25)

2.2.2.5.4. El derecho fundamental a la presunción de inocencia

Al respecto Carrión Díaz nos dice:

“Este derecho exige realizar una evaluación de la prisión preventiva, desde la perspectiva que esta 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 o interno.” (Carrión Díaz, 2016, p. 26)

De acuerdo con Bovino:



Para respetar el principio de inocencia, es indispensable tener en cuenta, en todo momento y para todos los casos, que no se puede otorgar fines materiales –sustantivos– a la privación de libertad procesal o cautelar. En consecuencia, no se puede recurrir a la detención preventiva para obtener alguna de las finalidades propias de la pena (v. gr., impedir que el imputado cometa un nuevo delito). La detención preventiva, como medida cautelar, sólo puede tener fines procesales. El carácter procesal de la detención significa que la coerción (la privación de libertad) se utiliza para garantizar la correcta averiguación de la verdad y la actuación de la ley penal. Se trata, en consecuencia, de lograr que el proceso penal se desarrolle normalmente, sin impedimentos, para obtener la solución definitiva que resuelve el aspecto sustancial del caso. (Bovino, 1997, p. 434)

2.2.2.5.5. El derecho a la debida motivación

De acuerdo con Carrión Díaz:

“La resolución que se pronuncie favorablemente respecto de la prisión preventiva debe ser especialmente motivada, el juez tiene el deber de ser más exhaustivo respecto de cada uno de los presupuestos materiales y elementos probatorios en que sustentó su convicción.” (cita omitida). (Carrión Díaz, 2016, p. 30)

Es decir que:

El juez está obligado a expresar en forma suficiente los motivos de hecho y de derecho en que se basa su convicción determinativa de la concurrencia de



los presupuestos materiales, así como debe expresar en forma razonada el valor otorgado a los medios de prueba presentados en que se sustentan los presupuestos materiales, esa fundamentación no puede ser reemplazada por la relación o individualización de los documentos, o bajo la modalidad del simple requerimiento de las partes; menos aún con el empleo de expresiones tautológicas, citas de la norma procesal, fórmulas mecánicas o términos genéricos que en general comporten una motivación aparente o una falta de motivación. (Carrión Díaz, 2016, pp. 30-31)

2.2.2.6. Presupuestos Materiales de la Prisión Preventiva

De acuerdo con el Código Procesal Penal el artículo 268 recoge los presupuestos materiales para que el Juez, a petición del Ministerio Público pueda dictar prisión preventiva:

“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:

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

b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y



c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).” (Código Penal)

De acuerdo a la Jurisprudencia Suprema del Cuaderno de detención con caución y prisión preventiva N° 01-2014 “3”, Lima, publicada el 10 de marzo del año 2014. C-6.10 al 6.12 (S.P.E.), sobre los presupuestos materiales de la prisión preventiva nos dice:

El “artículo 268 del Código Procesal Penal”, señala que “los presupuestos materiales para poder solicitar la medida coercitiva personal de prisión preventiva –la cual solo puede dictar el juez a pedido del ministerio Público– cuando se den en forma conjunta las siguientes condiciones o requisitos:”

“i) que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo (FUMUS BONUS JURIS);

ii) que la sanción o pena probable de privación de la libertad a imponerse, eventualmente, al imputado, sea superior a los cuatro años de pena privativa de la libertad. Ello implica, un análisis preliminar de la pena concreta que habría que imponerse al procesado si fuere el caso, no solo a partir de la pena básica o conminada por la ley penal, sino la que podría aplicársele realmente, teniendo en cuenta los eventuales atenuantes y/o agravantes que hubieren, así como los elementos personales señalados por los artículos 45 y 46 del Código Penal



iii) 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 que implica la existencia de elementos concretos que llevan a presumir el riesgo muy probable de que el imputado pretenderá sustraerse al proceso penal, a la acción de justicia y a su responsabilidad) o de obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización) que se entiende como la posibilidad real y objetiva de que el imputado interfiera, dificulte, entorpezca, ponga trabas, imposibilite o trate de imposibilitar el desarrollo de las diligencias o de los actos de investigación.” (Iparraguirre N. & Cáceres Julca, 2019, pág. 754)

Los presupuestos materiales de la prisión preventiva, son aquellos lineamientos que se deben de cumplir para ordenar dicha medida al imputado; como son: los fundados y graves elementos de convicción, la prognosis de pena (la cual la pena debe de ser superior a los cuatro años de pena privativa de libertad), y el peligro procesal (peligro de fuga y el peligro de obstaculización), Dichos presupuesto deberán ser cumplidos, puesto que con el incumplimiento de uno de ellos, la prisión preventiva sería invalida.

A continuación, pasaremos a desarrollar los presupuestos mencionados:

2.2.2.6.1. Fundados y Graves Elementos de Convicción

De acuerdo con el autor Rosas Yataco estos también son conocidos como suficiencia probatoria, que indica:

Resulta necesario que el juzgador aprecie de los recaudos e investigaciones realizados que se acompañan a la denuncia, una suficiencia de elementos de



prueba acerca de que efectivamente el hecho punible ha tenido lugar en la realidad, y que también se cuente con elementos de prueba que vinculen al sujeto con el evento criminal, sea en su condición de autor o partícipe. Nótese que se tratan de actos de investigación y no actos de prueba. (Rosas Yataco, 2013, pág. 496)

De acuerdo con Sánchez Velarde:

“La ley exige la necesidad que tiene el juez de evaluar los elementos de convicción (prueba) que acompaña el fiscal en su pedido de tal manera que sirvan para sustentar la imposición de la medida, es decir, la labor investigadora preliminar debe relacionar al imputado con la comisión del delito. En caso de existir suficiencia probatoria sobre el delito, pero sin vinculación con el imputado no satisface este presupuesto.” (Sánchez Velarde, 2009, pág. 337)

En cuanto a este primer presupuesto material tanto la ley como los autores antes mencionados, exigen que, para sustentar el pedido de la prisión preventiva, la cual está a cargo del representante del Ministerio Público, deben de existir suficientes elementos de prueba en la etapa de la investigación preliminar, que vinculen al sujeto con la comisión del delito, ya sea en condición de autor o partícipe.

Los fundados y graves elementos de convicción, podemos decir que es la piedra fundamental sobre la cual descansa la posible imposición de la medida coercitiva; hace referencia a la información recabada por el fiscal, puesto que para poder privar de su libertad a una persona deben presentarse necesariamente suficientes y fundados



elementos de convicción la cual demuestren la responsabilidad penal, dicha información recolectada debe de estar dispuesta junto al requerimiento y sobre todo debe de describir la existencia del delito, al mismo tiempo debe de existir la vinculación con el imputado, ya que no basta solo la imputación sino que tiene que ser una que lo vincule con un alto grado de probabilidad, de tal manera que se esté casi seguro de que es el autor o responsable del delito. A pesar de que esta medida priva de libertad a la persona provisionalmente, en la realidad podemos percibir que las condiciones en donde se cumple la prisión preventiva, son las mismas en las cuales se cumple una pena privativa de libertad definitiva, por lo que resulta necesario delimitar que existan fundados y graves elementos de convicción para considerar la comisión de un delito y también debemos tener en cuenta que los elementos probatorios del delito, tienen que vincular al imputado como autor o partícipe del mismo.

2.2.2.6.2. Prognosis de Pena

Al respecto Sánchez Velarde nos dice:

“Al igual que la legislación anterior, nos encontramos con la probabilidad de pena a imponer mayor a cuatro años que pueda merecer el imputado. Se trata de posibilidad de pena en atención al delito que se imputa y de los elementos de convicción (prueba) existentes.” (Sánchez Velarde, 2009, pág. 337)

De acuerdo con Rosas Yataco:

“El juez debe hacer un pronóstico de la pena en caso de que la causa llegue hasta la sentencia sin variación alguna, durante la etapa del proceso en el que se analice la posibilidad de imponer la detención. Y el presupuesto se da por



cumplido cuando pronostica que la pena probable a imponerse sea superior a cuatro años de privación de libertad. Adviértase que la ley no se refiere al máximo o al mínimo de la pena establecida para el delito (pena conminada), sino a la pena que pueda merecer el agente, merced al razonamiento jurídico teniendo en cuenta el marco legal abstracto (identificación de la pena conminada para el delito abierto), el marco legal concreto (relación de la sanción conminada en la parte especial del Código Penal con la parte general, como tentativa, error de prohibición, complicidad etc.).” (Rosas Yataco, 2013, pág. 497)

Según Cubas Villanueva:

“El juez, para disponer esta medida coercitiva, realizará un análisis preliminar de las evidencias disponibles y, sobre esta base, formulará una prognosis de la pena que podría recaer en el imputado. sólo se dictará mandato de prisión preventiva cuando la pena probable sea superior a cuatro años de privación de la libertad, desde la perspectiva del caso concreto y no de la pena conminada para el delito materia del proceso.” (Cubas Villanueva, 2018, p. 130)

La prognosis de pena, implica una proyección por parte del juez que la pena a imponer de llegar a juicio y se compruebe la autoría del imputado, tiene que ser superior a cuatro años, pero también se debe aclarar que la pena debe de tomarse en cuenta no solo desde el ángulo de la pena conminada, sino tomando en cuenta las atenuantes y agravantes de la misma.



2.2.2.6.3. Peligro Procesal

De acuerdo con Sánchez Velarde, con respecto al tercer presupuesto nos indica:

“Este aparato exige la verificación del peligro procesal que debe de estar ausente para evitar la medida de coerción. El legislador ha considerado importante establecer las dos manifestaciones del peligro procesal y los criterios que deben de observarse en cada caso.” (Sánchez Velarde, 2009, págs. 337-338)

A decir de Rosas Yataco con respecto al tercer presupuesto recogido en el Código Procesal Penal nos dice que este va a recoger dos hipótesis: “cuando el imputado intenta eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) o trata de perturbar la acción probatoria (peligro de entorpecimiento).” (Rosas Yataco, 2013, pág. 497)

De acuerdo con Cubas Villanueva:

“Constituye un verdadero sustento de la medida cautelar, que se aplicará cuando sea previsible que el imputado, por 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).” (Cubas Villanueva, 2018, p. 130)

En relación del peligro procesal, se puede manifestar de dos maneras; el peligro de fuga, la cual se refiere a que el imputado ya sea por sus antecedentes u otras circunstancias del caso particular pueda eludir a la justicia, ya sea abandonando el país o



permaneciendo oculto, y como segunda manifestación de peligro procesal está el peligro de obstaculización, hace referencia a que el imputado pueda obstaculizar de diferentes maneras la averiguación de la verdad.

2.2.2.7. Presupuestos formales de la prisión preventiva

De acuerdo con Neyra Flores la prisión preventiva tiene los siguientes presupuestos formales:

2.2.2.6.1. Legalidad

Nos dice Neyra Flores que:

“De la misma forma que sucede con cualquier injerencia del poder público en el ámbito de los derechos fundamentales y libertades públicas, la adopción de esta requiere como primer presupuesto considerar admisibles aquellas restricciones que la ley expresamente dispone (cita omitida), sólo podrá acordarse dentro del proceso penal, nunca al amparo de normas de otra naturaleza, ni en procedimientos de otro tipo y su adopción y desarrollo se habrán que acomodar a las determinaciones previstas en el Código Procesal Penal.” (Art. VI del TP). (Neyra Flores, 2015, p. 181)

El mismo autor indica que para que la medida cautelar de prisión preventiva sea legal, esta debe ser establecida por ley, respetando el principio de legalidad y poseyendo el carácter excepcional, la proporcionalidad, racionalidad, y su necesidad. (Neyra Flores, 2015)

2.2.2.6.2. Jurisdiccionalidad

Este presupuesto:

“Establece que solo puede ser dictada por autoridad judicial, artículo VI del TP y el artículo 268 del CPP, en ningún caso puede el fiscal o la policía



acordar una medida que afecta la libertad del imputado. El fundamento de este requisito es evidente, la prisión preventiva restringe, en primer lugar, un derecho fundamental y en ese ámbito (en el de la tutela de los derechos fundamentales) la jurisdicción ha de ostentar siempre “no solo la última, sino la primera palabra” en razón de ser este derecho fundamental, la libertad, que es uno de los más preciados de la persona humana hasta el punto que la Constitución sitúa a la libertad como un valor superior e informador de todo el ordenamiento jurídico.” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 182)

2.2.2.6.3. Motivación

Con base en este presupuesto:

“Toda resolución que limite o restrinja el ejercicio de un derecho fundamental ha de ser motivada. El interés de motivar no solo obedece al interés por la protección directa de los derechos fundamentales, sino también, porque busca excluir la arbitrariedad en la aplicación del derecho vigente, posibilitar el control de la actividad jurisdiccional, lograr el convencimiento de las partes y los ciudadanos acerca de la corrección y justicia de la actividad jurisdiccional.” (Neyra Flores, 2015, p. 182)

2.2.2.6.4. Excepcionalidad

Este presupuesto:

“Significa que la ley procesal opta decididamente por la libertad provisional, es decir, que la investigación se realice en libertad del imputado, como regla general y primera opción que se debe acoger frente a la prisión preventiva en cuanto concurren los presupuestos legales al efecto (cita omitida). Siendo por



tanto la excepción, la medida de prisión preventiva y únicamente cuando sea indispensable (artículo 253.3 del NCPP).” (Neyra Flores, 2015, p. 183)

2.2.2.6.5. Necesidad

Este presupuesto nos dice que:

“La aplicación de este principio en un sistema democrático conlleva el cumplimiento de dos exigencias constitucionales, que son por un lado la excepcionalidad, conforme a la cual la prisión preventiva nunca puede convertirse en regla general, así también lo establece el artículo 9.3 del PIDCP (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) sino que ha de adoptarse únicamente cuando sea absoluta y estrictamente necesaria para el cumplimiento de los fines que la justifican.” (Neyra Flores, 2015, pp. 183-184)

2.2.2.6.6. Audiencia

En efecto:

“La medida de prisión preventiva ha de dictarse en audiencia, con la presencia del imputado. El artículo 271^o.1 establece, con respecto al juez, que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público realizará la audiencia para determinar la procedencia de la prisión preventiva [...] con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor. La audiencia hace posible el control de la actividad jurisdiccional, permite lograr la corrección y justicia de la actividad jurisdiccional” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 184)



2.2.2.6.7. Proporcionalidad

Este presupuesto:

“Exige que la norma restrictiva del derecho a la libertad de movimiento tenga un contenido proporcionado a los fines que la prisión preventiva pretenda alcanzar, es decir, que para privar de libertad a alguien debe exigirse un fin constitucionalmente legítimo, se requiere por tanto, que además de la necesidad e idoneidad de la medida concurra la proporcionalidad strictu sensu, es decir, el juicio de ponderación de intereses en juego, de manera que el sacrificio de la libertad de la persona resulte razonable en comparación con la importancia del fin de la medida.” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 185)

Los presupuestos formales de la prisión preventiva vienen a ser: la legalidad, la cual expresa que para que esta medida sea legal, esta debe estar establecida por ley respetando los principios establecidos; la jurisdiccionalidad, la cual establece que esta medida solo puede ser dictada por autoridad judicial, en ningún caso por el fiscal o policía; la motivación, esta medida debe ser motivada ya que la Prisión Preventiva es una medida que limita o restringe el derecho de la libertad, y busca excluir la arbitrariedad; la excepcionalidad, la autoridad opta excepcionalmente por esta medida solo cuando es indispensable; la necesidad, se aplica esta medida únicamente cuando es absoluta y simplemente necesaria para el fin que se persigue; la audiencia, esta medida es dictada en audiencia, con presencia del imputado, su abogado y la presencia del fiscal quien solicita, esta medida se ordenara dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la solicitud del ministerio público; la proporcionalidad, la cual exige que debe de tener un contenido proporcional a los fines de la prisión preventiva.



2.2.2.8. Requisitos para la prisión preventiva

De acuerdo con Sánchez Velarde los requisitos característicos serán los siguientes:

- a) “El pedido de prisión preventiva lo hace el Fiscal, no se incluye a la parte agraviada. Normalmente este requerimiento se hace conjuntamente con la comunicación al Juez sobre el inicio de la investigación preparatoria. No es necesario que el Fiscal haya solicitado antes la detención preliminar.”
- b) “El Juez de la Investigación Preparatoria cita a una Audiencia judicial dentro de las 48 horas de producido el requerimiento Fiscal bajo responsabilidad. Es obligatoria la concurrencia del representante del Ministerio Público, así como al imputado y su defensor; si éste no asiste “será reemplazado por el defensor de oficio” (art. 271.1). En estos casos, el juez actúa inmediatamente y cita a las partes a la diligencia para escuchar sus posiciones. La citación al imputado obedece a la necesidad de ser escuchado antes de la decisión judicial, pero su presencia relativa. la Corte Suprema se ha pronunciado respecto a la prescindencia del imputado a la audiencia judicial” (cita omitida).
- c) “De acuerdo a la ley procesal el juez dictará resolución en la misma audiencia, sin necesidad de postergación alguna. Ello se justifica por la naturaleza de la medida y la afectación de la libertad personal del imputado, además de la inmediatez de la decisión.”
- d) “Se prevé la posibilidad de que se impongan medidas disciplinarias contra el fiscal y el defensor si por su causa se frustra la audiencia. Asimismo, el juez incurre en responsabilidad funcional si no realiza la diligencia dentro del plazo establecido (art. 271.2). También se establece que si el imputado no asiste a



la audiencia será representado por su abogado defensor o el defensor de oficio.”

- e) “El Juez si no considera fundado el requerimiento de prisión preventiva, puede optar por imponer una medida de coerción menos intensa como es el caso de la comparecencia restrictiva o simple.”
- f) El código Procesal Penal, exige que la resolución que dicte el juez sobre la medida de prisión preventiva debe ser especialmente motivada, “con expresión sucinta de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes” (art. 271.3) (Sánchez Velarde, 2009, pp. 340-341)

Entre los requisitos de la prisión preventiva según Sánchez Velarde, nos expresa que el pedido de esta medida lo hace el fiscal y no es necesario que el fiscal haya solicitado antes la detención preliminar, como segunda característica, tenemos que es el juez de investigación preparatoria quien cita a una audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas producido el pedido con la presencia del fiscal, del imputado y su defensor, en caso de la no concurrencia del último, se le asigna un abogado de oficio, como tercera característica tenemos que de acuerdo a ley procesal, el juez dictará resolución en la misma audiencia, sin necesidad de postergación, como cuarta característica, prevé la posibilidad de imponer medidas disciplinarias al fiscal, como al abogado defensor si por causa de alguno de ellos se frustra la audiencia, así como también establece de que si el imputado no asiste a la audiencia, será reemplazado por su abogado defensor, o defensor de oficio, como quinta característica, se tiene que si el juez no considera fundado el requerimiento, se podrá imponer una medida menos gravosa, y como última característica se tiene que, el juez quien dicte esta medida,



emitirá una resolución debidamente motivada, con fundamentos de hecho y derecho que lo sustente.

2.2.2.9. Audiencia de prisión preventiva

De acuerdo con Neyra Flores, la audiencia de prisión preventiva fue incluida por el nuevo Código Procesal Penal, en este, se indica que se deberá realizar una audiencia para determinar si debe dictarse prisión preventiva o no, todo esto dentro del lapso de 48 horas posteriores al requerimiento fiscal. (Neyra Flores, 2015)

Al respecto Cubas Villanueva nos dice:

“Para determinar procedencia de la prisión preventiva como se ha previsto la realización de una audiencia. de conformidad con lo dispuesto por el artículo 271 del código procesal penal de 2004, dicho acto procesal se llevará a cabo dentro de las 48 horas siguientes al requerimiento fiscal y se celebrará con la concurrencia obligatoria del fiscal, del imputado y su defensor; si este último no asiste, será reemplazado por el defensor de oficio.” (Cubas Villanueva, 2018, p. 135)

Con respecto a la presencia del imputado en la audiencia, Neyra Flores nos dice que el artículo 271 in fine, señala:

“Si el imputado se niega por cualquier motivo a estar presente en la audiencia, será representado por su abogado o el defensor de oficio, según sea el caso. En este último supuesto deberá ser notificado con la resolución que se expida



dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la conclusión de la audiencia.”

(Neyra Flores, 2015, pp. 185-186)

Es así que, no será necesaria la presencia del imputado en la audiencia de prisión preventiva, pero sí la de su abogado defensor, es así que el autor nos indica:

“Para la realización de la audiencia de prisión preventiva, debe notificarse al domicilio real o procesal del imputado, descartándose la notificación por edicto cuando se ignore el paradero del imputado y no aparezca de autos evidencia que estuviera conociendo el proceso.” (Neyra Flores, 2015, p. 187)

De acuerdo con Villegas Paiva: “La obligación de llevar a cabo una audiencia para debatir la imposición de la prisión preventiva responde al principio contradictorio, el que pretende garantizar o reforzar el derecho de defensa del imputado.” (Villegas Paiva, 2013, p. 185)

“A diferencia del código de 1991, el actual código Procesal Penal incorpora en su artículo 271° la realización de una audiencia para determinar la procedencia de esta medida de coerción, prisión preventiva, la cual se llevará a cabo dentro de las cuarenta y ocho horas posteriores al requerimiento, con la presencia del fiscal, el imputado y su abogado defensor, pero también expresa que no es necesaria la presencia del imputado, puesto que este podrá ser representado por su abogado defensor, o un abogado de oficio según sea el caso.”

2.2.2.10. Duración

De acuerdo con Sánchez Velarde:



“La prisión preventiva tiene sus límites temporales y se establece que su plazo no excederá de nueve (9) meses y se considera que cuando se trate de procesos complejos el plazo límite será de dieciocho meses (art. 272). En este último supuesto ha de estimarse que el caso que se investiga debe de haber sido declarado complejo, bajo los criterios de número de imputados, agraviados, concurso de delitos, dificultades, en la realización de las pericias, principalmente.” (Sánchez Velarde, 2009, p. 341)

De acuerdo a Rosas Yataco:

“La imposición de la prisión preventiva al imputado no es eterna; no sabemos que puede variar, pero antes de que ello ocurra y al vencerse su duración y no se haya dictado sentencia de primera instancia, el juez, de oficio o a solicitud de las partes, decretará la inmediata libertad del imputado, sin perjuicio de dictar concurrentemente las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales, incluso las restricciones a qué se refieren los numerales 2 al 4 del artículo 288. Esta medida es adecuada y justa porque el imputado privado de su libertad no puede perjudicarse, menos aún por causas ajenas a su voluntad, y la salida que regula la normativa procesal de justicia.” (Rosas Yataco, 2013, p. 504)

La duración de la prisión preventiva tiene sus límites temporales, puesto que esta medida no excederá de los nueve meses y en el caso de procesos complejos podrá ser ampliada a dieciocho meses, esta medida no es eterna, puesto que al vencerse el plazo establecido por el juez y no se haya dictado sentencia de primera instancia, el juez de oficio



o a solicitud de las partes, se decreta la libertad del imputado, pero lo cual no significa que dejara de concurrir a las diligencias judiciales.

2.2.2.11. Cese de la prisión preventiva

De acuerdo con Neyra Flores:

“Se reconoce el derecho del imputado a solicitar la cesación de la prisión preventiva y una posible sustitución de la prisión preventiva, por una medida de comparecencia, las veces que considere oportuno; sin embargo, dicha potestad conferida al imputado tiene una serie de limitaciones no solo formales, sino también materiales, referidos en esencia, a la existencia de nuevos elementos de convicción que desvirtúen los fundamentos que dieron origen a la imposición de la prisión preventiva.” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 195)

Al respecto Sánchez Velarde nos dice:

“También se establece el derecho que tiene el imputado de pedir al juez la cesación de la prisión preventiva si estima que las causas que motivaron la misma han desaparecido, o pedir la sustitución por otra medida menos intensa que se prevé para la comparecencia, si los presupuestos anteriores han disminuido (art. 283).” (Sánchez Velarde, 2009, p. 344)

Esta se da cuando existen nuevos elementos de convicción que demuestren o desvirtúen los fundamentos para la imposición de dicha medida, por lo que el imputado solicitara la cesación de la prisión preventiva si considera que las causas que motivaron



desaparecieron, o en su defecto sustituirlo por una medida menos gravosa con es la comparecencia, las veces que se considere oportuno.

2.2.3. Fundados y graves elementos de Convicción

Respecto al tema que nos compete, sobre el primer presupuesto material que se requiere para dictar prisión preventiva según el nuevo Código Procesal Penal, Cuba Villanueva nos indica que se le conoce también como el enunciado de prueba suficiente:

Tanto acerca de la comisión de un delito, como de la vinculación del imputado con aquel. Se trata de garantizar efectivamente la libertad personal; por ello, solo se dictará mandato de prisión preventiva cuando “existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo”. (Cubas Villanueva, 2018, p. 130)

En palabras de Arabulú Martínes:

“Los fundados y graves elementos de convicción entendemos como la información recolectada por el Fiscal y que debe ser aparejada a su requerimiento y que describa la existencia de un delito, en sus aspectos objetivos y subjetivos. Por ejemplo, el hallazgo de una persona fallecida con proyectiles incrustados en el cuerpo, determina que se está ante un homicidio. Ahora este delito debe tener una conexión con el imputado, esto es que haya elementos probatorios que lo vinculen como autor o partícipe del delito. La pregunta que debe hacerse es ¿Qué información se tiene para inferir que el investigado es el presunto autor? La conexión debe basarse en los datos que tenga el fiscal en su poder.”



De acuerdo con Neyra Flores,

El primer presupuesto desarrolla la imputación o *fumus bonis iuris*. La imputación es el primer presupuesto genérico de las medidas cautelares penales, si la tutela cautelar es un instrumento de protección del proceso, habrá de verificarse que existe dicho proceso, lo que depende del conocimiento de un hecho con apariencia delictiva para que se dé la prisión preventiva.

“El Código Procesal Penal, sin embargo, regula este presupuesto de una manera singular, porque existe la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculen al imputado con la realización del hecho delictivo que constituye el objeto de investigación.” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 167)

Al respecto Sánchez Velarde nos dice:

(...) Conforme a la ley en comentario, sólo corresponde solicitarla al Fiscal (no a la parte agraviada); los presupuestos son tres: a) existencia de fundados y graves elementos de prueba que vincule al imputado con el delito, es el *fumus boni iuris* de la prisión preventiva, lo que exige del Fiscal la sustentación del pedido de prisión con elementos razonables que establezcan tal vinculación; si hay prueba suficiente, pero no se relacionan con el imputado, no se satisface este requisito. (Sánchez Velarde, 2013, p. 266)

Según Neyra Flores:

“Creemos que cuando el párrafo establece “...la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculen al imputado con la realización del hecho...”



no implica que tenga que darse la certeza y la objetividad de datos que son necesarios para producir la condena, por el contrario, es un límite al *ius puniendi*, característico de un Estado de derecho.”

Es decir que no va a bastar que existan meros indicios o sospechas sobre la comisión de un delito, sino que deben existir los elementos de convicción, pruebas directas o indirectas, plurales y fundadas en un resultado propio, basándose en el juicio de probabilidad razonable. (Neyra Flores, 2015)

“Implica de esta forma una razonada atribución de comisión del hecho punible, la cual se traduce en un concepto clásico en el derecho procesal: sospecha vehemente o bastante-, es decir, alto grado de probabilidad de que el imputado ha cometido el delito y de que están presentes todos los presupuestos de punibilidad y de la perseguibilidad- *fumus comissi delicti*” (cita omitida). (Neyra Flores, 2015, p. 168)

Los fundados y graves elementos de convicción, es considera como la base sobre la cual se asienta la posible imposición de la medida de coerción, también es considerada la más grave en nuestro ordenamiento jurídico, este presupuesto hace referencia a la existencia de indicios o diligencias actuados que hagan presumir un ilícito penal.

“Para privar del derecho fundamental de libertad a una persona, deben concurrir necesariamente suficientes elementos de convicción que demuestre su culpabilidad, deben de existir elementos de confirmación sobre la realidad del delito, elementos que vinculen al imputado con el hecho y sobre todo debe existir un alto grado de probabilidad de la ocurrencia de los hechos; puesto que, aunque se indique que teóricamente que esta privación de libertad es preventiva. La realidad revela que las condiciones donde se cumple dicha medida son las



mismas en las cuales se cumple la pena privativa de libertad definitiva, lo cual quiere decir que se trata a una persona presuntamente inocente como culpable, sometiéndolo a los mismos efectos criminógenos de la prisión. Por dicho motivo, resulta necesario que el Ministerio Público, el órgano facultado para solicitar dicha medida, sea el responsable de recolectar la información necesaria que haga presumir la existencia del delito, como la vinculación de esta con el imputado y la alta probabilidad de la ocurrencia del hecho, así como también aparejar dicha información al requerimiento.”

2.2.3.1. *Fumus boni iuris*

De acuerdo con Del Río Labarthe:

El *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho es el primer presupuesto material de la prisión preventiva. Significa que, para adoptarla, debe llevarse a cabo un juicio de verosimilitud sobre el derecho cuya existencia se pretende declarar en la sentencia definitiva (cita omitida). En el proceso penal, ese derecho es el *ius puniendi* del Estado respecto del imputado, lo que significa que debe valorarse cuál es la *probabilidad* (cita omitida) de que el fallo que ponga fin al proceso sea uno de carácter condenatorio (cita omitida). La valoración no supone una referencia a una situación de *certeza* sobre la responsabilidad criminal de una persona, porque es obvio que a esa situación se llega solo en la sentencia definitiva y tras un juicio oral en el que se ha desarrollado un debate contradictorio (cita omitida). (Del Río Labarthe, 2008, pp. 40-41)

En cuanto al “Nuevo Código Procesal Penal del 2004”, el autor nos dice:



“En el NCPP, sin embargo, regula el *fumus boni iuris* de una manera singular, porque exige la existencia (en los primeros recaudos) de *fundados y graves elementos de convicción* que vinculen al imputado con la realización del hecho delictivo que constituye el objeto de investigación [261.1.a) NCPP]. Referencia no exenta de contradicciones, porque equivale a exigirle al Juez en un momento anterior al juicio, la *certeza* de que el proceso culminará con una sentencia condenatoria. Además, carece de sentido si se tiene en cuenta que la propia norma luego señala que es en virtud de dichos *elementos de convicción* que el juez puede “estimar razonablemente” la comisión del delito. Alguien que se encuentra convencido (tiene certeza) de la constatación de los hechos que configuran la imputación judicial, luego, no *estima* (cita omitida) tal situación.” (Del Río Labarthe, 2008, pp. 41-42)

Es así como, el mismo autor determina que:

Una interpretación coherente de la regulación del *fumus boni iuris* en el NCPP importa que la referencia a los *graves elementos de convicción* se valore desde la perspectiva de los términos *fundados* y *razonable* (razonablemente) que establecen un criterio de definición más riguroso y coherente con la naturaleza de la institución. Para aplicar la prisión preventiva, debe existir un juicio asentado en criterios objetivos que permitan identificar los elementos que conducen a una razonada atribución del hecho punible. Queda descartada cualquier aplicación automática o arbitraria de los presupuestos establecidos por el ordenamiento procesal y se



garantiza el principio de proporcionalidad. Por *graves* debe de interpretarse lo mismo que por *fundados*, es decir, se requiere “algo más” (un “plus” material (cita omitida)) que *elementos suficientes* para estimar la probable comisión de un delito por parte del imputado. (Del Río Labarthe, 2008, p. 42)

Se entiende por *fumus boni iuris*, a la apariencia de buen derecho, son todos aquellos indicios de verosimilitud de todas aquellas pretensiones de la parte que lo solicita. No se trata solo de avanzar el juicio sino también de realizar una comprobación de los indicios que, necesariamente, será la más superficial que la que se llevará a cabo en juicio; mediante la regulación del *fumus boni iuris*, importa que la referencia a los graves elementos de convicción se valore desde la perspectiva de los términos fundados y razonable, lo cual establecen un criterio de definición más riguroso y coherente.

2.2.3.2. *Fumus delicti comissi*

De acuerdo con Villegas Paiva:

“El primero de los presupuestos que debe ser tomado en cuenta para el dictado de prisión preventiva, es el *fumus delicti comissi*, equiparable con el *fumus boni iuris* exigible en el Derecho Civil, y se halla establecido en el artículo 268, literal a) del CPP de 2004. Este presupuesto implica un juicio provisional de imputación, esto es, la fundada sospecha de la intervención del imputado -ya sea a título de autor o partícipe- en un determinado hecho con apariencia delictiva. En el ámbito del proceso penal se traduce en la



razonable atribución a una persona determinada de la comisión de un hecho punible.” (Villegas Paiva, 2013, p. 133)

El mismo autor nos indica que el *fumus delicti comissi* va a constar de dos reglas principales:

“(…) la primera, referida a la constancia en la causa de la existencia de un hecho que presenta los caracteres de delito, referidos a sus aspectos objetivos, la cual debe ser mostrada por los actos de investigación, que en este caso deben ofrecer plena seguridad sobre su acaecimiento; y la segunda, que está en función del juicio de imputación contra el inculpado, juicio que debe contener un elevadísimo índice de incertidumbre y verosimilitud -o alto grado de probabilidad (no certeza)- acerca de su intervención en el delito.” (Villegas Paiva, 2013, p. 133)

Respecto al “artículo 268 literal a)”, del Código Procesal Penal del 2004, el autor nos indica, respecto a los “fundados y graves elementos de convicción”:

“(…) expresión que no es la más feliz, pues un medio de prueba puede ser más o menos útil para valorar la posible existencia de un hecho delictivo, pero no más o menos grave, por lo tanto, con la aludida expresión “grave” debe entenderse desde la perspectiva de importantes o relevantes, así como razonables (cita omitida) elementos que permitan acreditar la comisión del delito como la intervención del investigado en él.



Igualmente, no es correcto hablar de “convicción” en este estadio procesal, pues la “convicción” entendido como certeza, sólo se adquirirá al momento final de todo el proceso, cuando se emita la sentencia definitiva con la calidad de firme.” (Villegas Paiva, 2013, p. 134)

Es así que se llega a la conclusión, con respecto a los graves elementos de convicción, que:

Lo que se debe entender de la redacción de la norma en comento, es que esta exige la presencia de indicios, objetiva y racionalmente fundados, que permitan imputar los hechos presuntamente delictivos al sujeto pasivo de la medida. Es algo más que la existencia de simples conjeturas o probabilidades, pues supone la concurrencia de datos objetivos (indicios) que permitan sostener, a título de imputación provisional, que el imputado es responsable del hecho delictivo (cita omitida). (Villegas Paiva, 2013, p. 134)

Según Arbulú Martínez:

“El *fumus commissi delicti* se sustenta en información recabada en los actos de investigación de la Fiscalía con el apoyo de la policía. Formalizada la investigación preparatoria la Fiscalía puede solicitar prisión preventiva. Apliquemos a un ejemplo para aterrizar.

En el caso A de robo agravado, tenemos que preliminarmente se ha recabado la siguiente información, declaración del agraviado que narra las



circunstancias de la sustracción de su patrimonio, evidencias de preexistencia, reconocimiento del imputado, certificado médico de lesiones causadas, testimonio de personas que vieron el robo, el reconocimiento del presunto autor por estos testigos, y declaración de imputado negando el hecho.

En el caso B de robo agravado, tenemos que preliminarmente se ha recolectado lo siguiente, declaración del agraviado que narra las circunstancias de la sustracción de su patrimonio, evidencias de preexistencia, reconocimiento del imputado, certificado médico de lesiones causadas, testimonio de personas que vieron el robo, el reconocimiento del presunto autor por estos testigos, declaración de imputado negando el hecho, testigos del imputado que estuvieron en la misma hora con él, boletas de pago que labora en una empresa reconocida del medio, informe de la empresa que estuvo durante la hora de comisión del hecho haciendo labores.

Si a un juez se le pone en conocimiento de ambos casos, con esta información seguramente concluiría que la suficiencia probatoria es mayor en el caso A que en el caso B.

La prognosis que se halla en el *fumus comissi delicti* será de mayor probabilidad que supere los cuatro años en el caso A que en el B.

La suficiencia y probatoria está enlazada a la comisión del ilícito y de la pena por 10 que al ejecutar una prisión preventiva se busca asegurar la ejecución de la futura pena.” (Arbulú Martínez, 2013, pp. 62-63)



El *fumus comissi delicti*, está en relación a la existencia de los hechos delictivos imputados y a la vinculación del imputado con ellos, que se resuelve en mérito a los elementos de convicción existentes al momento de decidir su procedencia, la cual requiere que exista un alto grado de probabilidad de que el imputado haya cometido el delito y de que están presentes todos los elementos de la punibilidad y no se trate solo de simples conjeturas.

2.2.4. Ministerio Público.

En la Constitución Política encontramos en el:

Capítulo X “Del Ministerio Público”

“Artículo 158° El Ministerio Público es autónomo. El fiscal de la Nación lo preside. Es elegido por la Junta de Fiscales. El cargo de Fiscal de la Nación dura tres años y es prorrogable, por reelección, sólo por otros dos. Los miembros del Ministerio Público tienen los mismos derechos y prerrogativas y están sujetos a las mismas obligaciones que los del Poder Judicial en su respectiva categoría”.

“Artículo 159° Corresponde al Ministerio Público:

- 1. Promover de oficio o a petición de parte la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.*
- 2. Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.*
- 3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad.*



4. *Conducir desde su principio la investigación del delito. Con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.*
5. *Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.*
6. *Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.*
7. *Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al congreso, o al presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación.”*

De acuerdo con la “Ley orgánica del Ministerio Público. Decreto Legislativo N° 052”:

“Función:

Artículo 1.- El Ministerio Público es el organismo autónomo del estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos de los ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.”

“Denominación de los miembros del Ministerio Público:



Artículo 2.- Para los efectos de la presente Ley, las palabras “fiscal” o “fiscales”, sin otras que especifiquen su jerarquía, designan a los representantes del Ministerio Público, excepto al Fiscal de la Nación, a quien se referirá siempre en estos términos.”

“Atribuciones de los miembros del Miembros del Ministerio Público:

Artículo 3.- Para el debido cumplimiento de sus funciones y atribuciones, el fiscal de la nación y los fiscales ejercerán las acciones o recursos y actuarán las pruebas que admiten la legislación administrativa y Judicial.”

De acuerdo a Luis Pastor Salazar:

“El fiscal es el titular del ejercicio de la acción penal pública y a quien se encomienda también la carga de la prueba; plantea la estrategia de investigación y la desarrolla conjuntamente con la policía, formulando sus hipótesis y conclusiones al conocimiento de una noticia criminal.”

“El rol fundamental del ministerio público es la dirección de la investigación del delito. Liderará, en tal sentido, el trabajo y equipo con sus fiscales adjuntos y la policía, diseñando las estrategias a ser aplicadas para la formación del caso, cuando así corresponda someterlo a la autoridad jurisdiccional. Esta nueva actitud evita la repetición de las diligencias ya instauradas en el proceso. Luego, el despacho fiscal toma los elementos corporativos de trabajo, lo cual permite la gestión, la interacción de sus actores, incluyendo criterios importantes para el control y seguimiento de sus servicios.” (artículo 60 NCPP).



2.3.4.1 Atribuciones y Obligaciones del Ministerio Público

“El fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la constitución y la Ley, sin perjuicio de las directivas o instrucciones de carácter general que emita la Fiscalía de la Nación.”

Conduce la investigación preparatoria.

Puesto que practicará y ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, averiguando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado. Solicitará al juez las medidas que considere necesarias, cuando corresponda hacerlo.

“Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso. Tiene legitimación para interponer recursos y medios de impugnación que la Ley establece. Está obligado a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhabilitación establecidas en el artículo 53.” (artículo 61 NCPP).

2.2.5. La prisión preventiva y el derecho a la libertad personal

La “Constitución Política del Perú” reconoce a la libertad como un derecho fundamental de la persona, siendo estos derechos inherentes y constituyen bienes y valores que son protegidos por el ordenamiento jurídico, al ser estos importantes para la existencia humana, siendo la libertad uno de los más importantes derechos que se encuentran ligados a la existencia plena y digna. (Cubas Villanueva, 2018)

Respecto de la libertad personal, el “Tribunal Constitucional (STC Exp. N° 07624-2005-PHC/TC, fundamento 2)” nos indica:



“En el caso de la libertad personal, como derecho contenido de la libertad individual, reconocido en el artículo 2, inciso 24, de la Constitución, tiene un doble carácter, a saber. En tanto que **atributo subjetivo**, ninguna persona puede sufrir una limitación o restricción a su libertad física o ambulatoria, ya sea mediante detenciones, internamiento o condenas arbitrarias. Como **atributo objetivo** cumple una función institucional en la medida en que es un elemento vital para el funcionamiento del estado social y democrático de derecho, pues no solo es una manifestación concreta del valor libertad implícitamente reconocido en la Constitución, sino que es un presupuesto necesario para el ejercicio de otros derechos fundamentales (Cfr. Exp. N° 1091-2002-HC/TC), en virtud de lo cual se derivan los límites a su ejercicio, lo que no puede atentar contra otros bienes o valores constitucionales (...).” (Cubas Villanueva, 2018, p. 100)

Del Rio Labarthe nos dice que:

“La prisión preventiva, además de ser una medida cautelar, constituye una limitación de un derecho fundamental (la libertad personal), y debe respetar sus requisitos esenciales: legalidad, proporcionalidad, excepcionalidad, jurisdiccionalidad y motivación de las resoluciones que le impongan.” (Del Río Labarthe, 2008, p. 31)

De acuerdo con Cubas Villanueva:

“La prisión preventiva es una medida de coerción procesal válida, cuya legitimidad está condicionada a la concurrencia de ciertos presupuestos (formales y materiales), que debe tomar en cuenta el juzgador al momento de decidir la medida, que se



encuentran taxativamente previstos en las normas que modulan su aplicación (cita omitida). Resulta completamente ilegítimo detener preventivamente a una persona con fines retributivos o preventivos propios de la pena, ahí radica la importancia de que la duración de la prisión preventiva se extienda a un tiempo razonable, puesto que, al excederse de la razonabilidad temporal, esta medida deviene en arbitraria e ilegítima; la razonabilidad temporal de la medida se fundamenta en ellos principios de celeridad y eficacia procesal.” (Cubas Villanueva, 2018, p. 101)

De acuerdo con la “Casación N° 70-2010, Lambayeque. Publicada el 26/04/2011. FJ 5 y 6, sobre el derecho fundamental de la libertad”, nos dice:

Que el literal “I” del numeral 24 del artículo 2 de nuestra norma fundamental establece que “nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito”. Se desprende del mencionado artículo que “el derecho protegido es la libertad de locomoción, también denominada física o personal, que es vulnerada cuando la persona es de alguna manera detenida”. De otro lado, del análisis del llamado “bloque de constitucionalidad” este Supremo Tribunal puede elaborar una definición del “ius ambulandi según la cual la libertad es un derecho subjetivo en virtud del cual ninguna persona puede sufrir una limitación o restricción a su libertad física o ambulatoria, ya sea mediante las detenciones, internamientos o condenas arbitrarias”. Recogiendo lo señalado por el Tribunal Constitucional, consideramos que la libertad personal tiene una doble dimensión. “Puede ser entendida como un valor superior que inspira al ordenamiento jurídico y a la organización misma del Estado. También puede ser entendida la libertad como un derecho subjetivo cuya



titularidad ostentan todas las personas sin distinción”. Que, en un Estado Constitucional de Derecho –como el peruano- ningún derecho fundamental es absoluto. Por el contrario, los derechos fundamentales tienen límites que se encuentran en los derechos de los terceros y en otros bienes constitucionalmente protegidos. (Iparraguirre N. & Cáceres Julca, 2019, pág. 753)

Como bien sabemos la libertad personal es un derecho reconocido por nuestra constitución política, la cual se encuentra, como un derecho fundamental de la persona, puesto que es un derecho inherente y constituyen valores que son protegidos por nuestro ordenamiento; el tribunal constitucional refiere al respecto que esta tiene un doble aspecto, por un lado es un atributo subjetivo, ya que ninguna persona puede ser privada de su libertad, y por otro lado, es un atributo objetivo, resulta ser un elemento vital para el funcionamiento del estado social y democrático de derecho.

En relación con la prisión preventiva, es una medida de coerción, la cual limita el derecho fundamental de la libertad personal; esta medida a la vez está condicionada a la concurrencia de presupuestos tanto materiales como formales, las cuales deben de ser consideradas por el juez al momento de dictar la resolución, por lo que resulta ilegítimo detener a una persona con fines de la pena, esta medida no es eterna, sino provisional, y al excederse de tiempo, deviene en arbitraria e ilegítima.



Podemos también percibir que ningún derecho fundamental es absoluto, sino que estas tienen límites que se encuentran en los derechos de los terceros. “el derecho de uno termina, donde empieza el derecho de otro”

2.2.6. La prisión preventiva y la presunción de inocencia

De acuerdo con Del Río Labarthe:

“La prisión preventiva es un acto procesal dispuesto por una resolución jurisdiccional, que produce una privación provisional de la libertad personal del imputado, con el propósito de asegurar el desarrollo del proceso penal y la eventual ejecución de la pena.

Es sin duda la más grave y polémica de las resoluciones que en órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal, porque mediante la adopción de esta medida cautelar 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 inocencia (cita omitida).” (Del Río Labarthe, 2008, p. 21)

Al respecto Cubas Villanueva nos dice:

El derecho a la presunción de inocencia constituye una de las conquistas esenciales del movimiento liberal que consistió en elevar al rango constitucional el derecho de todo ciudadano sometido a un proceso penal a ser considerado inocente. Es uno de los pilares del proceso penal acusatorio, reconocido como el derecho de toda persona a que se presuma su inocencia en tanto no recaiga sobre ella una sentencia



condenatoria. Este principio está vigente a lo largo de todas las etapas del proceso en todas las instancias.

La presunción de inocencia es una de las garantías fundamentales que posee toda persona a la que se le imputa la comisión de un delito, pues se le considerará inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad. Se resguardará la presunción de inocencia cualquiera sea el grado de verosimilitud de la imputación, pues se es inocente hasta que el Estado, por intermedio de los órganos jurisdiccionales, pronuncie, en una sentencia penal firme, una declaración de culpabilidad y le imponga una pena, producto de un juicio previo. (Cubas Villanueva, 2018, p. 103)

Respecto a la presunción de inocencia y la prisión preventiva, Neyra Flores nos dice:

“La prisión preventiva, por ende, es sin duda la más grave y polémica de las resoluciones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal, esto debido a que mediante la adopción de esta medida cautelar se priva al imputado 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.” (cita omitida).

(...) Se ha sostenido que la imposición de la prisión preventiva, conlleva a una afectación a la presunción de inocencia. Por un lado, se encuentran quienes afirman que esta medida se constituye como la más evidente contradicción con el principio de presunción de inocencia que ampara al imputado (*nulla poena sine iudicio*).

Mientras que otro sector de la doctrina señala que la no cumplir esta medida de



coerción finalidades de la pena, no podría sostenerse que es una contraria al principio de presunción de inocencia. (Neyra Flores, 2015, p. 161)

Cubas Villanueva continúa:

“La presunción de inocencia es un límite a la imposición de las medidas coercitivas, que deben ser excepcionales, pues, al exigirse el trato de no autor, sólo serán aplicables aquellas en casos excepcionales, cuando sea estrictamente necesario.” (Cubas Villanueva, 2018, p. 109)

Al respecto Neyra Flores dice:

“Así la regulación de esta medida adquiere singular importancia cuando la vinculamos con este principio, en razón que comporta la prohibición que aquella pueda ser utilizada como castigo (cita omitida). La aplicación de la prisión preventiva, se encuentra justificada y legitimada si partimos del presupuesto de considerar el fin cautelar que persigue, es decir, de aseguramiento del desarrollo del proceso penal y con ello el deber de persecución del delito; la contradicción material consistente en privar de libertad a un imputado antes de que se le condene, sólo puede salvarse mediante su consideración como una medida cautelar y no como pena. No debe olvidarse que el imputado goza de la presunción de inocencia, por lo que cualquier restricción de este derecho debe ser adoptada bajo condiciones excepcionales.” (Neyra Flores, 2015, p. 163)

La prisión preventiva y la presunción de inocencia, son dos conceptos cuyo tratamiento y análisis genera debate, puesto que por un lado consideran que es necesario la cárcel antes que la



presunción de inocencia, y, por otro lado, en ningún caso se puede lesionar el derecho a presumirse inocente, este enfrentamiento se presenta cuando una persona es considerada sospechosa de cometer un ilícito y sometida a un proceso penal.

Por el principio de presunción inocencia tenemos, que toda persona tiene el derecho de presumirse inocente hasta demostrar lo contrario. La prisión preventiva, viene a ser la más grave y a la vez polémica de las resoluciones que el órgano jurisdiccional puede adoptar; corresponde al Ministerio Público, con el auxilio de la Policía Nacional, conducir la investigación de los delitos, realizar diligencias de investigación, y es el encargado de destruir la presunción de inocencia.

2.3 Marco conceptual (definiciones de términos básicos)

Carácter excepcional:

“La detención de un imputado es la excepción, siendo la regla general la de ser procesado con una medida menos gravosa como es el de comparecencia con restricciones, como: no cambiar de domicilio ni ausentarse de él sin conocimiento y autorización del juez; concurrir a todas las diligencias en los días en que se le cite por parte de la autoridad judicial o por el Ministerio Público; la prohibición de concurrir a determinados lugares de dudosa reputación en donde se vende alcohol o drogas; las prohibición de comunicarse con determinadas personas, como por ejemplo la víctima, siempre que no afecte el derecho de defensa.” (Arbañil Sandoval, 2011)-

Fundados y graves elementos de convicción:



Son los recaudos e investigaciones realizados que se acompañan a la denuncia, una suficiencia de elementos de prueba acerca de que efectivamente el hecho punible ha tenido lugar en la realidad. (Rosas Yataco, 2013, pág. 496)

Prisión preventiva:

“Es una medida coercitiva personal, estrictamente jurisdiccional, que se adopta a una instancia del Ministerio Público y en el seno de un proceso penal debidamente incoado, siempre que resulte absolutamente imprescindible, que persigue conjugar un peligro de fuga o un riesgo de ocultación o destrucción de las fuentes de prueba.” (“Secretaría Técnica de la Comisión Especial de Implementación del Código Procesal Penal”, 2017, pág. 21)

2.4 Hipótesis del trabajo

2.4.1 Hipótesis general

La Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco cumple con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018 de manera parcial, puesto que, si bien se hace alusión en los requerimientos de prisión preventiva al referido presupuesto, no se observa un adecuado desarrollo ni sustentación del mismo.

2.4.2 Hipótesis específicas

- Puede afirmarse que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito cuando:
 1. El fiscal haya cumplido con realizar en el requerimiento un análisis de suficiencia detallado de los medios probatorios con los que cuenta la Fiscalía para considerar



que existe la comisión de un delito y no se realice una mera descripción de los hechos.

2. No estén pendientes diligencias consideradas fundamentales para establecer la responsabilidad penal de los imputados.
 3. Se motive de manera debida el cumplimiento del primer requisito.
- Sí se vulnera el carácter excepcional de la prisión preventiva al no cumplir de manera adecuada con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, dado que se utiliza el requerimiento de prisión preventiva de manera indiscriminada, sin sustentar adecuadamente el pedido.
 - La manera en que podría garantizarse que los fiscales cumplan con sustentar adecuadamente el cumplimiento del primer requisito para dictar prisión preventiva en sus requerimientos es mediante la aplicación del artículo 64 inc.1 del “Código Procesal Penal” que obliga a los fiscales a motivar adecuada y específicamente, tanto sus disposiciones, requerimientos y conclusiones; concretamente se precise la necesidad de motivar de manera debida el cumplimiento del primer requisito para solicitar prisión preventiva. Es decir, debe existir un análisis de suficiencia y desarrollo pormenorizado de los medios probatorios existentes, donde se analice cada uno de ellos y cómo es que denotan la existencia de elementos de convicción suficientes.

2.5 Categorías de estudio

Categorías	Subcategorías
Prisión preventiva	<ul style="list-style-type: none">● Principios● Características



	<ul style="list-style-type: none">• Naturaleza jurídica• Presupuestos de la Prisión Preventiva
Presunción de Inocencia	<ul style="list-style-type: none">• Presupuestos materiales• Presupuestos formales
Ministerio Público	<ul style="list-style-type: none">• Rol del fiscal• Atribuciones



CAPÍTULO III: MÉTODO

3.1 Diseño metodológico

El tipo de investigación jurídica elegido fue la dogmática interpretativa, dado que el estudio basará sus conclusiones en los resultados obtenidos a través del análisis documental e interpretativo de fuentes doctrinarias y requerimientos de prisión preventiva realizados en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco.

El nivel de investigación elegido para la investigación que deseamos realizar, es el descriptivo, dado que este nivel nos permitirá conocer de manera completa la realidad que se da respecto a los requerimientos de prisión preventiva realizados en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco.

El enfoque de la investigación será de tipo cualitativo, el cual “se enfoca en la descripción y comprensión de la conducta de las personas, donde la información se obtiene de manera flexible y se tiene un análisis de la información de manera interpretacional” (Díaz Barrado, Gonzalo Quiroga, Gorjón Gomez, & Saenz López, 2012, p. 138).

3.2 Diseño contextual

3.2.1. Escenario espacio temporal

Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco durante el año 2018.

3.2.2. Unidad de estudio

Expedientes de investigación preparatoria con requerimiento de mandato de prisión preventiva.



3.2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para el presente estudio se utilizarán las técnicas de recolección documental, análisis de contenido y el método comparativo constante.

Como instrumentos que nos permitan la recolección de los datos, tenemos:

- Ficha de análisis documental
- Ficha de análisis de contenido (requerimientos)
- Fichas de resumen



CAPÍTULO IV: DESARROLLO TEMÁTICO

En relación al instrumento:

Los principios de prisión preventiva que más destacan son:

Prisión preventiva

“La prisión provisional para Fenech según Peña es un acto cautelar por el que se produce una limitación de la libertad individual de una persona en virtud de una resolución judicial y que tiene por objeto el ingreso de ésta en un establecimiento público, destinado al efecto, con el fin de asegurar los fines del proceso y la eventual ejecución de la pena.” (Peña, 2007)

“La prisión preventiva es una medida de coerción procesal válida, cuya legitimidad está condicionada a la concurrencia de ciertos presupuestos (formales y materiales), que debe tomar en cuenta el Juzgador al momento de decidir la medida, que se encuentran taxativamente previstos en las normas que modulan su aplicación.” (Peña, 2007)

“La prisión preventiva se equipará a la “detención preventiva” introducida en nuestro ordenamiento legal en el Artículo 137 del Código Procesal Penal de 1991. Es una institución jurídica que en el proceso penal significa la privación de la libertad del imputado con el fin de asegurar el proceso de conocimiento o la ejecución de la pena.” (Esquivel, 2020)

Sirve para:

1. Pretende asegurar la presencia del imputado en el procedimiento penal
2. Pretende garantizar una investigación de los hechos, en debida forma, por los órganos de persecución penal.
3. Pretende asegurar la ejecución penal.



- **Principio de proporcionalidad**

“Viene a ser un principio de naturaleza constitucional que permite medir, controlar y determinar que aquellas injerencias directas o indirectas, tanto de los poderes públicos como de los particulares, sobre el ámbito o esfera de los derechos de la persona humana, respondan a criterio de adecuación, coherencia, necesidad, equilibrio y beneficio entre el fin lícitamente perseguido y los bienes jurídicos potencialmente afectados o intervenidos, de modo que sean compatibles con las normas constitucionales.” (Bernal, 2003)

Se subdivide en:

- **Idoneidad**

“Es conocido también con el nombre de adecuación o juicio de aptitud. De acuerdo con este subprincipio, toda intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo. El sub principio de idoneidad impone dos exigencias a toda medida de intervención en los derechos fundamentales. En primer lugar, que tenga un fin constitucionalmente legítimo y, en segundo término, que sea idónea para favorecer su obtención.” (Bernal, 2003)

- **Necesidad**

“De acuerdo con este subprincipio toda intervención en un derecho fundamental debe ser la más benigna, entre todas aquellas alternativas que revisten por lo menos la misma idoneidad para contribuir a alcanzar el objetivo propuesto.” (Bernal, 2003)



Presupuestos materiales para la prisión preventiva

- a) **“Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.** - este presupuesto supone la existencia de fundados y graves elementos de convicción que permita estimar un alto grado de probabilidad de que el imputado pueda ser autor o partícipe del delito que es materia de investigación por parte del Ministerio Público. En el delito imputado, no puede exigirse, desde luego, una calificación absolutamente correcta, sino racionalmente aproximativa al tipo legal referido.” (Neyra, 2011)
- b) **“Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad-** El juez en esta fase del análisis jurídico procesal ha de realizar una prognosis o pronóstico que permita identificar un nivel razonable de probabilidad de que la pena a imponer será superior a cuatro años de privación de libertad. Se trata de posibilidad de pena en atención al delito que se imputa y de los elementos de convicción (prueba) existentes.” (Neyra, 2011)
- c) **“Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).**- este tercer presupuesto se refiere al peligro procesal de investigación por parte del imputado, al respecto el legislador ha precisado dos criterios del peligro procesal, los cuales deben ser observado en cada caso: el peligro de fuga y peligro de obstaculización.” (Neyra, 2011)

Funciones del Ministerio Público



- **Trámite procesal de prisión preventiva:**

“Si el Ministerio Público considera, conforme a sus atribuciones, que en un determinado caso se cumplen los presupuestos señalados por el Artículo 268 del CPP para tener que solicitar la medida de PRISIÓN PREVENTIVA, así lo requerirá al señor Juez de Investigación Preparatoria de Turno, mediante un escrito DEBIDAMENTE FUNDAMENTADO, denominado REQUERIMIENTO de PRISIÓN PREVENTIVA (Artículo 268 del CPP).” (Espinola, 2015)

“El Requerimiento del Ministerio Público, si bien es solo una acción postulatoria, sin embargo, debe justificarse en sí mismo; exponiendo los fundamentos de hecho y derecho que sustentan su pedido; para ello, debe cumplir con DETALLAR EN FORMA RAZONADA Y FUNDAMENTADA, LA FORMA EN QUE CONCURREN O CONFLUYEN LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS por la norma procesal y que obligan a solicitar la medida cautelar personal.” (Espinola, 2015)

“El Juez de la Investigación Preparatoria, recibido el requerimiento de Prisión Preventiva, llamará a una AUDIENCIA para determinar la procedencia de la prisión preventiva solicitada (Artículo 270 del CPP). Esta audiencia debe realizarse dentro de las 48 horas siguientes a la presentación del requerimiento escrito del Fiscal. Es una audiencia de carácter obligatorio para el Juez, el Fiscal, el abogado defensor del imputado, bajo responsabilidad disciplinaria. El imputado podría no concurrir y es representado de todos modos por su defensor. La Audiencia de Prisión Preventiva, como todas las del modelo procesal, se rige y se lleva a cabo con sujeción a los Principios de Oralidad, Contradicción, Publicidad, Inmediación, Igualdad de Armas entre las partes, Derecho a la Prueba y Debido Proceso en general.” (Espinola, 2015)



“En caso de que el Juez no considerara fundado el pedido de Prisión Preventiva deberá optar por la medida de Comparecencia Restrictiva o Comparecencia Simple, según corresponda; motivando esta decisión debidamente, se entiende.

DURACIÓN: Conforme al Artículo 272 del Código Procesal Penal, la PRISIÓN PREVENTIVA que se establezca, no durará más de 9 meses.” (Espinola, 2015)



CAPÍTULO V: Resultado y Análisis de los hallazgos

5.1. Resultados del Estudio

La investigación actual analizó 15 expedientes de investigación preparatoria con requerimiento de mandato de prisión preventiva, de los cuales se analizó los principios de la prisión preventiva, la presunción de inocencia, es decir los presupuestos graves, así como los formales, y por último el accionar del Ministerio Público.

Ficha de observación 01

Según la ficha de observación 01, en la cual solicita mandato de prisión preventiva para R.Z.C H. y E. LL. Q. por el delito contra el patrimonio en modalidad de robo agravado con subsecuente muerte en grado de tentativa sub tipo Marcaje o Reglaje y Banda Criminal.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con el principio de idoneidad, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.

- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES

En razón a la **presunción de inocencia** se encontró que:

Los presupuestos materiales hallados fueron:



- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule a los imputados como coautores del mismo, según las pruebas establecidas.
- El Ministerio Público presentó evidencia fehaciente tal como Acta de intervención Policial con fechas establecidas, declaración testimonial, informe de inspección criminal, informe pericial balístico forense, certificado de necropsia, acta de reconocimiento de deslacrado y visualización de DVD en presencia del imputado y de defensa técnica, declaraciones donde se admite la culpabilidad, acta de reconocimiento del deslacrado y visualización de DVD, certificado de antecedentes penales, acta de reconocimiento fotográfico.
- b) La sanción a imponerse resulta siendo superior a cuatro años de pena privativa de libertad, según lo configurado se sitúa en penas de entre 3 y 6 años, y es mayor si hay reincidencia. Así mismo varía si se tiene antecedentes penales.
- c) La falta de arraigo de los imputados ya sea domiciliario y laboral, y la gravedad de la pena, los antecedentes configuran como PELIGRO DE FUGA y PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN.

Los presupuestos formales establecidos de la sentencia establecen doctrina jurisprudencial sobre **AUDIENCIA, MOTIVACIÓN Y ELEMENTOS DE LA MEDIDA DE PRISIÓN PREVENTIVA.**

Función del ministerio público:

- Se cumplió con la recepción del material a investigar en fechas de enero de 2018.
- Se pidió extensión de la prisión preventiva debido a que no se avanzó con la investigación hasta septiembre de 2018.



Ficha de observación 02

Según la ficha de observación 02 en la cual el Ministerio Público, solicita mandato de prisión preventiva para K.P.H. y J.R.N. y Y. P.V.Y. por el delito contra la libertad, en su modalidad de Violación de la Libertad personal sub tipo SECUESTRO.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con el principio de proporcionalidad, el cual indica que es un hecho grave que atenta contra la libertad, integridad física donde solo se capturó a dos de ellos y por lo cual no existe otra medida menos gravosa.

En razón a la **presunción de inocencia** se encontró que:

Los presupuestos materiales hallados

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autores del mismo, según las pruebas establecidas por el Ministerio Público son evidencias suficientes entre las cuales se tiene:
 - Acta de intervención policial, declaración de la agraviada, declaración de imputados, acta de registro personal a imputados, certificado médico legal, informe pericial de dosaje etílico, acta de hallazgo, recojo y lacrad de instrumentos punzo cortantes reportes de sistema de gestión fiscal.
- b) La sanción a imponerse resulta ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad, según lo configurado se sitúa en penas de entre 20 a 30 años de pena privativa de la libertad.
- c) El peligro procesal se estableció mediante el Ministerio Público considerando, el arraigo en el país (no se evidencio direcciones) gravedad de la pena (la pena oscila entre los 20 y 30 años



por lo cual existe probabilidad de fuga); comportamiento del imputado (presencia de registros en el sistema de gestión fiscal).

Se identifica PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN, de acuerdo al caso la agraviada puede ser fácilmente influenciada.

- d) Proporción de la Pena: debido a haber causado daño irreparable a la agraviada así mismo por tener un sospechoso en fuga.
- e) Duración de la prisión preventiva: Nueve meses de acuerdo a lo solicitado.

Función del ministerio público:

- Dentro del expediente se puede observar que se solicita mandato de prisión preventiva no se observa demás apelaciones.

Ficha de observación 03

Según la ficha de observación 03 en la cual la Fiscalía solicita mandato de prisión preventiva para R.P.Q. por el delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL SUBTIPO ACTO CONTRARIOS AL PUDOR EN MENORES.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso no se han desarrollado.

En razón a la **presunción de inocencia** se encontró que:

Los presupuestos materiales hallados fueron:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas. En grado de CONSUMADO:



- Acta de intervención policial, declaración testimonial, declaración voluntaria, parte S/N, declaración de denunciado, reporte de casos según persona natural, certificado judicial de antecedentes penales.
- b) La sanción a imponerse ser resulta superior a cuatro años de pena privativa de libertad por ACTOS CONTRA EL PUDOR EN MENORES DE 14 AÑOS, según lo configurado se sitúa en penas no menores de cinco ni mayor de ocho años.
- c) Con relación a los antecedentes de la imputada y otras circunstancias del caso particular, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN). Así mismo de acuerdo al Ministerio Público se considera que se puede INFLUIR EN LOS TESTIGOS INFORMEN FALSAMENTE DE MANERA DESLEAL, es decir se puede influenciar a la víctima.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que se solicita mandato de prisión preventiva no se observa demás apelaciones.

Ficha documentaria 04

Según la ficha de observación 04 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para B.M.P. por el delito contra la libertad, violación de libertad sexual, sub tipo violación de menor de edad en grado de tentativa.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con: en hecho de TENTATIVA.



- El principio de idoneidad de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.

Según **la presunción de inocencia** se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas (actas de denuncia verbal, declaración de madre de la víctima, certificado médico legal, entrevista cámara Geesell, informe psicológico).
- b) La sanción a imponerse resulta ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad, según lo configurado se sitúa en penas no menor de 30 años, proporcionando a 28 años cumpliendo los requisitos.
- c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).



Los presupuestos formales establecidos de la sentencia establecen doctrina jurisprudencial sobre **AUDIENCIA, MOTIVACIÓN Y ELEMENTOS DE LA MEDIDA DE PRISIÓN PREVENTIVA.**

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Público ha estado presente en las diligencias, aun así, se presenta el requerimiento de la prolongación de prisión preventiva por no tener una pena estimada resuelta.

Ficha documentaria 05

Según la ficha de observación 05 en la cual la Fiscalía solicitó mandato de prisión preventiva para D.M.C.H. por el delito CONTRA EL PATRIMONIO EN SU MODALIDAD HURTO, grado consumado.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El principio de idoneidad de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la **NECESIDAD DE LA MEDIDA**, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La **PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA** pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de **NUEVE MESES**



Según la **presunción de inocencia** se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas para la diligencias necesarios (acta de constancia policial, declaración de agraviado, acta de intervención policial, acta de registro personal, acta de registro vehicular, acta de incautación de celular, acta de visualización de imágenes grabadas, consulta vehicular, reporte de casos según persona natural, certificado de antecedentes penales, fotografías del vehículo).
- b) La sanción a imponerse resulta ser no menor de cuatro ni mayor de ocho años de pena privativa de libertad, debido a que el imputado presenta reincidencia se puede estimar a través de prognosis DIEZ AÑOS de pena privativa de la libertad.
- c) Con relación a los antecedentes, así como la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales establecidos de la sentencia establecen doctrina jurisprudencial sobre **AUDIENCIA, MOTIVACIÓN Y ELEMENTOS DE LA MEDIDA DE PRISIÓN PREVENTIVA.**

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Publico ha está presente en las diligencias.

Ficha documentaria 06



Según la ficha de observación 06 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para M.H.R.por el delito contra la libertad, VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL, VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD, en grado CONSUMADO.

Según los principios de prisión preventiva dentro del caso se llega a cumplir con:

- El principio de idoneidad de la medida, la cual fue solicitada por el Ministerio Público referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES

Según la presunción de inocencia se halló:

a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas por el Ministerio Publico se presenta (acta de denuncia verbal, declaración informativa, manuscrito por la agraviada, informe de reconocimiento médico legal, acta de reconocimiento médico legal- Cusco , Acta de entrevista única cámara Gessell, psicológico por delito contra la libertad sexual, acta de inspección técnica policial gravada en audio y video, requerimiento de detención preliminar judicial, acta de intervención policial con fecha,, acta de recepción de equipo celular, protocolo de pericia psicológica)



b) La sanción a imponerse resulta ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad. Según el caso se establece Cadena perpetua por ser un delito consumado.

c) Al no presentar un domicilio conocido y en supuesto a la gravedad de la pena se establece PELIGRO PROCESAL Y O PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN.

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Publico ha está presente en las diligencias.

Ficha documentaria 07

Según la ficha de observación 07 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para Y.W.C.Y. y R.R.P.O. en delitos contra el patrimonio en modalidad ROBO AGRAVADO.

Mientras que los presupuestos materiales fueron:

a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas por el Ministerio público (acta de intervención, acata de registro personal a implicados, acta de hallazgo, certificado médico legal, declaración de los imputados, constancia y certificado de antecedentes penales).

b) La sanción a imponerse resulta ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad. La pena no será menor de 12 años ni mayor de 20 años.



c) Al no presentar un domicilio conocido y en supuesto a la gravedad de la pena se establece PELIGRO PROCESAL Y O PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Público ha está presente en las diligencias. Aun así, se pide la prolongación de prisión preventiva por nueve meses más al no haber celeridad del caso.

Ficha documentaria 08

Según la ficha de observación 08 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para P.L.C.S. en delito de VIOLACIÓN SEXUAL grado CONSUMADO.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El principio de idoneidad de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Publico es de NUEVE MESES

Según la **presunción de inocencia** se halló:



- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas por el Ministerio Público como evidencias fehacientes en delito de Libertad sexual contra una menor (acta de denuncia verbal, acta de intervención policial, declaración de padre declaraciones e informes periciales, declaración de la madre, acta de inspección policial, acta de entrevista voluntaria, informe pericial biológico, informe de inspección de criminalística, declaración de la menor agraviada en cámara Gessel, informe psicológico por delito contra la libertad sexual, declaración del imputado, copia de DNI, certificado de antecedentes penales)
- b) La sanción a imponerse resulta ser no menor de cuatro años de pena privativa de libertad, debido al índole del delito se supone cadena perpetua.
- c) Con relación a los antecedentes, así como la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Público ha está presente en las diligencias.

Ficha documentaria 09

Según la ficha de observación 09 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para C.A.M. en DELITOS CONTRA LA VIDA EL CUERPO Y SALUD en modalidad de feminicidio.



Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El principio de idoneidad de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.

Según la **presunción material para establecer prisión preventiva** se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas fehacientes establecidas por el Ministerio Público (acta de intervención policial, acta de levantamiento del cadáver, acta de entrevista a familiar, declaración testimonial, protocolo de necropsia, acta de reconocimiento fotográfico, acta de intervención policial de acta de declaración de imputación, certificado de antecedentes penales)
- b) La sanción a imponerse superan los cuatro años de pena privativa de libertad, según la prognosis de la pena se establece de 15 a 21 años de pena privativa de libertad.
- c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).



Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Público ha estado presente en las diligencias.

Ficha documentaria 10

Según la ficha de observación 10 en la cual la Fiscalía solicitó mandato de prisión preventiva para C.R.H.G. en razón a los delitos contra la libertad sexual o VIOLACION SEXUAL en grado de consumado a menor de edad.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El principio de idoneidad de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.

Según la presunción de inocencia se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las diligencias se



presentó (acta de intervención policial, documento nacional de identidad, certificación medico legal, declaración testimonial, declaración de la menor agraviada en cámara Gesell, acta de registro domiciliario, declaración de imputado, vista forotgrafica)

b) La sanción a imponerse superan los cuatro años de pena privativa de libertad, en razón a la pena por violación sexual a una menor se estima cadena perpetua.

c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Publico ha está presente en las diligencias.

Ficha documentaria 11

Según la ficha de observación 11 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para J.D.G. en relación al delito de VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL O ACTOS LIBIDINOSO sin consentimiento CONSUMADO.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El principio de idoneidad de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.



- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.

Según la presunción de inocencia se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las diligencias presentadas (Acta de intervención policial, declaración testimonial, declaración voluntaria, parte de no pasar reconocimiento médico legal, oficio de dosaje etílico, declaración de denunciado, reporte de caso y certificado judicial de antecedente penal)
- b) La sanción a imponerse resulta ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad. Según la pena se establece que no sería menor de 6 años ni mayor de 9 años.
- c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:



Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Público ha está presente en las diligencias.

Ficha documentaria 12

Según la ficha de observación 12 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para C.C.Q. por el delito de actos contra el pudor en menor de edad agravado.

VIOLACIÓN SEXUAL CONSUMADO.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El PRINCIPIO DE IDONEIDAD de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.

Según la presunción de inocencia se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas por el Ministerio Público se encontraron evidencias suficientes para la comisión de delito CONSUMADO (Acta de intervención policial, declaración de agraviada,



certificado médico legal, certificado judicial de antecedentes penales, declaración del denunciado)

b) La sanción a imponerse resulta superior a cuatro años de pena privativa de libertad. Haciendo la prognosis de la pena se oscila entre 16 y 18 años.

c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Publico ha está presente en las diligencias.

Ficha documentaria 13

Según la ficha de observación 13 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para J.R.S.M. en delito contra EL PATRIMONIO EN LA MODALIDAD DE PRISIÓN PREVENTIVA Y HOMICIDIO SIMPLE.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El PRINCIPIO DE IDONEIDAD de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.



- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.

Según la presunción de inocencia se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas por el Ministerio Público (acta de intervención, certificado médico legal, declaración de la menor agraviada, declaración testimonial, declaración de progenitora, declaración de imputado, copia del DNI, informe psicológico, acta e constatación domiciliaria, certificado de antecedentes penales)
- b) La sanción a imponerse resulta ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad. LA PENA será no menor de 6 ni mayor de 20 años cuando se cause lesión a la integridad física y mental de la víctima.
- c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Público ha estado presente en las diligencias.

Ficha documentaria 14



Según la ficha de observación 14 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para D.H.H. como autor del delito de CONTRA EL PATRIMONIO EN MODALIDAD DE HURTO, AGRAVADO con lesiones leves al agraviado.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El PRINCIPIO DE IDONEIDAD de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.

Según la presunción de inocencia se halló:

- a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas (Acta de intervención policial, acta de verificación domiciliaria certificado médico legal, acta de entrevista policial, certificado médico legal, certificado judicial de antecedentes penales, declaración de imputado)
- b) La sanción a imponerse resulta superior a cuatro años de pena privativa de libertad. En relación a la prognosis de la pena se estima 5 años.



c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez recepción todos los datos, se detecta que el Ministerio Publico ha está presente en las diligencias.

Ficha documentaria 15

Según la ficha de observación 15 en la cual la Fiscalía solicito mandato de prisión preventiva para W.V.Q. por el delito de VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD EN GRADO DE TENTATIVA.

Según los **principios de prisión preventiva** dentro del caso se llega a cumplir con:

- El PRINCIPIO DE IDONEIDAD de la medida, referida a que los procesados deben estar presentes en el juicio oral y ante el peligro de fuga, así como del mismo modo no hay otra pena que configure la gravedad del hecho.
- Por otra parte, se presenta la NECESIDAD DE LA MEDIDA, debido a que existe gravedad en la pena y la necesidad de esclarecer la medida.
- La PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA pese que aún está presente la presunción de inocencia, aún hay hechos a investigar.
- La duración de la prisión preventiva según el Ministerio Público es de NUEVE MESES.



Según la presunción de inocencia se halló:

a) Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo, según las pruebas establecidas (acta de denuncia verbal, declaración testimonial, certificado médico legal, acta de intervención policial, acta de entrevista único en cámara Gestalt, pericia psicológica por el delito contra la Libertad sexual, copia de DNI, declaración testimonial)

b) La sanción a imponerse resulta superior a cuatro años de pena privativa de libertad. De acuerdo al delito y la prognosis el Ministerio Público es cadena perpetua.

c) Con relación a la falta de arraigo del imputado y la gravedad de la pena, se puede dar PELIGRO DE FUGA u obstaculizar la averiguación de la verdad. (PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN).

Los presupuestos formales no se establecieron.

Función del ministerio público:

Dentro del expediente se puede observar que es el juez el encargado de la recepción de todos los datos, se detecta que el Ministerio Público ha está presente en las diligencias.

5.2. Análisis de los Hallazgos

Según lo hallado se puede analizar que se evaluaron tres aspectos necesarios para establecer la prisión preventiva, el estudio analizó la prisión preventiva en los 15 casos mencionados anteriormente, donde se pudo identificar en su mayoría, casos sobre hurto, violación sexual y feminicidio. Donde se establece que, según lo planteado por la investigación, prisión preventiva



de 9 meses al analizar la presunción de inocencia, se pudo observar en cuanto a la existencia de fundados y graves elementos de convicción que referidos a:

“La existencia de fundados y graves elementos de convicción que permita estimar un alto grado de probabilidad de que el imputado pueda ser autor o partícipe del delito que es materia de investigación por parte del Ministerio Público”.

Los fundados y graves elementos de convicción se entienden como la información recabada por el Fiscal y que debe ser acompañada a su requerimiento y que detalle la existencia de un delito, tanto en sus aspectos objetivos y subjetivos. En cada caso se observa que dichos elementos son estudiados antes de dar una sentencia. Los fundados y graves elementos de convicción, se considera como la base sobre la cual descansa la posible imposición de la medida de coerción, que es la prisión preventiva, la cual es considerada la más grave en nuestro ordenamiento jurídico, este presupuesto hace referencia a la existencia de indicios o diligencias actuados que hagan presumir un ilícito penal.

Para aplicar la prisión preventiva, debe existir un juicio asentado en criterios objetivos los cuales permitirán identificar los elementos que conducen a una razonada atribución del hecho punible. Quedará desecha cualquier aplicación automática o arbitraria de los presupuestos establecidos por el ordenamiento procesal y se garantiza el principio de proporcionalidad. Los fundados y graves elementos de convicción, podemos decir que es la piedra fundamental, sobre la cual descansa la posible imposición de la medida coercitiva; hace referencia a la información recolectada por el fiscal, puesto que para privar de su libertad a una persona deben existir necesariamente suficientes elementos de convicción que demuestren su responsabilidad penal



Los expedientes revisados demuestran que en su totalidad se ha considerado la revisión de los hechos fundados y graves ya sea del autor o de coautores, por parte del juez encargado. Por lo cual se responde de manera general a la hipótesis es decir que “La Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco cumple con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018 de manera parcial, puesto que si bien se hace alusión en los requerimientos de prisión preventiva al referido presupuesto, no se observa un adecuado desarrollo ni sustentación del mismo”.

Los fundados y graves elementos dentro de los casos de la Segunda Fiscalía Corporativa de Cusco son razonables pues presentan documentación validera y de convicción que estimen que se ha cometido el delito o se fue participe de alguno, su uso determina la prisión preventiva.

Para poder afirmar que hay existencia de fundados y graves para la estimación racional de un delito se debe:

Presentar elementos que prueben de forma suficiente que se ha realizado un acto punible por lo cual cada investigación presenta entre sus elementos:

- Actas de las denuncias, intervenciones, de registro personal
- Declaraciones de ambas partes
- Informes periciales
- Identificación de los domicilios.
- Certificaciones médicas, psicológicas o las que sean necesarias.



Del mismo modo dichos elementos deben ser evaluados por el juez, de esta manera se podrá tener suficiencia probatoria. En los casos estudiados se observa que en cada uno existe elementos suficientes para dar prisión preventiva al acusado.

Los requerimientos de prisión preventiva en la mayoría de casos analizados han sido solicitados mediante el Ministerio Público, por medio del artículo 255.1 del código procesal penal, presentando las pruebas en su mayoría contundentes sobre los delitos expuestos, y solicitando la pena en base a prognosis.

Del mismo modo se evaluó la prognosis de pena la cual es diferente de acuerdo al delito cometido, se estima prognosis de la pena si se estima que la pena será mayor a 4 años, para que el juez pueda dar una sentencia debe haber suficiente prueba de los actos.

El peligro procesal se manifiesta en análisis del “peligro de fuga y peligro de obstaculización”, puesto razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia, obstaculizar la averiguación de la verdad, lo cual dependerá del domicilio, así como los antecedentes previos, cada una de las fichas documentarias presentan el análisis de cada elemento, resaltando que la mayoría de los procesados no presentan un domicilio fijo, ni mucho menos un trabajo estable, en casos de hurto, se pudo identificar que se procesó en su mayoría a reincidentes es decir presentaban antecedentes previos de delitos parecidos. El peligro de fuga implica la existencia de elementos concretos que llevan a presumir el riesgo muy probable de que el imputado pretenderá sustraerse al proceso penal, a la acción de justicia y a su responsabilidad y la obstaculización que se entiende como la posibilidad real y objetiva de que el imputado interfiera, dificulte, entorpezca, ponga trabas, imposibilite o trate de imposibilitar el desarrollo de las diligencias o de los actos de investigación.



Para el análisis del carácter excepcional se considera evaluar los principios de prisión preventiva los cuales se establecieron en su mayoría como el desarrollo de los principios de idoneidad, necesidad de la medida, así como la proporcionalidad de la medida. Se pudo hallar que solo algunas investigaciones la consideran, en su mayoría las relacionadas a delitos de libertad sexual. La duración, prolongación e intensidad de la medida de coerción procesal debe ser capaz de sujetar al imputado al proceso en la misma medida que sea requerido.

Para dictar las sentencias que consideren en primer lugar la prisión preventiva se debe garantizar que los fiscales junto con el Ministerio Público se encuentren presente en la mayoría de las diligencias del caso. Desde las declaraciones y estableciendo la validez de las pruebas. Esto es necesario para que la sentencias se den conforme a ley de la manera más justa posible, teniendo como respaldo las pruebas e imputaciones correspondientes para que el Juez pueda dar una sentencia al acusado.

5.3. Discusión y contrastación teórica de los hallazgos

“Según el estudio de Obando realizado internacionalmente sobre prisión preventiva su eficiencia procesal y la presunción de inocencia se concluye que se encontraron debilidades en aplicar la norma, especialmente en los casos de los casos tramitados en flagrancia, debido a que el grueso funcionamiento de la justicia penal y por tanto de la prisión preventiva se tramita a través de este procedimiento. Se encuentra similitudes con la tesis actual que halló debilidades al establecer correctamente los fundados y graves en los requerimientos de prisión preventiva.”

“Según Santos (2015) en la investigación relacionada con los presupuestos de prisión preventiva en casos de delitos sexuales, donde se encontró que la imposición de la medida de prisión preventiva puede surtir un efecto perjudicial en la objetividad y decisión del juez de condena, debido a que se sigue investigando a los infractores incluso dentro de prisión lo cual es



limitante. Caso similar en la cual se pone como parte de la evidencia para la culpabilidad lo cual sesga la investigación y la correcta investigación. “

Nilda (2015) en su indagación sobre fundamentación de requerimiento en prisión preventiva encuentra que la mayoría de casos analizados con los cuales se da prisión preventiva hay vulneración de la libertad, así mismo encontró que hay injusticia en la mayoría de los casos porque se pueden llevar sin prisión. Contrario a la investigación donde los casos tienden a ser de gravedad por lo cual la prisión preventiva es un medio que permite la investigación eficaz.



CONCLUSIONES

Primera, se concluye que se llega a cumplir con los fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018, donde se presentó ante el juzgado las pruebas y fundamentos sobre el delito que se ha cometido.

Segunda, para la afirmación de fundados y graves elementos de convicción se tuvo la participación de los fiscales quienes estiman en base a evidencias que el Juez debe considerar para dar un veredicto. En este caso se han brindado pruebas como actas, informes, declaraciones entre otros sobre las diversas formas de delitos cometidos.

Tercera, según los casos analizados se concluye que, en los requerimientos solicitados durante el año 2018 por la segunda Fiscalía Corporativa del Cusco, no se vulnera el carácter excepcional de la prisión preventiva, se cumple de manera adecuada demostrando fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.

Cuarta, para garantizar que los fiscales realicen el debido sustento del cumplimiento del primer presupuesto de la prisión preventiva, es necesario que los fiscales se encuentren presentes en la mayoría de las diligencias del caso. Desde las declaraciones y estableciendo la validez de las pruebas.



RECOMENDACIONES

Primera, considerar dentro de las aplicaciones de prisión preventiva todos los principios los cuales son excepcionalidad, legalidad, necesidad, proporcionalidad y razonabilidad.

Segunda, las resoluciones sobre determinación de la prisión preventiva podrían ser individualizadas a la persona imputada, enunciar los hechos que se le atribuyen y su calificación legal, expresar las circunstancias que dan fundamento a la medida y fijar claramente la fecha de vencimiento del régimen de prisión preventiva.

Tercera, para los fiscales y Ministerio público, crear incentivos institucionales y elaborar planes estratégicos de capacitación y sensibilización de los operadores de justicia sobre: sobre la relevancia de la independencia y autonomía en su actuar, la excepcionalidad de la prisión preventiva, y los principios que rigen su aplicación y la necesidad y ventajas de promover la utilización de medidas alternativas.

Cuarta, a nivel general crear servicios que permitan verificar riesgos procesales y supervisar las medidas cautelares como se hace en Estados Unidos, donde se evalúa el riesgo de los imputados, antes de un juicio y se emiten recomendaciones.



BIBLIOGRAFÍA

Arbañil Sandoval, J. A.-S. (2011, Marzo 21). *Acerca del Delito: La Prisión Preventiva*. Retrieved Julio 15, 2019, from Unidad de Imagen Institucional: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9ec805004636571989d5cdb4a967034d/PRISI%C3%93N+PREVENTIVA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9ec805004636571989d5cdb4a967034d>

Arbañil Sandoval, Jose Andres . (15 de Julio de 2019). *La Prision Preventiva. Corte Superior de Justicia Lambayeque* Unidad de Imagen Institucional. Obtenido de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9ec805004636571989d5cdb4a967034d/PRISI%C3%93N+PREVENTIVA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9ec805004636571989d5cdb4a967034d>

Arbulú Martínez, V. J. (2013). *Derecho Procesal Penal Tomo 2*. Lima: Editora Y Distribuidora Ediciones Legales E.I.R.L.

Asencio Mellado, J. M. (2005). *La Regulacion de la Prision Preventiva en elCodigo Procesal Penal del Perú*. Lima: Palestra Editores.

Bernal, C. (2003). El principios de porporcionalidad y los derechos fundamentales. *Centro de estudios politicos y constitucionales*.

Bovino, A. (1997). *El encarcelamiento preventivo en los tratados de derechos humanos*. (M. Abregú, & C. c. Courtis, Eds.) Buenos Aires, Argentina: Editorial Del Puerto/CELS.

Bruzzone, G. (2005). “La nulla coactio sine lege como pauta de trabajo en el proceso penal. In D. Baigun, *ESTUDIOS SOBRE JUSTICIA PENAL: HOMENAJE AL PROFESOR JULIO B. J. MAIER*. Buenos Aires: Editores del Puerto.



Cáceres Julca, R. (2006). *Las medidas de coerción procesal*. Lima: IDEMSA.

Cafferata Nores, J. I. (1992). *Medidas de coerción en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación*. Buenos Aires: Editorial De Palma.

Carrión Díaz, J. E. (2016). *Manual Auto Instructivo Curso "Prision Preventiva"*. Lima: Academia de la Magistratura.

Clariá Olmedo, J. (2008). *Tratado de Derecho Penal. Actividad Procesal* (Vol. Tomo V). Buenos Aires, Argentina: Ediar.

Código Penal. (s.f.). Obtenido de [http://spijlibre.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll/CLPlegcargen/coleccion00000.htm/tomo00253.htm/sumilla00263.htm?f=templates\\$fn=document-frame.htm\\$3.0#JD_salas1315](http://spijlibre.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll/CLPlegcargen/coleccion00000.htm/tomo00253.htm/sumilla00263.htm?f=templates$fn=document-frame.htm$3.0#JD_salas1315)

Constitucional, T. (2002 de Agosto de 2002). *EXP. N.º 1091-2002-HC/TC*. Recuperado el 15 de Julio de 2019, de Sentencia del Tribunal Constitucional: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01091-2002-HC.html>

Cubas Villanueva, V. (2018). *Las Medidas de Coerción en el Proceso Penal*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Del Río Labarthe, G. (2008). *La Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: ARA Editores E.I.R.L.

Espinola, C. (2015). *Medida de coerción persona prisión preventiva*. Lima .

Esquivel, J. (2020). *La prisión preventiva como medida de coerción en el nuevo código procesal penal. pensamientopenal*.



- Gimeno Sendra, J. V. (2006). La necesaria reforma de la prisión provisional. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, 173-189.
- Instituto de defensa Legal. (2013). La Prision Preventiva en Perú ¿Medida Cautelar o Pena Anticipada? *Instituto de Defensa Legal*.
- Iparraguirre N., R., & Cáceres Julca, R. (2019). *Código Procesal Penal Comentado Decreto Legislativo N° 957* (segunda edicion Enero 2019 ed.). Lima, Perú: Jurista Editores E.I.R.L.
- Llobet Rodríguez, J. (2016). *Prisión Preventiva Límites Constitucionales*. Lima: Editora Jurídica Grijley.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (18 de Marzo de 1940). *Código de Procedimientos Penales*. Recuperado el 10 de Agosto de 2019, de https://www.unodc.org/res/cld/document/per/1939/codigo_de_procedimientos_penales_html/CODIGO_DE_PROCEDIMIENTOS_PENALES.pdf
- Neyra Flores, J. A. (2015). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Lima: Editorial Moreno S.A.
- Neyra, J. (2011). *La prision preventiva y audiencia de prision preventiva* . Lima : MPDFN.
- Olivares Villafama, M. D. (2018). La Prisión Preventiva en el Ordenamiento Jurídico Peruano. Chimbote, Perú: Universidad San Pedro Facultad de Derecho y Ciencia Política. Retrieved Julio 29, 2019, from http://repositorio.usanpedro.edu.pe/bitstream/handle/USANPEDRO/9958/Tesis_59154.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Pastor Salazar, L. (2017). *La Investigacion del Delito en el Proceso Penal*. Lima: Editora y Libreria Grijley E.I.R.L.



- Peña, A. (2007). *EXEGESIS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL*. Lima : RODHAS.
- Rosas Yataco, J. (2013). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Lima: Pacífico Editores S.A.C.
- Rosas Yataco, J. (2013). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Lima: Pacífico Editores S.A.C.
- Saenz López , K. C., Gorjon Gomez, F. J., Gonzalo Quiroga, M., & Diaz Barrado , C. M. (2012). *Metodologia para investigaciones de alto impacto en las ciencias sociales*. Madrid: DYKINSON.
- Sánchez Velarde, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: Editorial Moreno S.A.
- Sánchez Velarde, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal* . Lima: Editorial Moreno S.A.
- Sánchez Velarde, P. (2013). *Código Procesal Penal Comentado*. Lima: Editorial Moreno S.A.
- Secretaria Tecnica de la Comision Especial de Implementacion del Código Procesal Penal. (2017). *Análisis y Comentarios de las Principales Sentencias Casatorias en Materia Penal y Procesal Penal, Emitidas por las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia durante el periodo 2007-2017. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*.
- Villegas Paiva, E. A. (2013). *La Detención y la Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.



ANEXOS

Anexo 1. Matriz de consistencia

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	HIPÓTESIS ESPECÍFICAS	METODOLOGÍA
<p>Problema general</p> <p>¿Cumple la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018?</p> <p>Problemas específicos</p>	<p>Objetivo general</p> <p>Establecer si en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco se cumple con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018.</p> <p>Objetivos específicos</p>	<p>La Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco cumple con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo en los requerimientos de prisión preventiva realizados durante el año 2018 de manera parcial, puesto que, si bien se hace alusión en los requerimientos de prisión preventiva al</p>	<p>Puede afirmarse que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito cuando:</p> <p>1. El fiscal haya cumplido con realizar en el requerimiento un análisis de suficiencia detallado de los medios probatorios con los que cuenta la Fiscalía para considerar que existe la comisión de un delito y no se realice una mera descripción de los hechos.</p>	<p>NIVEL DE INVESTIGACIÓN</p> <p>El nivel de investigación elegido para la investigación que deseamos realizar, es el descriptivo, dado que este nivel nos permitirá conocer de manera completa la realidad que se da respecto a los requerimientos de prisión preventiva realizados en la Segunda</p>



<p>¿Cuándo puede afirmarse que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito?</p> <p>¿Se vulnera el carácter excepcional de la prisión preventiva al no cumplir de manera adecuada con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo?</p> <p>¿De qué manera podría garantizarse que los fiscales cumplan con sustentar adecuadamente el</p>	<p>Precisar cuándo puede afirmarse que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito.</p> <p>Establecer si se vulnera el carácter excepcional de la prisión preventiva al no cumplir de manera adecuada con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.</p> <p>Determinar de qué manera podría garantizarse que los fiscales cumplan con sustentar adecuadamente el cumplimiento</p>	<p>referido presupuesto, no se observa un adecuado desarrollo ni sustentación del mismo.</p>	<p>2. No estén pendientes diligencias consideradas fundamentales para establecer la responsabilidad penal de los imputados.</p> <p>3. Se motive de manera debida el cumplimiento del primer requisito.</p> <p>Sí se vulnera el carácter excepcional de la prisión preventiva al no cumplir de manera adecuada con demostrar que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, dado</p>	<p>Fiscalía Corporativa del Cusco.</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN</p> <p>El tipo de investigación jurídica elegido fue la dogmática interpretativa, dado que el estudio basará sus conclusiones en los resultados obtenidos a través del análisis documental e interpretativo de fuentes doctrinarias y requerimientos de prisión preventiva realizados en la Segunda Fiscalía Corporativa del Cusco.</p>
--	--	--	---	---



<p>cumplimiento del primer requisito para dictar prisión preventiva en sus requerimientos?</p>	<p>del primer requisito para dictar prisión preventiva en sus requerimientos.</p>		<p>que se utiliza el requerimiento de prisión preventiva de manera indiscriminada, sin sustentar adecuadamente el pedido.</p> <p>La manera en que podría garantizarse que los fiscales cumplan con sustentar adecuadamente el cumplimiento del primer requisito para dictar prisión preventiva en sus requerimientos es mediante la incorporación en el Código Penal o una (resolución administrativa) donde se precise la necesidad de motivar de manera debida el cumplimiento del primer</p>	<p>ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN</p> <p>El enfoque de la investigación será de tipo cualitativo, el cual “se enfoca en la descripción y comprensión de la conducta de las personas, donde la información se obtiene de manera flexible y se tiene un análisis de la información de manera interpretacional.</p> <p>TÉCNICAS</p> <p>Para el presente estudio se utilizarán las técnicas de recolección documental,</p>
--	---	--	---	--



			<p>requisito para solicitar prisión preventiva. Es decir, debe existir un análisis de suficiencia y desarrollo pormenorizado de los medios probatorios existentes, donde se analice cada uno de ellos y cómo es que denotan la existencia de elementos de convicción suficientes.</p>	<p>análisis de contenido y el método comparativo constante.</p> <p>INSTRUMENTOS</p> <p>Como instrumentos que nos permitan la recolección de los datos, tenemos:</p> <ul style="list-style-type: none">-Ficha de análisis documental-Ficha de análisis de contenido (requerimientos)-Fichas de resumen
--	--	--	---	--



Anexo 2. Instrumentos para la recolección de datos (cuestionario, ficha de observación, etc.).

Categoría	Subcategorías	Preguntas	Valoración	
			Presenta	No presenta
PRISIÓN PREVENTIVA				
Principios	Principio de legalidad	Desde la perspectiva del principio de legalidad procesal, la prisión preventiva únicamente 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 pena		
	Principio de proporcionalidad	El principio de proporcionalidad exige que los procesados reciban trato de inocentes o, como mínimo, que no reciban peor trato que los condenados		
	Idoneidad	la duración, prolongación e intensidad de la medida de coerción procesal debe ser capaz de sujetar al imputado al proceso en la misma medida que sea requerido		
	Necesidad	la concurrencia de los presupuestos materiales que la posibilitan, sino también si existe alguna otra alternativa menos gravosa, para el derecho a la libertad que, asegurando el cumplimiento de los fines de la prisión provisional		
	Principio de razonabilidad	El primero se basa en la comparación de los valores subyacentes a la decisión y de los valores socialmente imperantes, el segundo es el criterio de la eficiencia de la decisión a tomar.		
PRESUNCIÓN DE INOCENCIA				
Presupuestos materiales:	Fundados y graves elementos de convicción	Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al		



		imputado como autor o participe del mismo (FUMUS BONIS IURIS)		
	Prognosis de pena	Que la sanción o pena probable de privación de la libertad a imponerse, eventualmente, al imputado, sea superior a los cuatro años de pena privativa de la libertad		
	Peligro procesal	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 que implica la existencia de elementos concretos que llevan a presumir el riesgo muy probable de que el imputado pretenderá sustraerse al proceso penal, a la acción de justicia y a su responsabilidad) o de obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización) que se entiende como la posibilidad real y objetiva de que el imputado interfiera, dificulte, entorpezca, ponga trabas, imposibilite o trate de imposibilitar el desarrollo de las diligencias o de los actos de investigación		
Presupuestos formales	Legalidad	La cual expresa que para que esta medida sea legal, esta debe estar establecida por ley respetando los principios establecidos		
	Jurisdiccionalidad	la cual establece que esta medida solo puede ser dictada por autoridad judicial, en ningún caso por el fiscal o policía		
	Motivación	esta medida debe ser motivada ya que es una medida que limita o restringe el derecho fundamental de la libertad, y busca excluir la arbitrariedad		
	Excepcionalidad	la autoridad opta excepcionalmente por esta		



		medida solo cuando es indispensable		
	Necesidad	Se aplica esta medida únicamente cuando es absoluta y estrictamente necesaria para el fin que se persigue		
	Audiencia	La medida de prisión preventiva ha de dictarse en audiencia, con la presencia del imputado.		
	Proporcionalidad	cual exige que debe de tener un contenido proporcional a los fines de la prisión preventiva		
MINISTERIO PÚBLICO				
Rol del fiscal	Dirección de la investigación del delito			
	Lidera trabajo en conjunto			
	Permite la gestión para el control y seguimiento de servicios.			
Atribuciones	Conduce la investigación preparatoria.			
	Practicará y ordenará practicar los actos de investigación			
	Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso.			