

UNIVERSIDAD NACIONAL

“SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**EL DEBIDO PROCESO PROBATORIO EN LA APLICACIÓN
DE LOS INDICIOS EN LAS RESOLUCIONES DE PRISIÓN
PREVENTIVA EN LOS JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN
PREPARATORIA DE HUARAZ, PERIODO 2016 – 2018**

Tesis para optar el Título profesional de Abogado

Bach. WILLIE WILLIAM MONTORO FIGUEROA

Asesor:

Mag. FLORENTINO OBREGÓN OBREGÓN

Huaraz – Ancash – Perú

2019



FORMATO DE AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN DE TESIS Y TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN, PARA OPTAR GRADOS ACADÉMICOS Y TÍTULOS PROFESIONALES EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL DIGITAL - UNASAM

Conforme al Reglamento del Repositorio Nacional de Trabajos de Investigación - RENATI. Resolución del Consejo Directivo de SUNEDUN° 033-2016-SUNEDU/CD

1. Datos del Autor:

Apellidos y Nombres: MONTORO FIGUEROA WILLIE WILLIAM

Código de alumno: 02.0234.2.AL.

Teléfono: 925645317

Correo electrónico: *montorowillie@gmail.com*

DNI o Extranjería: 41963759

2. Modalidad de trabajo de investigación:

- () Trabajo de investigación () Trabajo académico
() Trabajo de suficiencia profesional (X) Tesis

3. Título profesional o grado académico:

- () Bachiller (X) Título () Segunda especialidad
() Licenciado () Magister () Doctor

4. Título del trabajo de investigación:

EL DEBIDO PROCESO PROBATORIO EN LA APLICACIÓN DE LOS INDICIOS EN LAS RESOLUCIONES DE PRISIÓN PREVENTIVA EN LOS JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE HUARAZ, PERIODO 2016 - 2018

5. Facultad de: DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

6. Escuela, Carrera o Programa: DERECHO

7. Asesor:

Apellidos y Nombres: Mag. OBREGÓN OBREGÓN FLORENTINO Teléfono: (043) 424385

Correo electrónico: *florentinoobregon@hotmail.com*

DNI o Extranjería: N° 31632815

A través de este medio autorizo a la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, publicar el trabajo de investigación en formato digital en el Repositorio Institucional Digital, Repositorio Nacional Digital de Acceso Libre (ALICIA) y el Registro Nacional de Trabajos de Investigación (RENATI).

Asimismo, por el presente dejo constancia que los documentos entregados a la UNASAM, versión impresa y digital, son las versiones finales del trabajo sustentado y aprobado por el jurado y son de autoría del suscrito en estricto respeto de la legislación en materia de propiedad intelectual.

Firma:

D.N.I.: 41963759

FECHA: 24 / 10 / 2019

DEDICATORIA

Dedico la presente tesis:

A mis padres por su gran apoyo incondicional.

A Julio Cesar y Anjhali Rouse, mis hijos, quienes son el motor y motivo para seguir adelante.

AGREDECIMIENTO

A mi asesor, Magister Florentino Obregón Obregón, quien me brindó ante todo su amistad, sembró en mí, el interés en el fascinante mundo de las Ciencias Penales y Procesales, quien sacrificó su valioso tiempo para darme las pautas necesarias y urgentes.

Al Doctor Ricardo Robinson Sánchez Espinoza, quien me pudo guiar en materia metodológica de la investigación.

RESUMEN

La presente investigación nace a partir de la necesidad de determinar a profundidad como se afecta el debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz.

La justificación o razón más trascendente de la presente investigación es conocer un estudio y análisis de los indicios y su aplicación que permita visualizar la realidad jurídica en el ámbito de la Provincia de Huaraz, lo que debe servir de referente para futuras investigaciones

Se realizó el análisis de 09 expedientes judiciales sometidos a la audiencia de requerimiento fiscal de prisión preventiva, del análisis referido se logró determinar que el debido proceso probatorio en las que se ha podido determinar, que existen dificultades en la aplicación de indicios, déficit en la motivación, y requerimientos fiscales que no ameritan prisión preventiva.

En la presente investigación se empleó el tipo de investigación jurídica Mixta, la dogmática para profundizar conocimientos y la empírica para analizar expedientes; el diseño que se utilizó fue el No Experimental, cuyo diseño general fue el Transversal, ya que se recolecto datos en un solo momento, también se empleó el diseño Causal – Explicativo dado la ocurrencia de variables.

Se utilizó la técnica muestral estratificada no proporcional cuyos componentes fueron jueces de investigación preparatoria, fiscales, abogados, carpetas fiscales y resoluciones judiciales.

Palabras clave: Debido proceso, indicio, prisión preventiva, prueba.

ABSTRACT

The present investigation is born from the need to determine in depth how the due process is affected in the application of evidence in the preventive prison resolutions in the Huaraz Preparatory Investigation Courts.

The most important justification or reason for this research is to know the study and analysis of the evidence and its application that allow to visualize the legal reality in the area of the province of Huaraz, which should serve as reference for future research.

The analysis of 09 judicial files submitted to the tax requirement hearing of preventive prison was carried out, from the aforementioned analysis it was determined that the due process of evidence in which it was possible to that there are difficulties in the application of indications, dedication of motivation and fiscal requirements that do not merit preventive prison.

In the present investigation the type of mixed legal research was used, which contains the dogmatic to deepen knowledge and the empirical one to analyze files; the design that was used is the non-experimental one, whose general design was the transversal one, since data was collected in a single moment, the explanatory causal design was also used given occurrence of variables.

The non-proportional stratified sample technique was used; whose components were preparatory investigation judges, prosecutors, lawyers, tax files and judicial decisions

Keywords: Due process, evidence, preventive detention, proof.

INDICE

TÍTULO	ii
DEDICATORIA	ii
AGREDECIMIENTOS	iii
RESUMEN.....	iv
ABSTRACT	v
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I.....	3
EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	3
1.1. Descripción del problema.....	3
1.2. Formulación del problema.....	6
1.3. Importancia del problema.....	6
1.4. Justificación y viabilidad.....	7
1.5. Formulación de objetivos	10
1.6. Formulación de hipótesis.....	11
1.7. Variables.....	12
1.8. Metodología de la investigación.....	12
CAPÍTULO II	23
MARCO TEÓRICO.....	23
2.1. Antecedentes	23
2.2. Bases teóricas	30
2.3. Definición de términos	83
CAPÍTULO III.....	87
RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	87

3.1. Resultados doctrinarios, jurisprudenciales y normativos	87
3.2. Presentación de la unidad de análisis y los resultados	98
3.3. Resultados empíricos: cuadros, gráficos, interpretaciones.....	100
CAPITULO IV.....	119
VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS	119
4.1. Validación de la hipótesis general.....	119
4.2. Validación de las hipótesis específicas.....	121
CONCLUSIONES	124
RECOMENDACIONES	126
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	127
ANEXO.....	132
Anexo 01: Cuestionario.....	133

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, el tema de la prisión preventiva es una figura jurídica controversial, que genera diversos debates y posturas al respecto, además de que, en la realidad peruana, la cual se viene aplicando de manera arbitraria y a veces coyuntural.

Dentro de este escenario, la aplicación de indicios se establece como el presupuesto determinante para dictar dicha medida, siendo que, en muchos casos, carecen de una aplicación apropiada por parte de los operadores de justicia, alimentando así una problemática más grande, donde, tanto como jueces y fiscales, toman esta medida de manera procedimental y mecanizada, no teniendo en cuenta que ésta debe de ser de aplicación especial y empleada únicamente como recurso final.

Bajo este contexto, es necesario el estudio a profundidad de la aplicación de indicios en las resoluciones judiciales, ya que en la actualidad se observa en la mayoría de las resoluciones, en las que se incurren vicios y la aplicación generalizada y la evidente falta de claridad, y por ende se compromete la libertad personal del investigado, generando hacinamiento carcelario a nivel nacional.

En tal sentido, para estructurar cada uno de los puntos señalados y encontrarse alineado a lo estipulado en el reglamento de Grados y Títulos de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, el presente estudio se descompone principalmente en las seis siguientes partes para un mejor análisis:

El capítulo primero, se compone por la descripción, formulación e importancia del problema, la justificación y viabilidad del estudio, la formulación de los objetivos y las hipótesis, además del enfoque metodológico empleado.

El capítulo segundo, desarrolla el marco teórico en el que se sostiene el trabajo de investigación, descomponiéndose así en antecedentes, bases teóricas y definición de términos que permiten explicar los fundamentos doctrinales y jurisprudenciales de las variables estudiadas.

El capítulo tercero, despliega los resultados recabados por medio de la aplicación de las técnicas e instrumentos de recolección de la información, con respecto a la población y las variables indagadas.

El capítulo cuarto, se basa en la discusión que, dicho de otro modo, es la confrontación entre las hipótesis y los resultados hallados, sustentada en las teorías y normativas relacionadas a las variables.

Los dos segmentos restantes son las conclusiones y las recomendaciones, las cuales se elaboraron por el investigador, el cual cimienta sus argumentos en cada uno de los puntos tratados en los capítulos antes señalados para la investigación.

Finalmente, en el estudio de los expedientes se pudo advertir deficiencias en el contenido de las resoluciones, ello respecto al respaldo de fuentes doctrinarias respecto a los indicios y prueba indiciaria, ya que algunos jueces sostienen como método y otros jueces aplican como medio de prueba, como es de entender existe variadas posturas, las cuales se han podido adecuar a la presente investigación.

El Tesista.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema

La prisión preventiva es una medida coercitiva aplicada, por parte del Estado, a una persona sospechosa de haber cometido un delito, a una medida de privación de libertad previa a la comprobación judicial de culpabilidad, la cual suele entenderse como un enfrentamiento entre dos intereses igualmente válidos: por un lado, la defensa del principio de presunción de inocencia, por el cual nadie puede ser considerado ni tratado como culpable hasta que sea comprobada su responsabilidad; por el otro, la responsabilidad del Estado de cumplir su obligación de perseguir y castigar la comisión de hechos delictivos y la violación de valores jurídicos protegidos, mediante la garantía de que: el imputado estará presente durante el juicio en su contra, la investigación se pueda llevar a cabo sin obstaculizaciones indebidas y que aquellos que sean encontrados penalmente responsables cumplan con la pena impuesta.

Los riesgos son claros en ambos sentidos: una persona sometida a prisión preventiva que resulta siendo inocente verá su derecho a la libertad seriamente restringido, además del daño inevitable a sus relaciones familiares, sociales y laborales. Por otro lado, una persona que enfrenta un proceso en libertad con intención de boicotarlo podría con relativa facilidad frustrar la obtención de justicia, sea mediante la fuga, la manipulación y/u obstaculización de la actividad probatoria.

Con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en el Distrito Judicial de Huaraz, se ha implicado la instauración de numerosos cambios en materia de procesos penales, dirigidos a encontrar el equilibrio entre una mayor eficiencia procesal -por un lado- y el pleno respeto a las garantías judiciales-constitucionales de sus actores, por el otro. En este sentido, la principal característica de dicha reforma procesal penal es el reemplazo del modelo inquisitivo por el modelo acusatorio, el cual establece una metodología basada en la oralidad como garantía principal del proceso penal para la obtención y el procesamiento de la información para adoptar decisiones jurisdiccionales.

Es así que, a lo largo de la audiencia frente a un juez de investigación preparatoria, llevada a cabo usualmente alrededor de 24 horas después de la detención, tanto el fiscal como el juez motivarán y justificarán los supuestos materiales y de cautela necesarios para imponer prisión preventiva al imputado, los cuales en muchos casos se cimientan en pruebas indirectas (indicios), lo que usualmente vulnera los derechos de uno de los sujetos procesales en el caso de no tomarse en consideración las pruebas que acreditan que lo que expresa es verdad, con lo que se pierde la objetividad, distorsionando el proceso.

A todo esto, se le suma que el principio de instrumentalidad establece que las medidas coercitivas o cautelares sólo serán aplicadas para garantizar los fines del proceso penal. En lo que concierne a la prisión preventiva específicamente, su instrumentalidad se encuentra en asegurar el correcto desenvolvimiento del proceso penal garantizando la presencia del imputado y la correcta actividad probatoria, hecho que no necesariamente derivará en la consecución de una condena.

Sin embargo, hoy en día la prisión preventiva suele ser interpretada durante el juicio oral como un indicio o evidencia adicional respecto de la culpabilidad del imputado. En efecto, la imposición de la medida de prisión preventiva, a través de las resoluciones judiciales sin la debida motivación, puede surtir un efecto perjudicial en la objetividad y decisión del juez de condena. Cuando esto ocurre el carácter instrumental de la medida cautelar se pierde y se convierte en un catalizador de condenas.

Partiendo de esa premisa, en muchos casos resulta ineficaz y transgresor al debido proceso probatorio, resolver un pedido de prisión preventiva, únicamente en base a prueba indiciaria o indicios, pues de no ser aplicada de forma racional, solo prueban un escenario periférico o paralelo al hecho delictivo, más no el hecho en sí, más aún, teniendo en cuenta que el primer párrafo del artículo 268° del Código Procesal Penal establece como presupuesto material la existencia de fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo, requisito que no siempre se cumple al aplicar los indicios sin tomar en consideración lo estipulado referente a los derechos fundamentales de cada uno de los sujetos procesales; consolidando así una situación que merece ser desarrollada y analizada, a fin de determinar si se efectúa un adecuado debido proceso probatorio penal en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz.

Finalmente, por las razones antes expuestas es que se formula el siguiente problema de investigación, que es la guía que encamina este trabajo científico.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

¿Cómo afecta la aplicación de los indicios en las resoluciones que fundan la prisión preventiva en el debido proceso de los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018?

1.2.2. Problemas específicos

- ¿Qué limitaciones presentan las resoluciones que fundan la prisión preventiva en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva de los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018?
- ¿Qué consecuencias trae la aplicación de indicios en las resoluciones que fundan la prisión preventiva en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018?
- ¿El Ministerio Público acredita debidamente indicios en sus requerimientos para solicitar prisión preventiva en los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018?

1.3. Importancia del problema

Procesal Penal (en adelante NCPP) se han instaurado muchas novedades, siendo una de las más relevantes y a la vez compleja la figura de la prueba indiciaria, la cual aún merece un amplio estudio, motivo por el cual mediante en el presente trabajo el autor tiene como propósito principal realizar un breve estudio sobre esta

figura procesal, la cual viene siendo usada constantemente por los jueces al momento de emitir sus resoluciones, teniendo en cuenta los presupuestos señalados por la Corte Suprema de Justicia en la referida ejecutoria suprema.

Es así, que lo señalado por la Corte Suprema está amparado en el artículo 158.3 del NCPP, que respecto a la prueba indiciaria señala que se requiere que el indicio esté debidamente acreditado (prueba directa), adicionalmente que exista una pluralidad de indicios de carácter concomitante y convergente, así como que no se presentes contra indicios consistentes; y que la inferencia esté basada en reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia.

1.4. Justificación y viabilidad

Con respecto a los aspectos que justifican la actividad investigadora del presente estudio, se considera que este cubre los siguientes:

1.4.1. Justificación teórica

Esta investigación se llevó a cabo debido a la necesidad de conocer a profundidad el debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva de los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz; asimismo, dado el abordaje que se hace sobre las variables se cuenta con el sustento de los antecedentes de investigaciones revisadas además de las bases teóricas que contemplan tanto las definiciones como las características respetando la norma de referenciación APA, en su última versión dada hasta la fecha; todo ello con la intención de describir el debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las

resoluciones de prisión preventiva. Siendo así, que los resultados de esta tesis fundamentan el conocimiento existente respecto a la prisión preventiva, dando la posibilidad a futuras investigaciones de tomar a ésta como antecedente o marco teórico, pudiendo profundizar sobre el tema y hacer uso de la misma perspectiva u otra.

1.4.2. Justificación práctica

Con respecto a este aspecto, la presente investigación se encuentra justificada debido a que el tesista empleó de manera directa los saberes adquiridos durante su etapa de formación académica dentro de la Escuela Profesional de Derecho, en la Universidad Nacional de Ancash Santiago Antúnez de Mayolo (UNASAM), hecho que le dota de experiencia necesaria para poder desenvolverse pertinentemente en el ámbito profesional.

1.4.3. Justificación legal

La presente investigación se desarrolló en base a la Constitución Política del Perú y el nuevo Código Procesal Penal, siendo este último sobre el cual se ha instaurado dentro de su estructura nuevas figuras, siendo una de las más relevantes la figura de la prueba indiciaria, por representar el eje de esta profundización.

Asimismo, el informe final de investigación jurídica se alinea a lo estipulado por la Constitución Política del Perú, Ley Universitaria N° 27333, el Estatuto de la UNASAM, el Reglamento de Investigación de la

UNASAM y el Reglamento de Investigación de la FDCCPP de la UNASAM.

1.4.4. Justificación metodológica

Con relación al aspecto metodológico, el abordaje se justifica por la aplicación del enfoque, la tipología, el nivel, el diseño y el corte determinados para el tratamiento de las variables en estudio. Cabe indicar que esta metodología también se encuentra plasmada en la aplicación de la técnicas e instrumentos que se constituyen como el medio material para la recolección de información en cuanto al trabajo de campo refiere, seguidamente del procesamiento y análisis de la información recabada que se efectuó por el investigador para llegar a las conclusiones sobre el debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva de los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, en el periodo del 2016 al 2018.

1.4.5. Justificación técnica

La presente investigación tiene naturaleza mixta (Dogmatico-Empirico), la cual se justifica en la aplicación de análisis doctrinario respaldado de análisis estadístico de recolección de datos, tomando como fuente expedientes judiciales a nivel de la etapa de Investigación Preparatoria de Huaraz, la cual ha resultado muy útil en la elaboración del presente trabajo de investigación.

1.4.6. Viabilidad

La viabilidad de la presente investigación se establece en primer lugar desde la perspectiva económica, dado que el objeto de estudio se halla presente en el contexto local, además de que las fuentes bibliográficas y el marco legal necesarios para el desarrollo del tratamiento científico se encuentran a disposición del investigador, por tanto, se consideró que económicamente no es onerosa, siendo posible ser cubierta.

Por otro lado, se contaron con los materiales mínimos necesarios suficientes que permiten la sustentación teórica, metodológica y legal para la efectiva ejecución de esta investigación, donde la figura de la prueba indiciaria es un tema que merece aún una amplia disertación.

1.5. Formulación de objetivos

1.5.1. Objetivo general

Determinar cómo afecta la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva en el debido proceso probatorio de los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018.

1.5.2. Objetivos específicos

- Analizar las limitaciones que presentan las resoluciones de prisión preventiva en base a indicios en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018.
- Explicar en que se deben amparar las resoluciones de prisión preventiva en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018.

- Determinar si el Ministerio Público acredita adecuadamente los indicios en sus requerimientos respetando el debido proceso, para solicitar prisión preventiva de los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018.

1.6. Formulación de hipótesis

1.6.1. Hipótesis general

Se aprecia en las resoluciones de los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, que aplican la prueba indiciaria, sin embargo, lo aplican de manera genérica, omitiendo las principales premisas, omitiendo la debida motivación, y en algunos casos carentes de argumentación, en forma mecánica y literal; todo ello afecta al debido proceso y restringe la libertad del imputado.

1.6.2. Hipótesis específicas

- Se advierte la falta de claridad en el razonamiento de las resoluciones de Prisión Preventiva analizadas, están esbozadas de manera genérica, literal y mecanizada, probablemente elaboradas, por el escaso conocimiento de los indicios y la adecuación de jurisprudencia al caso en concreto
- La elaboración de resoluciones judiciales de prisión preventiva se debe amparar en el correcto razonamiento de argumentos en virtud de una operación lógico-crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos

- Se advierte que en los requerimientos del Ministerio Público, los medios de prueba, e indicios no están debidamente acreditados, por lo que se trasgrede el principio de presunción de inocencia, y el debido proceso, no cumpliendo a cabalidad con los presupuestos requeridos.

1.7. Variables

Variable independiente (x): Debido proceso probatorio.

Variable dependiente (y): Aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva.

1.8. Metodología de la investigación

1.8.1. Tipo de investigación

En cuanto al tipo de investigación se trató de una investigación jurídica **Mixta** (Solís, 1991, p.54): **Dogmática- Empírica**, se consideró **dogmática** debido a que tuvo por finalidad ampliar y profundizar conocimientos sobre el problema de investigación planteado, es decir, sobre el debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios y cómo estas inciden, en su nivel **empírico**, debido al análisis de las resoluciones de prisión preventiva de los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, periodo 2016-2018.

1.8.2. Tipo de diseño

Correspondió al diseño **No Experimental** (Robles, 2012, p.34), debido a que careció de manipulación intencional de la variable

independiente, además no poseyó grupo de control ni experimental; su finalidad fue estudiar el hecho jurídico identificado en el problema después de su ocurrencia.

Diseño General:

Correspondió al diseño **Transversal** (Hernández, Fernández & Baptista, 2010, p.151), debido a que se recolectaron datos del hecho jurídico en un solo momento o en un tiempo único. Su propósito fue describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado; en el presente caso, estando delimitado temporalmente para el periodo 2019.

Diseño específico

Se empleó el diseño **Causal-Explicativo** (Hernández, Fernández & Baptista, 2014, p.155), esta debido a toda vez que se identificaron las causas de la ocurrencia de las variables, categorías o conceptos en un momento determinado, posteriormente se explicó el comportamiento de las mismas en función de la relación causa-efecto.

1.8.3. Métodos de investigación

Los métodos generales que se emplearon en la presente investigación fueron: el método Inductivo-Deductivo y el método Analítico-sintético.

Según Zelayarán (2000) los métodos específicos empleados en la investigación fueron:

- **Método Dogmático.** – Este método encamina al estudio e investigación de la doctrina con la finalidad de realizar abstracciones (instrumentos lógicos, inducción, deducción, análisis, síntesis, analogía, comparación), con la finalidad de pulir los aportes de los juristas o lo que aparece en el campo normativo, y a su vez el estudiar las instituciones del Derecho con la finalidad de realizar construcciones correctamente estructuradas y proponerlas para su utilización. El Derecho al estar conformado por instituciones, da la posibilidad a las investigaciones de ser explicadas para el método dogmático en términos jurídicos sin apelar a consideraciones políticas, ideológicas o éticas. Este método se empleó en la investigación para tratar de entender el problema de investigación a la luz de la doctrina y los planteamientos teóricos de los juristas.

En la investigación fue empleada el análisis e interpretación de la normatividad referida al debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva.

- **Método Hermenéutico.** La hermenéutica jurídica presupone necesariamente el manejo de los conceptos, nociones y dogmas que conforman la ciencia del Derecho. Los aplicadores del derecho tienen la enorme, pero a la vez honrosa responsabilidad de otorgar sentido, a través de sus resoluciones judiciales, a la voluntad soberana del pueblo. En sentido amplio, este método trata de observar algo y buscarle

significado, en un sentido estricto, siempre que los datos o las partes de un todo se presten a diferentes interpretaciones. En ese sentido, siendo el objeto de estudio susceptible de diversas interpretaciones fue necesario para poder hacer la teorización del trabajo, emplear este método.

Se debe indicar que existen muchos métodos de interpretación (sistemático, histórico, funcional, restrictivo exegético, sociológico, etcétera) empero, la solución correcta a la dicotomía debe ser siempre congruente y compatible con los anhelos e ideales de la sociedad de que se trate para que de esa forma se obtenga un sistema jurídico válido y a la vez eficaz (válido en cuanto no contraría la norma fundamental y eficaz en cuanto a que se respeta y cumpla) capaz de garantizar la vigencia del Estado de Derecho; por ello la interpretación hermenéutica niega la posibilidad de significados múltiples y contrastantes; en todo caso, la coherencia depende de la conformidad de la interpretación con el todo del sistema normativo que se presume integro, sin lagunas jurídicas; por ello el intérprete del derecho dispone con anticipación del sentido que constituyen la tradición jurídica que persiguen los sentimientos de una nación.

En la investigación fue empleada el análisis e interpretación de las resoluciones judiciales de prisión preventiva en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, en el periodo 2016-2018.

- **Método de la Argumentación Jurídica.** - La argumentación jurídica es el medio con el cual se sustenta el Derecho. La argumentación jurídica es la forma organizada de demostrar lógicamente por medio de un razonamiento formulado con el propósito de conseguir la aceptación o rechazo de una tesis o teoría determinada. La aceptación o rechazo de esa tesis dependió de la eficacia de la argumentación que sirvió de apoyo. En los procesos judiciales es necesario establecer por medio de la argumentación jurídica, el que se pueda probar los hechos, valiéndose de ciertos medios o indicios, que a menudo se contraponen unos a otros. La argumentación jurídica infiere de los indicios la existencia o inexistencia de otros hechos que son considerados, por la experiencia, como la única explicación práctica posible de tales indicios.

En nuestra investigación se empleó el análisis e interpretación de los fundamentos, los principios y las razones que justifican las decisiones de las resoluciones judiciales de prisión preventiva de los Juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, en el periodo 2016-2018.

- **Método Exegético.** - Tiene por objeto de estudio a la norma jurídica y cuya finalidad es captarlas y comprenderlas dirigiéndolas a la idealidad; tiene además las características de ser puramente formal o conceptual, en donde se libere a la Ciencia Jurídica de elementos extraños pertenecientes a otras disciplinas. Este método fue aplicado en el

trabajo, toda vez que se hizo el estudio la de normatividad vigente sobre el problema de investigación.

En esta investigación fue empleada el análisis literal de la normatividad referida al debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva.

1.8.4. Procedimiento

- a) **Planteamiento del problema:** Comprendió la individualización y descripción del problema, el planteamiento de una hipótesis directriz o de trabajo, y la adopción de métodos para el conocimiento del problema.
- b) **Construcción:** Correspondió a la búsqueda de las fuentes del conocimiento jurídico, en ella observamos la fijación crítica de un texto, crítico de veracidad y trascendencia y sobre los datos contenidos veremos la extracción y fijación sobre materiales, sujetos y fuentes y la agrupación de los datos obtenidos.
- c) **Discusión:** Donde se realizó la revisión crítica de los materiales obtenidos; se adoptaron tesis y los métodos para su demostración, la tesis conduce a un plan de exposición y reagrupamiento del material según sea el plan proyectado por la síntesis unitaria del desarrollo de la tesis.

1.8.5. Plan de recolección de la información y/o diseño estadístico

1.8.5.1. Población

A. Universo Físico: La delimitación geográfica estuvo constituida por los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz del Distrito Judicial de Ancash.

B. Universo Social: La Población o Universo accesible estuvo conformado por 03 jueces de Investigación Preparatoria, 09 Fiscales y 9 expedientes judiciales sometidos a la audiencia de requerimiento fiscal de prisión preventiva.

C. Universo temporal: El periodo de estudio correspondió a los años 2016 al 2018.

1.8.5.2. Muestra

Se empleó:

- **Tipo:** No Probabilística, en vista que la muestra de estudio fue intencionada, es decir, no se tomaron como muestra de observación todos los expedientes de los procesos penales, sino los referidos a la prisión preventiva en los Juzgados correspondientes.
- **Técnica muestral:** Fue estratificada no proporcional

- **Marco muestral:** Fueron los Jueces de investigación preparatoria, fiscales, abogados litigantes en casos penales y carpetas fiscales.
- **Tamaño muestral:**
- **Personas:** se encuestaron 03 jueces de investigación preparatoria y 09 fiscales
- **Documentos:** se tuvo 9 resoluciones judiciales.
- **Unidad de análisis:**
- Personas (Jueces de investigación preparatoria en los juzgados investigación preparatoria de Huaraz) y objetos (Expedientes judiciales).
- Doctrina y jurisprudencia penal y procesal penal.

1.8.6. Estrategias o procedimientos de recogida, análisis e interpretación de información

En cuanto a la recolección de datos se realizó:

- Para recopilar la información necesaria y suficiente para alcanzar los objetivos de la investigación se empleó la técnica documental, cuyos instrumentos fueron las fichas textuales y de resumen y la técnica del análisis documental. Además de la aplicación de una encuesta para conocer la apreciación de los jueces y abogados.
- Para sistematizar la información en un todo coherente y lógico, es decir, ideando una estructura lógica de acuerdo a un modelo o una

teoría que integre esa información, se empleó el Método de la Argumentación Jurídica.

- La obtención de información de la presente investigación se hizo a través del enfoque cualitativo lo que permitió recoger opiniones y valoraciones sobre el problema planteado. Es por esta razón que la dicha investigación no se persiguió la generalización estadística sino la aprehensión de particularidades y significados aportados en la jurisprudencia, doctrina y el derecho comparado.

No obstante, complementariamente, se empleó el enfoque cuantitativo para procesar y representar los datos empíricos que se obtuvieron.

Con respecto al análisis de datos

Análisis de contenido.

Cuyos pasos seguidos fueron:

- a) Selección de la información estudiada;
- b) Selección de las categorías utilizadas;
- c) Selección de las unidades de análisis, y
- d) Selección del sistema de medición e interpretación

Criterios:

Los criterios seguidos en el presente proceso de investigación fueron:

- Identificación del lugar donde se buscó la información.
- Identificación y registro de las fuentes de información.

- Recojo de información de la información en función a los objetivos de investigación, empleando técnicas e instrumentos de investigación pertinentes.
- Sistematización de la información.
- Análisis y evaluación de la información

1.8.7. Técnicas e instrumentos

En el recojo de la información se empleó:

TÉCNICA	INSTRUMENTO
Análisis documental	Análisis de contenido
Encuesta	Cuestionario
Bibliográfica	Fichas: textual, de resumen, de comentario.

El estudio de la normatividad se realizó a través de los métodos exegético y hermenéutico, para tener una visión sistemática e integral del problema de estudio.

Finalmente, la validación de las hipótesis se formuló en base al logro de los objetivos de investigación, cuyo diseño de trabajo operacional implica trabajar con la información encontrada en las diversas fuentes, a fin de procesar dicha información con la técnica de la argumentación jurídica.

1.8.8. Contexto

El lugar donde se desarrolló la investigación fue la ciudad de Huaraz, durante el año 2019.

1.8.9. Unidad de Análisis o informantes

La unidad de análisis en la presente investigación se encontró conformada por:

- Contenido de las carpetas fiscales sometidas a la audiencia de requerimiento fiscal de prisión preventiva.
- Opinión de los magistrados y abogados.
- Contenido de la doctrina, jurisprudencia y normatividad.

La estructura de la unidad de análisis estuvo conformada por:

- **Unidad temática:** Consiste en el tema del contenido que se analizó.
- **Unidades de registro:** En esta etapa se delimitaron y se dio curso al análisis de categorías. Aquí se cuentan las apariciones de las referencias, las que estuvieron delimitadas según los objetivos.

1.8.10. Análisis estadístico de la información

Los datos obtenidos con los instrumentos antes descritos fueron ordenados, clasificados, interpretados y representados de acuerdo al sistema estadístico descriptivo.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes

En la búsqueda de información digital a través de la red, encontramos como antecedente general, la tesis de Rios, Bernal, Espinoza y Duque (2018), quienes en su investigación titulada: “La prisión preventiva como expresión del simbolismo penal e instrumento del derecho penal del enemigo”, correspondiente a la Universidad San Martín de Perú, publicada el año 2018, arribaron a las siguientes conclusiones:

- La prisión preventiva se usa inmoderadamente, lo cual permite advertir una idea de emplearla como pena adelantada, lo que corresponde a la raigambre cultural del castigo como una práctica cultural de respuesta estatal y social, por ello, un estudio analítico individualizado de las normas sobre los derechos al debido proceso, la presunción de inocencia y la persecución penal, deviene exiguo para explicar este uso descomedido de la prisión preventiva, debiendo necesariamente recurrirse a la criminología para comprender las razones políticas y culturales que justifican esta forma de ver al otro, que pese a no estar condenado, es decir, a no haberse declarado judicialmente su responsabilidad, se le encarcela preventivamente y hasta preliminarmente, etiquetándolo y estigmatizándolo como criminal.
- El abuso de la detención preventiva trae como consecuencia el aumento en las cifras de hacinamiento carcelario, lo que impide que se puedan cumplir

los fines de resocialización estatuidos para la pena. En este punto se debe considerar que, quienes están en detención preventiva, comparten los mismos espacios con quienes ya han recibido condena.

- Las constantes modificaciones en la legislación sobre detención preventiva se encuentran motivadas por intereses electorales, puesto que las promesas de incrementar las penas y aplicar sanciones ejemplarizantes son siempre de buen recibo entre el electorado.
- La normatividad (legislación y jurisprudencia) actualmente existente en Colombia sobre la detención preventiva es bastante confusa, además de contradictoria y poco coherente.
- La Corte Constitucional no ha cumplido a cabalidad su papel como guardiana de la constitución política al permitir que subsistan en el ordenamiento normas que atentan contra derechos como la libertad, el debido proceso y la presunción de inocencia y ha desconocido abiertamente y haciendo un esfuerzo argumentativo la clara posición del sistema interamericano.
- La implementación de un sistema penal de corte acusatorio no representó un avance en materia de detención preventiva. Esta afirmación se sustenta en el hecho de que mediante la combinación entre el sistema acusatorio y la Ley 1142 /2007 se da un incremento exponencial de la detención preventiva, que pasa en un término de siete meses del 4.74 % al 38.65 %.

En la búsqueda de información digital a través de la red, encontramos como antecedente sobre la presión preventiva en el Perú, presentado por Montero (2018),

en su tesis de investigación titulada: “La prisión preventiva y el derecho a la presunción de inocencia en el delito de extorsión en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, 2017”, correspondiente a la Universidad César Vallejo – Perú publicada en 2018, en la cual se arriba a las siguientes conclusiones:

- Se evidencia que a pesar que el código procesal penal a entrado en vigencia hace más de diez años, muchos magistrados aún se resisten a investigar a las personas en libertad, por el populismo sin darse cuenta que el sistema jurídico penal en Latinoamérica ha sufrido un adelanto respecto a las garantías constitucionales, donde lamentablemente el Perú se había anquilosado con una norma que data del año 1924 la misma que se había modificado por mandato expreso del decreto legislativo 124 en cuanto a su procedimiento, pero al aplicarse el decreto legislativo 957 muchos magistrados se resisten a adecuarse a ella y quieren continuar encarcelando a las personas sin darse cuenta que el sistema carcelario en el Perú ha colapsado.
- Tanto los operadores de justicia, así como la población va entendiendo que toda resolución que prive de la libertad ambulatoria a una persona debe ser debidamente motivada para evitar su nulidad, ya el Tribunal constitucional se ha pronunciado al respecto sobre la prisión preventiva argumentando que la prisión preventiva es constitucional, pero para ampararse un requerimiento de be de expedirse debidamente motivadas y en justa proporcionalidad.

- La presunción de inocencia consagrada en una norma de alto rango como es la constitución política muchas veces ha sido trastocada por algunos magistrados ya que in tener la convicción y certeza han llegado al extremo en la prima facie de su investigación a responsabilizar al investigado como culpable y así solicitar su prisión cuando aún falta mucho por investigar y en esta parte los miembros de nuestra policía nacional no están exentos pues con el manejo del anterior procedimiento ellos eran los encargados de elaborar los atestados policiales y en el cual concluían que el ciudadano fulano de tal es responsable; ni siquiera se cuidaban de escribir el rotulo de “presunto”.
- El delito de extorsión a empezado a cobrar vigencia a raíz que el Perú se ha visto potencialmente beneficiado por el boom económico, donde el sector inmobiliario ha crecido verticalmente y lamentablemente, a pesar de ser un delito pluriofensivo la ciudadanía no coopera con la policía para denunciar motivando que los autores de este delito caminen libremente y continúen amenazando a la población, por lo que la policía poco o nada puede hacer pesar a contar con limitados herramientas para combatir el extorsión telefónica.

En la búsqueda de información digital a través de la red, se encontró como antecedente sobre el proceso penal en el Perú, presentado por Delgado (2007) en su tesis de investigación titulada: “Nulidad de actos jurídicos de disposición y gravamen de bienes en el proceso penal”, correspondiente a la Universidad

Nacional Mayor de San Marcos – Perú publicada en 2015, en la cual se arriba a las siguientes conclusiones:

- Los operadores jurídicos no han comprendido significativamente la naturaleza de la Acción de Nulidad de los Actos Jurídicos de disposición y gravamen de los bienes del condenado y del tercero civil que inciden en el incumplimiento del pago de la reparación civil proveniente del delito, así como el decomiso de bienes, contenida en el artículo 97° del Código Penal, el Decreto Legislativo 959 y el Código Procesal Penal, lo que ha determinado la exigua aplicación de esta institución en la práctica, así como su escasa contribución a la resolución de los problemas patrimoniales generados por la comisión del delito.
- En la teoría y en la práctica procesal penal no se han esbozado criterios sobre las relaciones e implicancias de la nulidad de actos jurídicos dispuesta en el proceso penal respecto a la jurisdicción civil.
- En la Jurisprudencia y la Doctrina nacionales no se ha comprendido ni precisado la situación jurídica del tercero adquirente frente a la nulidad de los actos jurídicos anotados, lo que ha determinado la existencia de criterios arbitrarios al respecto.
- En la práctica procesal no se viene aplicando medidas cautelares para asegurar la eficacia de la decisión anulatoria expedida en el proceso penal, lo que determina la ineficacia de dichas decisiones.
- La acción anulatoria contenida en el artículo 97° del Código Penal relativa a la nulidad de actos jurídicos fraudulentos constituye una acción de nulidad

de acto jurídico; aun cuando dados los elementos configurativos de esta institución, nada impide a que se considere y ejercite como una acción revocatoria o de inoponibilidad cuando lo considere pertinente el titular de la acción, esto es el agraviado por el delito. Tratándose de la nulidad prevista en el Derecho Legislativo N° 959 y art. 15° del Código Procesal Penal, respecto a bienes materia de decomiso, constituye una acción de nulidad, totalmente distinta a la acción revocatoria. Mediante Decreto Legislativo N° 992 se ha regulado el proceso de pérdida de dominio, el que es autónoma, de naturaleza jurisdiccional, de carácter real, de contenido patrimonial y que a su vez se tramita dentro de un proceso especial, el que entrará en vigencia recién el 20 de noviembre del presente año. Pueden ser comprendidos en la acción anulatoria en cuestión tanto los actos de disposición o gravamen realizados por el agente del delito, así como los realizados por el tercero civilmente responsable, en este último caso sólo en los supuestos referidos a bienes materia de reparación civil.

Después de la revisión de la Biblioteca digital de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, en la que se encuentran más de cien tesis; no pudimos encontrar ningún trabajo similar o parecido a nuestro tema de investigación.

En la revisión de la red, encontramos a los tesisistas Limaymanta y Laura (2015), en su investigación titulada: “La vulneración de los principios de rogación y acusatorio del artículo 137° del código procesal penal de 1991, referido a la prolongación de oficio de la prisión preventiva bajo los alcances del código procesal penal del 2004

y la ley N° 30076”, correspondiente a la Universidad Peruana los Andes – Perú publicada en 2015, en la que se arriba a las siguientes conclusiones:

- La Institución de la Prisión Preventiva se originó con el objetivo de que el imputado comparezca a juicio y no se sustraiga de la acción penal, esta medida cautelar es de naturaleza personal y para su imposición requiere de los requisitos exigidos por ley.
- La institución de la Prisión Preventiva recogida por el NCPP del 2004, dispone en su artículo 268° que sólo esta se dará siempre en cuando exista una petición expresa por parte del Ministerio Público, situación que guarda expresa relación con los principios de rogación y acusatorio, sobre los cuales se cimienta el proceso penal.
- La promulgación de la Ley N° 30076 ha generado que se adelante la vigencia de los artículos 268°, 269°, 270° y 271° del NCPP, relacionados a la institución de la prisión preventiva para los procesos penales que se tramitan bajo las disposiciones del Código de Procedimientos Penales y Decreto Legislativo N° 124, complementándose con los artículos del vigentes del Código Procesal Penal de 1991. Sin embargo, esta coexistencia de los diversos procesos debe generar la vigencia y respeto de los derechos fundamentales, con el objetivo de que el proceso penal se constitucionalice, es así que para que se entienda mejor la institución de la prisión preventiva debe interpretársela bajo los dispositivos legales de dicha institución, interpretación que será a favor del reo o imputado.

- El artículo 137° del Código Procesal Penal de 1991 atenta el principio de rogación y acusatorio, los cuales son los pilares del proceso penal, pues no puede permitirse que el Juez “imparcial” de oficio prolongue la prisión del imputado, al no ostentar dicha atribución, ya que al adelantarse la vigencia del NCPP del 2004 en lo relacionado a la institución de la prisión preventiva, la prolongación de su detención sólo podrá originarse si el Ministerio Público lo solicita, por lo que debe procederse con su modificación o que se adelante la vigencia del artículo 274° del NCPP del 2004.

2.2. Bases teóricas

2.2.1 Debido Proceso

Para Juana Terrazos Poves (2012.p 162), el proceso es un mecanismo de solución de conflictos de carácter heteropositivo; puesto que; se encuentra a cargo de un órgano del Estado, el cual emite un fallo que pone fin al conflicto y dicho fallo adquiere la calidad de cosa juzgada, debido a que deriva del imperio del propio Estado y de la fuerza de la ley. Ahora bien, al ser el debido proceso el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, es necesario reivindicar su calidad de derecho fundamental, pues como tal, no solo es un derecho subjetivo, sino, es uno de los elementos esenciales del ordenamiento jurídico, de ahí su carácter subjetivo y objetivo; en tanto que el debido proceso permite garantizar el ejercicio y la existencia efectiva de otros derechos fundamentales, por lo que se considera que el debido proceso es una garantía.

Conforme a ello, en el siguiente punto abordaremos la conceptualización y alcances del debido proceso en su manifestación formal o procesal y en su manifestación sustantiva.

- **Debido Proceso Formal.** – Al derecho le importa que ciertas incertidumbres se acaben ello es factible gracias a la existencia de un mecanismo: el proceso. En ese sentido, el debido proceso en su dimensión formal o procesal hace referencia a todas las formalidades y pautas que garantizan a las partes, el adecuado ejercicio de sus derechos, pues dichas pautas y reglas están previamente establecidas y permitirán que el acceso a un procedimiento, y su tramitación no sea formalmente irregular. Además, dichas pautas o reglas no solo son requisitos mínimos, sino que estos resultan exigibles por los justiciables, para que el proceso se desarrolle y lleven a la autoridad que resuelve el conflicto a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial.
- **Debido Proceso Sustantivo.** - El debido proceso, no solo requiere de una dimensión formal para obtener soluciones materialmente justas, pues ello, no será suficiente. Por eso la dimensión sustantiva, también llamada sustancial, es aquella que exige que todos los actos de poder, ya sean normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales, sean justas, esto es, que sean razonables y respetuosos de los derechos fundamentales, de los valores supremos y demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, conforme lo señala Bustamante Reynaldo (2013, p 206). Por consiguiente, el debido proceso sustantivo se traduce en una exigencia razonable, de todo

acto de poder, y busca la prescripción de la arbitrariedad y lo absurdo. En ese sentido, el debido proceso sustantivo como exigencia o principio de razonabilidad y proporcionalidad, se comporta como un patrón de justicia para determinar lo axiológico y constitucionalmente válido de todo acto de poder.

Importancia del Debido Proceso

La importancia la podemos encontrar en el respeto a la dignidad de la persona y el proceso como tal tendrá real importancia y validez cuando comprendamos como lo señala Bustamante Reynaldo (1999, p 54) que: (...) solo en la medida que rescatemos sus sustento fundamental o constitucional y por ende el de sus institutos y volvamos la mirada al sentido humano y social del proceso, afianzando la supremacía de la dignidad humana, hacemos de él un instrumento útil al servicio del hombre para construir una sociedad más justa y reconciliada.

Consecuencias de la vulneración del Debido Proceso.

La vulneración del debido proceso en todo escenario y en cualquiera de sus manifestaciones implica una grave falta contra la dignidad de la persona. En consecuencia, se configura una latente amenaza al proyecto de vida de la persona, que obstaculizará su libre desarrollo, según lo indica Terrazos Juana (2013, p 167).

Así mismo se puede comprender que efectivamente el irrespeto del derecho al debido proceso está constituido por actos arbitrarios, absurdos y no razonables, los cuales desvirtúan la finalidad última de dicho derecho; ésta es, el ser instrumento idóneo y útil para el hombre.

Finalmente, para Bustamante (1999, p 47), la vulneración al debido proceso, convirtiéndolo en un proceso irregular y concretamente su inaplicación en el ámbito judicial; generará falta de credibilidad de la sociedad civil en los órganos jurisdiccionales y ocasionalmente dicha pérdida de credibilidad podrá desembocar en que los particulares resuelvan sus conflictos directamente, aplicando la fuerza, tratando de alcanzar la justicia, tratando de alcanzar la justicia que se les negó;

2.2.2 El Debido proceso probatorio

El texto de la Convención Americana resulta pleno de contenidos al consagrar, en su artículo 8, el derecho al debido proceso, ello al punto de definir una suerte de derecho-complejo, es decir, un derecho que implica, a su vez, un conjunto de manifestaciones que pueden ser entendidas también como derechos particulares.

Para Salmón y Blanco (2012) afirman: “el debido proceso se entiende como puntal esencial de la obligación general de investigar las violaciones de los derechos humanos (artículo 1.1); esta presenta consecuencias particulares cuando la obligación violada es el derecho a la vida, en el caso de las graves violaciones de los derechos humanos como las desapariciones forzadas, las ejecuciones sumarias o los actos de tortura (que viola el derecho a la integridad personal); así mismo se lo entiende como parte esencial de la lucha contra la impunidad y, finalmente, ha servido para fundamentar la existencia de un derecho a la verdad en el marco del Sistema Interamericano” (p.24).

Es una obligación que la investigación penal cumpla con lo estipulado en el artículo 1.1 de la Convención Americana que establece las obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos, aspectos que constituyen verdaderos ejes transversales del Sistema Interamericano. En efecto, la jurisprudencia ha contribuido a realizar una lectura integradora de los derechos humanos, en general, y del debido proceso, en particular, lo que ha repercutido decididamente en una comprensión más dinámica y completa de los derechos. De esta forma, se ha planteado que de «la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, deriva la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado».

Según Salmón y Blanco (2012) menciona que: “para la CIDH estas constituyen las denominadas obligaciones positivas del Derecho internacional de los derechos humanos, que se manifiestan con diversas intensidades en los sistemas regionales de protección internacional. En efecto, dicha obligación de respetar y garantizar es entendida en el Derecho internacional de los derechos humanos como una obligación positiva, en tanto que demanda la realización o adopción de ciertas medidas que hagan efectivo el cumplimiento del convenio que la contiene. Así lo ha señalado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en múltiples oportunidades: en materia del respeto efectivo a la vida familiar, derecho de asistencia gratuita de un abogado de oficio, derecho a ser juzgado en un tiempo razonable, el derecho a no ser sometido a tratos inhumanos o degradantes o en lo relacionado con las elecciones libres” (pp.25-26).

2.2.1.1. La prueba en el proceso penal

El Código Procesal Penal Peruano (CPP), aprobado por el Decreto Legislativo N° 957, del 29 de julio de 2004, asume el Modelo Garantista, Acusatorio con rasgos adversariales y establece en su Título Preliminar los principios rectores que guían este nuevo Sistema Procesal Penal, en ese sentido recoge en su artículo VIII del Título Preliminar, el Principio de Legitimidad de la Prueba que señala que todo medio de prueba será valorado solo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo.

Desde esa perspectiva es necesario distinguir entre *obtención* de la prueba (fuente) e *incorporación* de la prueba, puesto que la **primera** se da cuando se afecta una norma de orden constitucional por la afectación de un derecho fundamental del imputado, y la **segunda**, se produce cuando se viola una norma de carácter procesal en la incorporación de los medios de prueba y no de su obtención. Existiendo la diferencia entre la ilicitud en la obtención de la prueba (con violación constitucional) lo que la doctrina y la jurisprudencia la denomina la prueba prohibida, de la ilicitud en la incorporación de la prueba (con violación de formalidad procesal) que se denomina la prueba irregular. (Cubas, 2005, pp.78-79).

Por tanto, de conformidad con este Principio se considera prueba prohibida a todo medio de prueba que ha sido obtenida trasgrediendo derechos fundamentales, no pudiendo ser valorada por el juez, ni utilizada para fundamentar una sentencia, tal como lo prescribe el Art. 159° del NCPP (“El juez no podrá

utilizar directa o indirectamente, las fuentes o medios de prueba obtenidas con vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.”).

En esa asunción el Tribunal Constitucional ha expresado los efectos jurídicos que determinan la prueba ilícita, en concreto la prohibición de incorporar y valorar la prueba obtenida con vulneración de los derechos fundamentales, lo que constituye la prevalencia del interés constitucional en la tutela de los derechos fundamentales del individuo sobre el interés estatal en la represión del crimen y una sentencia condenatoria no puede apoyarse de ninguna manera en dicha fuente de prueba; ello es denominado por la doctrina, tanto nacional como internacional, como la regla de exclusión (Valverde, 2005, pp.129-130). En este sentido, Calderón establece que la prueba prohibida puede ser directa (inválida por sí misma), o indirecta (inválida por derivación, aplicándose la teoría americana del “Árbol del fruto envenenado”) (2006, p. 206); señalando a su vez que este principio también establece la excepción a la exclusión del material probatorio ilegítimo, que es posible de aplicar cuando la inobservancia de cualquier garantía constitucional establecida a favor del procesado no pueda hacerse valer en su perjuicio.

Es necesario tener en cuenta que la prueba prohibida tiene naturaleza constitucional, puesto que la Constitución de 1993 en sus Arts. 43° y 3° asume las características básicas de un Estado Social y Democrático de Derecho, en esa asunción se compromete a proteger los derechos fundamentales de todas las

personas que integran la sociedad peruana sin excepción, no obstante de haber sido denunciados con un delito; y el diseño del Derecho Procesal Penal, como instrumento necesario para hacer efectiva esa protección, debe tener como finalidad, la realización de un proceso garantista y eficaz en donde si bien la búsqueda de la verdad representa el más alto nivel de justicia, el logro de dicho objetivo no puede llevarse a cabo en mengua de los derechos fundamentales, teniendo la búsqueda y obtención de medios de prueba realizarse según parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico constitucional y legal (Caro, 2006, p.1).

Como se sabe, el Estado busca la “verdad” de cómo aconteció el delito para de esta forma poder sancionar con justicia a quienes verdaderamente son los responsables, pero tal verdad no puede ser conseguida a cualquier precio, sino tiene que hacerse en base a ciertas reglas establecidas por el ordenamiento jurídico, entre las principales “el respeto por los derechos fundamentales de la persona”; por tanto la verdad a la que está dirigida todo el proceso penal se le ha denominado verdad reglada, verdad forense o verdad jurídica, conseguida con respeto a los derechos fundamentales de la persona (Asencio, 2008, pp.4-5).

En efecto la investigación (preparatoria y las diligencias preliminares) se instituye en una etapa fundamental que condiciona de cierta forma el éxito del proceso, pues es en ese nivel se obtienen y adquieren las fuentes de prueba, que han de servir al fiscal (ver inc. 4, art. 159° de la Constitución) para construir sólidamente la acusación, como fase previa al juzgamiento, de tal modo que si el

fiscal no cuenta con los medios de prueba suficientes para sostener su acusación el caso no podrá ser judicializado y, con ello, el debilitamiento de la tutela judicial efectiva será inminente, pues muchos delitos realmente cometidos no serán debidamente sancionados debido a una mala investigación; constituyéndose la investigación preparatoria en la piedra angular que determina la eficacia y eficiencia del sistema de persecución penal (Peña, 2005, p.104), no debiendo realizarse de manera ilegítima porque si las diligencias de investigación se realizan violando garantías constitucionales carecen de validez jurídica (Principio de Legitimidad de la Prueba), y cuando esta irregularidad es trascendental para alcanzar el objeto del procedimiento, esta no puede hacerse valer en perjuicio del procesado, por lo que debe conducir a su absolución (Peña, 2006, p.126).

En suma, como señala Peña (2006) “el Principio de Legitimidad de la Prueba, la inobservancia de una garantía constitucional contamina al proceso de ilegitimidad, y afecta así al principio del debido proceso, como única forma válida de imponer una pena al imputado en el marco del Estado de Derecho” (p.126).

Tal como el actual y vigente CPP establece dentro de sus principios rectores el Principio de Legitimidad de la Prueba, del mismo modo el Libro Segundo está dedicado a la llamada “Actividad Procesal” que regula con vocación integral., todo el ámbito de la prueba en la sección II; y uno de sus Títulos, concretamente el III, está dedicado a “ La Búsqueda de Pruebas y Restricción de Derechos Fundamentales”, es decir en qué casos la búsqueda de pruebas admite restricción de derechos fundamentales bajo ciertos parámetros, sin que eso

constituya violación de derechos fundamentales. En principio, debe señalarse que por primera vez nuestro orden jurídico procesal penal ha recogido normativamente las medidas restrictivas de derechos fundamentales orientadas a la búsqueda de pruebas, de forma sistematizada. El vetusto Código de Procedimientos Penales de 1940 no hacía alusión expresa sobre el tema. Como bien sabemos, la búsqueda de la verdad incesante es una finalidad esencial que debe orientar toda la actividad persecutoria del Estado, para lo cual tiene el deber de ejecutar las diligencias que sean posibles, a efectos de encontrar las pruebas que puedan reconstruir la comisión del hecho punible y, de esta forma, concretar la pretensión punitiva estatal sobre el imputado declarado judicialmente culpable. Sin embargo, esta actividad persecutoria estatal, o dígase concretamente, la actividad probatoria, supone muchas veces la afectación de derechos fundamentales; afectación que es “legítima” en cuanto se sostenga sobre un ideal de justicia material y sobre el interés social en la persecución del delito y del delincuente y, en cuanto se respeten los principios informadores del Estado Social, como límites infranqueables a esta persecución penal, dado que los derechos fundamentales, que llena de contenido axiológico todo el Sistema Jurídico-Estatal, son bienes dignos de protección en un orden democrático de Derecho (Peña, 2006, p.104).

Por ello, se colige que en el procedimiento penal existen dos intereses en conflicto, por un lado el interés del estado en la eficacia en la persecución penal del delito y, por otro lado, el interés de la persona sujeta a investigación a fin de que sus derechos se respeten; por lo que ésta afectación se constituye en verdaderas medidas de coerción estatal que responden a ciertos presupuestos

como son la legalidad procesal, la jurisdiccionalidad, la proporcionalidad y la motivación de la medida restrictiva de derecho; en consecuencia, sin perjuicio de lo antes señalado, no siempre y anteladamente tienen prioridad los derechos individuales. Una posición de jerarquía absoluta involucraría sostener que existe el derecho a no soportar ninguna diligencia, lo cual dejaría al poder público sin ninguna posibilidad de investigar (Quispe, 2008, p.3).

El Dr. Roberto Cáceres J, señala en su obra “El Código Procesal Comentado”, que toda medida tendiente a limitar los derechos fundamentales del ciudadano, en principio tiene que ser la excepción y no la regla. En este contexto la excepción, estará determinada por aquellos casos que se necesite restringir, lo que no implica vulnerar los derechos de las personas, a fin de esclarecer determinados hechos que conlleven al esclarecimiento del proceso, bajo este precepto toda diligencia con fines de investigación no debe afectar los derechos humanos garantizados por la constitución y la ley (Cáceres & Iparraguirre, 2007, p.268). La legitimidad de estos mecanismos afectativos de derechos fundamentales, están subordinadas a ciertos principios fundamentales (legalidad, jurisdiccionalidad, proporcionalidad, necesidad, urgencia, etc.) a fin de que no se desborde el contenido esencial de dichos derechos. Dicho de otro modo, el interés social en la persecución del delito, así como la seguridad que debe proporcionar el proceso penal como mecanismo de pacificación social, implica que las utilizaciones de estas medidas deben sujetarse al principio de “Mínima Intervención”, esto es, solo deben aplicarse estos mecanismos cuando no se

puedan lograr los fines de la investigación criminal, con medidas menos gravosas y afectivas (Ruíz, 2006, p.528).

El Título III del Nuevo Código Procesal Penal está dedicado expresamente a las Medidas Restrictivas de Derechos en la Búsqueda de Medios de Pruebas, referida a la labor que deben realizar la Policía Nacional, el Ministerio Público y el llamado juez de la investigación preparatoria para la investigación del delito, la que, en su realización, eventualmente, presenta y presentará actuaciones que provocan cierto grado de restricción a los derechos fundamentales de las personas intervenidas. Dentro de este título el Nuevo Código Procesal Penal regula – en lo tocante a esta especie de medidas- el control de identidad y la videovigilancia (art.205 y ss.), las pesquisas (art.208 y ss.), la intervención corporal (art.211 y ss.), el allanamiento (art.214 y ss.), el control de comunicaciones y documentos privados (art.226 y ss.), el levantamiento del secreto bancario (art. 235 y ss.), y la clausura o vigilancia de locales e inmovilización (art.237 y ss.).

Con respecto a estas medidas el código prevé en sus arts. 202 al 204 los preceptos generales de la cual se puede desprender los presupuestos para restringir un derecho, que son los siguientes: 1. Legalidad Procesal (Art 202 del NCPP), 2.- Jurisdiccionalidad. - 3. Proporcionalidad y motivación. Con respecto a esta última, podríamos decir que las medidas restrictivas de derechos fundamentales que disponga la autoridad judicial en búsqueda de la verdad deben realizarse con arreglo al principio de proporcionalidad. El Tribunal Supremo español lo definió como “eje definidor de lo permisible, porque es preciso guardar el justo equilibrio

entre lo que se quiere investigar y el perjuicio o menoscabo que puede sufrir la dignidad de la persona”. La proporcionalidad comprende tres conceptos:

- La adecuación del medio escogido para lograr el fin u objetivo perseguido o juicio de idoneidad.
- La necesidad de la utilización de esos medios para el logro del fin o juicio de necesidad.
- La proporcionalidad en sentido estricto conocida como la ponderación, se refiere a que la medida solicitada sea dada por la mayor importancia que tiene en un caso el interés estatal en la persecución, ya sea por la importancia de la causa, el grado de imputación, la consecuencia jurídica o sea denegada por la mayor importancia del interés ciudadano de mantener su libertad y el disfrute de sus derechos.

Tener en cuenta este test de proporcionalidad es importante, porque nuestro modelo procesal impone que los pedidos del Fiscal sean motivados y debidamente sustentados. Se exige, además, que, ante la posibilidad de las restricciones de derechos fundamentales, existan suficientes elementos de convicción de la comisión de un delito o *“Fumus comissi delicti”*, las mismas que deberán fundamentarse expresando las razones del pedido (Quispe, 2008, pp.3-4).

Es menester, puntualizar que el presupuesto de la jurisdiccionalidad de la medida restrictiva de derechos, surge debido a que existe un conflicto entre el interés estatal en la persecución del delito y los derechos de las personas sujetas a indagación, siendo una constante contradicción que requiere un punto de equilibrio, que sólo puede darse a través de la función jurisdiccional. Esta función

judicial se activa con el requerimiento fiscal. Será pues el Juez de la Investigación Preparatoria el encargado de decidir la procedencia de las medidas de búsqueda de prueba en determinados casos con la aplicación del principio de proporcionalidad. Ahora, el actual Código Procesal Penal ha introducido una institución jurídica novedosa como es la Confirmación judicial, instituida en el artículo 203 inciso 3 del CPP 2004, por medio de la cual cierto tipos de medidas restrictivas de derechos se les exceptúa el requisito previo de solicitar orden judicial pero esto sólo ante supuestos de urgencia o peligro por la demora y con estrictos fines de averiguación, con la condición que el Fiscal solicite inmediatamente de adoptada la medida la confirmación judicial, para de esta forma las pruebas así obtenidas, sean introducidas válidamente al proceso y se tenga la plena seguridad que en el juicio oral serán valoradas y no serán atacadas por la regla de exclusión que erige el Principio de Legitimidad de la Prueba.

Como se aprecia del artículo en comentario se introduce una institución nueva como es la confirmación judicial, por ello resulta de vital importancia determinar la función o finalidad que desempeña este nueva institución jurídica de la confirmación judicial, pues se podría pensar que es un mecanismo para legitimar medidas restrictivas, en supuestos en los que se requería resolución autoritativa previa y se adoptó la medida sin tal autorización, o dicho de otro modo, para obtener la resolución judicial que necesariamente se debió obtener previamente. Sin embargo, es posible considerar que el dispositivo analizado dejaría en claro la existencia entre medidas sujetas a convalidación o confirmatoria, y medidas que solo pueden adoptarse previa autorización judicial,

de tal forma que su finalidad no sería legitimar una actuación ilegal u obtener una resolución judicial ex post facto que no se obtuvo oportunamente, sino para convalidar actuaciones, en las que de modo general si es exigible dicha resolución judicial, y que por razones de urgencia o peligro por la demora admiten ejecutarse sin autorización judicial previa.

Una de las medidas restrictivas de derechos en la búsqueda de Medios de Pruebas señalada en el Título III del Nuevo Código Procesal Penal, es el allanamiento (art.214 y ss.), que se encuentra regulada en los arts. 214° a 217° del CPP.

Del Art. 214 del CPP se desprende tal como lo señala el Dr. Pablo Sánchez Velarde que: “El allanamiento tiene por finalidad el ingreso de la policía a una casa o inmueble con la finalidad de capturar a la persona investigada o evadida, también para incautar bienes u objetos relacionados con el delito. Se requiere autorización judicial a pedido del fiscal, y con la observancia de determinados requisitos, salvo el caso de flagrante delito o peligro inminente de su perpetración” (Sánchez, 2005, p.103).

Cabe señalar que la eficacia de la persecución penal importa en esta oportunidad la restricción al bien jurídico fundamental de la inviolabilidad del domicilio regulado en la Constitución Política del Estado en su Art. 2° inc. 09. Sin embargo, el derecho a la inviolabilidad de domicilio no es un derecho irrestricto y permite el ingreso al domicilio sin consentimiento de su titular, en los siguientes casos: Flagrancia delictiva, grave peligro de su perpetración y por autorización

judicial (Casos de allanamiento legal). Estas excepciones son las contempladas en nuestra Constitución Política del Perú en el Art.2.9, en el Art. 17° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el Art. 11° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en donde refieren que la entrada a un domicilio solo puede darse sin orden judicial cuando en aquel lugar hay una situación de flagrancia delictiva (Art. 259.2 del NCPP). o es inminente la consumación de una conducta punible (grave peligro de perpetración de un delito).

En concordancia con la Constitución y las normas internacionales, el CPP de 2004, establece en su Art. 254° que fuera de los casos de flagrante delito o de peligro inminente de su perpetración (...) el fiscal solicitará el allanamiento al juez de la investigación preparatoria, constituyendo estos casos excepciones a la jurisdiccionalidad de toda medida restrictiva de derechos.

No se debe perder de vista que los preceptos generales de todas las medidas restrictivas de derechos en su Art. 203 del NCPP faculta a la Policía Nacional del Perú (P.N.P.) y al Ministerio Público (M.P.) ante supuestos de urgencia o peligro por la demora y con estrictos fines de averiguación restringir derechos fundamentales de las personas y solicitar inmediatamente la confirmación judicial, esto aplicado a la medida restrictiva de allanamiento podría significar que se podría allanar un domicilio ante supuestos de urgencia o peligro por la demora y solicitar inmediatamente la confirmatoria judicial; pero, como mencionamos solo existen dos casos regulados constitucionalmente que permiten el ingreso a un domicilio sin el consentimiento del titular y sin orden judicial como son la

flagrancia delictiva y el grave peligro de su perpetración, entonces surge la interrogante de donde se englobarían estos casos de urgencia o peligro por la demora; si podría ser lo mismo que hablar de flagrancia delictiva o grave peligro de su perpetración, porque teniendo en cuenta lo antedicho, respecto al allanamiento existen supuestos constitucionalmente regulados (caso de flagrante delito o peligro inminente de su perpetración) excepciones al derecho fundamental de inviolabilidad de domicilio, en el cual el allanamiento es legal y legítimo y que según la interpretación de algunos fiscales del Distrito Judicial la Libertad, estos supuestos no son los mismos que plantea la norma del Art. 203° del CPP de 2004 (urgencia o peligro por la demora) por lo cual no requieren confirmatoria judicial de las diligencias de allanamiento, en flagrante delito o peligro inminente de su perpetración, porque que no lo establece en estos casos concretos la norma del Art. 214° del NCPP en lo que respecta a la solicitud y ámbito del allanamiento.

Entonces, de pensar que los casos de urgencia y peligro por la demora son diferentes a los casos de flagrancia delictiva y grave peligro de su perpetración, no se aplicaría el precepto general del art. 203° (confirmación judicial) al allanamiento en estos supuestos, puesto que esta medida restrictiva ya cuenta con supuestos excepcionales.

La falta de regulación legislativa dio lugar, que, en la práctica, las solicitudes de confirmación judicial del allanamiento que se realizó sin orden judicial por flagrancia delictiva fuera un gran dilema, en la cual algunos fiscales lo soliciten y otros no lo hagan en virtud de lo expuesto en el párrafo anterior, y a

su vez algunos jueces lo requieren y otros no lo requieran. Algunos eran de la opinión que no se debe solicitar confirmación judicial, puesto que al ser el allanamiento legítimo y al no establecerse en el actual CPP la confirmatoria judicial de estos casos puntuales que constituyen la excepción de la Jurisdiccionalidad de la medida restrictiva del derecho solamente se dejaría constancia en el acta de las razones por las cuales se intervino de conformidad con el Art. 214°.

Otro grupo sería de la opinión que, de solicitarse confirmación judicial asemejaría estos casos excepcionales a los casos de urgencia y peligro por la demora que regula el precepto general.

Libremente de que se llegue a un acuerdo, se considera que se debe desentrañar cual es el fundamento o naturaleza jurídica de la confirmación judicial y realizar una interpretación sistemática de todo el sistema procesal en su conjunto y llegar a determinar jurídicamente si en estos casos excepcionales del ingreso a un domicilio se debe o no solicitar confirmación judicial y de no hacerlo cuales serían sus consecuencias y/o peligros. Para ello también es importante tener en cuenta que el accionar policial en las diligencias de allanamiento sin orden judicial, se cometen excesos, lesionando límites o garantías establecidas por ley y las pruebas así obtenidas no podrían ser valoradas en juicio por el principio fundamental del nuevo Sistema Procesal Penal como es el Principio de Legitimidad de la Prueba (regulado en el Art. VIII del Título Preliminar del CPP de 2004).

Por consiguiente es el juez de la investigación preparatoria (Llamado también el Juez de Garantías) de conformidad con el Art. 155° del NCPP, el encargado de admitir o excluir los medios de prueba teniendo que determinar la legitimidad o ilegitimidad de la intervención policial, si ella se encuentra dentro de lo que se entiende por flagrancia delictiva o de peligro inminente de su perpetración, verificar que se haya cumplido con todas las garantías tanto en su obtención como en la incorporación de la prueba.

Nosotros creemos que se debe solicitar confirmación judicial de los allanamientos por flagrancia delictiva o grave peligro de su perpetración, no por el motivo que se asemejen a los casos de urgencia y peligro por la demora regulados en el art. 203 inc. 3 del C.P.P, sino porque así lo condicionaría el Principio Fundamental de Legitimidad de la prueba y en aras al éxito de la persecución penal estatal, siendo a su vez muy importante desentrañar el fundamento que juega la confirmación judicial en este nuevo modelo de justicia penal acusatorio garantista adversarial.

Por lo indicado, con el fin de dar solución a la problemática expuesta se llegará a explicar cómo el Principio de legitimidad de la Prueba condiciona al fiscal a solicitar la confirmación judicial de las diligencias de allanamiento en los casos de flagrancia delictiva o grave peligro de su perpetración.

2.2.1.2. El deber de objetividad fiscal y la carga de la prueba

El Titular de la acción penal es el Ministerio Público (inc. 4 del art. 159 de la Constitución), sin embargo, este encargo debe ser llevado de manera objetiva, indagando los hechos constitutivos de delito y los que acrediten la inocencia del imputado (art. IV.2 del T.P.), sólo así será un verdadero defensor de la legalidad y de la sociedad.

En el Perú, no ha existido mayor debate con respecto al principio de imparcialidad en el Ministerio Público, debido a que desde siempre la tarea del Ministerio Público en materia penal fue de persecutor implacable, incluso con material probatorio que no tiene calidad indiciaria, por ello el profesor y Fiscal Supremo Sánchez (1994), admitió que el respeto al principio de legalidad, imparcialidad, y proporcionalidad serían un factor importante de la reforma del proceso penal y en especial del Ministerio Público (p.70).

El deber de la carga probatoria fiscal, ya no debe ser nunca más selectiva, su papel de defensor de la sociedad implica una tarea de inclusión en su trabajo de recabar las pruebas de la inocencia del imputado.

Por otro lado, de existir una carga probatoria insuficiente de responsabilidad, debe acarrear consecuencias desfavorables para el Ministerio Público (Echandía, 1984, Couture, 1988, Michelli, 1970) pues debe perder el proceso a favor de la absolución del imputado (Rosemberg, 1956, p.15).

La doctrina jurisprudencial ha expresado que la absolución es categórica si se advierte insuficiencia probatoria de cargo (inexistente -

Sentencia de la Sala Penal de Lima, de fecha 10/07/1998. (Expediente N° 8519 – 97 Lima) -, incapaz e inocua - Sentencia de la Sala Penal de Lima, de fecha 30/09/1999. (R.N. N° 2506-99 Lima)- para destruir la presunción de inocencia) o indubio pro reo (Sentencia de la Sala Penal de Lima, de fecha 17/06/1999, (R.N. N° 959-99 Arequipa)) duda razonable, insuficiente para desvirtuar la presunción de inocencia - Sentencia de la Sala Penal de Lima, de fecha 08/06/1999, (Exp. R.N. N° 1398–99 Lima).

2.2.3 Indicio

Según sostiene Carlos Villafuerte (2013, p 02), el indicio es un hecho acreditado que a través de la inferencia, puede llevarnos al conocimiento de otro hecho. El indicio es un elemento más de la Prueba indiciaria; nace como fuente de prueba, y luego se transforma en medio de prueba, después de pasar por un desarrollo lógico del cual se puede inferir el descubrimiento de otro hecho, recién ahí estaremos frente a una prueba indicaría. La inferencia lógica es un proceso mental que tiene por finalidad encontrar la conexión entre hecho indicante y el hecho indicado.

Para Michele Taruffo (2002, p 13), el indicio es cualquier cosa o circunstancia de la que se puede extraer inferencias y formular conclusiones sobre la verdad o falsedad de un enunciado que se refiere a un hecho relevante para la decisión. El indicio es un hecho probado, de ahí que se diferencia de la mera sospecha. Se trata de un hecho con capacidad indicadora, pues nos habla de otros hechos con el que está relacionado.

Al respecto Cesar San Martin (2004, p 631), considera que indicio es todo hecho cierto y probado (hecho indicador) con virtualidad para acreditar otro hecho con el que está relacionado (hecho indicado).

Para Devis Echandia (2002, p56), el indicio es un hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquel se obtiene, en virtud de una operación lógico-crítica, basada en norma generales de la experiencia o en principios científicos técnicos (...)

Clases de Indicios

- 1. Indicios Graves.** - La circunstancia o el hecho indicante debe haberse establecido con suma precisión.
- 2. Indicios Varios.** - La fuerza de los indicios se origina por la existencia de varios indicios autónomos, es decir, cada indicio a pesar de ser deducido de otro, deben señalar un hecho independiente.
- 3. Indicios Precisos.** - Los indicios debe ser unívocos, no deben establecer diversas conclusiones, todos los indicios nos deben conducir a la conclusión del hecho que se pretende probar.
- 4. Indicios Concordantes.** - Los indicios deben guardar completa armonía entre sí, ya que los indicios contrarios se destruyen entre sí.
- 5. Indicio Contingente Único.** - Es aquel que genera un margen de duda, restándole su capacidad probatoria en plena prueba.
- 6. Indicio Anfibológico.** - Es cuando el hecho indiciario admite una explicación que pueda ser compatible con otro hecho distinto del indicado

(desconocido). Estos indicios son muy frecuentes y se dan principalmente en aquellos casos en donde la circunstancia indicial nos sugiere una explicación que sea también compatible con la concepción opuesta. Estos tipos de indicios se pueden utilizar en un sentido o en otro.

- 7. Indicio de Inocencia o Contrapresunciones.** - Se definen como aquellos que neutralizan o destruyen las pruebas incriminatorias, las cuales existían para acreditar la culpabilidad del presunto responsable del delito.
- 8. Indicio Concomitante.** - Son aquellos que acompañan la consumación del hecho delictivo, es decir, que tienen un contacto más cercano con el delito; se define como indicios que se presentan al mismo tiempo en que se realizó el delito, como, por ejemplo: encontrar el arma homicida en el sitio del suceso, cuyo propietario es el sospechoso.
- 9. Los Contraindicios.** - Son aquellos que disminuyen el valor y la eficacia de los indicios, los destruyen y determinan que el imputado es ajeno a los hechos.
- 10. Indicios de las manifestaciones anteriores y posteriores.** - Los primeros se producen de previo a la comisión de un hecho punible y los segundos después de producirse la consumación.
- 11. Indicios Remotos.** - Son aquellos que no tienen ninguna relación o conexión con el hecho punible. Ejm. Los antecedentes del homicida.
- 12. Indicios de mala Justificación.** - Se extrae cuando el encartado incurre en una serie de explicaciones falsas, contradictorias o inverosímiles. La

falsedad de la explicación se puede producir con todo o solo una circunstancia relacionada al hecho punible.

13. Indicio de Personalidad. - Es aquel que refleja en la conducta delictiva del imputado, se le conoce como indicio de delincuencia y oportunidad procesal.

2.2.4 Prueba Indiciaria

2.2.4.1. Prueba

Florián (1998), afirma que “La prueba es todo aquello que en el proceso puede conducir a la determinación de los elementos necesarios del juicio”. (p.71). Para Roxin (2000), la prueba, “es aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente en el proceso” (p.185).

Carnelutti (1982), distinguió “Entre fuentes y medios de prueba, considerando que la fuente de prueba sería el hecho del cual se sirve el Juez para adquirir la verdad, mientras que el medio de prueba consistiría en la actividad del Juez desarrollada en el proceso. Así, por ejemplo, para el expresado autor, el medio de prueba sería el testigo y la fuente lo declarado por el mismo” (p.28)

2.2.4.2. Concepto de prueba indiciaria

Respecto al indicio, podemos precisar que nos permite formular una afirmación probatoria.

San Martín (2006) afirma que “El indicio es todo hecho cierto y probado con virtualidad para acreditar otro hecho con el que está relacionado. El indicio debe estar plenamente acreditado”. (p.856)

Por su parte, Neyra (2010) esboza que el “Indicio es aquel dato real, cierto, concreto, indubitadamente probado, “inequívoco e indivisible” y con aptitud significativa para conducir hacia otro dato aún por descubrir y vinculado con el tema probandum (p.692).

Mixán (1995) sostuvo: “La prueba indiciaria como una actividad probatoria de naturaleza necesariamente discursiva e indirecta, cuya fuente es un dato comprobado, y se concreta en la obtención del argumento probatorio mediante una inferencia correcta”. (p.18)

Se considera que, respecto a la prueba indiciaria el juzgador para dictar una sentencia del cual se pretende condenar al inculpado de un hecho delictivo, debe valorar los actos y circunstancias que rodearon los hechos, por otro lado, deberá valorar y justificar los hechos delictivos de una manera lógica el hecho en aplicación a la presunción de la inocencia que tiene toda persona que está establecido en nuestra Constitución Política.

Así mismo refiere Jhon Cusi (2017, p 02), la prueba indiciaria no es una prueba residual sino una prueba imprescindible en el proceso penal, que permite un acercamiento a la ansiada *verdad objetiva en el proceso penal* y justifica, *más allá de toda duda razonable*, una sentencia condenatoria, destruyendo realmente

la presunción de inocencia o permitiendo declarar la inocencia. Es una verdadera garantía frente a la arbitrariedad, que evita condenar inocentes y absolver culpables, en suma, que permite sentenciar a quien realmente cometió el delito.

La prueba indiciaria es un instrumento de «conocimiento compuesto» que permite obtener una verdad objetiva. Es *compuesto* porque está integrado por tres elementos: el indicio, la inferencia y el hecho inferido (hecho punible). De acuerdo con el art. 158°.3 del Código Procesal Penal, la prueba por indicios requiere (2017, p 03):

1. *Que el indicio esté probado;*
2. *Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia;*
3. *Que se trate de indicios contingentes y que estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contraindicios consistentes.*

a) Indicio. -Esta palabra viene del vocablo latino *indicium*, del verbo *induco*, cuyo significado sería conducir, llevar. Otros autores señalan que indicio viene de *indicare*, esto es, señalar, indicar; mientras que algunos señalan que su origen se halla en el vocablo *index*, que significa «dedo indicador».

Aunque se suele confundir el indicio con la prueba indiciaria debe advertirse que se trata de conceptos distintos. El indicio es un hecho comprobado que, a través

de la inferencia, puede llevarnos al conocimiento de otro hecho (que en materia penal es el punible). Así, el indicio, si bien es fuente de prueba, aún no es medio de prueba. Solo cuando sea sometido a un examen inferencial que nos permita descubrir racionalmente otro hecho, estaremos hablando de prueba indiciaria. Hay, pues, una relación de género-especie: el indicio es un elemento más de la prueba indiciaria.

b) Inferencia. - Es el proceso racional consistente en descubrir la existencia de un hecho (desconocido en un primer momento) a partir de la existencia de un hecho comprobado. Así, la inferencia une dos hechos, el hecho-base (indicio) y el hecho-consecuencia, a través de las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia. A este elemento, la Corte Suprema le ha llamado nexo o enlace.

c) Hecho inferido. - Es la conclusión inferida, llamada también presunción del juez o presunción del hombre, a partir del indicio. Este es el hecho punible al que se llega a partir de la verificación de los indicios (hechos comprobados) mediante un proceso mental de coherencia.

Para comprender mejor el papel que cumplen los elementos de la prueba indiciaria, tomemos un ejemplo del profesor de Alicante, Manuel Atienza (1997, p 62):

El testigo T manifestó que vio cómo A amenazaba con una pistola a B en el lugar L y en el tiempo T;

La autopsia mostró que B falleció en el lugar L y el tiempo T; la autopsia mostró que B falleció en el lugar L y el tiempo T por los disparos de una pistola;

*Cuando la policía detuvo a A, encontró que tenía en su poder la pistola que luego se probó que era la misma que se había disparado o contra B; **Por lo tanto, A causó la muerte de B.***

A. Patologías de la prueba indiciaria. - Ahora bien, para no caer en el vacío se deberá tener en cuenta las patologías de la prueba indiciaria. En medicina la patología es entendida como el estudio de la naturaleza de las enfermedades. En el terreno jurídico podríamos entender que las patologías son las enfermedades en las instituciones jurídicas; en estricto, la mala aplicación, los defectos, los vicios en los elementos de la prueba indiciaria (indicio, inferencia lógica y hecho inferido). Las patologías de la prueba indiciaria son destructivas y minan el desarrollo de la jurisprudencia como fuente de Derecho: es la arbitrariedad en su máxima expresión que solo puede terminar en una nulidad.

Ahora bien, advertir las patologías de la prueba indiciaria nos permitirá ser inmunes a sus ataques. De los tantos que hay me permito destacar algunas que me parecen especialmente perjudiciales, que he dividido de la siguiente manera:

– **Indicio:** generalidad, ambigüedad, insuficiencia, ausencia de veracidad.

– **Inferencia:** imprecisión de la inferencia.

- **Hecho inferido:** ausencia de objetividad del hecho inferido.

a. Generalidad. - La generalidad es hábitat de la arbitrariedad, porque al no identificarse de manera determinada e individualizada el indicio genera un razonamiento genérico, y como tal, es vulnerador del derecho a la defensa, de la motivación de la resolución judicial y, con mayor énfasis, de la libertad locomotora.

La generalidad no permite saber con certeza cuál es el indicio que se dice que se probará o se da por probado, solo se menciona que hay indicios para juicio o los indicios se dan por probados, pero sin la identificación concreta de cuáles son estos.

b. Ambigüedad. - La ambigüedad, entendida como la falta de precisión, supone que un indicio es susceptible de varias interpretaciones que conducen a indistintos derroteros. La pluralidad de indicios es la mejor garantía para combatir la ambigüedad, pues un indicio aislado (sin la compañía de otros) siempre es susceptible de varias interpretaciones. Así, para condenar legítimamente es importante que los indicios sean múltiples, mientras más indicios, mejor. La ambigüedad del indicio hace que el hecho inferido carezca de precisión y no tenga una información concluyente.

c. Insuficiencia. - Si bien en el anterior punto es importante la cantidad de indicios, en esta patología es importante la calidad de estos, que permitan una

inferencia lógica sólida. Si no hay indicios suficientes entonces se tendrá que absolver al procesado, pues afecta directamente a la fuerza probatoria.

d. La conjetura o ausencia de veracidad. - La peor forma de administrar justicia es en base a conjeturas, presunciones. La conjetura es muy peligrosa en el proceso penal. La veracidad del indicio es fundamental, toda vez que, si no es veraz, entonces, no podría ser tomado en cuenta en la construcción de la prueba indiciaria. La veracidad del indicio surge del contradictorio intenso desarrollado en el proceso, para lo cual, será detallada individual y conjuntamente. Obviamente, la pluralidad es indiscutible para otorgar mayor veracidad y rigurosidad.

e. Imprecisión de la inferencia. - La inferencia requiere ser precisa y directa para otorgarle fuerza probatoria a la prueba indiciaria; de no ser así, la inferencia será débil, abierta, indeterminada o arbitraria. Para lidiar con ello es necesario determinar el indicio para evitar razonamientos viciados.

Para contar con una inferencia precisa y directa los indicios tendrán que estar plenamente individualizados, y, a la vez, probados. En fin, si la sentencia presenta algunos déficits de motivación violando los principios lógicos, entonces, el fantasma de la nulidad acechará la resolución.

f. Ausencia de objetividad del hecho inferido. - El hecho inferido surge de la comprobación del indicio, además de la precisión y claridad de la inferencia que

conduce al hecho inferido. La objetividad es el resultado del trabajo impecable de los dos elementos anteriores. Ahora, puede que los elementos precedentes sean brillantemente elaborados, pero si no es concluyente pierde objetividad. Y nadie puede ser condenado con conclusiones a medias tintas, sino más allá de toda duda razonable. (2017, p 05)

2.2.5 Resolución Judicial

Según sostiene Renzo Cavani (2017, p 117), es la forma como el juez se comunica con las partes. No obstante, estamos frente a un término polisémico, es posible entender el término resolución de dos formas diversas:

- **Resolución como Documento.** - Se hace referencia a un conjunto de enunciados normativos expedido por un órgano jurisdiccional. Por ejemplo: Resolución N° 04, en la resolución impugnada se decidió no admitir el recurso del demandante, etc. La división entre la parte expositiva, considerativa y dispositiva, pues corresponde a la resolución-documento.
- **Resolución como Acto Procesal.** - Un acto procesal es fundamentalmente un hecho jurídico voluntario practicado en el proceso y con eficacia para el mismo. Dado que es realizado por un órgano juzgador, se trata de un acto procesal del juez. No todo acto del juez es una resolución, éste también puede realizar actos de naturaleza administrativa, como sería el caso de llamar la atención al personal, emitir oficios; en consecuencia la resolución como acto pueden contener una decisión o no contener una decisión.

2.2.6 Motivación de las Resoluciones Judiciales

Partimos por señalar que en un Estado constitucional de Derecho y justicia la función más importante de los jueces, tanto de la justicia ordinaria como de la justicia electoral, es garantizar los derechos de las personas. Una de las garantías fundamentales del derecho al debido proceso establece que los operadores de justicia estamos obligados a observar la exigencia de que las resoluciones de los poderes públicos sean motivadas, es decir, que no pueden ser adoptadas de manera arbitraria, sin razonar de manera sólida y fundamentada. La motivación de las sentencias judiciales es una garantía para las partes procesales y constituye un control efectivo de la actividad de los jueces.

La motivación, señala Colomer (2003), “es sinónimo de justificación y por ello la esencia de este concepto se encuentra en que su decisión es conforme a derecho y ha sido adoptada con sujeción a la ley” (p.39). No basta entonces que se explique cuál ha sido el proceso psicológico, sociológico para llegar a la decisión sino demostrar o poner de manifiesto que las razones por las que se tomó una decisión son aceptables desde la óptica del ordenamiento (p.154).

Motivar es justificar la decisión tomada, proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las opciones que el juez efectúa (Nieto, 1998, p.185). La motivación debe mostrar que la decisión adoptada está legal y racionalmente justificada sobre la base de aquellos elementos que la fundamentan.

Además, debemos entender que la obligación de motivar debidamente como dice Ignacio Colomer, “es un principio constitucional y pilar esencial de la

jurisdicción democrática”. Y es que, a diferencia del Antiguo Régimen, en el que los órganos judiciales no estaban llamados a dar cuenta de la interpretación y aplicación del Derecho, esto no puede considerarse admisible en una sociedad democrática, en la que justicia, igualdad y libertad ascienden a la dignidad de principios fundamentales (Nieto, 1998, p.185).

La obligación de motivar cumple la finalidad de evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar, en ejercicio de un rechazable absolutismo judicial (Milione, 2007, p.776).

La motivación se configura como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad, un razonamiento será arbitrario cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo. Se trata, en definitiva, del uso de la racionalidad para dirimir conflictos habidos en una sociedad que se configura ordenada por la razón y la lógica. Son aspectos esenciales de este derecho: la racionalidad y la razonabilidad de las decisiones.

Ahora bien, en términos concretos la obligación de motivar es una garantía del principio de imparcialidad, en la medida que mediante a ella podemos conocer si el juez actuó de manera imparcial frente a las partes durante el proceso. En el mismo sentido, la motivación es una garantía de independencia judicial, en la medida que garantiza que el juez no determine o solucione un caso por presión o intereses de los poderes externos o de los tribunales superiores del Poder Judicial.

Igualmente, la obligación de motivar se constituye como límite a la arbitrariedad del juez, permite además constatar la sujeción del juez a la ley y que las resoluciones del juez puedan ser objeto de control en relación a si cumplieron o no con los requisitos y exigencias de la debida motivación.

Gómez (1998), señala que “ha establecido a partir de un análisis jurisprudencial, que una resolución está motivada ‘cuando permite conocer las razones que han conducido al juzgador a la decisión adoptada y se puede comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional y no el fruto de la arbitrariedad’” (p.493).

Tal como señala Mixán (1987) desde “El punto de vista deóntico, específicamente desde el punto de vista del "deber-ser jurídico", la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, instituido por la norma jurídica de máxima jerarquía en el ordenamiento jurídico nacional” (pp.193- 203).

Agrega, que la demostración del aserto precedente está dada por la prescripción prevista en la parte pertinente del Art. 233 de la Constitución Política del Perú. Su finalidad es servir como una de las "garantías de la administración de justicia". De modo que, concretizada que fuere el supuesto de tener que expedir una resolución judicial, el Juez que la debe expedir asume, ipso jure, el deber de motivarla adecuadamente.

Aquella parte de la proposición jurídica constitucional citada es la siguiente:

"Artículo 233.-Son garantías de la administración de justicia: "4. -La motivación escrita de las resoluciones, en todas las instancias, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos en que se sustenta".

Cabe resaltar que la motivación de las resoluciones no sólo es un derecho, sino que también es un deber, deber porque vincula ineludiblemente a los órganos jurisdiccionales y derecho, de carácter público y naturaleza subjetiva, porque son titulares de la misma todos los ciudadanos que acceden a los tribunales con el fin de recabar la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos. La existencia del deber de motivación de las decisiones judiciales, constituye un elemento esencial configurante del derecho fundamental a un debido proceso.

El deber de motivación constituye una garantía esencial del justiciable a fin de eliminar cualquier atisbo de arbitrariedad del juzgador en cualquier tipo de procesos, resultando imprescindible no solo que los conflictos sean resueltos, sino que además se perciba que lo fueron de una manera racional, razonable, justa. Esta es la única manera que la solución de un caso concreto trascienda y genere paz.

El sujeto obligado a motivar sus resoluciones debe internalizar la idea de que es indispensable el manejo concurrente y convergente de varios requisitos y condiciones ineludibles para la motivación consistente de las decisiones jurisdiccionales. Algunas de ellas puntualizamos a continuación:

1) Aplicación de un nivel adecuado de conocimientos

Todo acto procesal es un acto consciente. Una resolución judicial es un acto procesal. Por tanto, su emisión debe basarse en la aplicación cuidadosa del conocimiento pertinente.

Una motivación requiere de la aplicación de conocimientos de índole objetiva (de contenido fáctico) y jurídica.

Es bueno recordar que el conocimiento de la realidad objetiva se desarrolla mediante niveles interactuantes: nivel sensorial que se adquiere por mediación funcional de los "analizadores" (sentidos). El nivel de conocimiento empírico comprende los procesos cognoscitivos: sensación, percepción y representación. En cambio, el nivel lógico (abstracto) del conocimiento está constituido por las formas del pensamiento: concepto, juicio, raciocinio, razonamiento, hipótesis y teoría, las que permiten alcanzar una mayor profundidad en el conocimiento cualitativo de aquello que es objeto de la actividad cognoscitiva. Entre ambos niveles del conocimiento se cumple una necesaria función de interrelación.

Sin embargo, no es imposible, sino hasta frecuente, constatar que muchos investidos de la potestad jurisdiccional, a pesar de tener instrucción superior (de haber egresado de la Facultad de Derecho) no están en condiciones de diferenciar con nitidez, por ejemplo, entre lo que es una sensación y una percepción, ni menos recuerdan siquiera los diversos tipos de inferencias y las correspondientes reglas e incluso permanecen desactualizados en lo concerniente a conocimientos jurídicos; etc. En tal situación deplorable les resultará difícil poder argumentar con rigor una resolución judicial. Para subsanar tales deficiencias hace falta que

el Estado diseñe una política de reactualización, profundización e innovación de conocimientos de los funcionarios judiciales que lo requieran.

La complejidad de la motivación se acrecienta en proporción directa a la complejidad del caso a resolver y también según el nivel jerárquico que debe expedirla.

El conocimiento jurídico especializado que se requiere debe ser permanentemente reforzado por los de nivel filosófico, lógico y los correspondientes a las áreas de las ciencias naturales y sociales que resulten pertinentes para una idónea fundamentación de la solución del caso sub-judice. No se trata de que el magistrado sea un omnisapiente, sino, adecuadamente especializado en el área jurídica que le toca desempeñarse y convenientemente informado en asuntos de cultura general como complemento necesario para un desempeño idóneo. Las explicaciones especializadas desde el punto de vista científico, técnico, le serán proporcionados, en el modo y forma de ley, por los peritos; pero, para no ser manipulado debe tener su propia y conveniente información al respecto y así poder otorgarle veracidad o no a dichos dictámenes en función del contexto de lo actuado en el proceso. Además, jugarán papel importante las reglas de la experiencia individual y social pertinentes para el caso.

La prescripción constitucional citada tiene al acierto de exigir la concurrencia y convergencia de dos elementos en la motivación de las resoluciones jurisdiccionales. En efecto, preceptúa que la motivación escrita debe contener:

"Los fundamentos en que se sustenta y la mención expresa de la ley aplicable".

La motivación de la resolución judicial entraña, en el fondo, una necesaria argumentación y ésta sólo es posible, en rigor, mediante las correspondientes y múltiples inferencias exigidas por el caso concreto. Esas inferencias podrán ser de tipo enunciativo (sujetos a los cánones de la lógica común) y de tipo jurídico (sujetos a las reglas de la lógica jurídica), hasta concluir en la inferencia jurídica definitiva en el caso singular.

La motivación no es tal por la cantidad enorme y superabundante de conocimiento "desparramado", sino, por la calidad, profundidad y pertinencia del conocimiento aplicado para solventar la argumentación.

Tanto desde el punto de vista objetivo-subjetivo (óptico fáctico) como jurídico, el enfoque cognoscitivo de aquello que es, materia de resolución se ha de efectuar basado en el conocimiento riguroso del contenido del proceso y en atención a la finalidad del procedimiento, etc. El sentido de la resolución constituye el contenido de la conclusión de la inferencia jurídica aplicada, en definitiva, para la decisión jurídica. Por lo tanto, aquel debe guardar estricta coherencia con los fundamentos glosados que, en el fondo, constituyen sus premisas.

La simple yuxtaposición de afirmaciones o negaciones, la mera enumeración de folios, las aserciones superficiales y caóticas, las citas

impertinentes, etc., etc. son modales absolutamente extraños al concepto jurídico de motivación de las resoluciones.

En la práctica, la carga de la rigurosa motivación, basada en una estricta argumentación mediante correcta inferencia, es imputable de manera inexcusable a quienes con título de abogado han sido nombrados para ejercer la potestad jurisdiccional.

De acuerdo a la prescripción constitucional la motivación de las resoluciones es obligatoria "en todas las instancias", esto es, desde Juzgado de Paz hasta la Corte Suprema. Entonces, la obligación de fundamentar la resolución es universal (se exige a todo juez) pero la calidad de la fundamentación no puede ser exigible por igual a todos; pues, un Juez de Paz que, en muchos casos no tiene ni instrucción primaria, fundamentará sus resoluciones valiéndose de su inteligencia, de las reglas de la experiencia individual y social adquiridas en su comunidad. A un Juez de Paz sin formación jurídica no se le puede exigir una motivación basada en una combinación de inferencias enunciativas y jurídicas. Los casos que conocen los Juzgados de Paz son relativamente simples, fácilmente perceptibles y analizables aplicando el sentido común, la regla de la experiencia, la intuición; y la formalidad prevista también está desprovista de complicaciones técnico-jurídicas.

2) Coherencia en la argumentación

La motivación entendida y valorada desde el punto de vista lógico implica necesariamente una argumentación, y, la argumentación es tal sólo cuando sea estructurada coherentemente; esto es, sin incurrir en contradicciones, en el desorden de ideas, en falacias, en una mera yuxtaposición numerativa de folios o de afirmaciones o negaciones formuladas mecanicistamente (sin derivar las respectivas significaciones probatorias) o en una frondosa, enrevesada y superficial acumulación de digresiones sin mayor relación con el caso a resolver.

La argumentación debe ser estructurada con tal esmero que la trama interna de la misma, al final, permita derivar con toda naturalidad y fluidez la conclusión: el sentido de la resolución.

Una argumentación coherente es una argumentación predispuesta a la consistencia, si dicha coherencia está vitalizada por un conocimiento jurídico especializado necesario para el caso que, a su vez, esté complementado por conocimientos teóricos extrajurídicos, así como por la aplicación de las reglas de la experiencia, el nivel de inteligencia y hasta intuitiva del encargado de resolver el caso. Si convergen la coherencia y el conocimiento adecuado en la argumentación, la motivación resultará consistente.

La coherencia exige la aplicación natural y pertinente de las leyes y reglas lógicas, según la naturaleza del punto a resolver las inferencias aplicables pueden ser muchas o pocas y de naturaleza tanto enunciativa como jurídica. Entre las enunciativas pueden requerirse tanto de silogismos como de una inducción amplificante o completa, inferencia por analogía, inferencia por silogismo

hipotético, etc., etc. Igualmente, puede ocurrir que sea necesaria más de una inferencia jurídica durante la argumentación hasta concluir en la que determine la estructura lógico-jurídica de la resolución.

La argumentación incide necesariamente tanto en el aspecto objetivo como en lo jurídico del caso.

3) La pertinencia

Entre el caso materia de la resolución y la argumentación (motivación) debe existir una relación directa. La significación de las formas de pensamiento aplicada en la disgresión del caso debe estar referida a aquello que es objeto de la resolución y desde el punto de vista que toca resolver. Toda forma del pensamiento que no corresponde al problema objeto de la resolución resulta extraña a él: es impertinente.

Lo impertinente se divorcia de aquello que es objeto del discernimiento y desnaturaliza la argumentación (la fundamentación). También las operaciones cognoscitivas (observación, comparación, análisis, síntesis, abstracción, concretización, etc.) así como los métodos cognoscitivos (hipotético-deductivo, inductivo, axiomático, analógico, etc.) deben también ser aplicados con todo rigor y pertinencia.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional peruano ha establecido el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales (Exp. N.º 00728-2008-PHC/TC. Lima – Giuliana Lllamoja): “el derecho a la debida motivación de las

resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios.

En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos”.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales 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. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Asimismo, el Tribunal Constitucional peruano en el Exp. N.º 03179-2004-AA/TC. FJ 23, ha precisado que el canon interpretativo que le permite al Tribunal Constitucional realizar, legítimamente, el control constitucional de las resoluciones judiciales ordinarias está compuesto, en primer lugar, por un examen de razonabilidad; en segundo lugar, por el examen de coherencia; y, finalmente, por el examen de suficiencia.

- a) **Examen de razonabilidad.** – Por el examen de razonabilidad, el Tribunal Constitucional debe evaluar si la revisión del (...) proceso judicial ordinario es relevante para determinar si la resolución judicial que se cuestiona vulnera el derecho fundamental que está siendo demandado.
- b) **Examen de coherencia.** – El examen de coherencia exige que el Tribunal Constitucional precise si el acto lesivo del caso concreto se vincula directamente con (...) la decisión judicial que se impugna (...).
- c) **Examen de suficiencia.** – Mediante el examen de suficiencia, el Tribunal Constitucional debe determinar la intensidad del control constitucional que sea

necesaria para llegar a precisar el límite de la revisión - de la resolución judicial - a fin de cautelar el derecho fundamental demandado.

2.2.7 Nociones generales sobre la prisión preventiva

A lo largo del proceso penal, se cumple una actividad limitada de la actividad personal, esencialmente de los hostigados frente a la imputación en su consecuencia penal. Esta actividad se traduce en lo que se conoce como coerción personal, la que se diferencia de la restricción real según recaiga sobre la persona afectando su libertad o sobre los bienes sujetándolos a fines procesales.

La teoría cautelar menciona que la prisión preventiva es una medida cautelar personal de carácter provisional que obedece a un plazo razonable, por otro lado,

Cafferata (1992) menciona que “Las medidas que integran no tienen naturaleza sancionatoria (no son penas), sino instrumental y cautelar; solo se conciben en cuanto sean necesarias para neutralizar los peligros que puedan cernirse sobre el descubrimiento de la verdad o la actuación de la ley sustantiva” (p.10)

Las medidas cautelares en el proceso penal suelen ser clasificadas, atendiendo a su finalidad, en penales y civiles. Desde esta perspectiva serían medidas cautelares penales las que tienden a garantizar la ejecución del fallo condenatorio en su contenido penal, esto es, la imposición de la pena; y serían medidas cautelares civiles aquellas que tienden a garantizar la ejecución del fallo condenatorio en su contenido civil, esto es, la reparación patrimonial. Más conocida es, sin embargo, la clasificación que atiende a su objeto; n atención a

este criterio se distingue entre medidas cautelares personales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones del derecho a la libertad personal y medidas cautelares reales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones a la libre administración o disposición de los bienes del imputado (Horvitz & López, 2002).

Como se afirmó anteriormente la sujeción procesal personal tiende a prevenir que se efectivice la normal ejecución del proceso y la elaboración de su resultado. Esencialmente coartar la libertad de los inculcados a fin de someterlos a su régimen, a algún acto procesal determinado, o ya sea cualquier necesidad actual y concreta.

La limitación más característica autorizada por el ordenamiento jurídico penal en contra del acusado es el instituto de la prisión preventiva; la misma se ejecuta mediante un encarcelamiento de la persona, cerciorando la intervención del mismo durante el proceso.

La resolución que dictamina la prisión preventiva debe realizarse con sólidos cimientos, ya que ellos servirán de valor para llevar al imputado al juicio. Debe necesariamente estar precedida de una declaración, elementos suficientes para concluir que el imputado podría ser condenado, una comunicación del hecho atribuible al imputado, como así también la calificación penal concreta del mismo.

Adentrándonos aún más en el concepto de la prisión preventiva, se puede decir que ella importa el estado de privación de la libertad ambulatoria, dispuesta

por un órgano judicial, después de la declaración del imputado, cuando se le atribuye a éste con grado de probabilidad la comisión de un delito investigado, o existan vehementes indicios de que intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer su investigación.

Según Quiroz (2014) “La prisión preventiva es una medida coercitiva personal de naturaleza provisional. Se trata de la privación de la libertad que formalmente decide un juez de investigación preparatoria, dentro de un proceso penal, con el fin de cerciorarse que el procesado esté sometido al proceso y no eluda la acción de la justicia o no perturbe en su actividad probatoria”.

A continuación, se transcriben los conceptos de algunos autores destacados en materia penal sobre este instituto

“La prisión preventiva es la medida cautelar de coerción más grave autorizada por las leyes procesales, en contra del imputado, que se concreta mediante el encarcelamiento” (Chiara, 2011).

“Es una medida cautelar personal, que consiste en la privación temporal de la libertad ambulatoria de la persona, mediante el ingreso a un centro penitenciario, durante la sustanciación de un proceso penal y con el objeto de asegurar lo fines del procedimiento. Se trata de una medida cautelar personal de carácter excepcional, que solo procede cuando las demás medidas cautelares previstas por la ley fueron insuficientes para asegurar las finalidades del procedimiento” (Horvitz & López, 2002).

“La prisión preventiva denominada también detención preventiva o prisión provisional, es una medida de coerción de naturaleza personal que tiene por finalidad limitar temporalmente la libertad del imputado de la forma más grave, a efectos de obtener la efectiva aplicación de la ley penal” (Julca, 2014).

Ahora bien, a la hora de discutir sobre la finalidad de la prisión preventiva, no podemos ser ajenos al fundamento formal de la misma, que no es más que una garantía procesal de que el acusado no altere el normal desarrollo del procedimiento cuando existan indicios de que así lo hará. Sin embargo debido al tenso equilibrio que existe hoy en día entre el principio de inocencia; y la necesidad de asegurar el descubrimiento de la verdad, parece romperse este fundamento principal, dado a la petición social de mayor seguridad y castigo, y como secuela de la misma el encarcelamiento preventivo tiende a responder a otros fines, por lo que de esta manera se proporciona a la ciudadanía la sensación de que, con la imposición de una prisión preventiva, se soluciona el problema o por lo menos se lo reduce, y es esta situación es la que produce el uso Abusivo de la Prisión Preventiva.-

Naturaleza de la prisión preventiva

En relación a este punto Julca (2014) menciona que “la prisión preventiva respecto a su naturaleza jurídica ha sido objeto siempre de debate, se trata de una cuestión primaria en tanto incide sobre su legitimidad como mecanismo de ejercicio del poder punitivo”. Desde la perspectiva de la legitimidad de la prisión preventiva, existen dos corrientes: sustantivistas y procesalistas. A continuación, se procede a desarrollar ambas:

- **Corriente sustantivista:** Esta corriente afirma que la prisión preventiva es una sanción penal adelantada, reconoce por tanto el carácter de pena y como tal justifica su imposición en diversos fundamentos; tal es así que se identifica estos fundamentos cuando señala que los argumentos sustantivistas apelan a conceptos tales como la satisfacción de la opinión pública, “la necesidad de intimidar”, la urgencia de controlar la “alarma social”, la “disuasión”, la “ejemplaridad social”, y hasta la “readaptación”.

La prisión preventiva se impone, para esta corriente, como una pena y la presunción de inocencia se sacrifica a las necesidades del orden. El planteamiento es claro y autoritario, sin rodeos ni mayores discusiones: en la guerra contra el crimen es necesario imponer penas antes de la sentencia. Si alguno resulta recibiendo una pena que no le corresponde, el razonamiento es que en toda guerra sufren también los inocentes. (...).

Los argumentos sustantivistas no han variado mucho hasta el presente (...).

Algunas variantes más prudentes del mismo apelan a la pretensión de que la prisión preventiva no es una pena, sino una medida de seguridad, para ello extienden el concepto de coacción directa a través de la invención de necesidades (...).

- **Corriente procesalista:** Esta corriente trata de establecer una asimilación con las medidas cautelares del proceso penal y con los fines que esta persigue. KEES conjuga las opiniones doctrinales de los partidarios de la naturaleza cautelar de la prisión preventiva, afirmando que "*cuando existan pruebas de la existencia del hecho y la participación del acusado, si fundadamente*

ninguna otra medida permitiera asegurar los fines procesales de resguardar la producción de la prueba y asegurar la aplicación de la ley penal, siempre en forma limitada en el tiempo y condicionada a la subsistencia del interés que justificó su adopción y en todo caso no puede irrogar un padecimiento equivalente al de la pena de prisión".

En nuestro país, la doctrina es uniforme en aceptar la corriente procesalista, en el ámbito de la jurisprudencia se comparte del mismo modo esta posición tanto por el Tribunal Constitucional como por la Corte Suprema, respecto a ello este ente señala que:

“La detención provisional (prisión preventiva) tiene como última finalidad asegurar el éxito del proceso, agrega en otra sentencia que se trata” de una medida punitiva, por lo que, mediante ella, no se adelanta opinión respecto a la culpabilidad del imputado en el ilícito que es materia de acusación, por cuanto ello implicaría quebrantar el principio constitucional de presunción de inocencia. *“Se trata de una medida cautelar cuyo objeto es regular la eficiencia plena de la labor jurisdiccional”*. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Caso Rosa María Contreras Serrano, Expediente 2342-2005-HC/TC, Sentencia de fecha 3 de junio de 2005, Fundamento 7).

Por su parte la Corte Suprema por su parte es del criterio que: *"La prisión preventiva (...) es una medida coercitiva personal, estrictamente jurisdiccional, que se adopta a instancia del Ministerio Público y en el seno de un proceso penal debidamente incoado, siempre que resulte absolutamente imprescindible, que persigue conjugar un peligro de fuga o un riesgo de ocultación o destrucción de*

las fuentes de prueba (no se le puede atribuir el papel de instrumento de la investigación penal ni tiene fin punitivo). Está sometida, en comparación con la detención, y prevista para un periodo de tiempo más alto, a requisitos más exigentes cuyo eje es la probabilidad positiva de la responsabilidad del imputado, la comisión del delito por él tanto desde la intensidad de la imputación necesaria para dictarla cuanto desde la propia configuración y valoración de los peligros que la justifican sometida con más rigurosidad formal y material a los principios de necesidad y motivación" (SALA PENAL PERMANENTE, San Martín Castro, Casación 01-2007-Huaura, de fecha 17 de mayo de 2007, Fundamento 2)

Características de la prisión preventiva

De la revisión en la doctrina se ha encontrado las siguientes características:

- **Instrumentalidad:** La Prisión Preventiva no constituye un fin en sí mismo, pues tiene por objeto evitar la frustración de un proceso por la fuga del procesado y asegurar la ejecución del fallo, de tal modo que se debe emitir por escrito, de manera motivada y fundamentada la boleta constitucional de encarcelamiento para la ejecución de esta medida.
- **Previsionalidad:** Esto es que esta medida no es definitiva sino temporal. Esta característica además se haya orientado con la finalidad de precautelar, asegurar la persona del proceso, y a la eventual indemnización para el caso de condena.
- **Jurisdiccionalidad:** Significa que, el dictar la orden de Prisión Preventiva es potestad exclusiva de los jueces competentes y que forman parte de la

Función Jurisdiccional, pues el *ius puniendi* por excelencia, le corresponde al Estado.

- **Legalidad:** Esto es el buen juicio del juez, no su arbitrariedad, de tal modo que procede dictarla sólo cuando la Constitución Política del Perú, los tratados internacionales de Derechos Humanos y al Ley, así lo señalen.
- **Proporcionalidad:** De tal manera que, la Prisión Preventiva no es definitiva, ya que depende de un proceso que está pendiente y de una sentencia en firme que la conforme o que extinga.
- **Revocable:** Esto es las medidas cautelares son susceptibles de alteraciones variables y aun revocables, o sea que cabe su modificación en cuanto no altere el estado sustancial de los datos reales sobre los cuales la medida se adoptó. La revocabilidad, está en función del libre criterio del juez, quien debe valorar las situaciones en la que se encuentra el procesado; y, en el caso que los motivos hayan variado, deberá mantener o dictar el cese de la Prisión Preventiva conforme a las normas de valoración de la sana crítica, esto es motivando y fundamentando. La Prisión Preventiva es revocable por naturaleza, tomando en cuenta que la misma no es firme, de tal manera que el juez de garantías penales al realizar el juicio de valor encontró reunidos los presupuestos materiales procesales para dictar la Prisión Preventiva en un primer momento, debe dejarla sin efecto si han desaparecido o si se han desvanecido parcial o totalmente los mismo; revocatoria que además valga la pena recalcar es de absoluta atribución y por obviar razones de la instancia superior en los casos de impugnación,

vía apelación del auto resolutorio que dispuso la Prisión Preventiva como medida cautelar personal.

- **Excepcional:** La constitución Política del Perú, en su artículo 2º, Inciso 24, párrafo “b” señala: No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley...”, lo cual guarda relación con varios tratados internacionales vigentes en el país, que descarta la situación de considerar a la Prisión Preventiva como regla general; de tal modo que lo normal es que el procesado se defienda en libertad. Hay que recalcar que la Prisión Preventiva de acuerdo a la doctrina penal y de derechos humanos, tiene un carácter eminentemente excepcional, ella constituye una medida extrema, justamente porque lo que se pone en juego es uno de los derechos esenciales de la persona humana, como es la libertad; y puede dar lugar cuando está se prolonga demasiado, a que se atente contra el derecho constitucional de la Presunción de Inocencia, con lo que se pretende evitar que la Prisión Preventiva sin una sentencia condenatoria sea usada como un castigo. Si bien a nivel regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no establece una disposición similar sobre este tema, dicha Convención ha señalado que la detención preventiva es una medida excepcional, que solo debe aplicarse en casos donde exista una sospecha razonable, no meras presunciones, de que el acusado podrá evadir la justicia o destruir la evidencia. En caso contrario se viola el principio el principio de inocencia y la libertad física

del sindicato, protegidos en los artículos 5° y 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

- **Responsabilidad:** La actual Constitución Política del Perú, preserva la libertad ciudadana de todo atropello o abuso, de tal manera que si el procesado ha sido privado de su libertad durante el juicio penal, y se declara que el hecho no existe, que no reviste carácter penal, o no se comprueba su participación en el hecho, este procesado tiene derecho a demandar al Estado por responsabilidad civil extraprocésal, a título imputable de detención arbitraria, así se refuerza la garantía de los derechos individuales de los ciudadanos, en particular el derechos a la libertad personal y al principio de Presunción de Inocencia.
- **Apelable:** El derecho a la impugnación del autor resolutorio que dispone la Prisión Preventiva le corresponde al procesado. Pero si se niega esta medida cautelar personal al Ministerio Público, la apelación le corresponde al fiscal, por así disponerlo la Constitución Política del Perú y el Nuevo Código Procesal Penal.

2.2.8 Marco legal

El artículo 268° del Código Procesal Penal, el juez a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos (Código Procesal Penal, 2016):

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

El artículo 269° en caso que se presente el peligro de fuga, para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta (Código Procesal Penal, 2016):

El artículo 272° la duración de la prisión preventiva debe ser (Código Procesal Penal, 2016):

- La prisión preventiva no durará más de nueve meses.
- Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho meses.

2.3. Definición de términos

- **DEBIDO PROCESO PROBATORIO.** - En su aspecto de contradicción probatoria, es un derecho fundamental exigible en el procedimiento de revisión de los fallos de tutela por el Tribunal Constitucional del Perú, a pesar de la celeridad propia de la acción constitucional. En la investigación de la cual

deriva este artículo se estableció que en cinco expedientes de revisión de fallos de tutela relacionados con el derecho al mínimo vital de agua potable para sujetos de especial protección constitucional, se restringe gravemente el derecho de contradicción de la prueba sin justificación alguna, lo cual puede constituir una inobservancia de las garantías probatorias del derecho fundamental al debido proceso, y en especial al derecho de contradicción probatoria (Zapata & Valencia, 2014, p.12).

- **DERECHOS FUNDAMENTALES.** - Se entiende por derechos fundamentales aquellos de los que es titular el hombre no por graciosa concesión de las normas positivas, sino con anterioridad e independientemente de ellas, y por el mero hecho de ser hombre, de participar de la naturaleza humana (Fernández, 1983, pp.139-140).

- **GARANTIAS CONSTITUCIONALES.** - Instrumentos procesales protectores para la defensa del ordenamiento constitucional. Artículos de la parte dogmática de la constitución sobre los derechos y libertades del ciudadano, que se consideran fundamentales en dicho ordenamiento constitucional (Chanamé, 1993, p.121).

- **INDICIO.**- “un hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquel se obtiene, en virtud de una operación lógico crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos” (Echandía, 2006, p.31).

- **PRUEBA.** - Etimológicamente la voz prueba es el sustantivo del verbo probar, que representa su acción, su elemento, su procedimiento y su resultado, previo un averiguamiento, con el fin de verificar o comprobar la verdad, la veracidad o la certeza de una proposición. Prueba es entonces, es el sustantivo, en cuanto representa el elemento, la actividad, el procedimiento y el resultado, todas a una, del atributo que conlleva el verbo probar, y particularmente también es el sustantivo de los verbos verificar y comprobar, en cuanto encarna la propiedad del procedimiento, para el primero en las ciencias reales, y para el segundo en las ciencias formales (Cuello, 1979, p.33).
- **LIBERTAD PERSONAL.** - Desde una perspectiva amplia la libertad puede definirse como la facultad moral que consiste en la capacidad de elegir, mediante el uso de la razón, entre diversos medios y fines, para crear así los estilos de vida o cursos de acción, las relaciones intersubjetivas y las estructuras sociales que constituyen las culturas y la historia (Gude, 2008).
- **MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES.** - el Tribunal Constitucional ha señalado que “la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada” (Tribunal Constitucional Peruano. Exp. N.º 03283-2007-PA/TC, Fj.3).
- **RESOLUCIONES JUDICIALES.** - Es la forma cómo el juez se comunica con las partes. No obstante, estamos ante un término polisémico. Es posible entender resolución de dos formas diversas: Resolución como documento, la

cual hace referencia a un conjunto de enunciados normativos expedido por un órgano jurisdiccional; y por otro lado se tiene a la Resolución como acto procesal, la cual es un hecho jurídico voluntario practicado en el proceso y con eficacia para el mismo. Dado que es realizado por un órgano juzgador se trata de un acto procesal del juez (aquí hablamos del juez, pero también puede tratarse, por cierto, de ser un árbitro o de la Administración Pública), (Cavani, 2017, p.2).

- **PRINCIPIO DE LEGALIDAD.**- El principio de legalidad en materia penal significa la utilización precisa y cierta de la norma penal, al caso dado, descarta cualquier tipo de interpretación basada en la costumbre, en el derecho de los jueces y en la analogía con otras leyes (Donna, 2015, p.15).
- **PRISION PREVENTIVA.** - Es el patrón más importante entre las instituciones procesales para valorar el carácter democrático de un Estado, porque en ella se refleja más que en ninguna otra institución, más incluso que en la propia pena, la ideología que subyace a un ordenamiento jurídico determinado (Muñoz & Moreno, 1980, p.344).

CAPÍTULO III

RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Resultados doctrinarios, jurisprudenciales y normativos

3.1.1. Resultados doctrinarios

La Teoría del Garantismo

El garantismo es una ideología jurídica, es decir, una forma de representar, comprender, interpretar y explicar el derecho. Su difusión se debe sobre todo a la obra de Luigi Ferrajoli, quien a partir de 1989 ha construido una completa y muy estructurada teoría del garantismo penal. En sus trabajos posteriores a esa fecha Ferrajoli ha ampliado su teoría para conformar una especie de teoría general del garantismo, la cual ha vinculado estrechamente con la teoría del Estado constitucional (desde el punto de vista normativo) y con el llamado neoconstitucionalismo (desde el punto de vista teórico).

Una de las principales ideas del garantismo es la desconfianza hacia todo tipo de poder, público o privado, de alcance nacional o internacional. El garantismo no se hace falsas ilusiones acerca de la existencia de poderes buenos, que den cumplimiento espontáneo a los derechos y prefiere verlos limitados siempre, sujetos a vínculos jurídicos que los acoten y que preserven los derechos subjetivos, sobre todo si tienen carácter de derechos fundamentales. Sobre este punto Marina Gascón afirma que la teoría general del garantismo arranca de la idea presente ya en Locke y en Montesquieu- de que del poder hay que esperar siempre un potencial abuso que

es preciso neutralizar haciendo del derecho un sistema de garantías, de límites y vínculos al poder para la tutela del derecho.

Otro postulado básico del garantismo es la separación entre derecho y moral, entre delito y pecado, entre validez y justicia. De esta separación deriva, a su vez, la distinción entre punto de vista interno y externo del derecho, Carbonell (2009, 19).

Garantía.

El garantismo tiene por noción central o articuladora precisamente la de garantía. Ferrajoli define en términos generales a una garantía como “cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo.

Garantismo Penal.

Según Luigi Ferrajoli citado por Miguel Carbonell (2009, p29), el garantismo en materia penal se corresponde con la noción de un derecho penal mínimo, que intenta poner fuertes y rígidos límites a la actuación del poder punitivo del Estado. Esta vertiente del garantismo se proyecta en garantías penales sustanciales y garantías penales procesales.

Entre las garantías sustanciales se encuentran los principios de estricta legalidad, taxatividad, lesividad, materialidad y culpabilidad. Entre las garantías procesales están los principios de contradicción, la paridad entre acusación y defensa, la separación rígida entre juez y acusación, la presunción de inocencia, la carga de la prueba para el que acusa, la oralidad y la publicidad del juicio, la independencia interna y externa de la judicatura y el principio del juez natural.

Las garantías penales sustantivas tienen por objetivo la averiguación de la verdad jurídica, a partir de la verificabilidad y refutabilidad en abstracto de las hipótesis de

la acusación. Las garantías penales procesales tienen por objetivo la averiguación de la verdad fáctica.

Interpretación

La teoría Garantista de Ferrajoli respalda la presente investigación ya que se ampara en la defensa de derechos fundamentales de toda persona, ello a modo de garantías, como es el caso del principio de presunción de inocencia; el fundamento principal de la teoría garantista radica en que el estado a través de su estructura jurídica también es propensa y falible de cometer abusos contra los ciudadanos ante la mala aplicación de los instrumentos jurídicos, por ello existe un potencial abuso de derechos al momento de ejercer su rol punitivo ante la comisión de presuntos delitos; lo cual se ve reflejada en una extremada desconfianza en la justicia y en el desarrollo punitivo de sus operadores jurídicos por parte de los ciudadanos

3.1.2. Resultados Jurisprudenciales

Resolución del Tribunal Constitucional Exp. N.º 3943-2006-PA/TC

Exp. N.º 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini (Exp. N.º 1744-2005-PA/TC), este Colegiado Constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

*a) **Inexistencia de motivación o motivación aparente.** Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.*

*b) **Falta de motivación interna del razonamiento.** La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, 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. Se trata, en ambos casos, 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.

*c) **Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.** El control de la motivación también 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 jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.*

Hay que precisar, en este punto y en línea de principio, que el hábeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de

problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

*d) **La motivación insuficiente.** Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.*

*e) **La motivación sustancialmente incongruente.** El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca*

tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139º, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

*f) **Motivaciones cualificadas.** - Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal.*

Interpretación

Respecto a los expedientes analizados se han podido identificar distintos problemas casi imperceptibles que se pueden presentar al incurrir en defectos en la motivación, tales como argumentos generalizados y poco precisos, resoluciones en las que se han

declarado fundada los requerimientos de prisión preventiva, con indicios débiles no acreditados; lo cual da a entender que los jueces de Investigación preparatoria de Huaraz, no están realizando un adecuado examen y procesamiento de los medios probatorios presentados por el Ministerio Público; y lo más preocupante es que se adviertan inconsistencias en los requerimientos y resoluciones que comprometen la libertad del investigado; ya que es de esperarse ante errores judiciales en las resoluciones, se sobresee posteriormente al investigado ante las inconsistencias de los medios probatorios; y no hay una norma que establezca una indemnización por daños y perjuicios a la persona que fue víctima de abuso en la imposición de prisión preventiva, tampoco se aplica o ejecuta norma que sancione responsabilidad funcional por errores judiciales; ante ese contexto se trasgrede las garantías constitucionales de una persona. En esa lógica, es importante remarcar que el juez advierta que la resolución de una controversia por parte del estado al aplicar el poder punitivo lo convierte en víctima al presunto investigado; podemos señalar esa es la parte injusta de la justicia ocasionada por sus operadores.

3.1.3. Resultados Normativos

Sobre la presunción de inocencia (Constitución Política del Perú)

Art. 2° Derechos de las Personas

e). Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

Interpretación:

La realidad que refleja dicha norma es poco convincente ya que al declararse fundada una prisión preventiva, se trasgrede dicha figura al no determinarse con precisión si el imputado merece llevar su proceso en libertad o sin ella.

Sobre Principios de la Función Jurisdiccional (Constitución Política del Perú)

Art. 139. Principios de la Función Jurisdiccional

5.- La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

6.- La indemnización, en forma que determine la ley, por errores judiciales en los procesos penales y por las detenciones arbitrarias, sin perjuicio de la responsabilidad a que hubiere lugar

Interpretación

Si bien es cierto que la motivación está ligada en todo momento a las resoluciones judiciales, pero en la realidad contextual su aplicación es de bajo nivel, porque siempre se advierten errores y defectos en su elaboración. Por otro lado, respecto a la indemnización por errores judiciales, no existe norma que sancione ejemplarmente, lo cual esta prescrita de manera generalizada con poco efecto de aplicación; existe casos donde investigados han resultado ser ajeno a una investigación penal, ante ello no existe norma que indemnice la vulneración del derecho fundamental a la libertad tampoco existe responsabilidad funcional.

Sobre la prisión preventiva

Los presupuestos de la prisión preventiva (Código Procesal Penal)

Artículo 268°. - Presupuestos materiales

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

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

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

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

Interpretación

Si bien es cierto que el Ministerio Público al elaborar sus requerimientos fiscales de Prisión Preventiva cumple con los recaudos del artículo antes señalado, pero el punto controversial radica, al momento de realizar el acopio de medios probatorios en muchos de los casos no son debidamente acreditados ni consistentes, lo cual no amerita pedir prisión preventiva para el investigado.

Sobre la Legitimidad de la Prueba (Título Preliminar del Código Procesal Penal)

Artículo VIII.- Legitimidad de la prueba

- 1. Todo medio de prueba será valorado sólo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo.*
- 2. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.*
- 3. La inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio.*

Interpretación

Si bien es cierto que las obtenciones de pruebas de manera ilegal no son válidas, dentro de ese contexto los operadores jurídicos deben tener mayor cuidado al aplicar el razonamiento lógico de las inferencias y premisas antes de emitir el resultado concluyente de los indicios (prueba indiciaria)

Sobre Indicios en la Prisión Preventiva (Código Procesal Penal)

Artículo 279°. - Cambio de comparecencia por prisión preventiva

- 1. Si durante la investigación resultaren indicios delictivos fundados de que el imputado en situación de comparecencia está incurso en los supuestos del artículo 268°, el Juez a petición del Fiscal, podrá dictar auto de prisión preventiva.*
- 2. El Juez de la Investigación Preparatoria citará a una audiencia para decidir sobre el requerimiento Fiscal. La audiencia se celebrará con los asistentes que concurran. El Juez emitirá resolución inmediatamente o dentro de las cuarenta y ocho horas de su celebración.*

3. *Contra la resolución que se emita procede recurso de apelación, que se concederá con efecto devolutivo.*

Interpretación:

Los indicios, a lo que hace referencia el artículo precedente, deben ser valorados y sometidos a un análisis y razonamiento idóneo, el cual no debe incurrir en la privación de la libertad de manera desmesurada.

3.2. Presentación de la unidad de análisis y los resultados

CUADRO N° 01: RESOLUCIONES DE PRISIÓN PREVENTIVA PERIODO 2016-2018 EN LOS JUZGADOS DE INVESTIGACION PREPARATORIA DE HUARAZ			
N°	Expediente	FUNDADAS	INFUNDADAS
1	344-2019 Delito: Asesinato Imputado: Ángel Moreno Zubieta	1	
2	01-2018 Delito: Femicidio/asesinato/tentativa Imputado: Anthony Osorio Mujica	1	
3	29-2018 Delito: Tentativa de femicidio Imputado: Geancarlos Padilla Díaz	1	
4	105-2018 Delito: Trafico de Influencias Imputado: Dany Llerena Huamán	1	
5	1836-2017 Delito: Hurto Agravado Imputado: Denis Rodriguez Figueroa		1
6	2189-2018 Delito: Homicidio Simple Imputado: Romaho Quito Rojas		1
7	1862-2017 Delito: Trata de personas y otro Imputado: Sergio Romero Aquino	1	
8	1270-2019 Delito: Marcaje para organización Criminal Imputado: Ángel Tuanama Zumba	1	

9	34-2016 Delito: Secuestro y otro Imputado :Rolando Yucyuc Villavicencios	1	
	TOTAL	07	02

Fuente: Elaboración propia.

VEASÉ EL CUADRO 01: En resumen, todos los expedientes en las cuales se postuló el requerimiento de prisión preventiva, así como el resultado mediante auto o resolución emitidos por el Juzgado de Investigación Preparatoria de la ciudad de Huaraz. (Siendo 07 requerimientos declarados fundados y 02 declarados infundados, ello en el periodo de estudio comprendido desde el año 2016- 2018.

3.3. Resultados empíricos: cuadros, gráficos, interpretaciones

CUADRO N° 01: RESOLUCIONES DE PRISIÓN PREVENTIVA PERIODO 2016-2018 EN LOS JUZGADOS DE INVESTIGACION PREPARATORIA DE HUARAZ		
N°	EXPEDIENTE	CUESTIONAMIENTO Y OBSERVACIONES
1	Exp. 344-2019 Delito: Asesinato Imputado: Ángel Moreno Zubieta Decisión Judicial: <i>Fundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • El investigado cometió el delito bajo los efectos de drogas, lo que no fue meritudo por el juez en su razonamiento. • El investigado perpetro el delito en estado de inconciencia, lo que implica un tratamiento penal distinto
2	Exp. 01-2018 Delito: Femicidio/asesinato/tentativa Imputado: Anthony Osorio Mujica Decisión Judicial: <i>Fundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • La defensa del investigado acredito no haber peligro de obstaculización y someterse a terminación Anticipada, sin embargo, el Ministerio Publico no tomo en cuenta dicho pedido. • El investigado presenta arraigo domiciliario y familiar, sin embargo, el Ministerio Publico no meritua y continua con su requerimiento, aduciendo gravedad en el delito. El juez no evaluó dichos fundamentos.
3	Exp. 29-2018 Delito: Tentativa de femicidio Imputado: Geancarlos Padilla Díaz Decisión Judicial: <i>Fundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • El investigado presenta arraigo a lo que el Juez no consideró como relevante. • El Juez declaro fundado el requerimiento a pesar que faltaba el acopio de medios probatorios propuestos por el Ministerio Publico. • Según los indicios recogidos no tiene la consistencia del caso, a lo manifestado inicialmente.
4	Exp. 105-2018 Delito: Trafico de Influencias Imputado: Dany Llerena Huamán Decisión Judicial: <i>Fundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Se determina la errada calificación del delito por el Ministerio Publico. • El razonamiento del juez no se respalda a una jurisprudencia, es literal y genérico.

5	Exp. 1836-2017 Delito: Hurto Agravado Imputado: Denis Rodriguez Figuroa Decisión Judicial: <i>Infundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Los indicios que plantea el Ministerio Publico son imprecisos y débiles • Calificación del delito de modo impreciso del Ministerio Publico.
6	Exp. 2189-2018 Delito: Homicidio Simple Imputado: Romaho Quito Rojas Decisión Judicial: <i>Infundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • La resolución del juez no cuenta con respaldo jurisprudencial, es de manera literal, amparándose en lo solicitado por el Ministerio Publico. • El juez para resolver toma en cuenta la sospecha grave. • El Ministerio Publico no distingue con precisión si fue lesiones graves o tentativa de homicidio.
7	Exp. 1862-2017 Delito: Trata de personas y otro Imputado: Sergio Romero Aquino Decisión Judicial: <i>Fundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Medio de prueba (Afectación Psicológica) no acredita afectación de la agraviada. • El Ministerio Publico y el juez no toman en cuenta arraigo domiciliario. • El Ministerio Publico no contrasta versiones de manera clara tanto de agraviada como del investigado
8	Exp. 1270-2019 Delito: Marcaje para organización Criminal Imputado: Ángel Tuanama Zumba Decisión Judicial: <i>Fundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Indicios incompletos presentados por el Ministerio Publico. (falta de pericia de absorción atómica). • El juez no considera flagrancia sino indicios. • No se precisa con exactitud si corresponde atribuir que los investigados pertenecen a una organización criminal.
9	Exp. 34-2016 Delito: Secuestro y otro Imputado: Rolando Yucyuc Villavicencios Decisión Judicial: <i>Fundado</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Se cuenta con escasos indicios (solo declaraciones y constatación) lo que debilita el requerimiento fiscal de prisión preventiva. • El juez declara fundado el requerimiento ,ante el incompleto acopio de elementos de convicción
TOTAL		09 expedientes analizados

Cuadro de datos estadísticos al cuestionario aplicado

Tabla 1

En ciertos casos los operadores jurídicos no desarrollan una adecuada argumentación en sus decisiones.

En ciertos casos los operadores jurídicos no desarrollan una adecuada argumentación.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	2	17%
Siempre	10	83%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

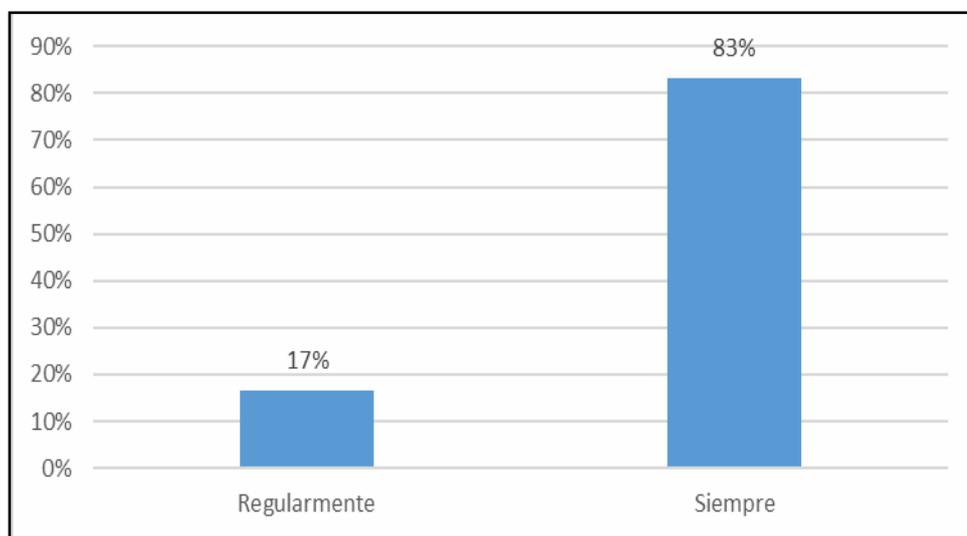


Figura 1 *En ciertos casos los operadores jurídicos no desarrollan una adecuada argumentación.*

Fuente: Tabla 1

En la tabla y figura 1 se observa que un 83% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre en ciertos casos los operadores jurídicos no desarrollan una adecuada argumentación, mientras un 17% señalan que regularmente esto es así.

Tabla 2

En algunos casos los debidos procesos se trasgreden en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos.

En algunos casos se trasgreden el debido proceso en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	3	25%
Siempre	9	75%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

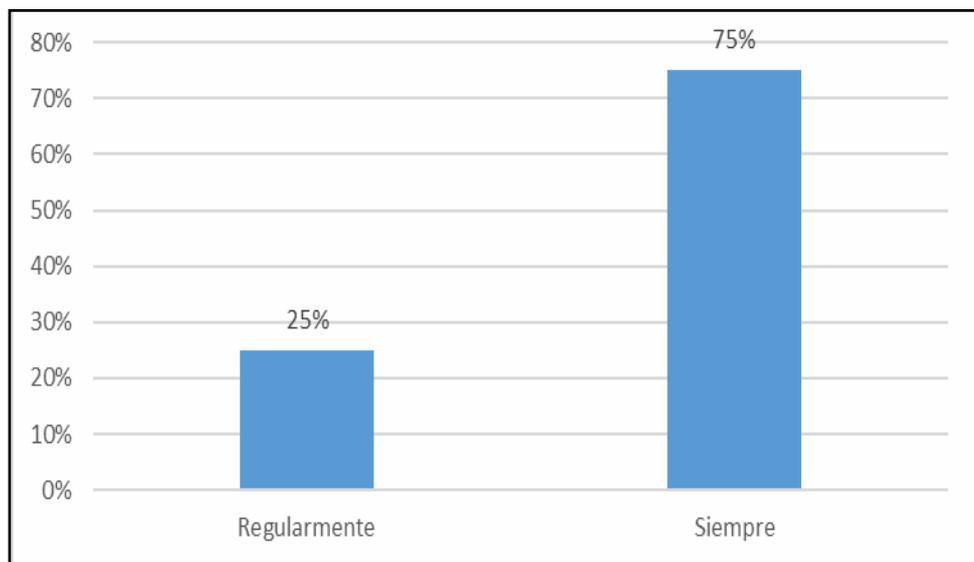


Figura 2 *En algunos casos se trasgrede el debido proceso en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos*

Fuente: Tabla 2

En la tabla y figura 2 se observa que un 75% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre en algunos casos se trasgrede el debido proceso en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos, mientras un 25% indican que regularmente esto es así.

Tabla 3

En algunos casos no hay coherencia los medios de prueba presentadas por el Ministerio Publico.

En algunos casos no hay coherencia entre los medios de prueba presentadas por el Ministerio Publico	Frecuencia	Porcentaje
Regular	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

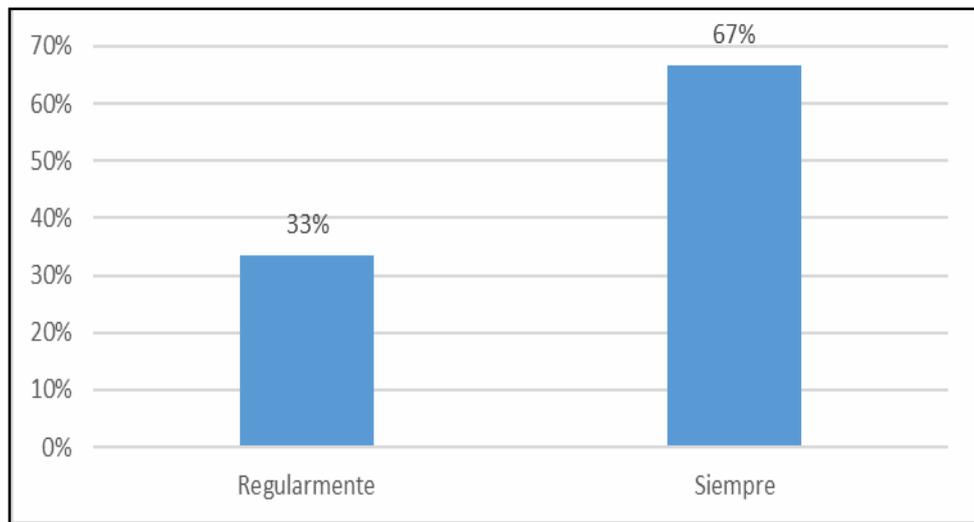


Figura 3 *En algunos casos no hay coherencia entre los medios pruebas presentadas por el Ministerio Publico.*

Fuente: Tabla 3

En la tabla y figura 3 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre no hay coherencia entre los medios de prueba presentadas por el Ministerio Publico, mientras un 33% indican que regularmente esto es así.

Tabla 4

En ciertos casos se vulnera la libertad del investigado con requerimientos poco convincentes.

En ciertos casos se vulnera la libertad del investigado con requerimientos poco convincentes	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

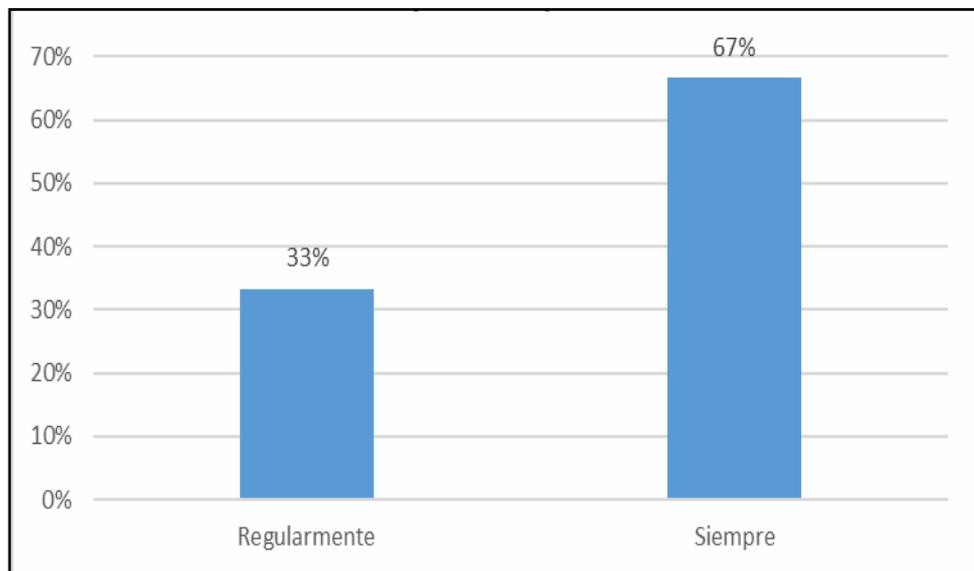


Figura 4 *En ciertos casos se vulnera la libertad del investigado con requerimientos poco convincentes*

Fuente: Tabla 4

En la tabla y figura 4 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre en ciertos casos se vulnera la libertad del investigado con requerimientos poco convincentes, mientras un 33% indican que regularmente esto es así.

Tabla 5

A veces se fundan las resoluciones de prisión preventiva sin tomar los argumentos de la defensa.

A veces se fundan las resoluciones de prisión preventiva sin tomar los argumentos de la defensa	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	3	25%
Siempre	9	75%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

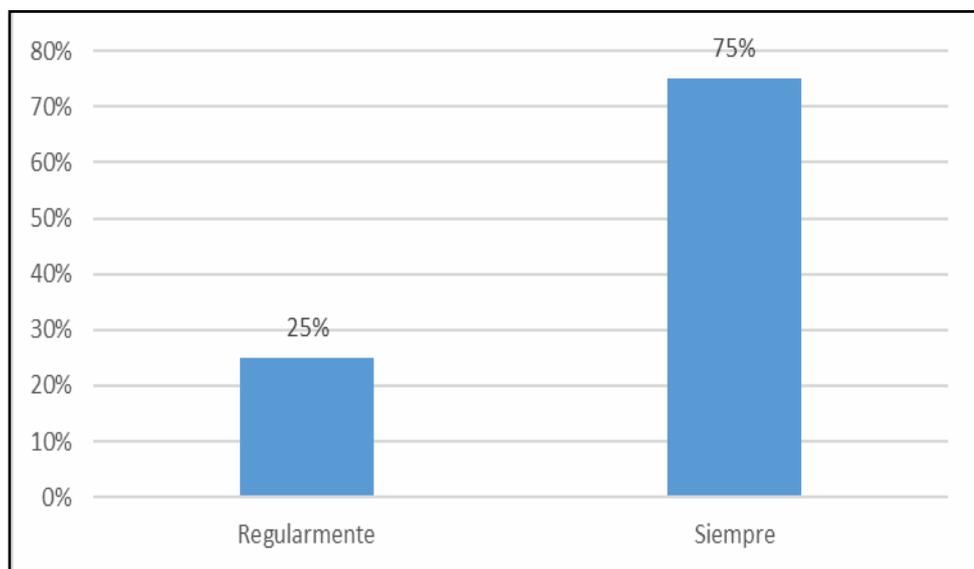


Figura 5 *A veces se fundan las resoluciones de prisión preventiva sin tomar argumentos de la defensa.*

Fuente: Tabla 5

En la tabla y figura 5 se observa que un 75% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre a veces se fundan las resoluciones de prisión preventiva sin tomar argumentos de la defensa, mientras un 25% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 6

En ciertos casos el Ministerio Publico no acredita los medios de prueba.

En ciertos casos el Ministerio Publico no acredita los medios de prueba.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	5	42%
Siempre	7	58%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

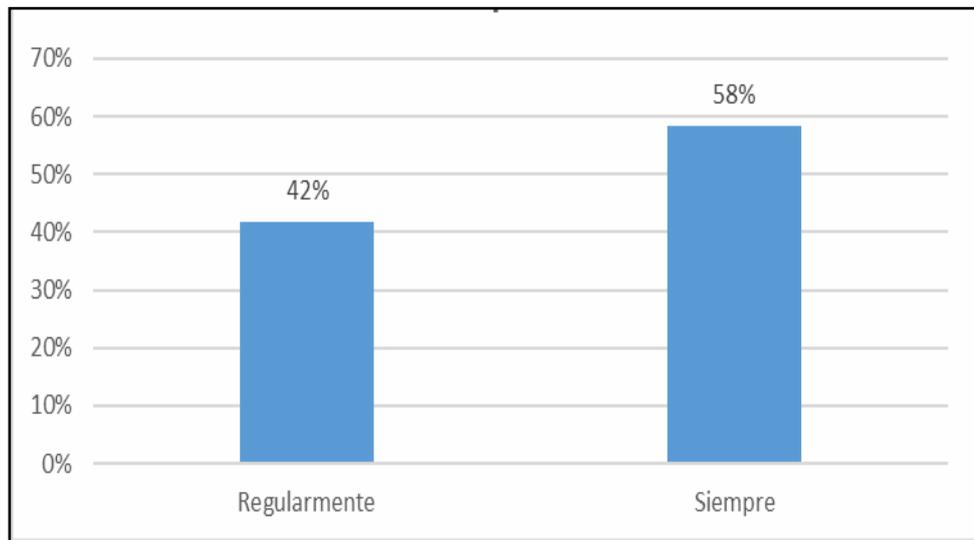


Figura 6 *En ciertos casos el Ministerio no acredita los medios de prueba*

Fuente: Tabla 6

En la tabla y figura 6 se observa que un 58% de los jueces y fiscales señalan, que en ciertos casos el Ministerio Publico no acredita los medios de prueba, mientras un 42% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 7

El debido proceso se ve afectado cuando no se cumplen los procedimientos legales

El debido proceso se ve afectado cuando no se cumplen los procedimientos legales.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

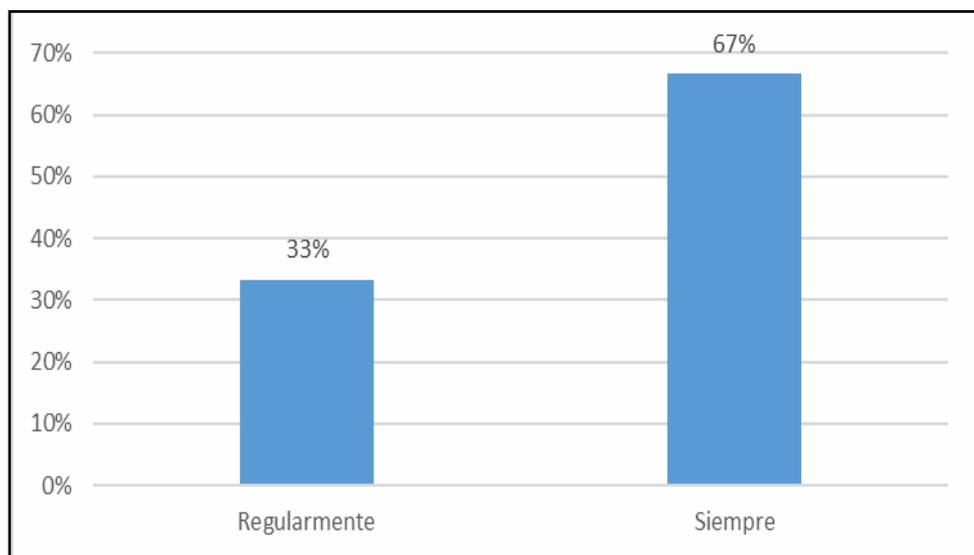


Figura 7 *El debido proceso se ve afectado cuando no se cumplen los procedimientos legales*

Fuente: Tabla 7

En la tabla y figura 7 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre que el debido proceso se ve afectado cuando no se cumplen los procedimientos legales, mientras un 33% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 8

El derecho fundamental a la libertad se ve afectado cuando no hay un debido proceso.

El derecho fundamental a la libertad se ve afectado cuando no hay un debido proceso.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

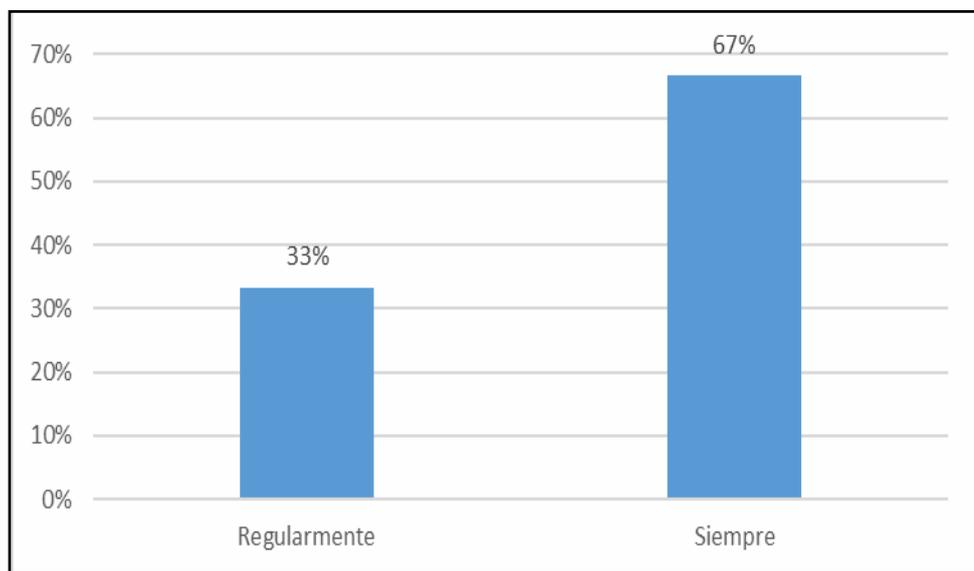


Figura 8 *El derecho fundamental a la libertad se ve afectado cuando no hay un debido proceso.*

Fuente: Tabla 8

En la tabla y figura 8 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, siempre que el derecho fundamental a la libertad se ve afectado cuando no hay un debido proceso, mientras un 33% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 9

En ciertos casos el juez no argumenta adecuadamente sus resoluciones

En ciertos casos el juez no argumenta adecuadamente sus resoluciones.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

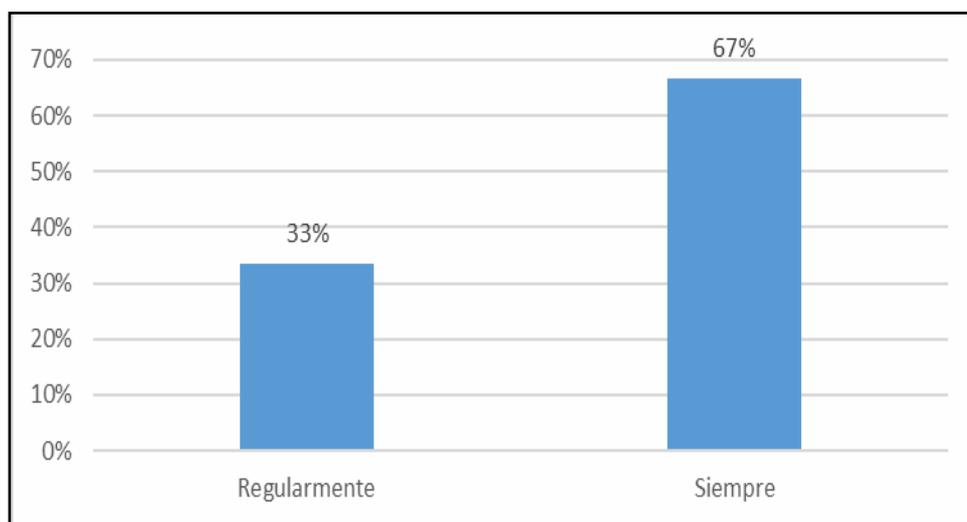


Figura 9 *En ciertos casos el juez no argumenta adecuadamente sus resoluciones.*

Fuente: Tabla 9

En la tabla y figura 9 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre en algunos casos el juez no argumenta adecuadamente sus resoluciones, mientras un 33% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 10

El Juez de Investigación Preparatoria en determinados casos no aplica criterio normativo en sus decisiones.

El Juez de J.I.P en determinados casos no aplica criterio normativo en sus decisiones.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	3	25%
Siempre	9	75%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

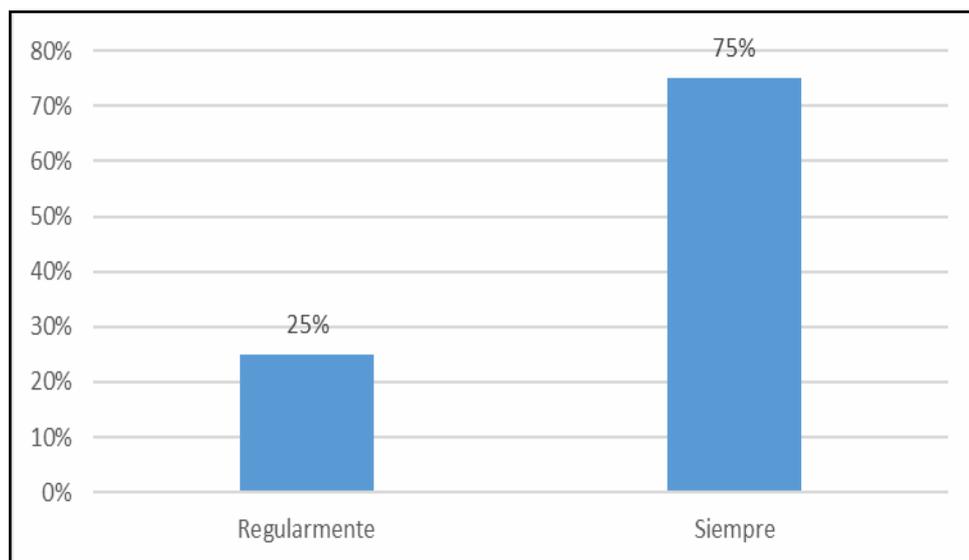


Figura 10 *El juez de Investigación Preparatoria en determinados casos no aplica criterio normativo en sus decisiones.*

Fuente: Tabla 10

En la tabla y figura 10 se observa que un 75% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre el Juez de Investigación Preparatoria en determinados casos no aplica criterio normativo en sus decisiones, mientras un 25% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 11

En ciertos casos el juez trasgrede las reglas de la lógica y la experiencia.

En ciertos casos el juez trasgrede las reglas de la lógica y la experiencia	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

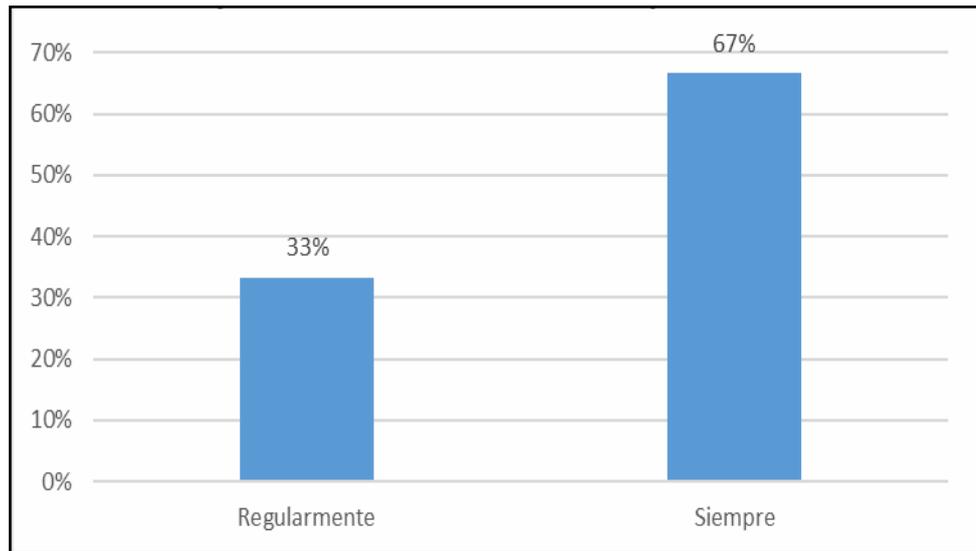


Figura 11

En ciertos casos el juez trasgrede las reglas de la lógica y la experiencia.

Fuente: Tabla 11

En la tabla y figura 11 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre el juez trasgrede las reglas de la lógica y la experiencia, mientras un 33% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 12

En algunos casos el fiscal no acredita los indicios en sus requerimientos.

En algunos casos el fiscal no acredita los indicios en su requerimientos.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	1	8%
Siempre	11	92%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

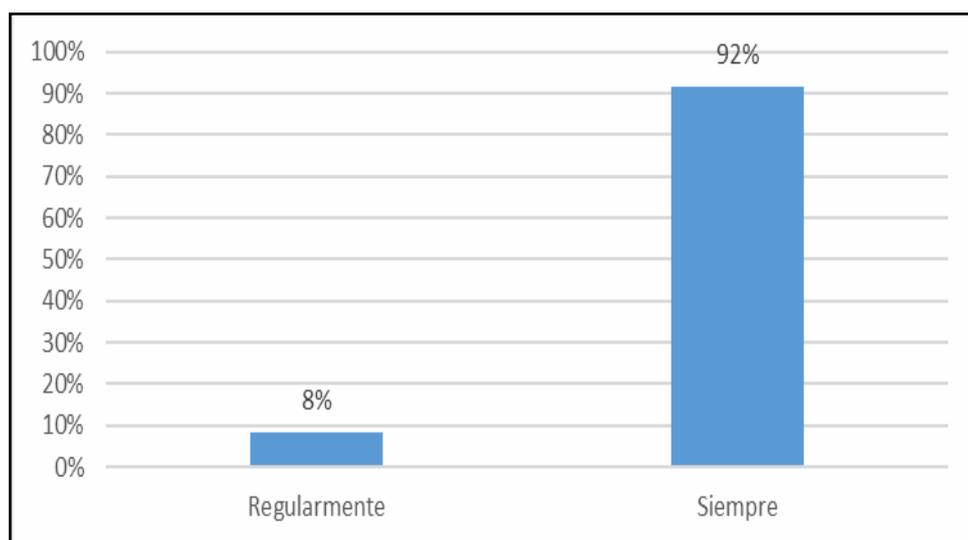


Figura 12 *En algunos casos el fiscal no acredita los indicios en sus requerimientos.*

Fuente: Tabla 12

En la tabla y figura se observa que un 92% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre el fiscal no acredita los indicios en sus requerimientos, mientras un 8% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 13

En algunas resoluciones adolecen la falta de motivación.

En algunas resoluciones adolecen la falta de motivación.	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	2	17%
Siempre	10	83%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

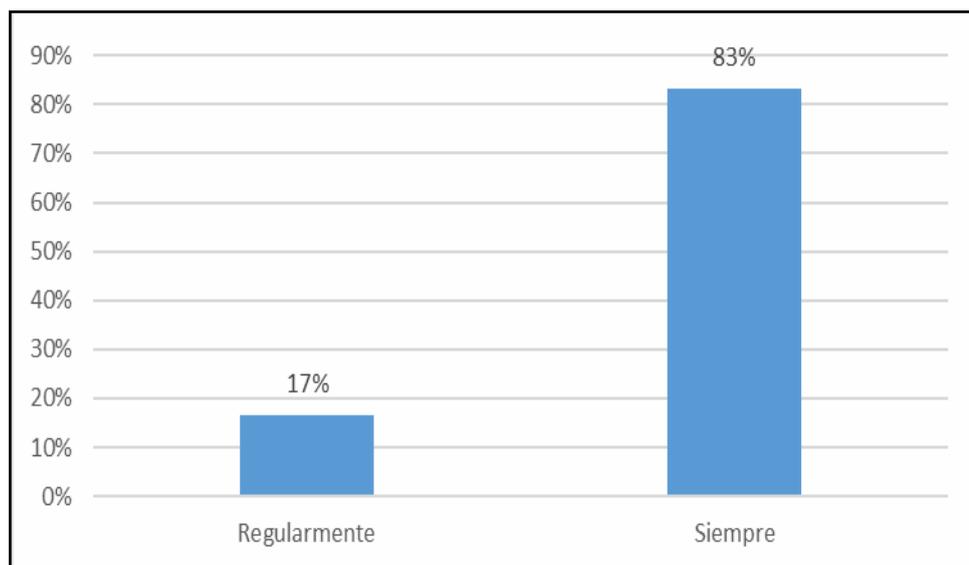


Figura 13 *En algunas resoluciones adolecen la falta de motivación*

Fuente: Tabla 13

En la tabla y figura 13 se observa que un 83% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre algunas resoluciones adolecen la falta de motivación, mientras un 17% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 14

En algunas decisiones adoptadas por el juez no guardan relación con el tiempo descrito en la sanción a imponerse.

En algunas decisiones adoptadas por el juez no guardan relación con el tiempo descrito en la sanción a imponerse	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	1	8%
Siempre	11	92%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

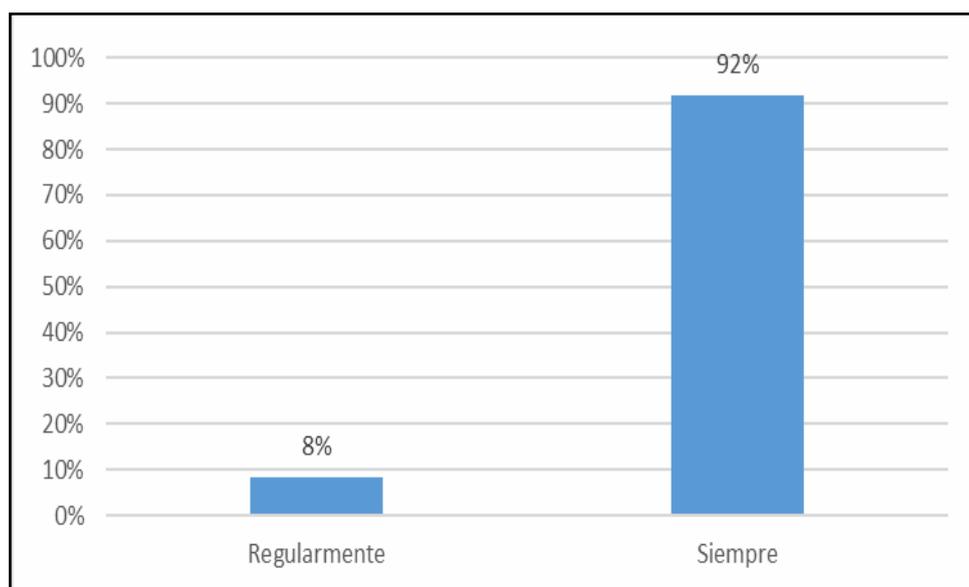


Figura 14 *En algunas decisiones adoptadas por el juez no guardan relación con el tiempo descrito en las sanciones a imponerse.*

Fuente: Tabla 14

En la tabla y figura 14 se observa que un 92% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre en algunos casos las decisiones adoptadas por el juez no guardan relación con el tiempo descrito en la sanción a imponerse, mientras un 8% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 15

Las resoluciones de prisión preventiva no siempre son fundadas.

Las resoluciones de prisión preventiva no siempre son fundadas	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

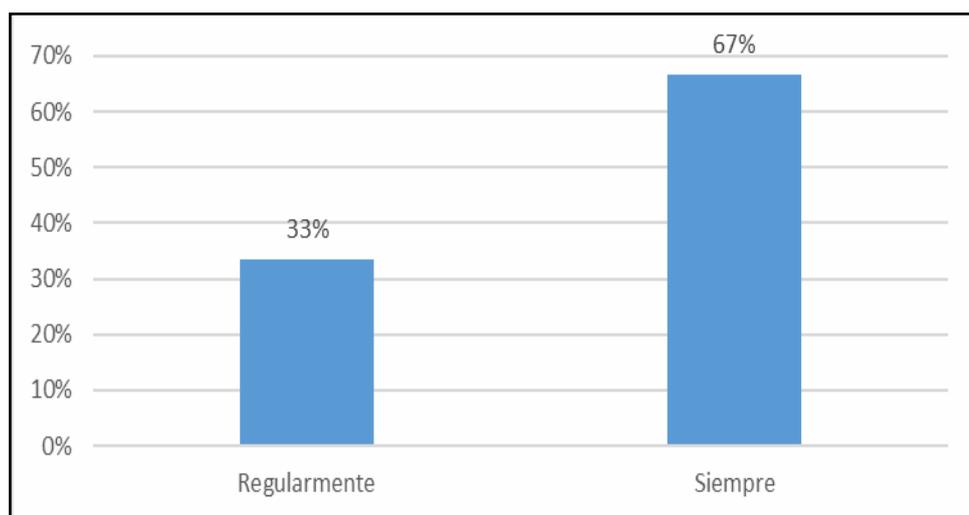


Figura 15 *las resoluciones de prisión preventiva no siempre son fundadas*

Fuente: Tabla 15

En la tabla y figura 15 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que mayormente las resoluciones de prisión preventiva no siempre son fundadas, mientras un 33% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 16

Los elementos de convicción en las resoluciones no siempre logran determinar la culpabilidad del procesado

Los elementos de convicción en las resoluciones no siempre logran determinar la culpabilidad del procesado	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	4	33%
Siempre	8	67%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

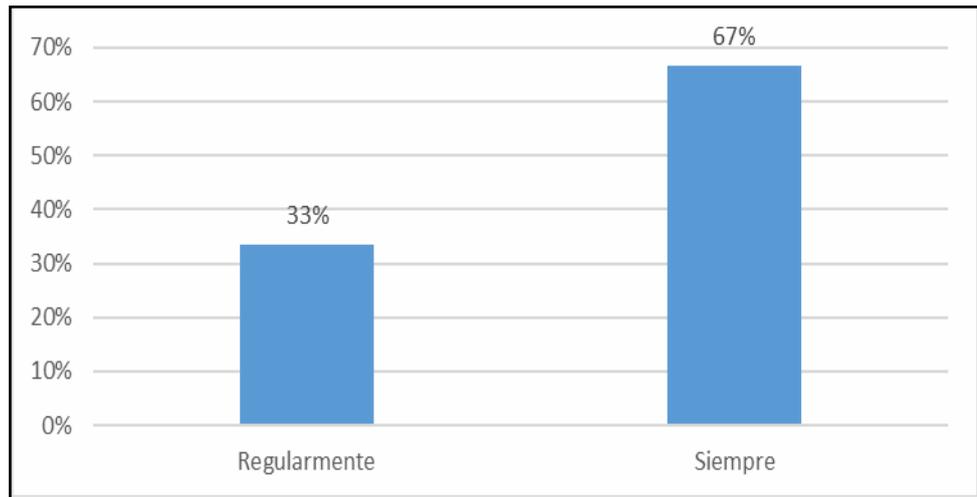


Figura 16 *Los elementos de convicción en las resoluciones no siempre logran determinar la culpabilidad del procesado*

Fuente: Tabla 16

En la tabla y figura 16 se observa que un 67% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre los elementos de convicción en las resoluciones no siempre logran determinar la culpabilidad del procesado, mientras un 33% manifiestan que regularmente esto es así.

Tabla 17

Las resoluciones de prisión preventiva siempre son apelables.

Las resoluciones de prisión preventiva siempre son apelables	Frecuencia	Porcentaje
Regularmente	5	42%
Siempre	7	58%
Total	12	100%

Fuente: Resultados del cuestionario aplicado

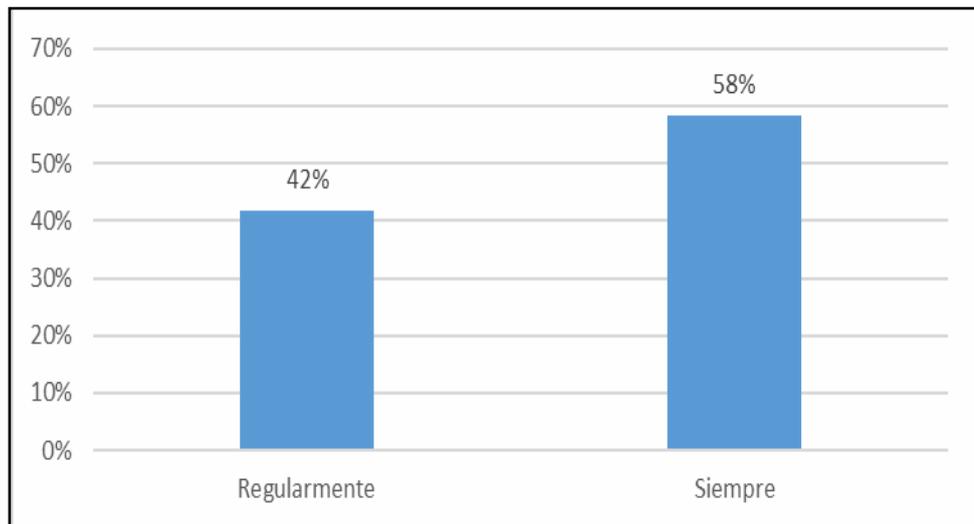


Figura 17 *Las resoluciones de prisión preventiva siempre son apelables.*

Fuente: Tabla 17

En la tabla y figura 17 se observa que un 58% de los jueces y fiscales señalan, con respecto a los expedientes estudiados en esta investigación, que siempre las resoluciones de prisión preventiva son apelables, mientras un 42% manifiestan que regularmente esto es así.

CAPITULO IV

VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

4.1. Validación de la hipótesis general

De acuerdo a la hipótesis general: Se aprecia en las resoluciones de los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz, que aplican la prueba indiciaria, sin embargo, lo aplican de manera genérica, omitiendo las principales premisas, omitiendo la debida motivación, y en algunos casos carentes de argumentación, en forma mecánica y literal; todo ello afecta al debido proceso y restringe la libertad del imputado, esto sustentada con los resultados obtenidos en las tablas 2, 6 y 10, donde se indica, desde la perspectiva de los jueces y fiscales en la mayoría de los casos, las resoluciones de prisión preventiva en los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018, siempre en algunos casos el debido proceso se trasgreden en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos. (75%), siempre en ciertos casos el Ministerio Publico no acredita los medios de prueba (58%), y siempre el juez de investigación preparatoria en determinados casos no aplica criterio normativo en sus decisiones (75%); todo esto revela que los jueces en determinados casos de trasgrede el debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva de los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018.

A su vez tras el análisis documental realizado se observó que los magistrados realizan regularmente un debido proceso probatorio en la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva de los

juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018, habiendo trasgredido los derechos fundamentales del investigado, al privarse la libertad sin argumentos consistentes.

En tal sentido, la función de los operadores de justicia, es la de garantizar que los derechos de las personas, pero al corroborar las hipótesis, resulta preocupante que aún existe falencias en la aplicación de los indicios en las resoluciones judiciales por lo que se determinaría una perspectiva arbitraria por parte de los operadores de justicia, debido a que dicha medida es de uso especial como es la prisión preventiva debería de aplicarse con más cuidado y criterio de razonabilidad, pues de lo contrario se estaría generando conflictos a los derechos e intereses constitucionalmente tutelados de la persona, ello amparados por el principio de presunción de inocencia

4.2. Validación de las hipótesis específicas

De acuerdo a la primera hipótesis específica: Se advierte la falta de claridad en el razonamiento de las resoluciones de Prisión Preventiva analizadas, están esbozadas de manera genérica, literal y mecanizada, probablemente elaboradas, por el escaso conocimiento de los indicios y la adecuación de jurisprudencia al caso en concreto; ello se sustenta con los resultados obtenidos en las tablas 1, 2, 3, 4 y 5, donde se indica, desde la perspectiva de los jueces y fiscales que en la mayoría de los casos de las resoluciones de prisión preventiva en los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018, siempre en ciertos casos los operadores jurídicos no desarrollan una adecuada argumentación en sus decisiones. (83%), siempre en algunos casos el debido proceso se trasgrede en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos. (75%), siempre en algunos casos no hay coherencia los medios de prueba presentadas por el Ministerio Público. (67%), siempre en ciertos casos se vulnera la libertad del investigado con requerimientos poco convincentes. (67%) y a veces se fundan las resoluciones de prisión preventiva sin tomar los argumentos de la defensa (75%).

De lo expuesto se puede afirmar el enunciado que presenta que afirma que no se cumple el debido proceso en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos en la totalidad de casos, ello implica que relativamente se respeta el debido proceso en la aplicación de indicios, ya que un porcentaje menor (25%) corrobora, que el debido proceso en la aplicación de indicios en las resoluciones judiciales, no se aplica a cabalidad o presenta algún tipo de deficiencia.

De acuerdo a la segunda hipótesis específica: La elaboración de resoluciones judiciales de prisión preventiva se debe amparar en el correcto razonamiento de argumentos en virtud de una operación lógico-crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos; esto sustentada con los resultados obtenidos en las tablas 6 y 7, donde se indica, desde la perspectiva de los jueces y fiscales que en la mayoría de los casos de las resoluciones de prisión preventiva en los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018, siempre en ciertos casos el Ministerio Público no acredita los medios de prueba. (58%), y siempre el debido proceso se ve afectado cuando no se cumplen los procedimientos legales (67%).

De lo expuesto se puede afirmar el enunciado que expone en que se deben amparar la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva; para cuyo conflicto se ha podido corroborar que un mayor porcentaje afirma que los operadores de justicia no cumplen con ceñirse a lineamientos jurídicos en el cual se ve afectado el debido proceso, para lo cual la elaboración de resoluciones debe estar amparado estrictamente de argumentos en virtud de una operación lógico-crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos

De acuerdo a la tercera hipótesis específica: Se advierte la existencia en los requerimientos del Ministerio Público, los medios de prueba, e indicios, que no están debidamente acreditados, por lo que se trasgrede el principio de presunción de inocencia, y el debido proceso, no cumpliendo a cabalidad con los presupuestos requeridos, esto sustentada con los resultados obtenidos en las tablas 8, 9, 10 y 11, donde se indica, desde la perspectiva de los jueces y

fiscales que en la mayoría de los casos de las resoluciones de prisión preventiva en los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, periodo 2016 – 2018, siempre el derecho fundamental a la libertad se ve afectado cuando no hay un debido proceso (67%), siempre en ciertos casos el juez no argumenta adecuadamente sus resoluciones. (67%), siempre el juez de investigación preparatoria en determinados casos no aplica criterio normativo en sus decisiones (75%), y siempre en ciertos casos el juez trasgrede las reglas de la lógica y la experiencia (67%).

De lo expuesto se puede afirmar el enunciado que expone que, en los requerimientos del Ministerio Público, los medios de prueba, e indicios, que no están debidamente acreditados, por lo que se trasgrede el principio de presunción de inocencia, y el debido proceso, no cumpliendo a cabalidad con los presupuestos requeridos, estas dificultades tanto del Ministerio Público como de los jueces de Investigación preparatoria, se ven reflejadas en los requerimientos y resoluciones, la cuales deben ser perfeccionadas y ajustadas a la norma jurídica, respetando los derechos fundamentales de persona como es el debido proceso y la presunción de inocencia, garantías que no se deben afectar por errores en la motivación y sustento de las decisiones..

CONCLUSIONES

1. De acuerdo a las muestras analizadas y transcritas en la presente investigación, se tiene que se hace uso la prueba por indicios en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Huaraz.
2. Si bien la población de la presente investigación, conformada por los 09 expedientes y la percepción de jueces y fiscales, en las que se evidencia la aplicación de indicios, en los expedientes no se ha podido distinguir si son medios de prueba o método de prueba.
3. En el análisis de expedientes se pudo advertir dificultades en la motivación, si bien se aplica indicios, no precisa cual es el razonamiento probatorio para cada caso en concreto.
4. El ministerio Publico realiza aplicación desmedida de los requerimientos de prisión preventiva, careciendo en la mayoría de los casos de una prueba directa, ello se ve reflejado en dos expedientes que fueron declarados infundados, lo cual queda demostrado que se solicita privación de libertad del investigado cuando ésta no amerita para los fines del proceso.
5. Lo racional seria plantear fundado un requerimiento de prisión preventiva, cuando acredite mayoritariamente con medios probatorios directos, pero ello no sucede porque en la mayoría de casos estudiados se advierte indicios.
6. La normatividad peruana aun cuenta con dificultades en cuanto a la aplicación de indicios durante el proceso en la prisión preventiva, ya que se afecta el derecho fundamental a la libertad, con requerimientos planteados solo con indicios y resoluciones emitidas con motivación deficiente.

7. En nuestro país hace falta enriquecer la cultura jurídica respecto a la prueba por indicios, ya que en su aplicación en muchos de los casos es confusa, ante la falta de doctrina suficiente, y la falta de especialistas en la materia.

RECOMENDACIONES

1. Propiciar y ejecutar actividades de difusión, para un mejor conocimiento y análisis de la aplicación de indicios, ello debe ser fomentado por las Facultades de Derecho de las Universidades de todo el país, así como también de instituciones públicas que están avocadas al Derecho, cuyo fin fundamental es el mejor manejo jurídico.
2. Se deben promover permanentes capacitaciones de carácter procedimental a los operadores jurídicos, ello para mantenerlos actualizados con normas jurisprudencias, el cual será muy útil y necesario en la aplicación de requerimientos y resoluciones.
3. Se debe implementar la ejecución del Art.139 inc. 7 de la Constitución Política, sobre indemnización ante errores judiciales, la cual debe ser efectiva y bajo responsabilidad funcional la cual debe ser prescrita dentro del código procesal penal.
4. Finalmente, las autoridades encargadas de la administración de justicia deberán tomar especial atención a la prueba indiciaria, para lo cual el Estado deberá brindar los recursos logísticos y científicos necesarios para una investigación fiscal objetiva, a fin de evitar las patologías (vicios) de la prueba indiciaria, pues al apreciarse las patologías en la prueba indiciaria solo conllevaría a la nulidad absoluta.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Asencio, J. (2008). *La prueba prohibida y prueba preconstituida en el proceso penal*. Lima: Fondo editorial INPECCP.
- Cáceres, J., & Iparraguirre, N. (2007). *Código Procesal Penal Comentado*. Lima: Jurista Editores.
- Cafferata, J. (1992). *Medidas de coerción en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación*. Buenos Aires: Depalma.
- Calderón, A. (2006). *Análisis Integral del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: San Marcos.
- Carbonell, M. (2006). Las Teorías garantista de Luigi Ferrajoli. *Universidad Nacional Autónoma de México*, 1–7. Retrieved from http://www.miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/Presentaci_n.pdf
- Carnelutti, F. (1982). *La prueba civil*. Buenos Aires: Depalma.
- Caro, D. (2006). *Las garantías Constitucionales del Proceso Penal*. Bogotá: Biblioteca Jurídica Dike.
- Chanamé, R. (1993). *Diccionario de Derecho Constitucional*. Lima: San Marcos.
- Chiara, C. (2011). *Código Penal Comentado*. Buenos Aires, Argentina: Nova Tesis Editorial.
- Código Procesal Penal. (2016). *Código Procesal Penal (Cuarta Edi)*. Retrieved from http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/CODIGOPROCESALPENAL.pdf
- Colomer, I. (2003). *La motivación de las sentencias, sus exigencias*

constitucionales y legales. Valencia: Tirant lo Blanch.

Cubas, V. (2005). Las medidas de coerción. *Nuevo Código Procesal Común. Diplomado Internacional En Derecho Penal y Análisis Del NCPPÁG. APECC. 2005*. Lima: AMAG.

Cuello, S. (1979). *La Prueba. Los grandes temas del Derecho probatorio*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.

Delgado, W. (2007). *Nulidad de actos jurídicos de disposición y gravamen de bienes en el proceso penal* (Universidad Nacional Mayor de San Marcos). Retrieved from http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/1196/Delgado_tw.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Donna, E. (2015). *Presiciones sobre el principio de legalidad*. Universidad Nacional Autónoma de México.

Echandía, D. (2006). *Teoría general de la prueba judicial Tomo I*. Bogotá: THEMIS.

Fernández, A. (1983). *Derecho Natural. Introducción Filosófica al Derecho*. Madrid: Autor editor.

Ferrajoli, L. (1989). *Derecho y razon, teoria del garantismo penal*. Retrieved from Este principio fundamental de civilidad es el fruto de una opción%0Agarantista a favor de la tutela de la inmunidad de los inocentes7, incluso al precio de la impunidad de algún culpable

Florian, E. (1998). *De las pruebas penales*. Bogotá: TEMIS.

Gómez, Á. (1998). *El derecho a una resolución motivada y congruente en la*

jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en La Constitución y la práctica del derecho. Pamplona: Eunate.

Gude, A. (2008). *El habeas corpus en España, un estudio de la legislación y de la jurisprudencia constitucional*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2010). *Metodología de la investigación* (5ta ed.). México D.F.: McGraw-Hill.

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación* (6ta ed.). México D.F.: McGraw-Hill.

Horvitz, M., & Lopez, J. (2002). *Derecho Procesal Penal*. Chile: Editorial Juridica Chile.

Julca, R. (2014). *Las medidas cautelares en el proceso penal*. Lima: Jurista Editores.

Limaymanta, D., & Laura, G. (2015). *La vulneración de los principios de rogación acusatorio del artículo 137° del código procesal penal de 1991, referido a la prolongación de oficio de la prision a la preventiva bajo los alcances del código procesal penal del 2004 y la ley N° 30076* (Universidad Peruana los Andes). Retrieved from

http://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/UPLA/139/David_Jose_Tesis_Abogado_2016.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Milione, C. (2007). El derecho a obtener una resolución de fondo en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional español. *Tirant Lo Blanch*, 761–792.

Mixán, F. (1987). *Debate Penal*. Trujillo: Universidad Nacional de Trujillo.

- Mixán, F. (1995). *El debido Proceso y el procedimiento Penal*. Lima: Vox Juris.
- Montero, E. (2018). *La presión preventiva y el derecho a la presunción de inocencia en el delito de extorsión en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, 2017* (Universidad Cesar Vallejo). Retrieved from http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/24498/Montero_EJE.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Muñoz, F., & Moreno, V. (1980). *La prisión provisional en el derecho Español. La Reforma Penal y Penitenciaria*.
- Neyra, J. (2010). *Manual del nuevo proceso penal & de litigación oral*. Lima: Moreno S.A.
- Nieto, A. (1998). *El arte de hacer sentencias ò Teoría de la Resolución Judicial*. Madrid: Universidad Complutense.
- Peña, A. (2005). *La Búsqueda de pruebas y la restricción de derechos en el Código Procesal Penal. Actualidad Jurídica*.
- Peña, A. (2006). *Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Rodhas.
- Quiroz, W. (2014). *La prisión preventiva: desde la perspectiva constitucional dogmática y el contro de convencionalidad*. Lima: Idea Solución Editorial S.A.C.
- Quispe, F. (2008). *Curso de Capacitación sobre el Nuevo Modelo Procesal Penal. La Búsqueda de Pruebas y Restricción de Derechos*. Lima.
- Rios, G., Bernal, O., Espinoza, R., & Duque, J. (2018). *La presión preventiva como expresión del simbolismo penal e instrumento del derecho penal del enemigo* (San Martín de Porres). Retrieved from

http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/4106/3/PRO_YECTO_DE_INVESTIGACION.pdf

Robles, L. (2012). *Fundamentos de la investigación científica y jurídica*.

Lima: Fecat.

Rosemberg, L. (1956). *La carga de la prueba*. Buenos Aires: EJEA.

Roxin, C. (2000). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.

Salmón, E., & Blanco, C. (2012). *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*.

Lima: IDEHPUCP.

San Martín, C. (2006). *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley.

Sánchez, P. (1994). *Comentarios al Código Procesal Penal*. Lima:

IDEMSA. Sánchez, P. (2005). *Introducción al Nuevo Proceso*

Penal. Lima: IDEMSA. Solís, A. (1991). *Metodología de la*

Investigación Jurídico Social. Lima: Fecat.

Tucci, J. (2009). A causa petendi no processo civil (1993) 3ra ed.

Revista Dos Tribunais.

Valverde, V. (2005). El Fundamento constitucional de la prueba ilícita.

Actualidad Jurídica.

Zapata, M., & Valencia, J. (2014). Debido proceso probatorio y derecho de contradicción probatoria en el trámite de revisión de fallos de tutela.

Empresas Públicas Medellín, 13.

Zelayarán, M. (2000). *Metodología de la investigación jurídica*.

Lima: Ediciones Jurídicas.

ANEXO

Anexo 01: Cuestionario

CUESTIONARIO DEL DEBIDO PROCESO PROBATORIO Y LA APLICACIÓN DE LOS INDICIOS EN LAS RESOLUCIONES DE PRISIÓN PREVENTIVA DE LOS JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE HUARAZ

Fecha: / / 2019.

Código

Buen día, el presente cuestionario tiene por finalidad determinar la influencia del proceso probatorio sobre la aplicación de los indicios en las resoluciones de prisión preventiva de los juzgados de investigación preparatoria de Huaraz, por lo cual se solicita su participación.

Para responder a esta encuesta se debe considerar:

- i) Que esta escala valorativa es anónima y confidencial, responda con sinceridad.
- ii) Que no existen respuestas buenas o malas.
- iii) Debe responder a todos los enunciados de acuerdo a su percepción.

INSTRUCCIONES: Marque con una “x” sobre el cuadro de la alternativa respectiva de cada una de los enunciados propuestos

Nunca	Regularmente	Siempre
1	2	3

CON RELACIÓN AL DEBIDO PROCESO PROBATORIO						
1	En ciertos casos los operadores jurídicos no desarrollan una adecuada argumentación en sus decisiones	1	2	3		
2	En algunos casos el debido proceso se trasgreden en los requerimientos y resoluciones de los operadores jurídicos.	1	2	3		
3	En algunos casos no hay coherencia los medios de prueba presentadas por el Ministerio Publico.	1	2	3		
4	En ciertos casos se vulnera la libertad del investigado con requerimientos poco convincentes.	1	2	3		
5	A veces se fundan las resoluciones de prisión preventiva sin tomar los argumentos de la defensa	1	2	3		
6	En ciertos casos el Ministerio Publico no acredita los medios de prueba.	1	2	3		
7	El debido proceso se ve afectado cuando no se cumplen los procedimientos legales	1	2	3		
8	El derecho fundamental a la libertad se ve afectado cuando no hay un debido proceso	1	2	3		

9	En ciertos casos el juez no argumenta adecuadamente sus resoluciones.	1	2	3		
10	El juez de investigación preparatoria en determinados casos no aplica criterio normativo en sus decisiones	1	2	3		
11	En ciertos casos el juez trasgrede las reglas de la lógica y la experiencia	1	2	3		
CON RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE LOS INDICIOS EN LAS RESOLUCIONES DE PRISIÓN PREVENTIVA						
12	En algunos casos el fiscal no acredita los indicios en sus requerimientos.	1	2	3		
13	En algunas resoluciones adolecen la falta de motivación.	1	2	3		
14	En algunas decisiones adoptadas por el juez no guardan relación con el tiempo descrito en la sanción a imponerse.	1	2	3		
15	Las resoluciones de prisión preventiva no siempre son fundadas	1	2	3		
16	Los elementos de convicción en las resoluciones no siempre logran determinar la culpabilidad del procesado.	1	2	3		
17	Las resoluciones de prisión preventiva siempre son apelables.	1	2	3		

**MUCHAS GRACIAS POR SU COLABORACION. SUS RESPUESTAS
SERÁN TRATADAS DE FORMA CONFIDENCIAL.**