



**UNIVERSIDAD NACIONAL
“PEDRO RUIZ GALLO”
ESCUELA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO**



**“Los Autos de Prisión Preventiva en el Marco del Derecho a
una Resolución Judicial Motivada”**

TESIS

**Presentada para optar el Grado Académico de Maestra
en Derecho con mención en Ciencias Penales**

AUTOR:

Bach. Buchelli Deville, Carmen Verónica

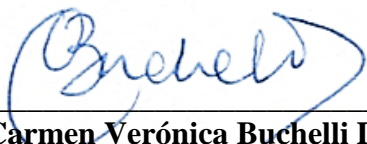
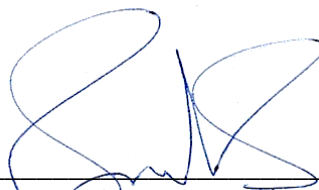
ASESOR:

Dr. Hernández Rengifo, Freddy Widmar

LAMBAYEQUE – PERÚ

2019

***“LOS AUTOS DE PRISIÓN PREVENTIVA EN EL MARCO DEL DERECHO A UNA
RESOLUCIÓN JUDICIAL MOTIVADA”***


Bach. Carmen Verónica Buchelli Deville
Autor
Dr. Freddy Widmar Hernández Rengifo
Asesor

Presentada a la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo para optar el Grado Académico de: MAESTRA EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES.

APROBADO POR:


DR. JOSE MARIA BALCAZAR ZELADA
PRESIDENTE DEL JURADO
DR. RAFAEL HERNANDEZ CANELO
SECRETARIO DEL JURADO
DR. MIGUEL ARCANGEL ARANA CORTEZ
VOCAL DEL JURADO

LAMBAYEQUE 2022

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

074

Siendo las 06.00 p.m. horas del día Veintisiete de noviembre del año Dos Mil diecinueve, en la Sala de Sustentación de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo de Lambayeque, se reunieron los miembros del Jurado, designados mediante Resolución N° 438-2017-EPE de fecha 29-04-2017, conformado por:

Dr. José Mario Balcazar Zela PRESIDENTE (A)
Dr. Rafael Hernández Canelo SECRETARIO (A)
Dr. Miguel Arcangel Arana Cortez VOCAL
Dr. Freddy Widmar Hernández Rengifo ASESOR (A)

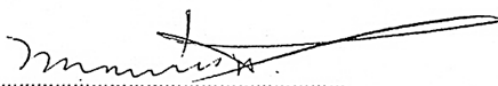
Con la finalidad de evaluar la tesis titulada "Los Autores de Búsqueda Preventiva en el Marco del Derecho a una Resolución Judicial Motivada"

presentado por el (la) Tesista Carmen Verónica Buchelli Deville
 sustentación que es autorizada mediante Resolución N° 1647-2019-EPE de fecha 21
de noviembre de 2019

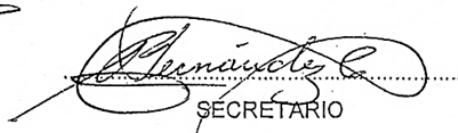
El Presidente del jurado autorizó del acto académico y después de la sustentación, los señores miembros del jurado formularon las observaciones y preguntas correspondientes, las mismas que fueron absueltas por el (la) sustentante, quien obtuvo 80 puntos que equivale al calificativo de Bueno

En consecuencia el (la) sustentante queda apto (a) para obtener el Grado Académico de:
MAESTRIA EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES

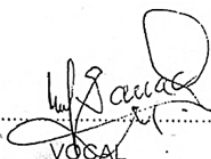
Siendo las 7.30 p.m. horas del mismo día, se da por concluido el acto académico, firmando la presente acta.



PRESIDENTE



SECRETARIO



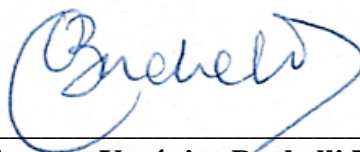
VOCAL

ASESOR

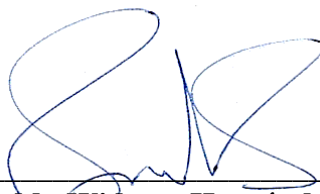
DECLARACIÓN JURADA DE ORIGINALIDAD

Yo, **Carmen Verónica Buchelli Deville**, investigadora principal, y **Dr. Freddy Widmar Hernández Rengifo**, asesor del trabajo de investigación “**Los autos de Prisión Preventiva en el Marco del Derecho a una Resolución Judicial Motivada**”, declaramos bajo juramento que este trabajo no ha sido plagiado, no contiene datos falsos. En caso se demostrara lo contrario, asumo responsablemente la anulación de este informe y por ende el proceso administrativo a que hubiera lugar. Que puede conducir a la anulación del título o grado emitido como consecuencia de este informe.

Lambayeque, 16 de enero del 2022



Bach. Carmen Verónica Buchelli Deville
Autor



Dr. Freddy Widmar Hernández Rengifo
Asesor

DEDICATORIA

*A mi familia,
en especial a mi padre,
porque eres ejemplo de vida.*

AGRADECIMIENTOS

*A mi querido esposo Oscar,
por tu paciencia, apoyo y
ánimo en este caminar.*

*A mis amigos María Angélica y Edwin,
por su inagotable acompañamiento.*

TABLA DE CONTENIDOS

| | |
|--|-----|
| ACTA DE SUSTENTACIÓN | iii |
| DECLARACIÓN JURADA DE ORIGINALIDAD | iv |
| DEDICATORIA | v |
| AGRADECIMIENTOS | v |
| TABLA DE CONTENIDOS | vii |
| RESUMEN | ix |
| ABSTRACT | x |
| INTRODUCCIÓN | 11 |
| CAPÍTULO I: ASPECTOS INFORMATIVOS | 13 |
| 1. Antecedentes | 13 |
| 2. Realidad Problemática | 13 |
| 3. Problema | 15 |
| 4. OBJETIVOS | 15 |
| 5. Justificación | 16 |
| 6. Planteamiento de la hipótesis | 17 |
| 7. Metodología empleada | 17 |
| CAPÍTULO II: PRISIÓN PREVENTIVA | 18 |
| 1. Principios generales de la prisión preventiva | 18 |
| 2. Definición de la prisión preventiva | 23 |
| 2. Finalidad de la prisión preventiva | 23 |
| 3. Naturaleza jurídica | 24 |
| 4. Presupuestos para la imposición | 25 |

| | |
|---|----|
| 5. Procedimiento..... | 35 |
| 6. Plazos | 36 |
| 7. Duración | 37 |
| 8. Prolongación..... | 37 |
| 9. Impugnación..... | 38 |
| 10. Cese de la prisión preventiva | 38 |
| CAPÍTULO III: MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES..... | 40 |
| 1. Historia | 40 |
| 2. Derecho de motivar | 42 |
| 3. El deber de motivación judicial..... | 43 |
| 4. Principio de proscripción, interdicción o prohibición de la arbitrariedad..... | 44 |
| 5. Funciones de la motivación judicial..... | 45 |
| 6. Objeto de la motivación judicial..... | 52 |
| 7. Supuestos de defectos de motivación de resoluciones judiciales | 53 |
| CAPÍTULO IV: MOTIVACIÓN DE LOS AUTOS DE PRISIÓN PREVENTIVA | 58 |
| 1. Regulación normativa en el Código Procesal Penal | 58 |
| 2. Casación N° 626-2013-Moquegua..... | 60 |
| 3. Test de control de las restricciones a los derechos fundamentales | 61 |
| CAPÍTULO V: ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS | 63 |
| CONCLUSIONES | 89 |
| RECOMENDACIONES..... | 92 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:..... | 94 |

RESUMEN

Palabras clave: Motivación, interdicción de la arbitrariedad y prisión preventiva.

La presente tesis tiene como eje central el estudio de las resoluciones que interponen prisión preventiva emitidas por los órganos jurisdiccionales de Investigación Preparatoria de La Libertad con el propósito de determinar si respetan o no el derecho a motivar sus decisiones judiciales.

En esta investigación, se estudió el sentido de las resoluciones jurisdiccionales en el ordenamiento jurídico peruano, así como lo expresado por el Tribunal Constitucional que identificó el contenido constitucionalmente protegido por el derecho a la motivación de resoluciones (decisiones) judiciales; también, se describió los requisitos cuya concurrencia es obligatoria para la imposición de una prisión preventiva en el marco de los cánones jurídicos peruanos, así como la postura de la Suprema Corte de Justicia del Perú respecto a necesidad de pronunciamiento respecto a la proporcionalidad y duración de la medida; y, con todo ello, se analizaron las resoluciones que impusieron prisión preventiva expedidos por órganos jurisdiccionales de Investigación Preparatoria trujillanos.

ABSTRACT

Keywords: Motivation, interdiction of arbitrariness and preventive detention.

This thesis has as central axis the study of the resolutions that interpose preventive detention issued by the jurisdictional bodies of Preparatory Investigation of La Libertad, with the purpose of determining if they respect or not the right to motivate their judicial decisions.

In this research, the motivation of judicial resolutions in Peruvian legislation was studied, as well as expressed by the Constitutional Court that identified the content constitutionally protected by the right to motivate judicial resolutions; also, the requirements whose concurrence is mandatory for the imposition of a preventive detention in the framework of the Peruvian legal canons were described, as well as the position of the Supreme Court of Justice of Peru regarding the need to pronounce on the proportionality and duration of measure; and, with all this, the resolutions that imposed preventive detention issued by the Trujillo Preparatory Investigation jurisdictional bodies were analyzed.

INTRODUCCIÓN

En los albores de nuestra historia regía el Estado legal de Derecho, el cual era un poder absoluto, donde la ley era norma, contra la que nadie podía manifestar oposición; en la actualidad, rige el Estado Constitucional de Derecho, sistema donde prevalece la Constitución y los derechos humanos. Nuestra Carta Magna prescribe en el artículo 138° que: *“La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial”*, este dispositivo legal nos hace reflexionar que si bien es cierto en un Estado Constitucional asume relevancia jurídica la garantía de motivar las resoluciones judiciales, frente a ello se encuentra la fiscalización de los actores procesales, la sociedad y la ciudadanía, enmarcada en el sustento de legitimidad que otorga la democracia a la función estatal; y, en este caso, judicial.

El informe de tesis que a continuación se presenta tiene como objetivo dar a conocer y coadyuvar a que se consolide el deber de motivar las resoluciones (decisiones) que se emitan en el marco de un proceso judicial, contemplado en nuestra Carta Magna, por el cual los jueces de Investigación Preparatoria de la Provincia trujillana deben emitir las resoluciones de requerimiento de prisión preventiva dando cumplimiento estricto a lo previsto en la sentencia casatoria N° 626-2013 Moquegua, pues su contenido tiene carácter vinculante en cuanto a la realización de audiencias de prisión preventiva en cinco partes: i) los fundados y graves elementos de convicción. ii) una proyección de pena mayor a cuatro años. iii) peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) El término o duración de la medida, teniéndose así entre ellos a los tres requisitos taxativamente establecidos en el art. 268 del C. P. P.

La presente investigación tiene como punto de inicio, la base principista general de la prisión preventiva y su regulación normativa; a continuación, se enmarca lo

relacionado al deber de motivar las decisiones judiciales, abordándose su contexto histórico, el deber-derecho de motivar, las funciones endoprocesales y extraprocesales, así como los supuestos de defectos en que se puede incurrir al motivar una decisión judicial, quedando delimitados de la siguiente manera: 1) motivación inexistente o aparente, 2) falta de motivación interna del razonamiento, 3) deficiencias en la motivación externa, 4) motivación insuficiente, 5) motivación sustancialmente incongruente y, 6) motivaciones cualificadas. En ese sentido, también resultó ineludible exponer la motivación de los autos de prisión preventiva, específicamente la regulación normativa en el C. P. P.; y, sobretodo específicamente la sentencia casatoria N° 626-2013 Moquegua.

Con el presente trabajo de investigación se requiere demostrar que el cumplimiento irrestricto de la Casación N° 626-2013 Moquegua por parte de los órganos jurisdiccionales de Investigación Preparatoria, ante la imposición de un requerimiento de prisión preventiva, constituye ineludiblemente la solidificación de la obligación de motivar las decisiones judiciales contemplado en nuestra Constitución Política, a razón ello, se efectuó un estudio de los autos de prisión preventiva, expedidos en el año dos mil dieciséis por los Juzgados Penales de Inv. Prep., de la Provincia Trujillana.

Finalmente, debemos señalar que los aportes académicos brindados en el presente trabajo están orientados al cumplimiento irrestricto del deber de motivación de resoluciones, por parte de los Jueces, ante la emisión de los autos de prisión preventiva.

CAPÍTULO I: ASPECTOS INFORMATIVOS

1. Antecedentes

PRETIL BERNARDO, Jove Cáceres. *“Motivación de la prisión preventiva en los juzgados de investigación preparatoria de Juliaca (año 2013–2014) y su vinculación con los derechos fundamentales ¿Medida cautelar o Pena Anticipada?”* (Tesis pre grado). Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez. Recuperado de: <http://repositorio.uancv.edu.pe/handle/UANCV/145>.

2. Realidad Problemática

La legislación internacional, específicamente el Tratado Multilateral de Derechos Civiles y Políticos da cuenta, entre otros, que “(...) *La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.*”; en ese sentido, el C. P. Penal peruano recogió esta institución como una excepción a la libertad personal como derecho, empero, dado que tiene como objetivo asegurar la comparecencia del procesado, en términos generales, es admitida como una medida necesaria que se requiere sin medida por quienes ejercen la titularidad de la acción penal.

El actual C. P. Penal. en su art. 268, prevé la prisión preventiva estableciendo los presupuestos materiales que deberán cumplirse en su imposición, en correspondencia a su carácter provisional y a los fines que persigue; no obstante, los presupuestos

formales que deberá cumplir toda medida que limite derechos fundamentales están regulados en el articulado VI del Tít. Prel., del C. P. Penal entre los cuales encontramos la debida motivación.

En esa misma directriz, el Tribunal Constitucional, respecto a la correcta y adecuada motivación de la decisión jurisdiccional ha señalado que “(...) *La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa*” (STC. N° 04729-2007-HC, fundamento 2., 2007).

Ahora bien, la legislación peruana, a fin de promover el respeto por el principio de igualdad y de afirmación de la trascendencia de la seguridad jurídica, expresados en la unidad interpretativa y aplicación jurisdiccional de la ley, faculta a los Órganos Jurisdiccionales Especializados de la Corte Suprema del Perú, a disponer que de manera trimestral las Ejecutorias que establecen líneas jurisprudenciales de cumplimiento obligatorio sean publicadas en el Diario Oficial del Perú. Es así que, reafirmando la importancia de la motivación en los autos de prisión preventiva, el veintisiete del segundo mes del año dos mil dieciséis, la Corte Suprema, dentro de sus facultades, estableció doctrina jurisprudencial en relación a la audiencia, fundamentación y presupuestos para la imposición de una prisión preventiva.

En la Corte Superior de Justicia de La Libertad, se advierte un alto índice de

requerimientos de prisión preventiva que son declarados fundados; pero conviene preguntarnos si aquellos autos han realizado la especial motivación que exige hoy, no solo el Código Procesal Penal, sino también la sentencia casatoria N° 626-2013-Moquegua desde que se publicó en febrero de dos mil dieciséis. Sin duda, el deber de motivar una resolución judicial y su importancia, se sostiene sobre el debido proceso, de ahí que la dictación de una prisión preventiva al margen de las razones y formalismos que establezca la norma podría devenir en arbitraria.

3. Problema

¿Transgreden el derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales los autos de prisión preventiva emitidos por los Juzgados de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de La Libertad?

4. OBJETIVOS

4.1. General

- Establecer si los autos de prisión preventiva transgreden o no el derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales.

4.2. Específicos

- Describir la prisión preventiva en el ordenamiento jurídico procesal penal peruano, la doctrina, así como la postura de los jueces del distrito judicial de La Libertad.
- Estudiar el fundamento de las decisiones jurisdiccionales, la legislación peruana, la doctrina, así como la postura del Tribunal Constitucional.
- Analizar la importancia de motivar las resoluciones de prisión preventiva.

- Analizar las resoluciones que dictan prisión preventiva expedidas por los órganos jurisdiccionales de Investigación Preparatoria de Trujillo.
- Desarrollar una propuesta para la reforma de la norma procesal penal peruana.

5. Justificación

La importancia de evaluar la labor del magistrado expresada en una resolución judicial, se justifica en que la concesión de la prisión preventiva supone la restricción a la libertad como derecho fundamental de toda persona sometida a un proceso penal por lo que al no evaluarse el fondo del asunto, es necesario que sea resultado de una evaluación exhaustiva de una serie de presupuestos materiales y formales a fin que responda a una excepcionalidad debido a la concurrencia de estos presupuestos y no, a una regla por la sola exigencia de asegurar la comparecencia del procesado.

Por ello, la problemática está circunscrita a evaluar en el marco de resguardo de los derechos humanos y derechos fundamentales, si las resoluciones de prisión preventiva emitidos por los órganos jurisdiccionales de Investigación Preparatoria del distrito judicial de La Libertad transgreden o no la garantía constitucional de los sujetos procesales a una motivación debida de resoluciones jurisdiccionales.

Por ende, la contribución de esta investigación será dar a conocer la trascendencia y consecuencias jurídicas de la transgresión por parte de los órganos jurisdiccionales del derecho fundamental a una resolución judicial motivada, en tanto sostenemos que ello podría devenir en la imposición de una medida restrictiva tendiente a la arbitrariedad e ilegalidad en caso no responda a los estándares mínimos de motivación.

6. Planteamiento de la hipótesis

Si, los Jueces de los Juzgados de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de La Libertad no fundamentan adecuadamente los autos de prisión preventiva; entonces transgreden el derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales.

7. Metodología empleada

7.1. Método Inductivo-Deductivo

Se ha usado para obtener las conclusiones del trabajo de investigación, es decir, las generalizaciones de los datos obtenidos.

7.2. Método Inductivo

Consiste en partir de los hechos o fenómenos articulares para lograr explicaciones o conocimientos generalizados; se ha empleado para analizar la doctrina y jurisprudencia.

7.3. Método Deductivo

Es el método que parte de los principios generales para tratar de conocer o explicar fenómenos particulares; se aplicó para realizar el análisis de la doctrina, jurisprudencia y el caso particular.

7.4. Método Comparativo

Se utilizó para confrontar el saber doctrinario y casuístico consistente en autos de prisión preventiva.

7.5. Método Analítico - Sintético

Ha permitido llevar a cabo un análisis del acervo documental recopilado relacionado a resoluciones de prisión preventiva y su contenido motivacional.

CAPÍTULO II: PRISIÓN PREVENTIVA

1. Principios generales de la prisión preventiva

En palabras del autor Alfredo G. Araya Vega inexisten una estandarización de los principios a ponderar al momento de la imposición de la prisión preventiva, empero, tratándose de medidas restrictivas de libertad es ineludible partir del principio de inocencia tanto por el concepto de dignidad de la persona como por la observancia de la normativa internacional, Declaración Universal de Derechos Humanos, (...), Declaración Americana y Convención Americana. (Araya Vega, 2014, p. 30).

A partir de ello, resulta evidente que destacan y son diversos los principios a tener en consideración al momento de imponer ésta medida de coerción; no obstante, para efectos de la presente investigación se ha tomado en consideración lo planteado por la Comisión IDH, por cuanto se trata de una entidad que forma parte del SIDH, que ha señalado principios generales y específicos para ser ponderados al momento de establecer una limitación a la libertad personal; empero, a continuación, desarrollaremos los principios generales a tener consideración:

1.1. Principio del trato humano

El primer principio general, enfatiza que a todo procesado privado de su libertad debe respetársele su condición y dignidad innata, y sus derechos fundamentales. Asimismo, refiere que, el Estado como garante frente a las personas privadas de su libertad, deberá procurar por que se respete y garantice el derecho a la vida e integridad, debiendo asegurarse las situaciones mínimamente concordantes a la dignidad humana, lo que implica que no deberán llevarse a cabo restricciones o sufrimientos más allá de los

inherentes a la privación de libertad. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2008).

1.2. Principio de igualdad y no discriminación

Por su parte, el principio de igualdad y no discriminación, promueve la protección legal por parte de los tribunales de justicia hacia los procesados y limitados de libertad, lo que excluye posibilidad de discriminación por razones *inter alia*, idioma, origen, posición, nación, género, discapacidades o cualquier otra condición social. En base a dicho principio, está prohibido en cualquier parte del universo de los Estados democráticos que los Estados, autoridades o personas realicen el menoscabo o anulación del reconocimiento y goce de los derechos que le son indispensables a los seres humanos, en mayor sentido a las que se encuentran en una situación de privación de la libertad.

1.3. Principio de libertad personal

De forma inevitable, se reconoce entre los principios generales, el principio de libertad personal que tutela la libertad personal *per se* y a su vez la protege frente a cualquier limitación o restricción arbitraria o ilegal, para lo cual la *lex* proscribe la incomunicación coactiva, la privación secreta de la libertad, por constituir formas de tratamiento inhumano y cruel; en cuyo caso, la privación de libertad de una persona deberá aplicarse durante el tiempo mínimo necesario. Este principio, también se refiere a la obligación de garantizar mediante ley, que las vías procesales y procedimentales ya sean jurisdiccionales o administrativos garanticen la libertad como regla *erga omnes*, y se prive excepcionalmente la libertad, como así también lo instituye la normatividad internacional referidas a los derechos humanos; asimismo que, dentro de

un proceso de índole penal, exista plena garantía e imperativo o condición que deberá cumplirse al momento de dictar cualquiera de las medidas precautorias existentes, exigiendo para tal efecto la existencia de elementos de prueba suficientes que relacionen al imputado con el *factum* investigado. Asimismo, condiciona la privación preventiva de la libertad a los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, que sólo procederá para evitar que se imposibilite el eficiente desarrollo del proceso penal ni se abstraerá del accionar jurisdiccional, siendo para tal efecto la autoridad a cargo verificará el cumplimiento de los requisitos señalados. (Comisión Interamericana de DDHH, 2008)

1.4. Principio de legalidad

Es un principio ineludible a considerar al momento de imponer una prisión preventiva, atañe al principio de legalidad, por cuanto este restringe la privación de libertad únicamente para aquellas consecuencias jurídicas que cumplan determinadas condiciones prefijadas con anterioridad a cualquier hecho, las cuales deberán ser compatibles con las normas internacionales sobre derechos humanos. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2008).

En nuestro ordenamiento nacional lo encontramos previsto en la suprema norma, específicamente en el art. 2 inc. 24, literal b), el cual dispone que está prohibido cualquier modo de limitación a la libertad personal, excepto en aquellos supuestos sancionados en la norma; asimismo, en el artículo 2 inc. 24 literal f) del mismo cuerpo normativo por medio del cual se regula que las detenciones pueden darse en casos de flagrancia o por orden judicial, en cuyo caso sólo serán de aplicación las medidas coercitivas que se encuentren reguladas en la normativa procesal del 2004.

1.5. Principio de debido proceso legal

Según la Comisión, el principio de debido proceso legal reconoce a toda persona privada de libertad el derecho a la protección de acceder a jueces y tribunales independientes, imparciales, cuyas competencias y reglas tienen que ser prefijadas con anterioridad y por ley, del mismo modo si una persona es detenida deberá informársele los derechos que le asiste, las razones por las que se le interviene, cual es el cargo que se le imputa, porqué delito, en caso que la persona intervenida o detenida no domine o no hable el idioma de las personas que lo intervienen el Estado deberá garantizar que estas puedan ser informados en su idioma, derecho a ser oídas y juzgadas en estricto arreglo a las garantías del debido proceso y en un razonable plazo; a la doble instancia; y a la cosa juzgada. Asimismo, está referido el derecho de defensa procesal, ya sea aquella que es designada por sí mismo, o en todo caso la defensa prestada por el Estado; a comunicarse con su defensor en forma confidencial; derecho a presentar no todo los recursos, como aquellos que son admitidos así también aquellos recursos capaces de ser resueltos por los órganos competentes de manera sencilla, rápida y eficaz, como por ejemplo un hábeas corpus, amparo entre otros.

La Constitución Política del Perú vigente reconoce el debido proceso en el artículo 139 inciso 3 como garantía de la administración de justicia, cuyo contenido constitucionalmente protegido, conforme lo establece el Tribunal Constitucional, comprende garantías tanto formales como materiales, los mismos que de manera conjunta garantizan el desarrollo del inter procedimental en la que se encuentra inmerso una persona, de tal manera que ese procedimiento se desarrolle y llegue a su colofón con el respeto y protección de todos los derechos. (Caso Princeton Dover, 2006).

1.6. Principio de control judicial y ejecución de la pena

Asimismo, la Comisión ha señalado que los Estados Miembros de la OEA, entre los cuales se encuentra el Perú, tienen el deber de establecer y garantizar instancias judiciales para el control y ejecución de las penas, disponiendo los recursos para su buen funcionamiento.

El principio en mención, denominado de control judicial y ejecución de la pena, está referido a que el control de los diversos actos que restrinjan o limiten derechos, tiene que ser periódico y estar a cargo de los iudices competentes, y dichos controles tienen que ser periódicos. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2008).

1.7. Principio de petición y respuesta

Por el principio de petición y respuesta se reconoce el derecho de petición individual o colectiva, y el derecho a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho está previsto en el art. 2 inc. 20 de la Carta Fundamental, en la cual la autoridad frente a la cual se formula la petición queda obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2008).

Este derecho comprende el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes; el derecho a recibir una pronta respuesta dentro de un plazo razonable; y, el derecho de solicitar y recibir oportunamente información.

2. Definición de la prisión preventiva

El autor Alonso Peña Cabrera lo define como “(...) *medida de coerción procesal válida, cuya legitimidad está condicionada a la concurrencia de ciertos presupuestos formales y materiales, los que deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de decidir su aplicación, que se encuentra taxativamente previsto en las normas que modulan*” (Peña Cabrera, 2007, p. 712); en cambio, para el autor Gimeno Sendra sería una situación producto de la dictación de una resolución emanada de una autoridad jurisdiccional de carácter provisional y de duración determinada, porque el que se priva de libertad a un imputado frente a un delito de especial magnitud (Gimeno Sendra, et al., 2000, p. 126).

Respecto a ello, la Comisión IDH entiende que la prisión preventiva resulta ser todo el periodo de privación de libertad de quien es sospechoso de haber cometido un delito que debe estar debidamente ordenado por una autoridad judicial y expedida previamente a una sentencia firme, caracterizada, entre otros por ser dictada de manera excepcional. (CIDH, 2013, p. 13).

En suma, parece acertado afirmar que es precautoria donde se priva de libertad al imputado por decisión del juez penal de garantías, en el curso de un proceso penal en aras de prevenir que el procesado esté sometido al proceso y no rehúya el accionar de los órganos jurisdiccionales o perturbe la indagación penal, cuyo fin se da con la expedición del auto de PP.

2. Finalidad de la prisión preventiva

Existe un consenso en considerar que el propósito de la PP es instrumental para la consecución exitosa del proceso penal que busca el esclarecimiento de la verdad y, según corresponda, la imposición de una pena.

Esencialmente, se advierte que el objeto principal es garantizar la presencia del imputado y la ejecución de una posterior condena, sin asumir las funciones preventivas reservadas al cumplimiento de la pena, sino solo aquellas de carácter procesal para evitar la sustracción del procesado de la justicia.

No obstante, es de mencionar que en la praxis, existe una tendencia en imponer ésta medida precautoria únicamente al advertir la presencia de algunos de los requisitos que la ley exige, de ahí que, ello conllevó a la necesidad de desarrollo jurisprudencial y avance progresivo de un criterio jurisprudencial destinado a zanjar toda necesidad de exigir el cumplimiento concurrente de los requisitos fijados por ley, así como la justificación de su imposición y de la duración solicitada, entre otros.

3. Naturaleza jurídica

Conforme ha quedado determinado precedentemente, el objeto de la prisión preventiva se orienta al aseguramiento de la realización exitosa del proceso penal; por su naturaleza, es una medida cautelar cuya característica principal es la provisionalidad.

Sobre el particular, en la Sentencia dictada para el Caso Suárez Rosero vs. Ecuador se destaca que el apartado 8 inc. 2 de la CADH establece como obligación para los Estados a no restringir más allá de lo necesario la libertad de los detenidos que lo necesario para conseguir que este no impida el desarrollo de las facetas del proceso, dado que la medidas cautelares no tienen fines de la pena (Caso Suarez Rosera vs. Ecuador, 1997, p. 23)

4. Presupuestos para la imposición

Para la dación de ésta medida es ineludible el cumplimiento de lo determinado por el art. 268º del C. P. Penal que prevé los requisitos formales, los cuales tienen que estar presentes de manera concurrente a fin de emitir una resolución de prisión preventiva. La presencia de todos los requisitos aludidos en el referido artículo quiere decir que, de no presentarse alguno de ellos, no será viable su imposición al procesado, toda vez que la libertad es la regla y solo de forma excepcional debe ser impuesta.

A continuación, se pasará a detallar los presupuestos cuya concurrencia es necesaria al momento de imponer la prisión preventiva:

4.1. Fundados y graves elementos de convicción

Con relación al primer presupuesto para imponer una prisión preventiva, el autor Gimeno Sendra refiere que *“(...) no es suficiente la imputación de cualquier infracción penal o contravención, sino de un delito (y de aquí que no se justifique limitación alguna del derecho a la libertad en las faltas) y, atendiendo a un criterio formal, es necesario no solo que exista constancia del hecho, sino también que el juez tenga motivos bastantes sobre la responsabilidad del imputado (fumnus boni iuris)”* (Gimeno Sendra et al., 2007, p. 445); en el mismo sentido, Del Río Labarthe expresa que *“(...) la probabilidad se diferencia de la posibilidad (suficientes elementos según el CPP de 1991) en que ésta solo requiere una equivalencia entre las razones favorables o contrarias a la hipótesis, y la certeza (vinculada a la sentencia condenatoria), de que ésta se alcanza una vez que es posible rechazar, sin motivo de duda razonable, las razones contrarias a la hipótesis. El Código Procesal Penal*

asume una posición muy similar a la del ordenamiento español, el cual, al requerir motivos bastantes para la aplicación de la prisión preventiva, acerca la valoración de la existencia del hecho punible a un grado cognitivo calificable como probable y no como posible, un alto grado de probabilidad si se quiere, cercano a la convicción o certeza, pero nunca idéntico” (Del Río Labarthe, 2008, p. 43).

A partir de lo expuesto, se puede colegir que la exigencia planteada como primera exigencia para la dación de la PP, supera la constatación de un supuesto de hecho para requerir una alta probabilidad cercana a la certeza de vinculación de éste con el procesado, sin perjuicio de que ello sea determinado fehacientemente en la etapa correspondiente.

4.2. Sanción a imponer superior a cuatro años de pena privativa de libertad

Para Mariano La Rosa “(...) *la mera entidad del delito reprochado nunca puede por sí sola ser obstáculo a la libertad, sino que debe entenderse como una pauta más para valorar en el caso concreto la posibilidad de elusión. No basta entonces, con la seriedad de la imputación, para habilitar la procedencia de la prisión preventiva, dado que no puede constituirse sobre esta base una presunción iuris et de iure (...)*” (La Rosa, 2006, p. 500).

Al respecto, el máximo intérprete de la Constitución ha establecido que “*Si ese fuera el sentido, esto es, que la detención judicial preventiva se ha de ver legitimada solo en atención a la naturaleza reprochable y las consecuencias socialmente negativas del delito de terrorismo, esta sería violatoria del principio de presunción de inocencia,*

pues como lo ha expresado la Comisión Internacional de Derechos Humanos, la justificación de la detención de una persona con base en la peligrosidad o a la naturaleza del delito, podría incluso considerarse (como) que se le impone un castigo anticipado, sin que el juez competente se haya pronunciado aún sobre su culpabilidad. Asimismo, esta situación puede dar origen a la aplicación arbitraria y desviada de la prisión preventiva, con fines distintos a los previstos en la propia norma” (Caso Marcelino Tineo Silva y más de 5,000 Ciudadanos, 2003, p. 33); por su parte, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema mediante Casación N° 631-2015 de fecha 21 de diciembre del 2015, estableció que la magnitud de la pena de un pedido de prisión cautelar pierde relevancia si se acredita cualquiera de los arraigos esbozado en la normativa procesal, más aun si carece de antecedentes.

4.3. Peligro de fuga

El autor Gonzalo del Río Labarthe señala que *“el artículo 268° CPP elige presupuestos que responden a una estricta concepción cautelar y no – como ocurre en otros ordenamientos – criterios vinculados con la alarma social, a la satisfacción de las demandas sociales de seguridad, ni con la prevención de futuros delitos. Se limita a perseguir el aseguramiento del desarrollo y resultado del proceso”* (Del Río Labarthe, 2016, p. 190); a partir de lo cual se colige que el establecimiento del peligro de fuga como requisito sine quanum para aplicar una PP guarda relación con los fines de la misma, toda vez que, en el supuesto probable de fuga, la pena podría resultar inejecutable, lo cual a su vez impediría que se cumpla con la finalidad primordial del proceso penal.

Por su parte, el Tribunal Constitucional Peruano establece “ *La existencia o no del peligro procesal debe determinarse a partir del análisis de una serie de circunstancias que pueden tener lugar antes o durante el desarrollo del proceso y que están ligadas, fundamentalmente, a las actitudes y valores morales del procesado, su ocupación, sus bienes, sus vínculos familiares y cualquier otro factor que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la libertad del inculpado, previa a la determinación de su eventual responsabilidad, pone en serio riesgo el correcto desenvolvimiento de la labor de investigación y la eficacia del proceso. La ausencia de un criterio razonable en torno a la perturbación de la investigación judicial o a la evasión de la justicia por parte del procesado, terminan convirtiendo el dictado de la detención judicial preventiva o, en su caso, su mantenimiento, en arbitrario por no encontrarse razonablemente justificado*”. (Caso Thayron Arturo Loza Munárriz, 2003)

Siguiendo al autor Gonzalo del Río Labarthe, los criterios normativos y procesales para establecer el peligro de fuga son los siguientes:

4.3.1. El arraigo en el país del imputado

El C. P. Penal en el art. 269 inciso 1 prescribe que el arraigo en el país del procesado en su calidad de imputado, está definido por la vivienda, la residencia frecuente, lugar de permanencia de la familia, comercios o labores y la viabilidad para alejarse definitivamente del territorio nacional o mantenerse escondido.

Sobre el particular, nuestra Corte Suprema de Justicia del Perú señala que éste tiene tres dimensiones: 1) La posesión, 2) el arraigo familiar y 3) el arraigo laboral, asimismo, señala que ante la presencia de dichas circunstancias es que

se desincentiva la fuga del imputado y precisa que otro criterio apreciable del peligro de fuga está vinculado con la moralidad del imputado, esto es, la carencia de antecedentes (Sentencia de Casación sobre el Arraigo como Presupuesto del Peligro de Fuga, 2015).

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

Para Gonzalo Labarthe, este presupuesto se trata de un criterio específico para valorar el peligro procesal en el caso concreto y no es un presupuesto de carácter estático e informador del *fumus boni iuris*. Así tenemos que el juez una vez que ha verificado la probable existencia de un delito, la probable responsabilidad del imputado, así como la probabilidad de la imposición de una condena mayor a cuatro años de pena efectiva que prive la libertad (presupuesto - *fumus boni iuris*), posteriormente debe vincular necesariamente el análisis de lo grave que puede resultar la pena concreta (criterio - *periculum in mora*) con otras circunstancias. (Del Río Labarthe, p. 204).

Al respecto, la R. A. N° 325-2011-P-PJ hace saber que la pena a imponer tiene una “doble lectura”, que permite descartar una aplicación automática o inmediata de la prisión preventiva, exigiendo la valoración del caso en específico, esto es, no sólo utilizar una regla penológica; siendo así, señala que, éste presupuesto, resulta ser un idea admitida para examinar la futura conducta procesal del inculcado, debiéndose de diferenciarse del límite penológico como presupuesto material establecido por el art. 268 inc. 1, lit. b) del C. P. Penal del criterio legal

del juicio de peligro procesal establecido en el art. 269, inc. 2 del CPP. (Circular Sobre Prisión Preventiva, 2011, p. 3 - 4).

Por lo que, se trata de un criterio donde la pena es referencial y no zanjada que permite formarnos únicamente una idea de la posible pena a imponer al procesado cuando se determine su responsabilidad en la etapa de juzgamiento, una vez valorados los medios probatorios actuados.

4.3.3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo

Gonzalo Labarthe afirma que la importancia del daño resarcible o la magnitud del daño causado es un elemento que puede resultar importante en aquellos casos que se pretenda garantizar la reparación del daño, sin embargo, esto resulta no tan relevante en casos de la PP, porque su fin no es garantizar que agente no se despenda su patrimonio sino garantizar fines del proceso. (Del Río Labarthe, 2016, p. 210).

Por su parte, la Suprema Corte señala que la mención a la dimensión del agravio que se cause también puede concebirse como un parámetro al modo de ejecución del ilícito penal, a la especial violencia o gravedad con que se ha cometido y evitar recurrencia criminal, situación que no resulta permisible en una medida cautelar, cuya naturaleza se aleja de preventivos penales sino que se fundamenta en el peligro procesal. Añade el Tribunal Supremo que la magnitud del daño causado se refiere al impacto que la conducta criminal suscita en la sociedad, que a su vez convoca a la perpetración de determinados hechos. (Doctrina

jurisprudencial sobre la audiencia, motivación y elementos de la medida de prisión preventiva, 2015, p. 31).

Ahora bien, en cuanto a la omisión de voluntad del investigado, el juez está obligado a evaluar la ausencia de una conducta, como condición para que se pueda establecer la existencia del peligro de fuga condicionado al pago anticipado de una reparación civil; asimismo, debe de evaluar la actitud del imputado frente al resarcimiento, siempre en forma favorable, como indicador de su buena conducta procesal y como un criterio que desincentiva el peligro de fuga.

4.3.4. El comportamiento del inculcado

Nuestra Corte Suprema de Justicia considera al comportamiento del imputado como uno de los criterios más trascendentales a razón de que admite una prognosis efectiva de una probable fuga del investigado, teniendo en consideración la conducta manifestada durante el desarrollo de la etapa de indagación u otras etapas del proceso.

Al respecto Gonzalo del Río Labarthe, refiere que el TEDH, en el Caso Scott ha considerado que la presencia del riesgo de fuga es evidente cuando el imputado persiste en su intención de sustraerse a la justicia durante el período de prisión preventiva, toda vez que en el caso en referencia el imputado se había fugado de una prisión británica, había falsificado un pasaporte e intentó fugarse cuando la policía lo localizó. (Del Río Labarthe, p. 215).

Al respecto, César San Martín Castro afirma que en el proceso actual es necesario evaluar si el imputado se pone a derecho, ante el emplazamiento judicial. Finalmente, cuando la evaluación corresponde al comportamiento del imputado en un procedimiento anterior, esta situación está estrechamente ligada a la constatación de determinadas actuaciones que hayan supuesto directamente una huida o intento de huida del imputado en el desarrollo del proceso penal. (San Martín Castro, 2015, p. 461).

4.3.5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas

Mediante Ley N° 30076 se incorpora el numeral 5 del art. 269° del C. P. Penal, con la finalidad de establecer la pertenencia a una organización como un criterio para evaluar el peligro de fuga; esto es, independiente a la referencia a una organización delictiva por organización criminal como un tipo penal sancionable que establece el Código Penal, Ley de Criminalidad Organizada y la doctrina.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia del Perú sostiene que para fundamentar este criterio no basta la indicación de la existencia de una organización criminal, lo determinante es la verificación de sus componentes: organización, permanencia, pluralidad de imputados e intención criminal; y, finalmente, precisa que en la motivación de la decisión de imponer prisión preventiva es necesario motivar qué peligro procesal (fuga u obstaculización) se configura con

la pertenencia a la organización. (Doctrina Jurisprudencial sobre la Audiencia, Motivación y Elementos de la Medida de Prisión Preventiva, 2015).

4.4. Peligro de obstaculización

El presupuesto de peligro de obstaculización tiene como objetivo que la persona imputada pueda emprender conductas tendientes a la desaparición de elementos de prueba o evitar su obtención; en ese sentido, debe entenderse que no basta una mera afirmación de éste presupuesto, sino que debe fundarse en hechos objetivos, concretos y ciertos, o con alto grado de credibilidad de que ello será de tal forma.

A consideración del autor Gutiérrez Cabiedes nos encontramos frente a la “protección pasiva” del proceso y de las fuentes de prueba en tanto como se ha referido más arriba, esta medida evita la destrucción, obstaculización de la averiguación de la realidad de los hechos, y asimismo, impide que el imputado amenaza o influya en los órganos de prueba (Gutiérrez De Cabiedes, 2004, p. 102). Sobre el particular, vale señalar que las fuentes de prueba pueden materiales o personas, lo que deberá distinguirse según el caso particular, la capacidad del imputado para influir en su veracidad.

La normativa procesal establece en el art. 270° que para examinar el peligro de obstaculización se deberá considerar, el riesgo razonable de que el imputado:

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

La primera consideración a tener en cuenta para establecer el peligro de obstaculización define lo que se pretende evitar mas no los criterios para establecer aquello que puede ocurrir en el desarrollo del iter procesal; es decir, el peligro vinculado a los términos destruir, ocultar, modificar, suprimir o falsificar necesita ser objeto de desarrollo en vista que se tratan de las conductas finales que deben de evitarse, requiriéndose para ello los criterios para evaluar el peligro que produzcan esas conductas.

El riesgo debe proceder de la realización de conductas determinadas, provenientes del investigado, que develen el propósito de destruir la prueba, requiriéndose que el peligro sea concreto; y, en caso se traten de pruebas donde ese tenga acceso de manera directa o través de terceros.

4.4.2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente

Este numeral es un complemento del que le antecede, busca evitar actuaciones positivas e ilícitas que frustren el avance y resultado del proceso, específicamente, disuadir al imputado que influya en forma negativa en los testimonios, aspecto que es importante para la valoración que el juez efectúa en forma imparcial.

A consideración de San Martín Castro, el procesado tendrá que tener necesariamente un ámbito razonable de poder de dominio en relación a sus partícipes o coautores, y otros órganos de prueba, y esta capacidad tiene una influencia distinta según el estadio procesal del proceso penal. (San Martín Castro, 2003, p. 1127).

4.4.3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos

Reglamenta el peligro de que la destrucción, modificación, ocultación, supresión o falsificación de elementos de prueba sean efectuadas por terceros a pedido del inculcado, así como la posibilidad de influir en un posible órgano de prueba.

En aquellos contextos en que varias personas incluso privadas de libertad son capaces de organizar su defensa, o de realizar cualquier acto obstruccionista, en esta situación solo será idónea y necesario la prisión preventiva incomunicada.

5. Procedimiento

La regulación normativa peruana del C. P. Penal en el artículo. 29, resalta la capacidad de aquellos órganos jurisdiccional de Investigación Preparatoria respecto a dictar, modificar extinguir las medidas que limiten derechos en el desarrollo de la Investigación Preparatoria.

Bajo ese contexto, en el curso de un proceso común, una vez que el magistrado competente para resolver el pedido Investigación Preparatoria recibe tal pedido por parte de la fiscalía, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes citará y llevará a cabo la audiencia para evaluar y decidir su procedencia, en cuyo caso, el art. 271 inciso 3 especifica que el auto será

cualitativamente motivado, bajo una enunciación precisa de la imputación, así como de razones fácticas y jurídicas que lo respalden y la cita de los preceptos legales que correspondan.

Empero, en el marco de un proceso especial como es el proceso inmediato, en el interin del plazo de detención policial, el fiscal tiene que solicitar al JIP incoación del proceso inmediato, quien dentro de 48 horas de recibido el requerimiento celebrará una audiencia única para determinar la procedencia o improcedencia, en caso que el juez decidiera que es procedente, seguido de la procedencia la terminación anticipada, principio de oportunidad o acuerdo reparatorio, decidirá finalmente respecto a la procedencia de la medida coercitiva solicitada

6. Plazos

La CADH en su art. 7º inciso 5 ha establecido que, sin perjuicio de que se continúe su proceso, toda persona debe ser investigada y procesada en el marco de un plazo razonable o en su defecto debe gozar de su libertad.

Al respecto, César San Martín Castro citando la sentencia dictada en el caso Vallón (ECHR), señala que los elementos que describen el tiempo de duración razonable de toda restricción preventiva de la libertad son el cómputo del periodo de privación a la libertad y el conjunto de causas o criterios que pueden fundar la prolongación o mantenimiento de la limitación a la libertad, en cuyo caso, ambos supuestos deben analizarse en concreto. (San Martín Castro, s.f., p. 21).

A partir de lo cual, queda determinado que el periodo de tiempo de la PP, más allá de los rangos máximos establecidos en la norma procesal penal, atienden a criterios de proporcionalidad para su imposición.

7. Duración

La duración de una prisión preventiva está sujeta a lo determinado mediante resolución judicial; sin embargo, vale recordar que toda medida provisional está sujeta al principio *rebus sic stantibus* lo que involucra que puede ser modificado en cualquier momento y siempre que suceda el cambio de los presupuestos que viabilizaron su admisión inicial.

Siendo así, será una resolución judicial debidamente motivada, la que definirá su extensión en el tiempo, pudiendo variar únicamente por causas sobrevinientes a su imposición para que pueda ser modificada.

8. Prolongación

Nuestro Código Procesal Penal en su art. 274°, respecto a la prolongación establece que para procesos comunes hasta nueve meses adicionales, para procesos complejos hasta dieciocho meses adicionales, y para procesos de criminalidad organizada hasta doce meses adicionales, en cuyo caso deberá solicitarse al Juez antes de su vencimiento a fin de ser debatida y resuelta en audiencia pública por el magistrado de Inv. P.

Sobre el particular la Corte Suprema, en su Cas. N° 147-2016 en el Caso Gregorio Santos Guerrero, ha establecido, destacando en su fundamento 2 inciso 2.4 que el requerimiento del

fiscal de prórroga o ampliación no existe; por lo que, en los casos en los que se solicite aquello, ante el término del plazo máximo de prisión preventiva y/o del plazo judicial establecido inferior, el imputado deberá ser excarcelado, salvo que con arreglo al artículo 274 del Código Procesal Penal de 2004 el Ministerio Público solicite la prolongación del plazo de prisión preventiva.

9. Impugnación

El auto que contiene la resolución que impone la medida de coerción procesal preventiva, tal como lo establece el C. P. Penal. en su artículo 257, son impugnables tanto por el Ministerio Público como por el imputado; empero, respecto a las medidas patrimoniales que afecten su derecho en orden a la reparación civil sólo pueden ser recurridas por el actor civil y tercero civil.

10. Cese de la prisión preventiva

Al amparo del principio de variabilidad de las medidas coercitivas, ante el cambio de las circunstancias fácticas que permitieron su dictado, lo que persigue, es la posible variación con otra medida de menor intensidad en atención al riesgo procesal que se presente en el caso concreto.

Nuestra legislación nacional expresa que, ésta se encuentra condicionada a lo previsto en el art. 283 del C. P. Penal, a partir del cual la obligación de probanza corresponde a la defensa técnica del imputado por cuanto es quien se encargará de probar que existen elementos de convicción que deberán ser nuevos y que respalden la no concurrencia de las razones que

motivaron su imposición, previstos en el artículo 268, y que corresponde, luego de la evaluación de los nuevos elementos, sustituirla por una medida de comparecencia; en cuyo caso, el magistrado de Investigación Preparatoria emitirá pronunciamiento luego de haberse realizado una audiencia, máximamente a tres días de la presentación del requerimiento. Asimismo, es preciso señalar que estos nuevos elementos de convicción exigen una reunión de pruebas o indicios que concreten el convencimiento de la inexistencia de los requisitos que ameritaron la prisión preventiva.

CAPÍTULO III: MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES

Motivación

La sentencia es una unidad concatenada jurídica y lógicamente, donde la expresión o decisión final no es más que el resultado de una valoración holística y atómica de lo fáctico y jurídico. (Sentencia N° 23, 2008, p. 2). Al respecto, debemos señalar que la idea central de todo acto estatal es que se encuentre ajustado a la Constitución y a la ley; siendo así, en lo que respecta la expedición de resoluciones judiciales, partimos de la idea de que son los jueces los encargados de tutelar la carta de derechos que la Constitución reconoce, lo cual realiza a través del ejercicio del poder otorgado por el Estado, empero, en ninguna forma puede ser ilimitado, por lo que la argumentación resulta ser la forma de control más idónea de este ejercicio.

Por lo que, en suma, el deber de motivar toda decisión que se emita en sede judicial supone una garantía de defensa de los procesados, ante cualquier actuar arbitrario por parte los juzgadores, constituyendo a su vez un efecto lógico de un régimen político que se basa en la transparencia de los actos gubernamentales y la responsabilidad funcional de sus emisores.

1. Historia

En Roma antigua, los magistrados no tenían la obligación de justificar sus decisiones, ya que la razón y apoyo de la actividad del juez se sustentaba en su prestigio social para atender un conflicto social. (Gozáñi, 2004, p. 270).

Al respecto, el autor Colomer Hernández señala que la admisión del derecho justiniano se produjo a través de la técnica de la glosa; en ese sentido, la forma de razonar de los glosadores era efectuar proposiciones o brocardos latinos que tenían las razones de la sentencia, por este motivo es que en toda Europa las decisiones judiciales carecían de motivación, toda vez que sólo se señalaba el brocardo para tenerlas por justificadas. (Colomer Hernández, 2003).

Ahora bien, en Italia se dispuso que las sentencias fueran justificadas, razonadas sobre motivos de fe conocidos como fundamentos de la “Rota Romana”; luego, tras la revolución francesa de 1789, el argumento de la “desconfianza en los jueces” convierte en obligación legal el deber de dar sus razones y fundamentos en la sentencia; y, finalmente, el siglo XVIII consolidó con múltiples reformas legislativas, códigos sustanciales y procesales, la carga legal de motivar las resoluciones judiciales. En ese sentido, advirtiendo que, para lograr el cometido del deber de motivar, a los jueces se los sometió primero a justificaciones de carácter subjetivo y posteriormente, a consideraciones absolutamente objetivas, como son aplicar la ley y ajustarse a sus preceptos, a criterio del autor Osvaldo Gozaini, la impronta no fue siempre lineal. (Gozaini, 2004, p. 271 - 272).

En resumen, la pauta desde la revolución Francesa hasta la actualidad es el cumplimiento de la motivación con la finalidad de evitar abusos y arbitrariedades y que aquel donde recaiga una consecuencia jurídica sepa la razón o motivo de la intervención en su libertad o patrimonio.

2. Derecho de motivar

En nuestra legislación peruana, el deber de motivar las decisiones jurisdiccionales está contemplado en la Constitución como una garantía de la función judicial en el art. 139° inciso 5 de nuestra Carta Magna que establece *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*; al respecto, el máximo intérprete de la Constitución concretamente ha establecido que el derecho a la debida motivación *“es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso (...)”*. (Caso Giuliana Llamoja, 2008, p. 5)

Por su parte, el ordenamiento procesal penal vigente ha previsto en el TP inciso 1 que *“Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales”*.

A partir de lo expuesto, es factible colegir que la fundamentación debida de las resoluciones jurisdiccionales es derecho de todo procesado que es impuesto como un deber de los jueces que no se agota en alcanzar una decisión judicial que ponga fin al conflicto, sino que requiere que la resolución de la causa se realice a partir de la norma vigente que aplica al caso y de

los mismos supuestos facticos correctamente probados en desarrollo del proceso para hacer jurídicamente aceptable a una decisión judicial.

3. El deber de motivación judicial

Cuando la Corte IDH afirma que motivar *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”* (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. VS. Ecuador, 2007, p. 24), la reconoce como deber esencial de todo juzgador y garantía adherida al sistema de administración de justicia para todo procesado judicial y/o administrativo, en una línea de democracia gubernamental. En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que *“el deber de motivar constituye una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”* (Caso Servicios Postales del Perú S.A. - Serpost S.A., 2014, p. 3).

Aunado a lo expuesto, es preciso señalar que en concordancia con el principio de razonabilidad constitucional, en el derecho a una resolución judicial motivada, coexiste la exigencia formal o deber de motivación cuyo fin inmediato implica expresar el proceso lógico que conlleva a la determinación judicial, es decir exige poner en conocimiento con claridad y racionalidad, los motivos facticos y jurídicos que fundamentan la decisión; caso contrario, la invocación imprecisa de los motivos que la fundamentaron podría dar como resultado a una resolución arbitraria.

En suma, el deber de motivar las resoluciones se configura concretamente como una garantía relacionada directamente con la adecuada impartición de justicia, que cobija el derecho de

los procesados a ser justiciados bajo el influjo de motivos que el derecho proporciona y da fiabilidad de la resoluciones judiciales.

4. Principio de proscripción, interdicción o prohibición de la arbitrariedad

En un Estado constitucional de derecho, hay principios implícitos y explícitos, es el caso del principio de proscripción de la arbitrariedad que, si bien no se encuentra expresamente formulado en la Constitución o la ley, se deriva de los artículos 3, 43 y 44 de la Carta Fundamental y posee eficacia normativa directa, por lo que es invocado por los tribunales de justicia.

Según el autor José Luis Castillo Alva el alcance y sentido del principio de interdicción de la arbitrariedad se distingue en virtud al ejercicio del poder público en cada una de sus actividades y funciones. (Castillo Alva , p. 43).

En ese sentido, el poder público ejercido por los magistrados está regulado en el art. 146° inc. 1 de nuestra Carta Magna y se manifiesta a través de la expedición de una resolución judicial como sentencia condenatoria o absolutoria, o de un auto que resuelve un requerimiento de imposición de medida coercitiva como es la prisión preventiva, en ese contexto, se vulnera los derechos fundamentales cuando dicho ejercicio se realiza sin estar ajustado a la Constitución y a la ley, de manera arbitraria.

El Tribunal Constitucional, reafirmando lo expuesto, adicionalmente ha reconocido a este principio un par significados estableciendo que desde un significado clasificado y genérico apareció como un reverso de la justicia y el derecho, y en sentido moderno y estricto, se

manifiesta como algo carente de fundamento objetivo, como contradictorio, incongruente de lo necesario para la base de una decisión (Caso Giuliana Llamoya, 2008, p. 8).

En ese orden de ideas, se entiende que este principio enlaza la fundamentación de la decisión judicial en base a razones objetivas, haciendo intolerable las decisiones que se basen en la voluntad o en el capricho del juzgador por devenir de la arbitrariedad.

5. Funciones de la motivación judicial

Recapitulando, la motivación de las resoluciones judiciales instituye un requisito indispensable, más aún si en tales pronunciamientos jurisdiccionales se cuestionan derechos humanos, tales como la libertad personal, es por ello, la importancia de las funciones que cumple en la expedición de las resoluciones judiciales.

En el mismo sentido, el autor Igartua Salaverría sostiene que la motivación es un requisito de determinadas disposiciones jurisdiccionales y, desde esta línea, cumple funciones que podrían calificarse como burocráticas o técnico-procesales, como son: la función endoprocesal, que tiene lugar al interior del proceso respecto de las partes, terceros legitimados y de los propios órganos jurisdiccionales y, la función extraprocesal, que tiene lugar en el ámbito externo del proceso y está dirigida al control del comportamiento funcional de los órganos jurisdiccionales. (Igartua Salaverría, 2009, p. 22).

A continuación, se detallará cada una de las funciones, así tenemos:

5.1. Funciones endoprocerales

Para Tomás –Javier Aliste Santos la dimensión endoprocera de la motivación tiene como objetivo el control de la decisión en el ámbito interno del proceso, esto es, está referido a la fundamentación de la decisión en el marco del proceso concreto, desplegando un doble efecto subjetivo: coram proprio iudice y coram partibus. Así, el coram proprio iudice faculta a un juez ad quem realizar el control sobre los motivos que amparan la decisión, ante una hipotética impugnación, además, faculta el control interno por el propio órgano jurisdiccional a quo que dicta la resolución; por su parte, el coram partibus permite a través de la publicidad de la resolución el efectivo control por éstas de los motivos que fundamentan la decisión. (Aliste Santos, 2011).

En el mismo sentido, Castillo A. sostiene que *“La función endoprocera de la motivación permite un control técnico de la decisión judicial por las partes en litigio (control privado) o por los órganos jurisdiccionales superiores a través del recurso de impugnación (control institucional). La motivación permite el control interno de las decisiones judiciales tanto en derecho por violación de la ley o defectos de interpretación o de subsunción, como de hecho por fallar más allá de los hechos invocados, por insuficiencia de pruebas o por violación de la ley o defectos de interpretación o subsunción, como de hecho, por fallar más allá de los hechos invocados, por insuficiencia de pruebas o por valoración arbitraria de la prueba (...) tiene dos manifestaciones: la función endoprocera efectuada por las partes y la función endoprocera realizada por los órganos de justicia superiores”* (Castillo Alva, s.f., p. 6); siguiendo su postura, a continuación se pasará a detallar la función en comento:

5.1.1. Función endoprocesal de la motivación respecto a las partes

Se constituye en el camino a través del cual las partes pueden tomar conocimiento de las razones por las cuales ganaron o perdieron el juicio, si sus argumentos y pruebas han sido considerados, si el derecho se aplicó correctamente; el fundamento del derecho que ha orientado la decisión adoptada, y de esta manera concluir el proceso mismo, es el principio de igualdad procesal, éste derecho cobra gran importancia cuando una de las partes procesales no obtiene una respuesta positiva a su pedido o, la decisión arribada configure la restricción de un derecho, por lo que, encontrándonos en un Estado Constitucional y Democrático de Derecho, a dicha sujeto procesal se le debe permitir encontrarse debidamente informado respecto a los motivos y fundamentos de la decisión, máxime si pueden verse fallidas sus proyecciones, se lesione o impide el libre ejercicio de sus derechos fundamentales.

Sobre el particular, corresponde señalar que existe controversia respecto al propósito de delimitar la obligación de fundamentar las resoluciones jurisdiccionales con el derecho de defensa, el mismo que es ejercido por la labor y función que ejercen los sujetos procesales en el proceso mismo; al respecto, autor José Luis Castillo Alva (Castillo Alva, p. 9-11) señala la existencia de tres puntos de vista:

- a.** El primer punto de vista, considera que una decisión sustentada en buenas razones tiene como efecto importante la disminución de los recursos impugnatorios, situación que permite la descongestión procesal y la

razonable duración de las causas judiciales; frente a la cual plantea la *crítica* de que no se tiene en cuenta que la presentación de los recursos impugnatorios trasciende el convencimiento o no de que se haya expedido una resolución en buenas razones, toda vez que la formulación de impugnación se encuentra determinada en la estrategia procesal de la defensa, en el deseo de no querer abandonar el proceso o en la presunción desacertada que es una decisión poco justa. Por lo que, una correcta motivación de la decisión judicial no origina un desistimiento al acto impugnatorio; y, por otro lado, una deficiente fundamentación no implica que se postulara impugnación alguna.

- b.** Otro planteamiento, propone que la fundamentación de las decisiones judiciales permite el ejercicio del derecho de recurrir a la doble instancia, así como la identificación de los vicios incurridos en la resolución, sean éstos de carácter fáctico, probatorio o por la aplicación indebida de las normas procesales y sustantivas; empero, una resolución inmotivada terminará afectando no solo la posibilidad de impugnar sino también, la posibilidad de tutela judicial efectiva en la modalidad del derecho al recurso, ya que si se desconoce las razones de la negativa de la petición efectuada por la parte es que no se podrá ejercer en forma efectiva y real su derecho al recurso o acudir a otras vías en protección de sus derechos afectados. Lo fundamental, a partir de lo expuesto, no significa la disminución de la autoridad del juez y la imagen de la justicia al permitir detectar los errores y vicios del fallo, sino que permite el desarrollo de un derecho constitucional consistente el derecho

al recurso y a acudir a otra instancia a fin de lograr la revisión total o parcial del fallo.

- c. Una tercera posición, afirma que los procesados tienen derecho a conocer los fundamentos del fallo, con el objeto de interpretar su significado y sentido, a fin de conocer si las pruebas ofrecidas fueron valoradas, y sirvieron para fundamentar las decisiones judiciales de acuerdo a las pretensiones y fundamentos de las mismas, con la finalidad que el contenido de la decisión sea individualizada.

5.1.2. Función endoprosesal de la motivación respecto al órgano jurisdiccional de impugnación

Esta clase de función contiene intrínseca una manera de controlar institucionalmente la administración de justicia que se manifiesta con posterioridad a la emisión de la decisión jurisdiccional respectiva y de la invocación de los mecanismos de impugnación por los sujetos procesales que se encuentran agraviadas con la resolución. Ésta función permite salvaguardar la integridad en el ejercicio de la función jurisdiccional, se presenta sobre la base de tres ejes nucleares: i) La expedición de la resolución por parte del a quo; ii) La presentación del recurso y la fijación de los agravios como los vicios en los que incurre la resolución impugnada; iii) La respuesta a cada uno de los agravios planteados y la determinación si efectivamente se han producido los errores y vicios denunciados. (Castillo Alva, p. 14).

La instancia superior es competente para conocer el recurso cuando se trate de un recurso impugnatorio parcial o total; lo que no ha sido objeto de impugnación tiene calidad de cosa juzgada, ya que el ad quem únicamente analizará los aspectos controvertidos materia de impugnación, es decir, los agravios planteados y los vicios denunciados que en apariencia se han incurrido al motivar el fallo, sin poder ir más allá de estos resolviendo otros aspectos del proceso.

Al respecto, la Corte IDH en su Sentencia del caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela emitida el 1 de julio del año dos mil once, ante el caso de una Juez venezolana que fue removida de su cargo con base en unas observaciones que nunca le fueran informadas y que en la resolución de remoción no se justificó ni se fundamentó las mismas, afirma que: *"si el acto de remoción de la señora Chocrón Chocrón se hubiese motivado, la presunta víctima podría haber preparado en mejor forma los recursos interpuestos para su defensa, sin el margen de error que las conjeturas producen"* y que: *"en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona (a las partes) la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores"* (Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela, 2011, p. 39-40).

Así, partiendo de la idea de que el deber de motivar las resoluciones judiciales tiene una función persuasiva, clarificadora e informativa; el ejercicio del derecho al recurso se supedita a la fundamentación del fallo de instancia.

5.2. Funciones extraprocesales

La motivación de las resoluciones judiciales no solo cumple un papel muy importante dentro del proceso, sino también fuera de él; desde esta perspectiva, las funciones extraprocesales de la motivación están referidas a aquellas funciones que tienen que ver con el control democrático de la función jurisdiccional, la unidad e igualdad en la aplicación del derecho, la verificación de la validez constitucional del sistema de fuentes, el dinamismo del derecho así como el derecho al análisis y críticas de las decisiones judiciales. (Zavaleta Rodríguez, 2014, p. 217).

Para referirse a la motivación como forma de otorgar legitimidad al ejercicio del poder jurisdiccional, Igartua Salaverría sostiene que, por esta función “(...) *se impone un control generalizado y difuso, pues los destinatarios de la motivación ya no son solo las partes, sino el pueblo (...)*” (Igartua Salaverría, 1995, p. 24-25); esto es, se puede exigir que el juez fundamente a todos los ciudadanos las razones de su fallo, por cuanto éste, debe ser expresión de la racionalidad y razonabilidad dentro del ejercicio de poder de los órganos jurisdiccionales.

El autor Roger Zavaleta, para referirse a la unidad e igualdad de aplicación, señala que ésta función exige que la decisión debe regir para el caso particular que se está enjuiciando y a su vez, también debe ser aplicado para todo otro caso que comparta sus propiedades relevantes (Zavaleta Rodríguez, 2014, p. 218); por otra parte, respecto a la verificación de la validez constitucional del sistema de fuentes en su aplicación, sobre la base de la Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, señala que a través

de la motivación, el Juez da cuenta de la constitucionalidad del sistema de fuentes y ejerce, según corresponda, control constitucional que garantiza la convivencia en un Estado constitucional de derecho; también, sobre la motivación como forma de coadyuvar al dinamismo del sistema jurídico, sostiene que la interpretación como producto (norma) debe estar apoyada por argumentos interpretativos que la hagan plausible, lo cual exige una fuerte carga argumentativa; y, con relación a la motivación como forma de posibilitar el ejercicio del derecho constitucional al análisis y la crítica de las decisiones judiciales consagrado en el artículo 139 inciso 20 de la Constitución Política del Perú.

6. Objeto de la motivación judicial

En líneas anteriores se ha señalado que la motivación es la exposición de las causas justificatorias para obtener así una conclusión; esta exigencia en los funcionarios judiciales se basa en el derecho que ostenta todo ciudadano de ser juzgado por los motivos que surte el derecho; y, esto además produce veracidad de las decisiones judiciales en un Estado que se presume ser democrático. Por tanto, se puede decir que la falta de motivación, así sea mínima de una decisión judicial reproduce las simples inclinaciones o prejuicios de quién debe resolver un asunto. Por otro lado, en el ejercicio de aplicación de las normas jurídicas los jueces pueden apoyarse en los precedentes judiciales y en las reglas de validez de la labor hermenéutica, respetando la autonomía de la que constitucionalmente gozan los jueces. La existencia de lo precedente es con la única finalidad de resolver los requerimientos de los justiciables de manera imparcial, respetando sus derechos y siempre con la debida motivación a la que en el presente trabajo nos referimos.

En este sentido se puede establecer que el objetivo de la motivación judicial es, garantizar la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos que se encuentran en litigio (y que además, se trata de una obligación que emana del acceso material a la administración de justicia), por cuanto el razonamiento jurídico deja de ser considerado como un capricho o elección libre e irracional del operador judicial de turno por argüirse la imposibilidad de efectuar un control de consistencia (o mejor de racionalidad) a los juicios de valor.

7. Supuestos de defectos de motivación de resoluciones judiciales

El Tribunal Constitucional en el voto singular en el Expediente N° 1744-2005-PA/TC, en su decisión emitida en el Expediente N° 3943-2006-PA/TC y en la STC. N° 00728-2008-PHC/TC estableció que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la debida motivación queda delimitado en los subsiguientes requisitos: 1) motivación inexistente o aparente, 2) falta de motivación interna del razonamiento, 3) deficiencias en la motivación externa, 4) motivación insuficiente, 5) motivación sustancialmente incongruente y, 6) motivaciones cualificadas.

7.1. Inexistencia de motivación

Siguiendo a Víctor Burgos Mariños la inexistencia de motivación, se concreta “*cuando la resolución no expresa el más mínimo (argumento real o aparente) que fundamente la decisión que se toma*” (Burgos Mariños, 2002, p. 73), dejando zanjado que está referido a la ausencia total de motivación en la resolución judicial.

El supuesto de inexistencia de motivación ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional como supuesto de afectación a la debida motivación cuando expresa

que “*está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente (...)*” (Caso Giuliana Llamoja, 2008).

Esto implica que, éste supuesto se trata de una resolución judicial en la cual no se expresa ningún argumento mínimo, esto es, hay una ausencia total respecto a la justificación de la decisión que contiene, lo que, a todas luces se hace difícil de encontrar en la práctica judicial.

7.2. Motivación aparente

Para Chamorro Bernal, “*la motivación debe ser concreta y no abstracta (...) unos razonamientos generales sin ninguna conexión con el caso sometido, continúan siendo arbitrarios y no cumplirían con ninguna de las finalidades constitucionales que tiene la motivación ni asegurarían el conocimiento de las razones de hecho y de derecho que justifican la decisión ni posibilitarían su impugnación*” (Chamorro Bernal, 1994, p. 208-209).

En tal sentido, el autor Roger Zavaleta refiere que, si al preguntarnos a qué cuestión trata de contestar determinada argumentación judicial, estamos frente a una respuesta vaga, meramente dogmática o, en general, está desconectada del caso concreto, la motivación será aparente (Zavaleta Rodríguez, 2014, p. 422).

El supuesto de motivación aparente ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en el caso Giuliana Llamoja y, permite colegir como que son manifestación de éste supuesto, las resoluciones que: “*1. No dan cuenta de las razones mínimas que*

sustentan la decisión, 2. No responden a las alegaciones de las partes del proceso, y 3. Solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico” (Caso Giuliana Llamoja, 2008).

7.3. Falta de motivación interna del razonamiento

Para el autor Roger Zavaleta, la justificación interna está referida a la corrección formal del razonamiento, es decir exige la validez de la inferencia que culmina en la conclusión a partir de las premisas dadas (Zavaleta Rodríguez, 2014, p. 59). En el mismo sentido, Manuel Atienza refiere que se trata de una cuestión lógica deductiva (Atienza, 2003, p. 46).

Según el Tribunal Constitucional, la falta de motivación interna del razonamiento se presenta *“cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión”*. Asimismo, precisa que: *“en ambos casos, se trata de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal, sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa”* (Caso Giuliana Llamoja, 2008).

7.4. Deficiencias de motivación externa

El autor Roger Zavaleta señala que la justificación externa está referida a la a la corrección material de las premisas, es decir a la razonabilidad del sentido de la decisión judicial; por ende, si bien la conclusión puede derivar, seguir o desprenderse

de las premisas, ésta debe corresponder a un argumento jurídicamente correcto que depende de la validez lógica de las premisas. (Zavaleta Rodríguez, 2014, p. 74).

En tal sentido, el Tribunal Constitucional del Perú para referirse a las deficiencias de motivación externa precisa que: *“el control de la motivación puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez, no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o validez jurídica, precisando que esto ocurre por lo general, en los casos difíciles como los identifica Dworkin donde se presentan problemas de pruebas o de interpretación”*; asimismo, para referirse a una carencia de justificación de la premisa fáctica, precisa como ejemplo un caso donde el Juez ha llegado a una conclusión sin expresar las razones sobre la vinculación del hecho con el sujeto procesado. (Caso Giuliana Llamoya, 2008)

Al respecto, el autor Neil Maccormick, cuya doctrina es seguida por un sector mayoritario, precisa que los problemas de justificación externa pueden ser de relevancia, interpretación, prueba y de clasificación (Maccormick, Neil citado por Zavaleta Rodríguez, 2014). Del mismo modo, el autor Wilder Tuesta Silva ampliando con mayor detalle dichos problemas, hace advertir que si está referido a demostrar que determinado hecho sucedió o no en la realidad, estaremos ante un problema de prueba; asimismo, sea que, reconociendo la ocurrencia de los hechos, las partes no están de acuerdo al respecto a los efectos jurídicos de esos hechos, estaremos ante un problema de calificación jurídica de los hechos; también, si una de las partes no está de acuerdo con la disposición legal invocada por la otra, estaremos ante un problema de relevancia; y, si las partes están de acuerdo con cuál es la disposición legal aplicable al caso concreto, pero discrepan de la interpretación que corresponde hacer de tal

disposición legal, estaremos ante un problema de interpretación (Tuesta Silva, 2016, p. 35).

7.5. Motivación insuficiente

La motivación suficiente guarda relación con el principio de razón suficiente; al respecto, el Tribunal Constitucional señaló que está relacionado al “*mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o derecho indispensable para asumir que la decisión está debidamente motivada*” (Caso Giuliana Llamoya, 2008, p. 7); esto es, a la falta de argumentos de hecho o derecho que sustenten una decisión judicial.

7.6. Motivación sustancialmente incongruente

La Corte Suprema de Justicia ha establecido que el principio de congruencia está referido a que el órgano revisor al resolver la apelación deberá pronunciarse solamente respecto de las pretensiones o agravios alegados por el recurrente en el recurso impugnatorio, lo cual implica que sólo puede conocer y decidir aquellas cuestiones a las que ha limitado la apelación el recurrente. (Caso PAS Sociedad de Responsabilidad Limitada, 2009)

Al respecto, el máximo intérprete de la Constitución precisa que el citado principio requiere que el magistrado, al instante de emitir pronunciamiento respecto de una determinada causa, no obvie, o exacerbe en los pedidos postulados; por lo que, constituye incongruencia activa, los alejamientos que signifiquen cambio o reforme la

discusión procesal y, constituye una incoherencia omisiva, el omitir contestar los pedidos postulados o esquivar la decisión de los márgenes de la pugna jurisdiccional originando indefensión (Caso Giuliana Llamoja, 2008).

7.7. Motivación cualificada

El Tribunal Constitucional del Perú precisa que éste tipo de motivación está referida *“a la justificación para el caso de decisiones de rechazo de demanda o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales con el de la libertad”*. (Caso Giuliana Llamoja, 2008, p. 8)

CAPÍTULO IV: MOTIVACIÓN DE LOS AUTOS DE PRISIÓN PREVENTIVA

1. Regulación normativa en el Código Procesal Penal

Nuestro ordenamiento procesal penal vigente ha previsto en el título preliminar inciso 1 que: *“Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales”*; también, conforme a lo establecido en el art. VI del mismo cuerpo normativo *“Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes*

elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad”. (Decreto Legislativo N° 957, 2004).

El art. 268 del C. P. Penal, modificado por la Ley 30076, establece que para aplicar una prisión preventiva es ineludible la presencia de 03 requisitos: a) existencia de fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe de éste; b) La magnitud de la pena superior a 04 años; y c) que los antecedentes del imputado, y otras circunstancias del caso particular, permitan colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización). (Decreto Legislativo N° 957, 2004).

Asimismo, la suprema autoridad de la carta constitucional, en el Exp. N°2915-2004-HC/TCL, ha establecido que la detención preventiva sin condena puede no ser razonable; y, no necesariamente se refiere al exceso o no del plazo previsto en la ley sino que alude a la razonabilidad fundada en la apreciación del juez, quien para la aplicación de una restricción de la libertad preventiva debe efectuarse un análisis minucioso de los requisitos contemplados en la normatividad y ser objeto de manifestación en la emisión de la resolución, la misma que debe estar debidamente motivada. (Caso Federico Tiberio Berrocal Prudencio, 2004).

A partir de lo expuesto, es factible colegir que la fundamentación de las fallos judiciales funda un derecho de todo procesado y a su vez, es impuesta como un deber de los jueces penales al imponer medidas limitativas de derechos fundamentales como es el caso de la

prisión preventiva; asimismo, ésta no se agota en alcanzar una decisión judicial que ponga fin al conflicto, sino que requiere que la resolución de la causa se realice a partir de la normatividad vigente que se debe aplicar al caso y de los mismos supuestos fácticos correctamente probados en el desarrollo de una investigación con un alto nivel de explicites de las razones por la cuales se opta por tal decisión y no por otra, el término motivación hace referencia a las razones dadas que lo hacen aceptable la decisión judicial.

2. Casación N° 626-2013-Moquegua

Con fecha 30/06/15, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República de la Sala Permanente han establecido en la Cas. N° 626-2013 Moquegua, doctrina jurisprudencial sobre la audiencia, motivación y elementos necesarios para la aplicación de una PP. Al respecto, de conformidad con lo previsto en el inciso uno del art. 271 del C. P. P., destacamos que la audiencia de PP, es de suma importancia, toda vez que las partes sustentan sus pretensiones y el Magistrado cumple una función activa en búsqueda de mayor indagación y de la mejor calidad, que le permita tomar una decisión.

El argumento sobre los presupuestos materiales se realiza, consecutivamente, conforme señalado en el art. 268 del C. P. P., referentes a aquellos presupuestos de la medida cautelar que necesitan o se contradicen. Sobre el particular, la Casación antes citada ha precisado que, luego de realizarse ello, el desarrollo de la audiencia se efectuará de la siguiente forma:

“(...) se fundamentará la proporcionalidad de la medida cautelar solicitada, la magnitud del riesgo procesal acreditado, así como su duración. El Fiscal debe motivar en su requerimiento escrito, conforme al artículo ciento veintidós del Código Procesal Penal y en las alegaciones orales, demostrando por qué es idónea, necesaria y proporcional en sentido

estricto. La defensa podrá cuestionarlo. (...)”, seguidamente, esencialmente, destacó: “La motivación es de la máxima importancia al requerirse una afectación grave en derechos fundamentales, está prevista en el inciso cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, el inciso tres del artículo doscientos setenta y uno del Código Procesal Penal, Decreto Legislativo novecientos cincuenta y siete, las reiteradas sentencias del Tribunal Constitucional, este Supremo Tribunal y la Resolución número ciento veinte-dos mil catorce, de mayo de dos mil catorce, expedida por el Consejo Nacional de la Magistratura como precedente vinculatorio, en la ratificación del Fiscal Villasis Rojas, establecen que debe examinarse para su corrección: a) Comprensión del problema y lenguaje claro y accesible. b) Reglas de la lógica y argumentación. c) Congruencia. d) Fundamentación jurídica, doctrinaria y jurisprudencial (...)”; y, finalmente, dejó zanjado que la discusión se fraccionará imprescindiblemente en cinco estadios, como son: i) De los graves y fundados elementos de convicción. ii) Una proyección de pena mayor a cuatro años. iii) Peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) La duración de la medida. (Casación N° 626-2013, Moquegua, 2015)

3. Test de control de las restricciones a los derechos fundamentales

El máximo intérprete de la Constitución en el Expediente N° 00008-2012-PI/TC ha desarrollado el test escalonado de control de restricciones a los derechos fundamentales que está compuesto de tres fases: 1) determinar el ámbito normativo del derecho fundamental, 2) identificar la restricción en el ámbito prima facie garantizado por el respectivo derecho fundamental, y 3) verificar si la restricción al derecho fundamental se encuentra justificada. El referido test deberá ser aplicado para cada caso en concreto; empero, a continuación, será tratado con respecto a la restricción al derecho a la libertad personal de manera general.

Primero, respecto a la determinación del ámbito normativo del derecho fundamental a la libertad personal, el máximo intérprete de la Constitución ha referido que *“ello presupone dar respuesta a las interrogantes sobre cuáles son las posiciones iusfundamentales protegidas prima facie por el derecho, quién es el sujeto activo o titular del derecho; y quién o quiénes son sus sujetos pasivos o los obligados”*; sobre el particular, en la normativa supranacional, la Corte IDH como máximo intérprete de la CADH ha sostenido que *“la libertad sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La seguridad, por su parte, sería la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la libertad más allá de lo razonable. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana”* (CASO CHAPARRO ÁLVAREZ Y LAPO ÍÑIGUEZ VS. ECUADOR, 2007), por su parte, en la normativa nacional encontramos el desarrollo de los derechos que enunciativamente conforman la libertad individual en el art. 25 del C. P. Constitucional entre los cuales se encuentra *“El derecho a no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del Juez, o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito (...)”* (Ley N° 28237, 2004). Ahora bien, el titular del derecho a la libertad individual es toda persona humana, en cambio el Estado tiene el deber bajo responsabilidad intervenir de manera proporcionada en los derechos de las personas.

Segundo, respecto a la identificación de la limitación al derecho a la libertad personal, evidentemente la restricción a la libertad preventiva supone tal restricción de manera

excepcional del imputado que se encuentra sometido a proceso judicial y del cual aún no existe una sentencia judicial.

Finalmente, respecto a la verificación se encuentra justificada, el Tribunal Constitucional partiendo de la idea de que, por regla general, los derechos fundamentales no tienen la condición de absolutos, por lo cual, una intervención en estos por sí sola no podría constituirse en sinónimo de violación de los mismos sino que *“tal situación jurídico-constitucional sólo se producirá si, en relación con el específico derecho fundamental de que se trate, el Tribunal observa que no se han respetado las diversas exigencias que la Constitución establece como criterios de justificación para su intervención (v.g. principio de legalidad o reserva de ley; reserva de jurisdicción; irretroactividad de la ley; principio de proporcionalidad, etc.(TC), en consecuencia, se ha referido tanto a una verificación desde una perspectiva formal como material que deberá efectuarse según el caso en concreto.*

CAPÍTULO V: ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

Los instrumentos internacionales como la DUDH, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, asimismo, la CADH, así como la legislación nacional y la doctrina, han dado cuenta que la intervención en el derecho fundamental reconocido en la nuestra Carta Magna, a la libertad personal debe ser en última ratio.

Además, conforme a la Constitución, ésta intervención debe ser debidamente motivada, por ser principio y derecho de la administración de justicia, el deber de motivar las resoluciones jurisdiccionales; lo cual, se condice con el principio de interdicción de la arbitrariedad, previsto de modo implícito en la Constitución.

A continuación, se presentarán los principales fundamentos expuestos en los autos de prisión preventiva expedidos en diversos casos judiciales donde se requirieron preventiva ante los órganos jurisdiccionales de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de La Libertad en la provincia de Trujillo, detallando los principales fundamentos respecto al cumplimiento de los requisitos materiales previstos en el art. 268 del C. P. P. conjuntamente con los señalados en la Casación N° 626-2013-Moquegua.

| CASO JUDICIAL N° 01 | | |
|---|--|---|
| Expediente N° | | 2976-2016-0-7°JIP |
| Delito | | Robo agravado |
| Presupuestos para imponer prisión preventiva | Graves y fundados elementos de convicción | 1. Hechos sucedidos respecto al robo. 2. Acta de intervención policial. 3. Declaración del agraviado. 4. Declaración de los efectivos policiales. 5. Reconocimiento médico legal practicado al agraviado. 6. Declaración del propietario del vehículo. 7. Pericia de identificación vehicular del vehículo robado. 8. Declaraciones de los investigados. |
| | Prognosis de la pena | Los procesados están imputados por la comisión del delito de robo agravado, no existen circunstancias atenuantes; por lo que |

| | | |
|------------------------------|--|---|
| | | la pena probable a aplicarse debe ser mayor a cuatro años. |
| | Peligro de fuga o obstaculización | 1. No tiene arraigo laboral. 2. No tiene arraigo familiar. 3. No tiene arraigo domiciliario. 4. De acuerdo a la gravedad de la pena, los imputados pueden sustraerse a la administración de justicia. |
| | Proporcionalidad de la medida | No señala |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva |
| Defecto de motivación | | <p>Motivación insuficiente porque si bien señala los graves y fundados elementos de convicción, la prognosis de la pena y el peligro de fuga; sin embargo, no hace explícito su pronunciamiento sobre la proporcionalidad de la medida y la duración de la misma, a efectos de la interposición de la prisión preventiva.</p> <p>Motivación inexistente porque no existe fundamentación de la proporcionalidad ni duración de la misma, a efectos que exista la imposición de la tutela cautelar privativa.</p> |

| CASO JUDICIAL N° 02 | | |
|---|--|--|
| Expediente N° | | 2853-2016-0-7°JIP |
| Delito | | Robo agravado |
| Presupuestos para imponer prisión preventiva | Graves y fundados elementos de convicción | <p>1. Acta de intervención de la policía en el acto de intervención, donde se le encuentra en su poder el celular de la agraviada.</p> <p>2. Acta de registro personal del investigado.</p> <p>3. Declaración de la agraviada.</p> <p>4. Acta de entrega de celular de la agraviada.</p> <p>5. Se acredita la violencia. Si bien es cierto el certificado médico no arroja lesiones; sin embargo, de la declaración de la agraviada, del acta de intervención que no ha sido cuestionada y de lo dicho por el efectivo policial se tiene que la agraviada ha sido cogoteada por el imputado.</p> |
| | Prognosis de la pena | Si bien el investigado es sujeto de responsabilidad restringida; sin embargo, haciendo una prognosis de la pena si se le encontrara responsabilidad la sanción a aplicarse resultaría por encima de 4 años, por lo que se habla de una pena efectiva. |
| | Peligro de fuga | 1. Constancia domiciliaria. |

| | | |
|------------------------------|--------------------------------------|--|
| | | <p>2. Constancia simple de trabajo, hecha “de favor”. No tiene fuerza para acreditar arraigo laboral.</p> <p>3. No tiene familia donde asentarse. No se ha acreditado arraigo familiar.</p> <p>4. La pena que se espera es grave.</p> |
| | Proporcionalidad de la medida | La medida de coerción es proporcional por cuanto la prisión preventiva va a servir para asegurar al investigado al proceso. |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva |
| Defecto de motivación | | Deficiencia de motivación externa – problema de prueba en cuanto a la acreditación de la violencia en los graves y fundados elementos de convicción, toda vez que el documento idóneo para demostrar la existencia de violencia física en la persona de la agraviada es el certificado médico legal, hecho que no concurre en el caso concreto ya que en el certificado médico legal no existen lesiones, siendo suplido tal documental con la declaración de la agraviada, el acta de intervención y de la declaración del efectivo policial. |

| | |
|--|--|
| | <p>Falta de motivación interna del razonamiento en cuanto al arraigo laboral, cuando el juez señala que el imputado al presentar una copia simple de la constancia de trabajo ha sido otorgada de favor; y, en base a este argumento llega a la conclusión que no tiene arraigo laboral.</p> <p>Motivación aparente en cuanto a la proporcionalidad de la pena, toda vez que el juzgador no emite las razones mínimas para que se pronuncie de la existencia de la proporcionalidad de la pena ya que por el contrario señala que la prisión preventiva va a servir para asegurar al investigado al proceso.</p> <p>Motivación inexistente porque no existe fundamentación de la duración de la medida coercitiva, a efectos que exista su imposición.</p> |
|--|--|

| CASO JUDICIAL N° 03 | | |
|---|--|--|
| Expediente N° | | 444-2016-0-7°JIP |
| Delito | | Robo agravado en grado de tentativa |
| Presupuestos para imponer prisión preventiva | Graves y fundados elementos de convicción | 1. Los hechos sucedidos respecto al robo. 2. Acta de intervención de la Policía. 3. Acta de registro vehicular. 4. Declaración del director del colegio. 5. Declaración de los efectivos policiales. 6. Declaración del imputado. 8. Actas de registro personal practicados a los imputados. 9. Acta de visualización de memoria telefónica del teléfono Nokia hallado en poder de imputado. 10. Acta de visualización de memoria telefónica del teléfono Samsung del menor de iniciales L.F.G.S. 10. El reporte de la SUCAMEC. |
| | Prognosis de la pena | Los imputados están siendo procesados por haber incurrido en tentativa del delito de robo agravado. No existen circunstancias atenuantes. La pena probable a aplicarse debe ser mayor a cuatro años. |
| | Peligro de fuga u obstaculización | 1. No tienen arraigo laboral. 2. No tienen arraigo domiciliario. |

| | | |
|------------------------------|--------------------------------------|---|
| | | 3. Teniendo en cuenta la gravedad de la pena los imputados pueden sustraerse la administración de justicia. |
| | Proporcionalidad de la medida | No señala |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva |
| Defecto de motivación | | Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la proporcionalidad de la pena y en la duración de la medida coercitiva, a efectos que exista la imposición de la prisión preventiva. |

| | | |
|---|--|--|
| CASO JUDICIAL N° 04 | | |
| Expediente N° | | 375-2016-0-7°JIP |
| Delito | | Tenencia ilegal de armas de fuego y municiones |
| Presupuestos para imponer prisión preventiva | Graves y fundados elementos de convicción | 1. Los hechos sucedidos respecto al robo. 2. Acta de intervención policial. 3. Declaración de los efectivos policiales intervinientes. 4. Declaración del imputado. 5. La pericia balística forense. 6. Acta de registro personal practicado al imputado. |

| | | |
|------------------------------|---|--|
| | Prognosis de la pena | No existen circunstancias atenuantes y la pena probable a aplicarse debe ser mayor a cuatro años. |
| | Peligro de fuga o peligro de obstaculización | 1. No tiene arraigo laboral. 2. No tiene arraigo familiar. 3. No tiene arraigo domiciliario. 4. Teniendo en cuenta lo gravoso de la sanción, el procesado puede sustraerse a la administración de justicia. |
| | Proporcionalidad de la medida | No señala |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva |
| Defecto de motivación | | Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la proporcionalidad de la pena y en la duración de la medida coercitiva, a efectos que exista la imposición de la prisión preventiva. |

| | | |
|----------------------------------|--|---|
| CASO JUDICIAL N° 05 | | |
| Expediente N° | | 357-2016-0-7°JIP |
| Delito | | Extorsión en grado de tentativa |
| Presupuestos para imponer | Graves y fundados elementos de convicción | 1. La narración de lo sucedido respecto del acto extorsivo. |

| | | |
|--|--|---|
| <p>prisión</p> <p>preventiva</p> | | <p>2. El investigado afirmó pertenecer a la organización criminal “Los Sanguinarios de los Pulpos”.</p> <p>3. El acta de denuncia verbal.</p> <p>4. Declaración del agraviado.</p> <p>5. Acta preparatoria de dinero.</p> <p>6. Acta de recepción de equipo celular.</p> <p>7. Acta de visualización de memoria telefónica del celular del extorsionado.</p> <p>8. Acta de intervención de la Policía.</p> <p>9. Acta de registro personal e incautación practicada al investigado.</p> <p>10. Acta de depósito de dinero en efectivo en el Banco de la Nación</p> <p>11. Voucher y su copia, a través de la cual se deja constancia del depósito hecho por agente encubierto de la policía en la cuenta del Banco de la Nación.</p> <p>12. Declaración testimonial de los efectivos policiales.</p> <p>13. Acta de ampliación de declaración del agraviado.</p> <p>14. Acta de ampliación de visualización de memoria telefónica del celular del extorsionado.</p> |
|--|--|---|

| | | |
|------------------------------|---|--|
| | Prognosis de la pena | El procesado está imputado haber cometido presuntamente el ilícito penal de extorsión en grado de tentativa. No existen circunstancias atenuantes y la pena probable a aplicarse debe ser mayor a cuatro años. |
| | Peligro de fuga o peligro de obstaculización | 1. No tiene arraigo laboral. 2. Teniendo en cuenta lo gravoso de la sanción, el procesado puede sustraerse a la administración de justicia. |
| | Proporcionalidad de la medida | No señala |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva |
| Defecto de motivación | | Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la proporcionalidad de la pena y en la duración de la medida coercitiva, a efectos que exista la imposición de la prisión preventiva. |

CASO JUDICIAL N° 06

| | |
|----------------------|--|
| Expediente N° | 7615-2015-42-2°JIP |
| Delito | Asociación ilícita para delinquir, reglaje y otros |

| | | |
|---|--|---|
| Presupuestos para imponer prisión preventiva | Graves y fundados elementos de convicción | <p>1. Las escuchas telefónicas y el flujo de llamadas.</p> <p>2. Se evidencia que la organización tiene armas para sus perpetraciones criminales.</p> <p>3. Comunicación telefónica del imputado, quien pide fruta piña, que significa granadas. Lapicero y chaleco. Es de origen delictivo.</p> <p>4. También otras escuchas con efectivos policiales.</p> |
| | Prognosis de la pena | <p>Las partes están de acuerdo, ya que este delito pluriofensivo tiene una pena que supera los 48 meses de restricción de la libertad en caso sea condenado.</p> |
| | Peligro de fuga u obstaculización | <p>1. Certificado laboral que certifica que investigado viene laborando desde hace ocho años como carpintero; sin embargo el investigado ha estado dos años en prisión preventiva. Se trata de un documento con firma legalizada.</p> <p>2. No existe: documento de Sunat, boletas de pago, seguro social o planillas del investigado.</p> <p>3. La existencia de una declaración jurada, que se toma con reserva, no es un documento</p> |

| | | |
|------------------------------|--------------------------------------|--|
| | | judicial expedido por Juez o un recibo de luz que determine que es la madre del imputado. 4. Hay un arraigo débil, no de calidad. 5. Sí hay peligro de escape y entorpecimiento procesal porque en estos casos hay destrucción de pruebas, ya que mediante la amenaza puede hacer cambiar de versión a los testigos. |
| | Proporcionalidad de la medida | No señala |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva |
| Defecto de motivación | | Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la proporcionalidad de la pena y en el transcurso temporal de la medida coercitiva, a efectos que exista la imposición de la prisión preventiva. |

| CASO JUDICIAL N° 07 | | |
|----------------------------------|--|---|
| Expediente N° | | 7615-2015-58-2°JIP |
| Delito | | Asociación ilícita para delinquir, reglaje y otros |
| Presupuestos para imponer | Graves y fundados elementos de convicción | 1. La declaración del colaborador eficaz, quien lo sindicó como uno de los integrantes de la asociación delincuencial; que su |

| | | |
|----------------------------------|--|---|
| <p>prisión preventiva</p> | | <p>función dentro de la organización es la de participar en los robos y reglajes de posibles agraviados con otros integrantes para la comisión de delitos, lo sindicó hacer la cobranza de la organización. Mientras no se haya desvirtuado esta declaración tiene validez.</p> <p>2. El acta de reconocimiento de personas en fotos de ficha de Reniec que da una descripción física del investigado (reconocimiento por parte del colaborador eficaz).</p> <p>3. La página de Facebook donde el investigado se encuentra con algunos integrantes de la organización. Es contundente pero es informativa que tendría contactos.</p> <p>4. El informe 330-2015 PNP Grupo Sirius precisa de algunas escuchas del teléfono del imputado que se comunica con varios integrantes de la organización. Escuchas con contenido delictivo.</p> <p>5. Del reporte del investigado tendría antecedentes por delito de tenencia ilegal de armas de fuego con una condena de 4 años</p> |
|----------------------------------|--|---|

| | | |
|--|--|--|
| | | <p>pplibertad; y, en el 2013 a tres años por hurto agravado.</p> <p>6. Acta de allanamiento realizado en el domicilio del imputado: se encuentra el celular cuya terminación es 968 de Trujillo; en el lugar se había encontrado varios chips donde se consigna los números y email de cada uno de ellos, varios celulares, memorias.</p> |
| | Prognosis de la pena | <p>Está acreditado porque en caso sea condenado, la pena sería más de 48 meses de restricción de la libertad, ya que la sanción para este ilícito penal es no menos de 8 ni superior a 15 años (art. 317°CP).</p> |
| | Peligro de fuga u obstaculización | <p>1. El imputado no ha concurrido a declarar, siendo indicativo que no quiere esclarecer los hechos.</p> <p>2. En cuanto al arraigo, si bien es cierto podría haber tenido un domicilio no es suficiente, tiene que haber un arraigo familiar laboral pero de calidad.</p> <p>3. La magnitud del daño causado.</p> <p>4. La gravedad en la sanción y el comportamiento del investigado.</p> |

| | | |
|------------------------------|--------------------------------------|---|
| | | 5. Respecto al peligro de fuga se aprecia que no ha concurrido a las citaciones del M.P. y la pertenencia a una organización criminal (Los Malditos de Chicago). |
| | Proporcionalidad de la medida | Siendo de aplicación el principio de proporcionalidad a un fin válido como es la prisión preventiva, el cual es resguardar la presencia del imputado durante el desarrollo del proceso, no siendo suficiente una comparecencia con restricciones. |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva Alex Israel Torres Aguirre |
| Defecto de motivación | | Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la duración de la medida coercitiva, a efectos que exista la imposición de la prisión preventiva. |

| CASO JUDICIAL N° 08 | | |
|----------------------------------|--|--|
| Expediente N° | | 7615-2015-58-2°JIP |
| Delito | | Asociación ilícita para delinquir |
| Presupuestos para imponer | Graves y fundados elementos de convicción | 1. La declaración del colaborador eficaz que indica al investigado como uno de los integrantes de la organización, al declarar |

| | | |
|----------------------------------|---|--|
| <p>prisión preventiva</p> | | <p>que el investigado tiene las características que se indican.</p> <p>2. Acta de reconocimiento fotográfico por parte del colaborador eficaz al investigado.</p> <p>3. El investigado sí estaría integrado a la organización criminal para la comisión de varios delitos ya que hay varias llamadas y escuchas telefónicas. Hay una llamada de un tal Jerry y éste le dice que se dirija a su casa para que recoja una caja con dos fierros, que en el argot delictivo se trata de dos armas de fuego.</p> <p>4. Hay informes policiales que indica que el investigado conoce a los integrantes de la organización, ya que los sindicó con nombre y apellido.</p> |
| | <p>Prognosis de la pena</p> | <p>En cuanto al segundo presupuesto las partes están de acuerdo.</p> |
| | <p>Peligro de fuga u obstaculización</p> | <p>1. Existe un certificado que el investigado trabaja en una empresa minera donde gana 800 soles.</p> <p>2. Hay una partida de nacimiento que pretende acreditar arraigo familiar, que tiene una hija; La declaración jurada de convivencia donde señala que su conviviente</p> |

| | | |
|-----------------|--------------------------------------|--|
| | | <p>es Isabel Rodríguez Miñano; Certificado domiciliario notarial donde se registra el domicilio. El arraigo tiene que ser de calidad para poder establecerse que no hay peligro de fuga ni de obstaculización. En este caso, si bien se han presentado documentos no hay otros que lo corroboren, el que tenga trabajo en una empresa, que el domicilio y la familia que dice tener no es de calidad.</p> <p>3. Hay que tener en cuenta la pena grave y la magnitud del daño.</p> <p>4. En cuanto al comportamiento del imputado ha acudido a la audiencia; pero esto puede ser una estrategia, hay un peligro de fuga que es necesario cautelar igualmente el de obstaculización de la averiguación de la verdad.</p> |
| | Proporcionalidad de la medida | En cuanto a este imputado, el Juzgado considera de acuerdo al principio de proporcionalidad que no encuentra otra medida para poder cautelar la investigación. |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | <p>Fundada prisión preventiva</p> <p>Juan Ramírez Abanto</p> |

| | |
|------------------------------|---|
| Defecto de motivación | <p>Motivación aparente en cuanto a la prognosis de la pena ya que señala que en cuanto al segundo presupuesto las partes están de acuerdo.</p> <p>Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la duración de la medida coercitiva, a efectos que exista la imposición de la prisión preventiva.</p> |
|------------------------------|---|

| CASO JUDICIAL N° 09 | | |
|---|--|---|
| Expediente N° | | 7615-2015-46-2°JIP |
| Delito | | Asociación ilícita para delinquir |
| Presupuestos para imponer prisión preventiva | Graves y fundados elementos de convicción | <p>1. Se atribuye al imputado ser el líder de la Organización Criminal de Los Malditos de Chicago para la comisión de diferentes delitos.</p> <p>2. Se pueden apreciar informes de la PNP, de donde aparecen diferentes acciones por las cuales se ha llegado a establecer cómo el serrano Jhony es el líder de esta organización criminal, como lo señala el colaborador eficaz, quien señala que conoce al imputado y a algunos otros de la organización, que sí conoce a su líder incluso da las características físicas de éste y dice: él es</p> |

| | | |
|--|--|--|
| | | <p>líder de Los Malditos de Chicago, preso en Juliaca y desde allí ordenó la muerte de Pérez Haro y otros delitos al mando del imputado.</p> <p>2. El acta de reconocimiento fotográfico en donde el colaborador eficaz reconoce al líder.</p> <p>3. Se tiene que esta asociación ilícita para delinquir era con fines extorsivos.</p> <p>4. De las escuchas telefónicas se tiene: que el serrano Jhony se comunica con Díaz Mariños para que éste se encargue de reclutar armas y uniformes para hacer un desalojo en la sierra liberteña; se comunica con una persona de sexo femenino quien con otros han cometido un asalto a un banco; se comunica con un tal Pérez Amaya con la finalidad de hurtar; por receptación agravada se comunica con Pérez Amaya sobre un hecho de que acaba de llevar una moto nueva y que lo tiene en una caleta en El Bosque; Para cometer homicidios se comunica la chata de Deysi; Para el delito de TID tiene diferentes comunicaciones; En ilícitos penales cometidos en perjuicio de la administración pública se dice que el</p> |
|--|--|--|

| | | |
|--|------------------------------------|---|
| | | <p>investigado usa chips desde Juliaca; desde agosto a noviembre todas las comunicaciones son vía teléfono, así pues como señala el Ministerio Público el serrano Jhony tiene el dominio del hecho. El M.P. señala que las escuchas son innumerables donde el investigado se comunica con diversos integrantes de la Organización Criminal y otras que sustentan la planificación de los delitos que se le imputan. Otro grave elemento de convicción es el gran flujo de llamadas telefónicas con integrantes de la Organización Criminal Los Malditos de Chicago.</p> |
| | <p>Prognosis de la pena</p> | <p>1. En cuanto al segundo presupuesto el tipo penal 317° en su figura agravada se consuma con el solo hecho de permanencia en el tiempo sin que sea necesaria la consumación sino solo con la pertenencia.</p> <p>2. El investigado como líder dirigía la organización criminal, por ello la pena que merecería en caso sea condenado por este delito es superior a los cuatro años.</p> |

| | | |
|--|---|--|
| | <p>Peligro de fuga u obstaculización</p> | <p>1. No se ha presentado ningún documento que acredite arraigo del investigado en el país.</p> <p>2. Existe peligro de obstaculización de la verdad ya que actualmente el investigado se encuentra con una pena efectiva por otro delito con privación de la libertad de trece años.</p> <p>3. Respecto a su domicilio habitual y negocio que tenía cuando estaba en libertad y el trabajo que dice realizaba no desvirtúan el daño causado, la inseguridad que causan estos delitos en la sociedad, causa zozobra.</p> <p>4. Por estar sentenciado por otro delito denota que se dedica a esos delitos. No se le acusa ser integrante sino ser líder; por lo que de conformidad con el artículo 270° CP puede influir en el cambio de la versión de los testigos; existen entonces ambos peligros procesales.</p> <p>5. No tiene asidero la defensa cuando dice que por estar el investigado en el penal por estar sentenciado por otro proceso no existe peligro de fuga, no es así, siendo el fin de la prisión preventiva asegurar la</p> |
|--|---|--|

| | | |
|------------------------------|--------------------------------------|--|
| | | comparecencia del investigado durante todo el desarrollo del proceso. |
| | Proporcionalidad de la medida | No señala |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva Juan Carlos Chacón Cruz (líder de Organización Criminal Los Malditos de Chicago) |
| Defecto de motivación | | Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la proporcionalidad y duración de la medida coercitiva, a efectos que exista la imposición de la prisión preventiva. |

| CASO JUDICIAL N° 10 | | |
|---|--|--|
| Expediente N° | | 7615-2015-83-2°JIP |
| Delito | | Asociación ilícita para delinquir |
| Presupuestos para imponer prisión preventiva | Graves y fundados elementos de convicción | <p>1. Hay un colaborador eficaz que sindicó al imputado como uno de los integrantes de la organización criminal.</p> <p>2. Hay reconocimiento fotográfico del colaborador eficaz sobre el imputado, vinculándosele a diferentes delitos como hurto agravado.</p> |

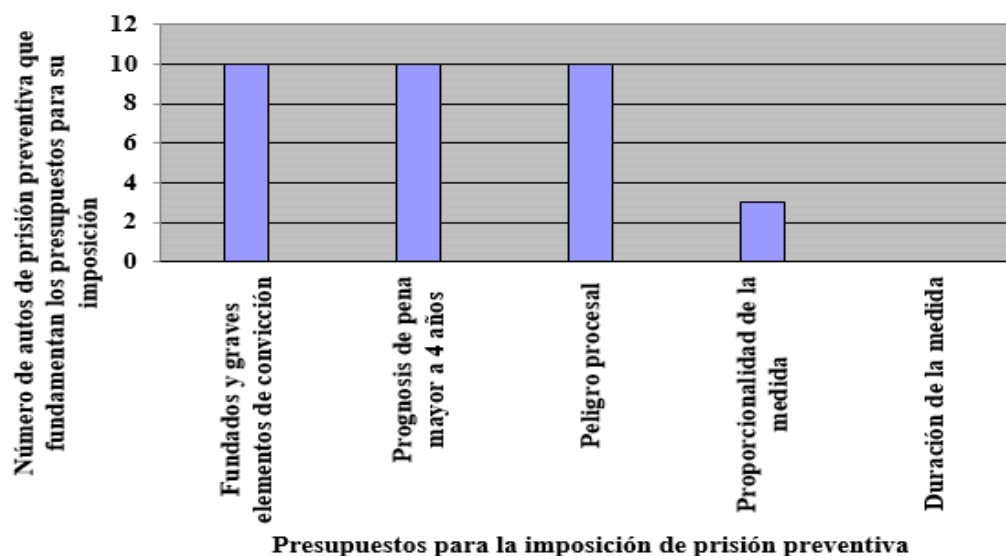
| | | |
|--|--|--|
| | | 3. El Ministerio Público ha señalado algunas llamadas telefónicas del imputado que lo vinculan con otros integrantes de la organización criminal. |
| | Prognosis de la pena | En cuanto el 2do presupuesto el tipo penal 317° señala una sanción mínima de 8 y máxima de 15 años, es suficiente la pertenencia a la organización, esta pena en caso sea condenado por este delito es mayor a cuatro años. |
| | Peligro de fuga u obstaculización | <p>1. Que tiene arraigo familiar porque tiene convivencia, hay acta de matrimonio, hay actas de nacimiento.</p> <p>2. Tiene arraigo laboral porque ha presentado unas boletas de pago de varios meses del año 2015; sin embargo, no ha acreditado si a la fecha sigue laborando para empleado Amaya Rosas del Pilar.</p> <p>3. El arraigo domiciliario no es idóneo porque no existe un certificado.</p> <p>4. Hay peligro de obstaculización en la medida que se puede amenazar, inducir a testigos, incluso al colaborador eficaz para que cambie versión.</p> |

| | | |
|------------------------------|--------------------------------------|--|
| | Proporcionalidad de la medida | No señala |
| | Duración | No señala |
| Decisión | | Fundada prisión preventiva de Luis Enrique Pérez Amaya. |
| Defecto de motivación | | Motivación inexistente porque no existe fundamentación en la proporcionalidad y subsistencia de la medida coercitiva, a efectos que exista la aplicación prisión preventiva. |

Siendo ello así, seguidamente, se ha elaborado un cuadro estadístico consolidado de los principales fundamentos de los autos de prisión preventiva expedidos en aquellos órganos jurisdiccionales de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de La Libertad en la provincia de Trujillo, detallando cuantas resoluciones de prisión preventiva analizados han cumplido con exponer respecto al cumplimiento de los presupuestos necesarios para su imposición, el mismo que registra lo siguiente:

Figura 1

Justificación debidamente motivada de los requisitos de la prisión preventiva en los autos emitidos por los Juzgados de Investigación Preparatoria de Trujillo.



Nota. El gráfico respresenta el número de autos de prisión preventiva que han cumplido con justificar cada uno e invidualmente los presupuestos requeridos por la imposición de esta misma.

Sobre el particular, se advierte de la totalidad de los autos de prisión preventiva: 10 han emitido pronunciamiento referido a los graves y fundados elementos de convicción, 10 sobre aquella proyección de sanción superior a 4 años, 10 respecto al peligro procesal; empero, sólo 3 de éstos, fundamentan en relación a la proporcionalidad de la medida y ninguno sobre la duración de la medida.

En consecuencia, la muestra permitió establecer que los autos de prisión preventiva que han declarado fundado el requerimiento fiscal, si bien han cumplido con fundamentar la presencia de los requisitos materiales establecidos en el art. 268 del C. P. P., muy pocos han cumplido con fundamentar la proporcionalidad de la medida y ninguno respecto a su duración, para su imposición.

CONCLUSIONES

1. El art. 268 del C. P. P. establece que para el dictado de una prisión preventiva es necesaria la concurrencia de tres presupuestos: a) que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe de éste; b) que la sanción a imponer sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) que los antecedentes del imputado, y otras circunstancias del caso particular, permitan colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización); sobre el particular, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República de la Sala Permanente han establecido en la Casación N° 626-2013 Moquegua doctrina jurisprudencial sobre la audiencia, motivación y elementos (*fumus delicti* comisi, pena probable, peligro procesal –peligro de fuga–) de la medida restrictiva de prisión preventiva, asimismo han señalado que el debate efectuado en la audiencia de prisión preventiva se dividirá necesariamente en cinco partes, la existencia: i) De los fundados y graves elementos de convicción. ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años. iii) De peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) La duración de la medida.
2. En nuestra legislación peruana, la fundamentación de las resoluciones jurisdiccionales se encuentra contemplada en la Constitución como una garantía de la función judicial en el art. 139 inciso 5 de nuestra Carta Magna, tiene el objetivo garantizar el respeto de los derechos de las personas que están inmersas en una litis y es indispensable que se cumpla en la medida en que no se interviene un derecho ius fundamental como la libertad personal en los casos de imposición de una medida de prisión preventiva; al respecto, el

Tribunal Constitucional en el voto singular del Expediente N° 1744-2005-PA/TC, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 3943-2006-PA/TC y en la Sentencia del Expediente N° 00728-2008-PHC/TC ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación queda delimitado en los siguientes supuestos: 1) inexistencia de motivación o motivación aparente, 2) falta de motivación interna del razonamiento, 3) deficiencias en la motivación externa, 4) motivación insuficiente, 5) motivación sustancialmente incongruente y, 6) motivaciones cualificadas; de ahí que, cuando la resolución judicial adolezca de alguno de estos defectos, la restricción del derecho fundamental en cuestión podría devenir en desproporcional.

3. La importancia de la fundamentación de los autos que imponen prisión preventiva radica en el derecho a obtener una decisión judicial arreglada a ley, que sea proporcional y razonable a los hechos imputados al procesado para la restricción de su derecho fundamental a la libertad personal.
4. En los órganos jurisdiccionales de IP de Trujillo se efectuó la motivación de aquellas resoluciones judiciales de autos de prisión preventiva expedidos en forma previa a la dación e inicios de la publicación de la Casación N° 626-2013 Moquegua sólo teniendo en cuenta los requisitos contemplados en el art.268° del C. P. P. y no lo establecido en la citada Casación.
5. Los autos de tutelas cautelares privativas de libertad expedidos por los órganos jurisdiccionales de investigación preparatoria de la ciudad de Trujillo que se emitieron en forma previa a la dación e inicio de la publicación de la Casación N° 626-2013

Moquegua que constituye doctrina jurisprudencial, omiten pronunciamiento sobre la proporcionalidad de la medida y su duración, en consecuencia, contravinieron el derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales.

RECOMENDACIONES

De todo lo detallado precedentemente, consideramos que los jueces de los órganos jurisdiccionales del JIP de Trujillo que emitan los autos de requerimiento de prisión preventiva deberían de dar cumplimiento estricto a lo previsto en la Casación N° 626-2013 Moquegua, toda vez que los Magistrados de la Corte Suprema han establecido doctrina jurisprudencial sobre la realización de la audiencia de prisión preventiva en cinco partes: i) fundados y graves elementos de convicción, ii) pronóstico de pena mayor a cuatro años, iii) peligro procesal, iv) proporcionalidad de la medida y, v) duración de la medida, teniéndose así entre ellos a los tres presupuestos previstos en el art. 268 del C. P. P., siendo así y desde nuestra postura, postulamos que el referido artículo de lege ferenda deberá modificarse para contemplar los cinco requisitos, previstos en la sentencia casatoria, consolidándose así el deber de motivar las resoluciones jurisdiccionales contemplado en nuestra Constitución Política; en tal sentido, se plantea la modificación normativa de lege ferenda de la siguiente forma:

“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;

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);

En todos los casos en los que concurra la totalidad de los presupuestos materiales, el Juez se pronunciará sobre la proporcionalidad de la medida y su duración.”

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

1. Gutiérrez De Cabiedes, P. (2004). *La prisión provisional*. Navarra, España: Thomson Aranzadi.
2. Igartua Salaverría, J. (2009). *El Razonamiento en las resoluciones Judiciales*. Lima, Perú: Palestra.
3. Iguartua Salaverría, J. (1995). Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal. España: Tirant lo Blanch.
4. La Rosa, M. (2006). Exención de prisión y excarcelación. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
5. LEY N° 28237. (2004). Código Procesal Constitucional. Lima, Perú.
6. Maccormick, Neil citado por Zavaleta Rodríguez. (2014). La motivación de las resoluciones judiciales. Lima, Perú: Grijley.
7. Peña Cabrera, A. R. (2007). Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal (1era Edición ed.). Lima, Perú: Rodhas.
8. San Martín Castro, C. (2003). Derecho procesal penal (Vol. I y II). Lima, Perú: Grijley.
9. San Martín Castro, C. (2015). Derecho procesal penal. Lima, Perú: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales - Fondo Editorial.
10. San Martín Castro, C. (s.f.). La privación de la libertad personal en el proceso penal y en el derecho internacional de derechos humanos. Obtenido de Universidad Nacional Autónoma de México: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2004.2/pr/pr9.pdf>.
11. Sentencia de Casación Sobre el Arraigo como Presupuesto del Peligro de Fuga, Casación N° 631-2015-Arequipa (Corte Suprema de Justicia del Perú 21 de diciembre de 2015). Obtenido de

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/13839b004d4a877a8265cb9bdaa016c5/Resolucion_631-

12. Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del Perú, Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del Perú recaída en el EXP. 00008-2012-PI/TC (Tribunal Constitucional del Perú 12 de Diciembre de 2012). Obtenido de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00008-2012-AI.pdf>.
13. Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 04729-2007-HC, fundamento 2. (Tribunal Constitucional del Perú 27 de Noviembre de 2007). Obtenido de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/04729-2007-HC.pdf>.
14. Sentencia N° 23, Caso N° L01 51013809/3 (Superior Tribunal de Justicia de Corrientes 21 de agosto de 2008). Obtenido de <http://www.juscorrientes.gov.ar/wp-content/uploads/jurisprudencia/fallos-recientes/pdf/2016/2008-S23-laboral-L01-51013809.pdf?iframe=true&width=95%&height=95%%22>.
15. Tuesta Silva, W. (2016). Curso "Argumentación Jurídica". Lima, Perú: Academia de la Magistratura.
16. Zavaleta Rodríguez, R. (2014). La motivación de las resoluciones judiciales. Lima, Perú: Grijley.



ANEXO 01

CONSTANCIA DE APROBACIÓN DE ORIGINALIDAD DE TESIS

Yo, Dr. Freddy Widmar Hernández Rengifo, Docente¹/Asesor de Tesis²/Revisor del trabajo de investigación³, de la estudiante:

Bach. CARMEN VERÓNICA BUCHELLI DEVILLE

Titulada:

Los autos de Prisión Preventiva en el Marco del Derecho a una Resolución Judicial Motivada, luego de la revisión exhaustiva del documento constato que la misma tiene un índice de similitud de 18 % verificable en el reporte de similitud del programa Turnitin.

El suscrito analizó dicho reporte y concluyó que cada una de las coincidencias detectadas no constituye plagio. A mi leal saber y entender la tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Lambayeque, 16 de enero del 2022

Dr. Freddy Widmar Hernández Rengifo
DNI: 17450122
ASESOR

Se adjunta:

Resumen del Reporte (Con porcentaje y parámetros de configuración)

Recibo Digital



LOS AUTOS DE PRISIÓN PREVENTIVA EN EL MARCO DEL DERECHO A UNA RESOLUCIÓN JUDICIAL MOTIVADA

INFORME DE ORIGINALIDAD

18%

ÍNDICE DE SIMILITUD

17%

FUENTES DE INTERNET

1%

PUBLICACIONES

7%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

ENCONTRAR COINCIDENCIAS CON TODAS LAS FUENTES (SOLO SE IMPRIMIRÁ LA FUENTE SELECCIONADA)

8%

★ hdl.handle.net

Fuente de Internet

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 15 words

Excluir bibliografía

Activo

Recibo digital

Este recibo confirma que su trabajo ha sido recibido por Turnitin. A continuación podrá ver la información del recibo con respecto a su entrega.

La primera página de tus entregas se muestra abajo.

Autor de la entrega: Carmen Verónica Buchelli Deville
Título del ejercicio: Tesis Posgrado
Título de la entrega: LOS AUTOS DE PRISIÓN PREVENTIVA EN EL MARCO DEL DERE...
Nombre del archivo: el_Marco_del_Derecho_a_una_Resoluci_n_Judicial_Motivada_...
Tamaño del archivo: 189.37K
Total páginas: 97
Word count: 18,870
Total de caracteres: 102,631
Fecha de entrega: 16-ene.-2022 08:31p. m. (UTC-0500)
Identificador de la entre... 1742688508

