



Universidad Nacional
Federico Villarreal

Vicerrectorado de
INVESTIGACION

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

**“EL PELIGRO PROCESAL DETERMINANTE DE LA
PRISIÓN PREVENTIVA”**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:
MAESTRA EN DERECHO PENAL**

AUTORA:

RICRA ARZAPALO MIRTHA JULIA

ASESOR:

DR: EFRAIN JAIME GUARDIA HUAMANI

JURADO:

DR. ARAMAYO CORDERO URIEL ALFONSO

DR. VIGIL FARIAS JOSE

DR. QUEVEDO PEREIRA GASTON JORGE

LIMA- PERU

2019

DEDICATORIA:

Dedico esta memoria a Dios por
Bendecirme con la sabiduría
Y el temple para poder
efectuarla.

A mis padres por darme la vida
y
Por su apoyo incondicional.

A mi esposo por su amor y por
No dejarme desfallecer en los
Momentos difíciles

MIRTHA JULIA RICRA ARZAPALO

AGRADECIMIENTO:

Doy gracias a los miembros de mi jurado:

DR. ARAMAYO CORDERO URIEL ALFONSO

DR. QUEVEDO PEREIRA GASTON JORGE

DR. VIGIL FARIAS JOSE

Por sus valiosos aportes.

A mi asesor

DR. EFRAIN JAIME GUARDIA HUAMANI

Por su apoyo y permanente

Y orientación metodológica.

MIRTHA JULIA RICRA ARZAPALO

“EL PELIGRO PROCESAL DETERMINANTE DE LA PRISIÓN PREVENTIVA”

ÍNDICE

Dedicatoria	0I
Agradecimiento	II
Índice	III
Resumen	VII
Abstract	IX
Introducción	VII

CAPITULO I:

INTRODUCCION

1.1. Planteamiento del problema	01
1.2. Formulación del problema	04
1.2.1. Problema general:	04
1.2.2. Problemas específicos	04
1.3. Antecedentes	04
1.4. Justificación de la investigación	06
1.5. Limitaciones de la investigación	07
1.6. Objetivos de la investigación	07
1.6.1. Objetivo general	07
1.6.2. Objetivos específicos	07
1.7. Hipótesis	08
1.7.1. Hipótesis Principal	08

1.7. 2. Hipótesis Específicas	08
-------------------------------	----

CAPITULO II:

MARCO TEORICO

2.1. Marco conceptual	09
2.1.1. De las medidas de cautelares en el proceso penal	09
2.1.1.1. Conceptualización, objetivo	09
2.1.1.2. Particularidades	11
2.1.1.3. Presupuestos Materiales	15
2.1.1.4. Clasificación	16
2.1.2. Prisión como medida cautelar	19
2.1.2.1. Detención en los sistemas procesales penales	19
2.1.2.2. Concepto y objetivos	20
2.1.2.3. Presupuestos materiales	22
2.1.2.3.1. Generalidades	22
2.1.2.3.2. La apariencia delictiva	26
2.1.2.3.3. Prognosis de la pena	28
2.1.2.3.4. El peligro en la demora	29
2.1.2.3.4.1. Peligro de Fuga	30
2.1.2.3.4.1.1. Acerca del arraigo	32
2.1.2.3.4.1.2. Acerca de la gravedad de la pena	35
2.1.2.3.5. Acerca de la magnitud del daño causado	37
2.1.2.3.6. A cerca del Comportamiento procesal	39
2.1.2.3.7. Pertenecer a una organización criminal	40

2.1.2.3.8.	Peligro de Obstaculización	41
2.1.2.3.9.	Otros presupuestos	42
2.1.2.3.9.1.	Proporcionalidad	42
2.1.2.3.9.2.	Duración	43
2.2.	Caso Humala Tasso-Heredia Alarcón	44
2.3.	Preeminencia del peligro procesal	47
2.3.1.	Jurisprudencia	48
2.3.1.1.	Tribunal Constitucional	48
2.3.1.2.	Corte Interamericana de Derechos Humanos	49
2.4.	Conceptos relacionados con la investigación	50

CAPITULO III:

METODO

3.1.	Tipo de investigación	52
3.2.	Población y muestra	52
3.3.	Operacionalización de variables	54
3.4.	Instrumentos	54
3.5.	Procedimientos	55
3.6.	Análisis de datos	55

CAPITULO IV:

RESULTADOS

4.1.	De la encuesta	56
4.2.	Contrastación de la hipótesis, análisis e interpretación	73

CAPITULO V:

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

5.1.	Discusión	79
------	-----------	----

CAPITULO VI

6.1.	Conclusiones	84
------	--------------	----

CAPITULO VII

7.1.	Recomendaciones	86
------	-----------------	----

CAPITULO VII

7.1.	Recomendaciones	88
------	-----------------	----

CAPITULO IX

ANEXOS

Anexo No. 1:	Matriz de consistencia	91
Anexo No. 2:	Instrumento: Encuesta	92
Anexo No. 3:	Validación del instrumento por experto.	95
Anexo No. 4:	Confiabilidad del instrumento establecida por experto.	96

RESUMEN:

El Código Procesal Penal, ha autorizado que la libertad personal de la persona imputada dentro de un proceso puede ser restringida a través de la prisión preventiva, concebida como medida una medida de coerción ordenada por el Juez previa de demostración de los requisitos del artículo 268 y los ordenados por la Corte Suprema de Justicia a través del recurso extraordinario de Casación Moquegua.

En cumplimiento a su función Constitucional, el sujeto que debe solicitar esta medida limitativa es el Fiscal con el propósito de garantizar que el imputado esté atento al desarrollo del proceso, pues dado a la estrategia defensiva que asuma, puede no ejercitar ninguna actividad defensiva, y ante la contingencia de ser condenado a una sanción que le coarte su libertad éste la ejecute.

En su solicitud denominada, dentro de la técnica jurídica como requerimiento, el Fiscal debe demostrar la configuración de todas y cada una de las exigencias mencionadas, las cuales pueden ser controvertidas por la defensa en la audiencia convocada para tal fin. El juez una vez escuchados los planteamientos de las partes y conociendo los medios probatorios en que los sustentan, debe decidir teniendo en cuenta que, esta medida es la más extrema y solo resulta viable cuando se justifica la presencia de todas ellas, de lo contrario debe imponer la comparecencia, simple o con restricciones de acuerdo a su criterio.

Sin embargo, los Jueces han optado porque a pesar de que el Fiscal no exponga, argumentos constitutivos del peligro procesal o que encasille en esta categoría comportamientos que no corresponden, los acepta y otorgando un mayor valor que no posee este supuesto, procede a privar de la libertad al imputado. Conducta que ha sido analizada en esta memoria denominada “El Peligro Procesal determinante de la Prisión Preventiva” en búsqueda de establecer ¿Cuáles son las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva?

En su ejecución se observaron las exigencias del método científico, desarrollados todos los ítems previsto en él, se pudo conocer que el noventa por ciento de los concurrentes en la

cuesta, se identificaron con que, en Lima Centro se ha hecho costumbre que los Jueces consideren el peligro procesal como determinante para dictar la detención cautelar.

Palabras claves: Prisión preventiva, peligro procesal y Juez Penal.

MIRTHA JULIA RICRA ARZAPALO

ABSTRACT

The Code of Criminal Procedure, has authorized that the personal liberty of the person charged in a process can be restricted through preventive detention, conceived as a measure of coercion ordered by the judge prior demonstration of the requirements of Article 268 and those ordered by the Supreme Court of Justice through the extraordinary appeal of Casación Moquegua.

In compliance with its Constitutional function, the subject that must request this limitative measure is the Prosecutor in order to ensure that the accused is attentive to the development of the process, given the defensive strategy that assumes, may not exercise any defensive activity, and in the face of the contingency of being condemned to a sanction that coerces his freedom he executes it.

In its so-called request, within the legal technique as a requirement, the Prosecutor must demonstrate the configuration of each and every one of the aforementioned requirements, which may be contested by the defense at the hearing convened for that purpose. Once the judge has heard the arguments of the parties and knows the means of proof in which they are based, it must decide taking into account that this measure is the most extreme and is only viable when the presence of all of them is justified, otherwise impose the appearance, simple or with restrictions according to your criteria.

However, the Judges have opted because although the Prosecutor does not expose, arguments constituting the procedural danger or that classifies in this category behaviors that do not correspond, accept them and granting a greater value that does not have this assumption, proceeds to deprive the freedom to the accused. Behavior that has been analyzed in this report called "The Determining Procedural Danger of Pretrial Detention" in search of establishing what are the circumstances of the procedural danger that the judge considers determinants of pretrial detention?

In its execution were observed the requirements of the scientific method, developed all the items provided in it, it was known that ninety percent of the participants on the slope,

identified with that, in Lima Center has become customary Judges consider the procedural danger as a determinant to order the precautionary detention.

Keywords: Pretrial detention, procedural danger and criminal judge.

MIRTHA JULIA RICRA ARZAPALO

CAPITULO I.

INTRODUCCION

El peligro procesal en cualquiera de sus dos manifestaciones: peligro o riesgo de evasión de la justicia o entorpecimiento de la labor probatoria, está considerado por mandato legal como una de las circunstancias que aunada a otras, viabilizan la imposición de la prisión preventiva. Es decir, legalmente esta se encuentra al mismo nivel que las otras causas, por ende debe ser sustentada y demostrada por el Fiscal en su requerimiento de la misma manera que las demás y en la audiencia debe en las mismas condiciones ser debatida por la defensa. Siguiendo este lineamiento, se podría pensar que el Juez Penal actuara de la misma manera pero, en la práctica no es así pues, este magistrado otorga mayor importancia en su valoración, llegando incluso a considerar situaciones que no corresponde, afectando indebidamente al imputado con esta medida tan extrema, tal como se demostró en esta memoria.

Esta memoria se ha presentado en capítulos, cada uno de los cuales contiene aspectos esenciales, se inicia con la indicación de la dificultad que se estudió, se indicaron las consideraciones jurídicas que lo sustenta, se indicó la forma como técnicamente se corroboraría la validez de la hipótesis planteada por el investigador, se exhibieron y analizaron los resultados, se indicaron las conclusiones y proposiciones finales.

1.1. Planteamiento del problema

El enigma que se planteó en esta memoria consistió, en el hábito que se ha formado en los Jueces al momento de dictar la prisión preventiva, sustentándola en el peligro procesal.

La legislación procesal penal en nuestro país en el año 2004 sufrió un cambio trascendental, al instaurarse un nuevo modelo Procesal Penal adversarial, garantista y esencialmente oral, de manera que al desarrollarse el procedimiento en audiencias públicas se lograría una justicia más rápida, cuyas resoluciones fueran conocidas, con algunas pocas restricciones, por la comunidad e impidiendo la corrupción que pululaba en el sistema inquisitivo que le precedió.

Esta reforma contenida en el Código Procesal Penal (en adelante CPP), además, instauro un procedimiento característico, compuesto por tres fases: investigación preparatoria, en la que se incluye la investigación preliminar pues ella no es estándar para todos los hechos; intermedia y juicio oral, en las cuales cada uno de los participantes esenciales del proceso: Fiscal, imputado y Juez, cumplen funciones totalmente independientes.

Dentro de este contexto legal y tal como lo prevé la Constitución Política del Estado, corresponde al Ministerio Público, personificado por el Fiscal, ejercer la acción punitiva con el deber de probar, además de dirigir la investigación desde su promoción. Ámbito en el cual, además se le ha otorgado la posibilidad de solicitar al Juez de la Investigación Preparatoria o Penal de turno, en los distritos judiciales en los que no ha cobrado vigencia la nueva normativa procedimental penal, la emisión de disposiciones limitativas de derechos fundamentales del investigado, con el único propósito de asegurar el cumplimiento de los fines del proceso y el resarcimiento de los perjuicios provocados con ocasión de la conducta delictual.

Esas disposiciones, son llamadas en el ámbito del derecho procesal, acorde con su naturaleza, como medidas cautelares y en el Derecho Procesal Penal como de coerción, pues todas ellas persiguen coartar derechos, sean patrimoniales o personales de la persona indiciada en un proceso penal con el fin de asegurar los propósitos ya mencionados. Pero, sin que puedan imponerse por el capricho del Fiscal o del Juez pues, éstas se encuentran taxativamente señaladas en el CPP y sometidas a sus propias exigencias.

Entre las medidas de coerción previstas, se encuentran las que afectan los derechos fundamentales particulares del investigado, siendo una de ellas: la prisión preventiva, denominada en otras legislaciones como: detención provisional, arresto preventivo, etc., la cual resulta ser la más extrema, dado que está dirigida a coartar la libertad personal del investigado con el propósito de afirmar la participación del investigado en el proceso y la ejecución de la sanción que se le pueda imponer de ser hallado responsable.

Esta medida obviamente, se debe solicitar dentro de un proceso penal, exclusivamente por el Fiscal; debe ser decidida por el Juez –con las precisiones realizadas en precedencia- previo debate de la defensa del investigado y con la observancia de los requisitos de índole fáctica y

jurídica exigidos en los artículos 268 y siguientes del CPP referidos a: el aspecto delictual de la conducta del investigado, el número de años a que se le puede condenar, el riesgo de que el investigado se escape y dificulte la investigación de los hechos, que la restricción de la libertad sea adecuada para lograr los propósitos de las medidas cautelares, que se prolongue por un tiempo concreto asignado dentro de los plazos máximos especificados por la ley.

Conforme los principios orientadores de este instrumento procesal penal, las exigencias para que resulte viable la prisión preventiva deben confluir todos de forma que, de no existir alguno ya se hace inviable la medida y además hace que carezca de sentido continuar con el análisis de los demás.

Atendiendo a lo expuesto, resulta lógico pensar que, llegar a imponer a una persona esta medida cautelar, la cual, además es absolutamente excepcional y solo debe imponerse cuando no exista otra posibilidad para que el investigado acuda al proceso o pueda cumplir la sanción; resultaría complicado pero, en la práctica no es así.

Entre los jueces se ha hecho un hábito, declarar fundados los requerimientos de prisión preventiva, en los que no se puede demostrar las exigencias para que ésta sea posible, con fundamento en el riesgo que puede implicar para el desarrollo del proceso la libertad del investigado, concretando en la posibilidad de que éste se escape o que actúe sobre órganos de prueba de forma tal que impida la demostración de la verdad de lo acaecido. Motivo por el cual, el número de personas indebidamente sometidas a esta limitación del derecho a la libertad va en aumento. Circunstancia a partir de la cual se desarrollará esta memoria pues, esta medida se está desnaturalizando convirtiéndose en una forma de sanción anticipada y concibiéndose por el común de la sociedad como la única forma de lograr “justicia”.

Luego de la realización de esta memoria, se espera que la disposición que dicte el Juez para limitar la libertad del investigado, sea producto de un análisis imparcial de sus presupuestos de forma tal que, de no confluir todos se opte por imponer en contra del investigado comparecencia (simple o con limitaciones) tal como se lo indica el mismo CPP.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general:

¿Cuáles son las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva?

1.2.2. Problemas específicos

- 1) ¿Por qué motivo la falta de colaboración con la investigación es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva?
- 2) ¿De qué manera la gravedad de la pena es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva?

1.3. Antecedentes

Pese a que para poder limitar el derecho a la libertad de persona imputada dentro de un proceso penal, se debe demostrar la existencia de todos los supuestos o motivos exigidos por el Código Procesal Penal, artículo 268 y adicionalmente, por la Casación Moquegua, los Jueces han hecho caso omiso a tal obligación, procediendo imponer la prisión preventiva en contra del imputado pese a que se ha evidenciado que no se presentan todas las exigencias para la configuración del peligro procesal dado que el Fiscal no lo sustenta adecuadamente, él al evaluarlo lo estructura de acuerdo a su criterio subjetivo y muchas veces irracional. Esta es la situación que motivo esta memoria, por lo cual se dirigió a establecer cuáles de las circunstancias que conforman el peligro procesal son las que se emplean con mayor frecuencia para limitar el derecho a la libertad personal del investigado.

Con la determinación de hallar averiguaciones, exposiciones, estudios, análisis, etc. en los que previamente se hubiera considerado esta situación, se procedió a auscultar la información a nuestro alcance consiguiendo localizar los siguientes:

A nivel internacional:

El artículo cuyo título es “El peligro de sustracción del imputado como criterio valorativo para la imposición de la prisión preventiva” en el que se aborda este criterio como un presupuesto de la prisión preventiva en el Código Nacional de Procedimientos Penales de Méjico, para llegar a concluir que: “Luego, la finalidad a la que se debe de atender cuando se valore el peligro de sustracción de la acción del imputado al proceso, es una finalidad encaminada a garantizar la comparecencia futura del imputado exclusivamente en aras del aseguramiento del proceso, y no así con fines de alarma social o de reinserción del imputado, pues contrario a ello implicaría una pena anticipada, que a todas luces resultaría ilegítima.” (Rangel Solano, 2017)

La investigación titulada “La peligrosidad procesal como fundamento para la aplicación de la privación judicial preventiva de la libertad” partiendo de la consideración conforme a la cual, a pesar de que la legislación procesal penal venezolana señaló los motivos para el uso de las medidas de coerción personal, en especial de la restricción de la libertad se evidencia que los magistrados imponen sin comprobar la estructuración de los riesgos procesales, lo cual lleva a que se constituya en una sanción adelantada que no se relaciona con la protección de los objetivos del procedimiento. (Cuevas Bastidas 2013:70)

Y en el ámbito nacional:

El artículo titulado “El peligro procesal como presupuesto de la medida coercitiva personal de prisión preventiva” en el que el autor realiza un análisis de esta circunstancia, sosteniendo: “(...) el juez debe hacer un pronóstico, para determinar cuáles serán las posibilidades que hagan presagiar, que el imputado asistirá al proceso penal y no hará ningún tipo de maniobra tendiente a dificultar el mismo (no perturbará la actividad probatoria, fugará o tratará en lo posible de esconder u ocultar pruebas, etc.) en caso se le ordene su libertad. Para ello, se exige un razonamiento integral, eficiente e idóneo, basado precisamente en datos objetivos, ciertos, y no en verosimilitudes, sospechas o conjeturas. El peligro procesal debe de ser valorado objetivamente con datos certeros.” (Pérez López, 2014:8).

El ensayo denominado “El peligro procesal como presupuesto de la medida coercitiva personal de prisión preventiva”. El autor al abordar esta temática afirma que: “(...) tal y conforme lo hemos anotado, el peligro procesal constituye el requisito más importante de la prisión preventiva, puesto que a través de él, se valoran las posibilidades de éxito o no del proceso penal, materializado no sólo en su normal desenvolvimiento, sino en la futura aplicación de la sentencia”. (De la Rosa Cortina, 2015:8)

En la disertación “El peligro procesal en la prisión preventiva” se planteó la circunstancia de que en el Perú a pesar de haber una norma que exige a la Fiscalía realizar el requerimiento escrito de la detención cautelar, considera el ponente no se acatan las exigencias al analizar esas solicitudes en los casos mediáticos “(...) debido, a que por ejemplo, se constata que el Ministerio Público en su requerimiento de prisión preventiva, no establece ni determina cuál es el peligro concreto y específico, que imputa al sujeto pasivo de la medida cautelar. Por ejemplo, no se logra determinar la clase o el tipo de peligro por parte del Ministerio Público, donde debe identificar si se trata de un riesgo de fuga o uno de obstaculización probatoria. (Castillo Alva, septiembre 13 de 2017)

1.4. Justificación de la investigación

Justificación metodológica

Como consecuencia de la observación del fenómeno planteado en esta memoria, efectuada siguiendo los lineamientos de fórmula empleada en el análisis científico el investigador, entrega medidas encaminadas a solucionarlo.

Justificación teórica

Esta memoria coadyuvó a resaltar y reiterar el hecho de que la prisión preventiva (detención cautelar como se llamada en esta memoria) no puede dictarse a partir de análisis punitivos, ni desconociendo los derechos fundamentales del inculcado, tal como ocurre al sustentarla en la gravedad de la pena y en su falta de colaboración con la averiguación.

Justificación práctica

Esta memoria pretende dotar de conocimientos especializados a los operadores del sistema penal, que por una u otra razón, intervienen en el incidente de prisión preventiva para puedan diferenciar los criterios que deben ser empleados al momento de sustentar el peligro procesal a partir del cual, mayoritariamente se afecta la libertad del inculcado.

Importancia de la investigación

Esta memoria se realizó con el propósito de con el propósito de evidenciar la forma como, amparados en un criterio de peligro procesal que en la mayoría de casos no existe, los Jueces limitan el derecho a la libertad personal de los inculcados.

1.5. Limitaciones de la investigación

Esta memoria se vio afectada en su realización debido a la falta de tiempo por parte del investigador para efectuar el trabajo de campo así como, para acceder a las audiencias de detención cautelar.

1.6. Objetivos de la investigación

1.6.1. Objetivo general

Establecer cuáles son las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva

1.6.2. Objetivos específicos

1. Señalar por qué motivo la falta de colaboración con la investigación es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva
2. Explicar de qué manera la gravedad de la pena es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva.

1.7. Hipótesis

1.7.1. Hipótesis Principal

Las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva son: la falta de colaboración con la investigación y la gravedad de Sanción que se pueda imponer al investigado

1.7. 2. Hipótesis Específicas

- 1) El motivo por el cual la falta de colaboración con la investigación es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva consiste en que a partir de ella se podrá llegar a la verdad de lo ocurrido
- 2) La gravedad de la pena es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva porque la valora de acuerdo a los propósitos de prevención especial de la pena.

CAPITULO II:

MARCO TEORICO

2.1. Marco Conceptual

2.1.1. De las medidas de cautelares en el proceso penal

2.1.1.1. Conceptualización, objetivo

Dentro de la doctrina procesal, en todas las áreas del derecho se han instaurado mecanismos jurídicos dirigidos a conjurar las contingencias que en su realización de puedan presentar, bien sea por el tiempo que perduran o por acciones desplegadas por la persona quien debe cumplir el fallo en caso de que le sea adverso. Estas son las llamadas medidas cautelares, las cuales en el Derecho Procesal Penal peruano han sido denominadas como medidas de coerción procesal.

Acerca de las medidas de coerción de acuerdo a la opinión de Sánchez Velarde (2009:324), tenemos que son determinaciones efectuadas por el Juez con el objeto de afianzar la asistencia del inculcado a lo largo del proceso y la validez del veredicto, en cualquiera de sus aspectos: la sanción personal o en cuanto a la reparación de los perjuicios, su cometido es el de salvaguardar los objetivos pretendidos por el proceso criminal; que deben ser adoptadas en los contextos explícitamente señalados por el Estatuto Penal, con sujeción a los requerimientos pertinentes de forma que deben ser: necesarias, provisionales y proporcionales.

Otra posición es la expresada por Cubas Villanueva, (2009: 370) de acuerdo con la cual, estas disposiciones cautelares son dispositivos transitorios destinadas a proteger los objetivos de la causa criminal, cuya procedencia se funda en el peligro que se puede presentar inter proceso y que involucre al investigado y para efectivizarlas se puede requerir el apoyo de la PNP, a través de dos acciones: deteniéndolo o simplemente amonestándolo.

Atendiendo a los planteamientos expuestos, se han establecido ciertos parámetros de esta clase de determinaciones: se formalizan dentro de una causa penal, son de duración temporal, se fundamentan en situaciones concretas señaladas por el legislador y con la finalidad de coadyuvar al cumplimiento de los propósitos del proceso.

Sin embargo, hasta este momento no se cuenta con una noción completa a cerca de estos instrumentos procedimentales, ante lo cual se acude a la exposición de Salinas Siccha (2007:4) quien prescribe, que este tipo de disposiciones se efectúan dentro de una causa criminal, están dirigidas a coartar derechos reales o personales de la persona investigada y están orientadas a imposibilitar que el inculcado realice actuaciones que perjudiquen el adelantamiento de su causa, inclusive hasta paralizarla, como acontece en el evento en que huye, situación en la que por disposición de la Norma Fundamental –art.139 inc. 12-, se debe diferir hasta que sea ubicado o regrese voluntariamente

Es evidente que, un individuo al que se le inculca por la comisión de un injusto, particularmente cuando reviste gravedad, verifique actuaciones con el objetivo de: desaparecer de la causa imposibilitando se le prive de su libertad o que su patrimonio sea afectado de forma que no pueda disponer de él.

Son estas las razones que han llevado a la adopción de las medidas de coerción, cuya esencia es la de restringir los derechos que la Constitución, los Tratados y Convenciones Internacionales han asignado a las personas, en particular a quien está siendo objeto de un encausamiento penal; de forma tal que estas se habitan únicamente al demostrar las exigencias contenidas en la ley y solamente con el objetivo de afirmar: la asistencia del investigado dentro de la causa en la que se le juzga y a la vez, para que se ejecute la sanción en la eventualidad de ser considerado responsable.

De los planteamientos expuestos, se puede concluir que las medidas de coerción procesal, son órdenes que pronuncia un Juez dentro de una causa criminal, a través de las cuales se limitan el derecho a la libertad o al patrimonio de la persona a inculcada, con el fin de asegurar que estará presente en el trámite de la causa y que cumplirá con la sanción que se le pueda aplicar.

Conforme a la metodología diseñada por el CPP, la imposición de una medida de este tipo debe ser solicitada por el Ministerio Público, por medio del llamado requerimiento Fiscal, al Juez de la Investigación Preparatoria, quien previo traslado de la solicitud al inculcado y su defensa, realiza una audiencia pública en la que el Fiscal oraliza y sustenta su pedimento, el cual debe ser debatido por la defensa; finalmente decide si, acogiendo los planteamientos de la Fiscalía Dicta la medida o por el contrario la declara infundada.

2.1.1.2. Particularidades

Los elementos que se evidencian y permiten distinguir las órdenes que limitan los derechos para garantizar los fines de la causa criminal, según lo señala Salinas Siccha (2007:6) son:

La legalidad

Este principio, limita la imposición de las medidas cautelares a las que han sido expresamente autorizadas y con la formalidades prevista por la norma procedimental. En consecuencia, el Juez de la Investigación Preparatoria no puede dictar una medida diferente a las enlistadas en el CPP de la misma manera, el Ministerio Público está impedido para requerir una medida diferente a éstas.

La proporcionalidad:

En términos generales la proporcionalidad implica, que el Juez competente al expedir la orden para limitar los derechos fundamentales del procesado, tiene el deber de seleccionar entre las que autoriza la norma procesal penal la que menoscabe en menor medida sus derechos. Este principio considerado como una garantía pues, como indicó Pedraz Penalva (1990) está orientado a la defensa de los derechos fundamentales del inculcado, estableciendo fronteras a la intromisión oficial en pro de armonizar las garantías elementales reconocidas en favor del individuo, individual o colectivamente considerado, que únicamente por excepción, concreta y razonadamente pueden ser coartados. (Citado por San Martín Castro 2014:946)

De la misma forma, otro aspecto en que puede manifestar la proporcionalidad se debe concretar en el evento en que, exista la posibilidad de disponer varias órdenes de restricción de derechos en contra del investigado, corresponde preferir la menos nociva, la que implique una mínima privación a sus derechos, a condición que se asegure una eficacia similar (San Martín Castro 2014:946)

De acuerdo a lo señalado por el CPP, la proporcionalidad implica analizar si resulta adecuada, en el sentido de que la orden de restricción resulta la más idónea para alcanzar los fines de la causa; la subsidiariedad, es decir que es la opción postrera y que sea necesaria es decir, útil para conseguir los fines de la causa.

La provisionalidad o temporalidad

Conforme indica la provisionalidad, las órdenes que el Juez expide para que los derechos del inculcado sean coartados, no permanecen durante toda la causa a *contrario sensu* son provisionales, formalmente deben persistir: por el término legal, hasta que se expida el fallo o auto que habiendo adquirido la calidad de consentida absuelva al imputado, cuando se ha variado, cuando el Juez la revoca, etc.

Respecto a este principio Maier estima que se hace extensivo al Magistrado, al indicarle que la medida no puede ser aplicada con una duración indeterminada, sino de acuerdo con los indicadores del plazo razonable (Citado por Ore Guardia, 2013:60)

Para Gimeno Sendra (2007:265) este principio corresponde a la temporalidad de la orden restrictiva conforme a la cual, éstas por estar diseñadas para coartar los derechos de los implicados deben extenderse por el término requerido para expedir la sentencia correspondiente, no obstante previo a este acto procesal, pueden ser revocadas o variadas con fundamento en la mutación de las situaciones que la sustentaron.

Motivación

La orden que emite el Juez para coartar los derechos del inculcado debe ser totalmente razonada, tal como lo ordena la norma fundamental del Estado (artículo 139 Inc.5) toda decisión se debe explicar suficientemente, la norma que se aplica y el sustento fáctico.

En cuanto se refiere a las órdenes para coartar derechos del inculcado en una causa penal, el Juez de la Investigación Preparatoria, o el Penal de Turno en los Distritos judiciales en los que aún no se ha empezado a aplicar el CPP, de acuerdo a la exigencia del art. 254 de ese estatuto debe argumentar su decisión al igual que el Ministerio Público en su requerimiento conforme lo preceptúa el artículo 203 inc., de la misma norma.

El magistrado al momento de tomar la decisión, debe explicar de manera lógica los motivos por los cuales decidió en ese sentido, debe precisar las normas y las circunstancias que guiaron su pronunciamiento para el caso concreto.

Este deber posee una gran importancia dado que, constituye el soporte para limitar los derechos que con rango Constitucional y Supranacional le asisten al imputado, tal como lo determino el Tribunal Constitucional en el caso Humala-Heredia, en el cual grosso modo se puede indicar, declaro fundado el habeas corpus presentado en su favor, declarando nula la medida de reclusión tutelar que se le había irrogado por falta de motivación del auto correspondiente. Decisión que será objeto de un análisis concreto en líneas posteriores.

Instrumentalidad

Las órdenes judiciales para coartar derechos esenciales del inculcado se encuentran subordinadas a la causa criminal que se esté realizando, dado que éstas constituyen instrumentos para asegurar que sus fines se cumplan.

Por ende, como indican Cáceres e Iparraguirre (2018:700) estas órdenes, deben haber sido previamente dictadas en la causa criminal, por ejemplo la captura, por lo cual la aprehensión por no pagar la multa, o, pueden dictarse durante su ritualización con observancia de las garantías y

no simplemente con el pretexto de la investigación, como se acaeció en el país Ibérico con ocasión del proceso de peligrosidad social.

Debido a que estas órdenes son instrumentos de la causa criminal en trámite y principal, naturalmente deben concluir junto con él, sus consecuencias deben desaparecer o convertirse en órdenes para el cumplimiento del fallo.

Jurisdiccionalidad

Este tipo de órdenes son privativas del Magistrado, en nuestro caso del Juez de la Investigación Preparatoria de acuerdo a lo señalado por el CPP (art. 292) o del Penal de turno donde no se viene aplicando la nueva norma procedimental penal.

Atendiendo a que el Juez en esta ocasión, debe pronunciarse sobre un pedimento de limitación de derechos fundamentales, se considera que asume funciones constitucionales de ahí que en legislaciones como la colombiana y la chilena.

Idoneidad

La idoneidad implica que, la orden que se emita sea apropiada para alcanzar los fines de la causa criminal. Se ha considerado también que con fundamento en este principio, la orden judicial debe estar compaginada con las circunstancias que la originan. En otras palabras, la orden por medio de la cual se coartan los derechos del inculcado debe ser útil para asegurar el cumplimiento de lo decidido en la sentencia, tal como se colige de lo expresado por Armenta Deu (2003:174)

Mutabilidad

Corresponde al *rebus sic stantibus* o variabilidad y significa que las órdenes por medio de las cuales se limitan derechos del inculcado en una causa penal son cambiantes, pueden ser modificadas en el momento en que se acredite que las razones por la que se emitieron han variado.

Tal como lo expone el jurista San Martín Castro (2014:948) a consecuencia del principio de mutabilidad, las órdenes o disposiciones a que nos venimos refiriendo, pueden ser substituidas, reformadas o renovadas en cuanto hace a las personas en su forma y respecto a las reales a la cosa, también pueden ser derogadas debido a que las consideraciones en que se apoyaron existen en el mundo real y pueden cambiar en el transcurso de la causa.

Urgencia

Las órdenes para limitar derechos del inculcado en una causa penal, son urgentes en la medida en que se dictan porque a partir de las circunstancias en que se produjo el injusto o del comportamiento del inculcado se puede deducir la existencia de un riesgo para los propósitos de la causa de manera que a través de ella éste se anula.

Rogación:

Si bien las órdenes para limitar los derechos del inculcado, corresponden a una facultad exclusiva de los magistrados, de ninguna manera pueden dictarse de oficio, la petición o ruego, bien sea por el Ministerio Público, o del actor civil cuando recaen sobre bienes, se constituye en un prerequisite para su validez.

2.1.1.3. Presupuestos Materiales

Todas las órdenes que se emiten en una causa penal por parte del Juez para coartar los derechos de la persona investigada requieren la presencia de:

Peligro de demora

El *periculum in mora* como también se le conoce, este postulado se materializa en la causa criminal en el riesgo de evasión, variedad de clandestinidad de la persona o de incapacidad para resarcir los perjuicios, encubrir los recursos por parte del inculcado por la demora, o lentitud en el avance de la causa.

En concepto de Calamandrei (1936:18) está conformado por dos situaciones: i) la tardanza en pronunciar la providencia conclusiva (retraso) y, ii) durante ese periodo pueden efectuarse maniobras o presentarse situaciones que impidan u obstaculicen la eficacia real de la providencia conclusiva (del proceso mismo).

Para Gimeno Sendra (2007) es de entenderse como el perjuicio procesal procedente de la demora en la causa y se evidencia en ámbito procesal penal en: el riesgo de evasión o de esconder su persona o sus recursos por el inculcado.

La práctica legal enseña que este riesgo se puede aumentar por: los antecedentes del inculcado, el no poseer arraigo, por la gravedad y peligrosidad de la conducta toda vez que, como consecuencia la sanción va ser más alta, lo cual puede motivar su huida la que se imposibilita a través de una medida cautelar o de coerción procesal.

Apariencia delictiva

Para la doctrina especializada corresponde al *fumus commisi delicti* o tal como la menciona San Martín Castro (2014,951) “aparientia o justificación del derecho subjetivo” y significa que para que resulte viable la orden limitativa de derechos del inculcado, el Ministerio Público, atendiendo a los hechos y las circunstancias que lo rodearon, debe haberle atribuido la ejecución de una conducta punible: injusto y participación, el sustento probatorio y manifestados las razones que lo llevan a suponer que la orden resulta ineludible para garantizar la asistencia del inculcado a la causa, para que ejecutar el fallo o para que no encubra su patrimonio.

Como indica Roxin, (2000:260) esta hipótesis reclama verificación de una creencia prudente respecto a la ejecución del injusto, que exista una levada verosimilitud de que el inculcado haya incurrido en el comportamiento se evidencias los imperativos para una posible sanción.

2.1.1.4. Clasificación

Tal como se consignó uno de los principios que regulan las ordenes que el Juez dicte para coartar los derechos de los indiciados, es el de legalidad, de acuerdo con el cual éstas están expresamente señaladas en la ley, en este orden de ideas el CPP, contempla como medidas de coerción:

MEDIDAS DE COERCIÓN CPP

P E R S O N A L	<ul style="list-style-type: none"> • Detención preliminar judicial. Plazo: proceso común 72 horas, complejo 7 días, por Organización crimina 10 días, terrorismo, espionaje y tráfico de estupefacientes 15 días
	<ul style="list-style-type: none"> • Detención preliminar incomunicada: aplicable en proceso por terrorismo, espionaje, TID en injustos sancionados con más de 6s años. Plazo hasta 10 días sin sobrepasar la detención
	<ul style="list-style-type: none"> • Prisión preventiva: Plazo: proceso común: 9 meses, complejo: 18 meses, Criminalidad organizada. 36 meses, Puede acumularse incomunicación por 10 días. Prolongación: proceso común 9 meses, complejo 36, criminalidad organizada 12 meses.
	<ul style="list-style-type: none"> • Comparecencia. simple o restrictiva: Casos en que no se aplica prisión preventiva .Simple comparecer cuando se le solicite. Restrictiva: acatar exigencias
	<ul style="list-style-type: none"> • Detención domiciliaria reemplaza la prisión preventiva. Casos: inculpatado mayor de 65 años, sufre de enfermedad que le impide desplazarse, mujer embarazada o próxima a dar a luz.
	<ul style="list-style-type: none"> • Internación preventiva: imputado con alteraciones síquicas, se cumple en establecimiento especializado.
	<ul style="list-style-type: none"> • Impedimento de salida: internacional o nacional, en delitos con sanción mayor a 3 años, plazos igual que la prisión preventiva. Testigo importante 4 meses.
<ul style="list-style-type: none"> • Suspensión preventiva de derechos: delitos sancionados con inhabilitación. Plazo el mismo. 	

R E A L E S	<ul style="list-style-type: none"> • Embargo: requerimiento Fiscal o solicitud actor civil, requiere contracautela
	<ul style="list-style-type: none"> • Orden de inhibición: imposibilita la disposición de los bienes
	<ul style="list-style-type: none"> • :Desalojo preventivo aplicable en la usurpación
	<ul style="list-style-type: none"> • Medidas anticipativas: Finalidad impedir la prosecución: del injusto, de las consecuencias perjudiciales, para la ejecución anticipado de la sentencia, en su aspecto resarcitorio.
	<ul style="list-style-type: none"> • Secuestro conservatorio: Se substraen el vehículo motorizado del poder del inculcado, del tercero civilmente responsable y se entrega un depositario, puede sustituirse por garantía pecuniaria, si el vehículo se destruyó o dañó como consecuencia de la conducta puede ordenarse sobre otro bien
	<ul style="list-style-type: none"> • Medidas preventivas contra personas jurídicas: a petición del quien este legitimado, pueden consistir en: i) cierre, transitorio o permanente, general o fragmentado de locales, ii) interrupción de labores (general o fragmentado), iii) designación de gestor judicial, iv) someterla a vigilancia por el magistrado y, v) inscripción en el registro correspondiente de la causa penal.

2.1.2 Prisión como medida cautelar

Resulta pertinente en primer lugar advertir, que en esta memoria se ha empleado como sinónimo de prisión preventiva, que es como ha sido denominada en el ámbito de las medidas de coerción del derecho procesal penal, el término detención cautelar.

2.3.1. Detención en los sistemas procesales penales

Desde la organización de la sociedad en Estado, se le confió a éste la facultad de castigar a quienes cometían actos que importunaban la pacífica convivencia, atentando contra la comunidad en general o contra alguno o algunos de sus miembros en particular.

Para tal efecto, a la par de su desarrollo histórico el Estado ha establecido diferentes formas para ejercer ese derecho a castigar, cuales corresponden a los sistemas procesales penales, dentro de los cuales el proceso penal poseía sus propias particularidades, es así como en lo que respecta a la detención se tiene:

De lo informado por Vélez Mariconde (2006:21) conocemos que en el procedimiento acusatorio primigenio, implementado por la cultura griega y romana, se caracterizaba por desarrollarse con el inculpado disfrutando de libertad, la detención cautelar era excepcional.

En el procedimiento inquisitivo conforme indica Cáceres Julca. & Iparraguirre (2018:746) –característico de los estados dictatoriales- la detención cautelar, a diferencia del anterior sistema, constituía la norma a la que se le sumaba la incomunicación.

En cuanto al procedimiento inquisitivo contenido en el Estatuto de Napoleón, de acuerdo con Vélez Mariconde (2006:21) si bien otorgaba prerrogativas en favor del inculpado, centraba su esfuerzo en hallar los mecanismos idóneos para asegurar la preocupación de la sociedad porque se apliquen las sanciones a quienes incurren en actos ilícitos, el tratamiento del inculpado difiere según la etapa del proceso de que se considere.

En el procedimiento mixto las prerrogativas reconocidas a inculcado en la averiguación cesan, dado que esta fase es reservada, la detención cautelar se aplica por norma general y se empeora por la incomunicación. Este tipo de procedimiento se expandió por el continente Europeo, habiéndose modificado en las normas expedidas a partir de la mitad del siglo diecinueve.

Sin embargo, expone Vélez Mariconde (2006:319) el bienestar de la comunidad se antepuso al personal, la detención cautelar era concebida como, el desconocimiento de la libertad personal en beneficio de la legalidad, de la comunidad, de forma que los esfuerzos se dirigieron hacia la libertad provisional caucionada o no.

En la actualidad la mayoría de estados de la región, entre los que se cuenta Perú, han implementado un procedimiento acusatorio-garantista con facciones adversariales, conveniente para los estados demócratas en los que las normas fundamentales consagran preceptos como la excepcionalidad de la prisión preventiva, la presunción de inocencia, etc. y en el que se restringe la aplicación de la detención cautelar como sanción anticipada, tal como se colige de lo señalado por Vélez Mariconde (2006:55)

2.1.1.2. Concepto y objetivos

Le designada en esta memoria, detención cautelar ha recibido varias denominaciones: detención preventiva (Bernal Cuellar & Montealegre Lynett, 2013:521) prisión provisional (Ascencio Mellado 2017) encarcelamiento preventivo (Ore Guardia, 2013:135).

En este ambiente, de acuerdo a los planteamientos jurisconsultos Bernal Cuellar & Montealegre Lynett (2013:521) la detención preventiva en su opinión la detención cautelar es una resolución de carácter preventivo, emitida dentro de una causa penal, con observancia de los requisitos establecidos en la norma procedimental, anterior al fallo con la intención de restringir el derecho a la libertad individual del inculcado con la finalidad de asegurar su presencia durante la realización de la causa y ante la posibilidad de ser declarado responsable, para que cumpla la sanción que se le imponga. Acorde con las manifestaciones de los cuerpos supranacionales de justicia, ésta es la forma más significativa y enérgica de coartar la libertad previa a la sentencia.

En igual sentido con fundamento en la opinión de Gimeno Sendra, (2014:522) se considera que la prisión preventiva puede concebirse como: la condición derivada de una providencia emitida por un magistrado, de índole transitoria y por un periodo delimitado, empleada para reprimir el derecho a la libertad de una persona señalada de la comisión de un delito especialmente trascendente para la sociedad, en el que se reúnen el riesgo de que se evada apto para pensar en la posibilidad que no se presentara al proceso, también para evitar el riesgo de reincidencia delictual, de que se oculten o destruyan los elementos probatorios y el riesgo para el perjudicado con la conducta.

Como se puede verificar, este jurista incluye en su opinión como unos de los fines de la detención cautelar, la prevención de la reincidencia, propósito que no está previsto en nuestra legislación pues, sería un criterio de índole personal inaceptable en este tipo de actuación judiciales, por esencia tutelares del proceso.

Dentro de la teoría del proceso penal autóctona, muchísimos han sido los planteamientos encaminados a definir la detención cautelar, a partir de diversos aspectos.

Existen estudiosos que se refieren a ella a partir del derecho afectado y sin considerar sus objetivos, tal como se establece a partir de la exposición de Sánchez Velarde, (2012:97) para quien es una resolución restrictiva o preventiva de considerable trascendencia en una causa criminal, al conllevar la restricción de la libertad de inculpado hasta tanto: se culmina la causa, hasta que se transforme en otra o sea revocada.

Otro movimiento es el que, procura definirla contemplado sus finalidades, por ello Neyra Flores (2010: 504) expresa que la detención cautelar reside en la coartación del derecho a la libertad de tránsito de un individuo, a través de su encarcelamiento mientras se sustancia la causa criminal, con la finalidad de garantizar los objetivos del procedimiento. El investigador menciona las manifestaciones que hiciera el máximo custodia de nuestra Constitución al indicar que: la leyes deben ser creadas dentro del marco de los derechos fundamentales de manera que, las resoluciones que limitan el derecho a la libertad, cuando no corresponden a una sanción, resultan aprobadas cuando constituyen el último recurso, por ser definitivamente indispensables para la

salvaguarda de los derechos que protege el derecho punitivo y por cuanto no existe otra alternativa para lograrlo, de no ser así se desconocen el derecho a la libertad y la presunción de inocencia. -Tribunal Constitucional Exp. No. 0731-2004-NC/TC - . (Citado en Neyra Flores 2010:504)

Como se parecía, en esta postura, simplemente se alude a los las finalidades del proceso pero no indican cuales son, motivo por el cual a nuestro parecer no proporciona una noción aceptable de la detención cautelar.

En nuestro concepto es Salinas Siccha, (2007) quien cumple con nuestras expectativas pues, indica que la detención cautelar es una resolución restrictiva de los derechos de la persona, emitida exclusivamente por el Juez, que se toma por requerimiento del Fiscal y dentro de una causa criminal, en los casos en que sea totalmente necesaria y que busca impedir el peligro de evasión o de camuflar o destrozarse los elementos probatorios, la cual no es un mecanismo para realizar la averiguación ni de sanción.

De esta manera, de acuerdo a los planteamientos referidos, podemos considerar que la detención cautelar o prisión preventiva es, la resolución que emite el Juez habilitado por la ley procesal penal, en el trascurso de una causa, dirigida a afirmar la concurrencia del investigado a ésta y para asegurar el cumplimiento de la sanción que se pueda aplicar.

Tal como lo indica Salinas Siccha no se puede emplear como un instrumento para efectuar la investigación, pues ésta se pueda desarrollar perfectamente y aun mejor con el investigado en libertad, que es precisamente por lo que se aboga en la actualidad.

2.1.2.3. Presupuestos materiales

2.1.2.3.1. Generalidades

Resulta ser, tal como lo señala Asencio Mellado (2017:711) son situaciones que aluden a: una acción con apariencia de delito o, al inculcado, que facultan la restricción de su libertad antes que se le condene con la finalidad de lograr el cumplimiento de los propósitos que las normas consideran deben ser preservadas.

Es decir, los presupuestos deben ser considerados como aquellas circunstancias previstas por la ley para que, previa verificación total, sea viable imponer en contra del

investigado en una causa criminal la detención cautelar toda vez que, como lo señalan Cuellar, & Montealegre Lynett, (2013:522) que estas normas corresponden a un patrón de peldaños enlazados, de manera que de la verificación de una depende la siguiente, solo si se presenta la primera, se analiza la segunda y así sucesivamente.

Atendido a esta circunstancia, los presupuestos se conciben como concurrentes y deben ser aplicados respetando los derechos a la libertad personal y la presunción de inocencia.

Estos presupuestos han sido consagrados explícitamente en el art. 268 del CPP, los que como explica (Sánchez Velarde, 2012:99) deben sustentarse en los “primeros recaudos” es decir, en las diligencias iniciales, los informes de los policiales que primero conozcan los hechos, las evidencias físicas halladas, etc. Este criterio fue revalorado por el Tribunal Constitucional en el caso Humala Tasso-Heredia Alarcón, tal como se verá más adelante.

Acorde con estos razonamientos, se tiene que los presupuestos deben ser corroborados, demostrados y sustentados por el Fiscal en el requerimiento y en la audiencia de prisión preventiva, al igual que por el Magistrado al momento de dictar o declarar la infundada. Sin dejar de lado que la defensa tiene derecho de contradecirlos.

Presupuestos materiales detención cautelar			
Supuesto	Estructuración		
Apariencia delictiva <i>(Fumus delicti comissi)</i>	De los elementos probatorios se concluye: los elementos constitutivos del injusto imputado, y la participación del inculcado		
Prognosis de la pena	Sanción privativa de libertad, concreta imponer superior a 4 años, de acuerdo a los arts. 14, 15, 16, 21. 22, 25, 46 A, 46 B, 46 C, 46 D, 48, 50 y 51 del CP		
El peligro en la demora	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="text-align: center; vertical-align: middle;">Riesgo de Fuga</td> <td> <ul style="list-style-type: none"> •permanencia del inculcado en un determinado lugar de la patria definido a partir de su residencia, de la habitación acostumbrada, la ubicación de su prole, las transacciones que realiza u ocupación y la viabilidad para dejar la patria o mantenerse escondido. •Lo perjudicial de la penalidad que se pueda imponer luego de concluida la causa. •La dimensión del detrimento ocasionado y la omisión intencional del inculcado para indemnizarlo. •El proceder del inculcado durante la causa que se le sigue, o en otra que le precedió, siempre que ella se pueda deducir su disposición de sujetarse a la acción penal iniciada en su contra. •El inculcado es miembro de una estructura delincencial. </td> </tr> </table>	Riesgo de Fuga	<ul style="list-style-type: none"> •permanencia del inculcado en un determinado lugar de la patria definido a partir de su residencia, de la habitación acostumbrada, la ubicación de su prole, las transacciones que realiza u ocupación y la viabilidad para dejar la patria o mantenerse escondido. •Lo perjudicial de la penalidad que se pueda imponer luego de concluida la causa. •La dimensión del detrimento ocasionado y la omisión intencional del inculcado para indemnizarlo. •El proceder del inculcado durante la causa que se le sigue, o en otra que le precedió, siempre que ella se pueda deducir su disposición de sujetarse a la acción penal iniciada en su contra. •El inculcado es miembro de una estructura delincencial.
Riesgo de Fuga	<ul style="list-style-type: none"> •permanencia del inculcado en un determinado lugar de la patria definido a partir de su residencia, de la habitación acostumbrada, la ubicación de su prole, las transacciones que realiza u ocupación y la viabilidad para dejar la patria o mantenerse escondido. •Lo perjudicial de la penalidad que se pueda imponer luego de concluida la causa. •La dimensión del detrimento ocasionado y la omisión intencional del inculcado para indemnizarlo. •El proceder del inculcado durante la causa que se le sigue, o en otra que le precedió, siempre que ella se pueda deducir su disposición de sujetarse a la acción penal iniciada en su contra. •El inculcado es miembro de una estructura delincencial. 		

	Riesgo de obstrucción	incriminado hace desaparecer, trasforme, esconda, elimine o falsee los elementos de convicción o que, actuará sobre declarantes, los otros inculcados y/o o expertos que actúen en el proceso para realicen manifestaciones no verdaderas o actúen sin lealtad o con evasivas o los estimule a actuar de esa manera														
Proporcionalidad	Juicios de i) adecuación, ii) necesidad y ii) la proporcionalidad en sí misma.															
Duración	<table border="1"> <thead> <tr> <th>Clase de proceso</th> <th>Plazo</th> <th>Prolongación</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Común</td> <td>Nueve meses</td> <td>Nueve meses</td> </tr> <tr> <td>Complejo</td> <td>Dieciocho meses</td> <td>Dieciocho meses</td> </tr> <tr> <td>Criminalidad organizada</td> <td>Treinta y seis meses</td> <td>Doce meses</td> </tr> </tbody> </table>				Clase de proceso	Plazo	Prolongación	Común	Nueve meses	Nueve meses	Complejo	Dieciocho meses	Dieciocho meses	Criminalidad organizada	Treinta y seis meses	Doce meses
Clase de proceso	Plazo	Prolongación														
Común	Nueve meses	Nueve meses														
Complejo	Dieciocho meses	Dieciocho meses														
Criminalidad organizada	Treinta y seis meses	Doce meses														

2.1.2.3.2. La apariencia delictiva

Tradicionalmente llamado *Fumus delicti comissi* o conforme lo indica (Ore Guardia, 2013:140) la apariencia de comisión delictiva e indica que dentro de la investigación efectuada hasta ese momento, deben existir razonables y trascendentales elementos probatorios que permitan establecer, de manera razonada, la comisión de una conducta típica en la que posiblemente se encuentre involucrado el inculpado bien como autor o participe, conforme, de acuerdo con lo prescrito por el art. 268 inc. 1 del Estatuto Adjetivo Penal.

Teniendo presente que este razonamiento se efectúa en una fase muy temprana de la causa, la evaluación que se realiza es a título de probabilidad es decir, de posibilidad y no de seguridad pues, está esta diferida para después del juicio.

En el año 2013, con el objetivo de aunar la jurisprudencia dispersa, que en cada distrito judicial existía a cerca de la detención cautelar, la Corte Suprema de Justicia planteo la situación y emitió doctrina jurisprudencial vinculante por medio de la Casación 626 de Moquegua, análisis dentro del cual con respecto a la apariencia delictiva como presupuesto material de la detención cautelar se señaló:

La Corte Suprema en su recurso extraordinario de Moquegua -considerando 16- indico que debe demostrarse, por medio de la información alcanzada en las diligencias preliminares o en la investigación, respecto de los elementos constitutivos del injusto imputado, y la participación del inculpado tienen la posibilidad de ser ciertos. Lo cual ha sido denominado por la Corporación como apariencia de verosimilitud del hecho delictivo y de la infracción por el involucrado.

Continua en su considerando 16 señalando que para que se imponga la detención cautelar, tal como ya se había anunciado, no se requiere la certeza a cerca del injusto y el compromiso del inculpado en él, sino una expectativa superior a la que se tenía al formalizar la averiguación, obtenida de los la información recolectada hasta ese instante.

Conforme al considerando 16, las acciones investigativas, deben ser estudiadas dentro del marco de suficiencia requerido en la fase intermedia del procedimiento, deben ser estimadas: cada una en particular o en grupo a efectos de establecer el aporte que ellas realizan respecto a la posibilidad de la existencia del injusto, en el evento en que ésta sea establecida con base en indicios el Fiscal está obligado proceder como lo establece la Ejecutoria Vinculante 1912-2009-Piura.

Es decir: i) que el hecho indicador esté debidamente demostrado a través de un medio probatorio válido pues, de no ser así, se quedaría en el ámbito de la suposición sin ningún soporte; ii) no interesa su número sino su valor demostrativo; iii) deben aparecer simultáneamente a la circunstancia que se desea demostrar y iv) en casos de ser plurales deben relacionarse entre sí de forma que no se rechacen.

De acuerdo con lo expuesto, el primer presupuesto que el Ministerio Público debe demostrar para que sea viable la detención cautelar, es el de la existencia de una conducta considera típica por la ley penal y la posible participación, en cualquiera de sus modalidades: cómplice, coautor, instigador, etc.; en ella del inculpado.

Esa demostración se puede realizar, a través de la información directamente obtenida de los medios probatorios actuados en esa fase del proceso o, construyéndola a partir de datos obtenidos de ellos y que vienen a ser presentados como indicios que debidamente formulados, permiten arribar a la misma conclusión.

No se debe olvidar que las aseveraciones realizadas por el Fiscal, en este presupuesto, no requieren plena demostración sino simplemente que puedan ser verosímiles, en cuanto a la adecuación típica de la conducta y la intervención del inculpado.

2.1.2.3.3. Prognosis de la pena

Segundo supuesto material, en la medida en que se demuestra con fundamento en situaciones reales; es conocido también como pena probable y consiste en que la penalidad que corresponde a la conducta objeto del proceso sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad, está reglamentado en el inc., b del art. 268 del Estatuto Procesal Penal.

Acerca de este supuesto, la Corte Suprema de Justicia de la Republica advirtió: que entraña efectuar un estudio sobre la probable penalidad que le puede corresponder al inculcado. No se circunscribe a la sanción abstracta señalada por la norma para el injusto, sino que implica valorar diferentes aspectos dentro de los parámetros de los postulados de lesividad y proporcionalidad en los términos del Estatuto Penal así como de los pormenores que rodearon el hecho: antecedentes, concomitantes y subsiguientes, los motivos que permiten rebajar o acrecentar la penalidad, las rebajas prevista por el colaborar con la investigación que repercutirían en el cálculo de la sanción final la cual, en la mayoría de los casos no corresponde a la que el tipo señala como máximo a imponer.

La jurisprudencia de la Corte Suprema -considerando 30, recursos en análisis- preciso que este presupuesto, supone un examen de la sanción a aplicar. Resulta evidente que no solo de refiere a la sanción señalada en el tipo penal imputado sino además, con una evaluación de los preceptos de lesividad y proporcionalidad, contenidos en los arts., Cuarto y octavo del Título Preliminar del Estatuto Penal adjetivo y de las razones y situaciones que posibilitan rebajar o aumentar la sanción, los procedimientos que por corresponder al Derecho penal premial, pueden incidir en la fijación de la sanción definitiva, la cual puede no corresponder al máximo legal.

Conforme al considerando 31, los magistrados también señalaron que, de acuerdo a la previsiones del artículo 45 A del Estatuto Penal, para señalar la sanción la pena abstracta prevista para el injusto se divide en tercios: inferior, medio y superior, dependiendo de la concurrencia de: i) hechos que permiten reducir o acrecentar la pena –art. 46 inc. 1y2 CP- ii) motivos para rebajar o acrecentar la penalidad, entre los que menciona: los arts. 14, 15,

16, 21, 22, 25, 46 A, 46 B, 46 C, 46 D, 48, 50 y 51 del CP.: iii) las situaciones del art 45 y las reducciones por acogerse a las figuras del al Derecho penal premial.

Es decir, conforme refieren Bernal Cuellar & Montealegre Lynett (2013: 538) solamente sui la penalidad que corresponde a la conducta desplegada por el implicado iguala o supera los cuatro años de privación de la libertad, faculta la solicitud de la detención cautelar, debiéndose contemplar también los límites señalados para el injusto, con los acrecentamientos o reducciones aplicables al caso.

En consecuencia, este supuesto demanda que el Fiscal, sobre la base de la pena asignada al injusto, proceda a verificar que situaciones de las contempladas por la norma, le dan un margen para calcular acrecentar o reducir la pena, la cuantifique y la ubique en uno de los tercios que le corresponde de forma tal que, si ese cálculo arroja una penalidad que supere los 4 años de privación de libertad pueda solicitar el detención cautelar.

No se puede dejar de lado el hecho de que, todas las circunscritas que influyen en la magnitud de la penalidad deben ser demostradas a través de los medios de prueba.

2.1.2.3.4. El peligro en la demora

Aludido en la ciencia procesal como *Periculum in mora*, en el ámbito penal se encuentra previsto en el artículo 268 inciso C del Estatuto Adjetivo Penal y se constituye a partir de la evaluación que se efectúa sobre los antecedentes del inculpado y de las situaciones concretas de la conducta y que lleva concluir que existe la posibilidad de que el inculpado evite el proceso (riesgo de fuga) o dificulte la investigación (riesgo de obstaculización)

Conforme indica Reátegui Sánchez (2006), con apoyo de Exposición de Motivos, del Proyecto Código Procesal Penal de Tucumán - Argentina, indica que el riesgo en la demora, es considerado como: la posibilidad de que el inculpado intervenga sobre los medios probatorios, impidiendo el hallazgo de que realmente ocurrió o que se coloque en situación de desobediencia, para no afrontar el procedimiento dificultando su conclusión o que posteriormente a la sanción huya impidiendo su cumplimiento.

Ya en la doctrina nacional, sobre este aspecto Cubas Villanueva (et al, 2005) lo identifica como *periculum in mora*, y lo concibe como un supuesto general de cualquier medida cautelar que se relaciona a los peligros que se deben precaver para impedir la obstaculización del procedimiento, originado en el tiempo que se requiere para su realización. Si el fallo se profiriera rápidamente, estas medidas no contarían con soporte ni argumentación válida y se correría el riesgo de que se dicten medidas que adelantan las consecuencias de la sanción penal. El riesgo procedimental es el supuesto que se cimienta, apoya y se erige como la exigencia más trascendental para la medida de privación de la libertad.

2.1.2.3.4.1 Peligro de Fuga

Inicialmente este supuesto fue establecido en el artículo 269 del Estatuto Adjetivo Penal, en el que se exponen varias situaciones a partir de las cuales se puede establecer. Siendo:

- La permanencia del inculcado en un determinado lugar de la patria definido a partir de su residencia, de la habitación acostumbrada, la ubicación de su prole, las transacciones que realiza u ocupación y la viabilidad para dejar la patria o mantenerse escondido.
- Lo perjudicial de la penalidad que se pueda imponer luego de concluida la causa.
- La dimensión del detrimento ocasionado y la omisión intencional del inculcado para indemnizarlo.
- El proceder del inculcado durante la causa que se le sigue, o en otra que le precedió, siempre que ella se pueda deducir su disposición de sujetarse a la acción penal iniciada en su contra.
- EL inculcado es miembro de una estructura delincencial.

La doctrina formulada por la Corte Suprema advirtió:

En el considerando 33 que, el riesgo en el procedimiento, es el supuesto más significativo para detención cautelar y constituye su fundamento, el cual se fracciona en: el riesgo de deserción y el entorpecimiento probatorio

Conforme al considerando 33, el Estatuto Procedimental Adjetivo regula este riesgo en el artículo 269, señalando varias situaciones no limitativas, que deben ser estimadas por el Magistrado a cargo de la Investigación Preparatoria para concretar si se presenta la posibilidad de que el inculpinado rehuya la causa.

El jurista Neyra Flores (2013:510) ha expresado su opinión acerca de este supuesto, del cual se colige que: este riesgo se interrelaciona con la eventualidad de que el inculpinado esquive la causa criminal en la que se le procesa, de manera que se imposibilite alcanzar las finalidades del procedimiento. El inculpinado por diferentes motivos (temor a la sanción, la negativa a resarcir los daños causados, etc., se aparta de la causa.

En estas condiciones, el riesgo de que el inculpinado se evada de la causa criminal que se adelanta contra él, desde lo manifestado por la Corte Suprema se ha erigido como el más significativo para la detención cautelar, al punto tal de considerarse como su razón de ser, pues resulta inherente a su naturaleza el afirmar la asistencia del inculpinado a la actuación.

Como sucede con los anteriores presupuestos, el Ministerio Público debe explicar como lo ha establecido y referenciar los medios probatorios en los que se sustenta dentro de la situación concreta.

Ese riesgo se anula, aportando medios probatorios de los que se establezca que el inculpinado no se esconderá ni abandonará su morada habitual, que afiances su permanencia en el lugar donde desarrolla su vida pues allí ejerce su profesión o negocios, ha instalado su familia, es propietario de bienes, hace una vida social, etc. de forma tal, que se pueda colegir que no se fugara

En este contexto las manifestaciones de Ferrajoli (1997:558) de acuerdo con las cuales que el riesgo de evasión del inculpinado, se origina principalmente en el temor de la detención cautelar más que en la sanción. Si el inculpinado no debiera afrontar esta disyuntiva, manifestaría interés en demostrar su inocencia y por ende no fugarse hasta que la sanción este próxima.

2.1.2.3.4.1.1 Acerca del arraigo

Este supuesto es el que más complejidad demostrativa posee.

El arraigo, puede ser entendido de manera general como: aquellos nexos o lazos que el inculcado crea durante su vida habitual que lo motivan a quedarse en el país. De ahí que éste debe ser apreciado para prescindir del peligro de que huya o que rehúya el proceso penal. Como indica De la Rosa Cortina (2015) la regla que se debe observar al efectuar este análisis, se concreta en que a mayores nexos con la comunidad e incorporación del inculcado menor es el peligro de que escape. En este sentido, de demostrarse que éste posee residencia específica, ocupación y coexistencia con sus consanguíneos atenúa el peligro de que se evada.

Este análisis también se puede hacer extensivo, de acuerdo a lo señalado por Pérez López (2014), a los vínculos que el inculcado posee en el territorio en donde es objeto de la investigación penal es decir, si se encuentra sujeto por los nexos que posee con sus parientes, por su trabajo, con la colectividad, por el hecho de ser titular de un patrimonio o cualquier situación similar pues, las consecuencias de huir son mucho más perjudiciales dado que estos son los matices esenciales en la vida del hombre.

Dentro de las situaciones que el derecho procesal penal español ha considerado para suprimir el peligro de evasión del imputado, de acuerdo a lo expuesto por De la Rosa Cortina (2015) podemos señalar: i) tratándose de procesadas femeninas que recién haya sido madre o este próxima a serlo; ii) que el inculcado crezca de recursos patrimoniales y nexos en otros Estados que permitan suponer prudentemente que no tratará marcharse del país; iii) tener vínculo matrimonial vigente y ser padre, poseer residencia reconocida, en caso de infractor menor, depender de los progenitores, demostrar se propietario de establecimientos comerciales, en caso de que el inculcado haya concedido la libertad condicional haya cumplido con la restricciones, la juventud vinculada a la carencia de dinero, los inconvenientes para solucionar circunstancias difíciles , la longevidad del imputado.

En cuanto a la residencia conocida, tal como lo señala Llobet Rodríguez (2000), no siempre tiene la capacidad de descartar el riesgo de huir. De la misma manera, respecto a la falta de verosimilitud de la información suministrada por el inculpado o su insuficiencia puede considerarse como un componente del riesgo de evasión, dependiendo de las particularidades de incidente en particular.

En la práctica legal de nuestro país, se suelen emplear para demostrar el arraigo certificados domiciliarios, constancias laborales, los vínculos con la comunidad se demuestran a través de sus firmas, los nexos familiares con las partidas de nacimiento de sus hijos, la residencia con el contrato del alquiler o documentos de propiedad, etc.

La Corte Suprema de Justicia en el recurso extraordinario, considerando 36 señaló que el precepto legal instaura un catálogo de eventos de los cuales se debe deducir si se da o no el arraigo. Este factor, exige que el inculpado se establezca de manera ininterrumpida en un espacio vinculándose a otros seres humanos o cosas. El Estatuto Adjetivo Penal determina que el arraigo en la patria del inculpado se establece por la morada, su vivienda acostumbrada, la permanencia de su prole y de sus transacciones u ocupación y las probabilidades para ausentarse o mantenerse en la clandestinidad.

Continua en el considerando 37 que, las pautas para fundamentar la permanencia del inculpado en determinada circunscripción, no son concluyentes lo mismo se puede decir respecto del riesgo procedimental por ejemplo, en una providencia los magistrados indicaron que la detención de recursos suscita la permanencia, lo que implica que el magistrado puede considerar cualquiera otra situación a condición de lo acredite en la providencia.

En el considerando 38, la Corte establece como arquetipos de la permanencia del inculpado en un sitio: doméstico, ocupacional, tenencia y propiedad de cosas, los cuales no autorizan la imposición de la detención cautelar sino, por el contrario, desmotiva al inculpado para huir, empero su déficit posibilita que se considere junto con otros componentes, el peligro de evasión.

En el considerando 39, la mencionada posición se ha plasmado en la Resolución Administrativa N° 325–2011-P-PJ, en la que se establece que: la existencia de alguna de las modalidades de arraigo excluye la detención cautelar. .

Conforme al considerando 40, por el contrario, la carencia de arraigo ocasiona la implantación de la detención cautelar, ejemplo en el evento de una persona foránea posibilita la implantación mecánica de la detención cautelar, lo cual evidencia que debe ser estudiados junto a otras situaciones para establecer si se configura o no este riesgo. .

Dentro de este ámbito, se debe tener en consideración que el arraigo se asimila a la alocución popular “echar raíces” referido al plan de vida que el inculpado, de manera permanente, seria, pública y verificable.

Esta situación, no es fácilmente verificable, se trata de realizar un análisis serie de las situaciones particulares de la vida del inculpado y concomitantemente con los otros postulados poder llegar a establecer si estos vínculos que posee el inculpado, por decirlo de alguna manera, lo atan a ese lugar de manera que no conciba la idea de fugarse para evitar el causa criminal que se le sigue en su contra.

Este juicio se realiza, con fundamento en los medios de prueba actuados u ofrecidos pero no se concluyente en la detención cautelar, se presentan situaciones en las cuales el inculpado presenta arraigo pero, a pesar de ello se le coarta su libertad y al contrario, en ocasiones a pesar de que no se pueda establecer o verificar de ipso facto se le encarcele.

De esta manera, en este supuesto, de forma más marcada que en los anteriores, se edifica sobre un criterio subjetivo, alcanzado a partir de cada situación particular, no existen parámetros o estándares que deban aplicarse.

Una situación analizada por la Corte Suprema, fue la referida al arraigo de una persona natural de otro país que se encontraba investigada en un proceso penal pues, por su condición y por lo sencillo que le resultaba marcharse del país, se concluyó que no poseía arraigo

En esta ocasión la Corte reafirmo que el arraigo del inculcado se conforma por los nexos subjetivos, con su parentela y son sus posesiones materiales los que deben ser apreciados en cada asunto y que se conforma por tres campos: i) la posesión relacionada con la vivienda y bienes y recursos que le pertenezca en ese sitio, ii) la parentela que convive junto con él, iii) profesional: labores que le provén los recursos económicos que requiere para sobrevivir. (Casación 631-2015 Arequipa, cuarto fundamento) En la actualidad nuestros magistrados, acertadamente no circunscriben este aspecto exclusivamente a poseer un trabajo dependiente sino que lo han ampliado a la ocupación en la que se desenvuelve el inculcado.

2.1.2.3.4.1.2. Acerca de la gravedad de la pena

La evaluación de este riesgo no se reduce a estudiar la severidad de la sanción aplicar, debe estudiarse evaluando diversos componente, entre los que se cuentan los principios éticos (su proceder en otro procedimiento, sus antecedentes) exhibidos por el inculcado, su profesión, su patrimonio, los nexos con su estirpe, etc. que le harían permanecer en el territorio nacional.

Dictar en contra de un inculcado, prisión preventiva soportándolo en la índole de la conducta endilgada para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recuerda Pérez López (2014), equivaldría a una sanción previo a ser condenado, desconociendo el principio de la presunción de inocencia.

Otro aspecto que deben tenerse en cuenta, afirma Pérez López (2014) es que este supuesto es intrínseco que se puede apreciar en etapas iniciales del procedimiento, pues las particularidades de la conducta variaran o se adecuaran con el devenir investigativo excepto, cuando la aprehensión se hubiere realizado en flagrancia y por ello se cuente con medios probatorios que posibiliten realizar esta valoración desde el inicio del procedimiento.

La opinión generalizada afirma el mismo Pérez López (2014) es que, si a una persona se le investiga por una conducta a la que se le ha asignado una sanción alta, tratara de sustraerse

del proceso lo cual trasgrede la naturaleza de las medidas de coerción y trastoca la presunción de inocencia. En ella se soporta la opinión de quienes respaldan su supresión, pues si la esencia de este tipo de medida es personal, garantizar que el inculpado esté presente en el proceso, fundar este supuesto en juicios referidos a la sanción señalada para el tipo penal imputado, es adentrarnos a la responsabilidad la cual no ha sido demostrada.

El análisis que corresponde realizar, debe orientarse a demostrar la manera como la sanción elevada puede afectar al endilgado motivándolo a concurrir al proceso o por el contrario haciéndole huir.

Este supuesto debe sustentarse en medios de prueba o indicios diferentes de los otros supuestos, que demuestren de manera fehaciente el propósito de evadir la acción de la justicia por parte del inculpado.

Este principio fue contemplado conforme señala San Martín Castro (2014), teniendo en cuenta que únicamente hasta los 4 años de sanción privativa de la libertad era aceptable señalar una sanción de este tipo. De esta manera, se consideró que la reclusión tutelar sería menor, sin considerar que los magistrados lo considerarían como decisivo para imponer medida privativa de la libertad y que uno de los puntos de la política criminal consistió en elevar las sanciones con la intención de castigar a través del procedimiento penal, es decir adoptando un sistema de imputados en la prisión y tipos penales no excarcelables.

La Corte -considerando 41- aclara que, en este evento no se debe analizar el quantum de la sanción dentro de los parámetros de la proporcionalidad, sino como una situación real, fundamentada en una regla práctica, de acuerdo con la cual ante el riesgo de que se aplique una penalidad alta, el inculpado siente temor y huye.

En el considerando 42, se precisó que el solo hecho de presumir la evasión del inculpado, no ampara la detención cautelar, La CIDH advirtió que, la sola severidad de la sanción que le corresponda, la probabilidad de que el inculpado se evada debe analizarse teniendo en cuenta varias circunstancias tales como el comportamiento ético (su manera de proceder

en la causa actual o en otra precedente) asumida por el inculpatado, su trabajo, las relaciones familiares, etc. que le harían permanecer en el Estado a parte de la magnitud de la penalidad.

En consecuencia, no se trata de construir el riesgo de que el inculpatado se evada con fundamento en el gran número de años con que se le puede penalizar, sino que en armonía con las otras exigencias y de acuerdo a lo observado en casos similares, que existen los motivos para considerar probable su huida.

2.1.2.3.5. Acerca de la magnitud del daño causado

Este presupuesto, ha originado y sigue originando confusiones pues, parece, muy fundamente, ubicarnos en una evaluación dentro de los límites de las consecuencias civiles del injusto.

En el considerando 45 se indicó que: Ello se ha considerado así por cuanto, la regulación primigenia en tanto hacía referencia a: la trascendencia del perjuicio y la postura del inculpatado frente a él; debido a ser objeto de modificación por la Ley 30076, dado que se consideró que implicaba estimar elementos de responsabilidad civil a una medida esencialmente personal de modo, que la circunstancia que el inculpatado no desee pagar unos daños respecto de los cuales no ha sido declarado responsable, no puede ser evidencia del riesgo de huida.

En el considerando 46 también se indicó que: Desde la entrada en vigencia de la norma mencionada, lo que debe estimarse es la trascendencia del detrimento producido con el injusto y la falta de disposición del inculpatado para solventarlo. La primera parte de la norma continúa siendo ambigua, dado que se podría entender como que alude a la coacción que se empleó en el injusto, lo cual, podrá considerarse como una alternativa para precaver la reincidencia del inculpatado en estas acciones, lo cual parte del aspecto preventivo de la sanción y no del riesgo que se pueda presentar dentro de la causa criminal. Situación que se empeoraría al se tiene en cuenta que, ello se refiere a la respuesta de la comunidad ante el injusto, el repudio de este tipo de actos, lo cual haría que la detención cautelar se convierte

en una pena impuesto para agradar a la comunidad y simultáneamente en un disposición cautelar.

Se continua en el considerando 47, indicando que dentro de este razonamiento, esta circunstancia, no puede ser estimada como constitutiva de la indemnización de los perjuicios, pues la trascendencia de este tipo de perjuicio posee sus propios mecanismos para disipar el peligro de la demora de la causa, las medidas cautelares reales. (Casación 626-2013 Moquegua, considerando 47)

Se continúa indicando en el considerando 48 que, frente a esta argumentación, no muy convincente según mi juicio, dado que la Corte en primer lugar indica: considero que para que s análisis no resulte perjudicial a los intereses del inculcado, se debe apreciar la trascendencia del injusto junto con las situaciones que posibilitarían incrementar la sanción. Y en considerando 49, pero a reglón seguido menciona, que la parte final del artículo contiene una referencia a la indemnización de perjuicios lo cual no se puede aceptar en una medida cautelar personal como es la detención cautelar

Finaliza su análisis de este aspecto la Corte (considerando 50) indicando que. La falta de pago de los perjuicios por el inculcado, no debe ser objeto de valoración dentro de este tipo de disposición cautelar, pero si el comportamiento que asuma frente a él.

Tal como ha venido adelantando, se considera que este postulado está mal formulado, no debería existir de la manera como se ha presentado pues, a pesar de que los máximos magistrados en el ámbito Penal lo han interpretado, no han logrado diferenciarlo de una exigencia circunscrita a la reparación civil, cuyo pago de ninguna manera y bajo ningún fundamento puede ser requerida al inculcado en este momento procesal, donde la investigación es incipiente, de aceptarse este proceder su desconocería la presunción de inocencia y la libertad reconocidas en favor del inculcado.

De esta forma consideramos que, este criterio debería ser excluido del análisis de la detención cautelar. En este sentido, los investigadores del derecho penal, han considerado

que el hecho de resarcir los perjuicios debe ser estimado en favor del inculcado, como un indicador del menor riesgo de fuga pero no en su contra, pues no se le puede coaccionar para resarza unos daños en los que no se ha demostrado su responsabilidad, no se puede válidamente, deducir un riesgos de un hecho vinculado con la sanción pues, ello afecta la presunción de inocencia.

2.1.2.3.6. A cerca del Comportamiento procesal

La Corte Suprema, ha indicado que éste es fundamental para pronosticar la posibilidad de que el inculcado hulla, con fundamento a la manera como se ha conducido en la causa o en otras unidas a otras, tales como: la concurrencias a las citaciones, la observancia de exigencias que se le hayan impuesto en otra medida, etc. (cons. 51)

Otras de las circunscritas que deben ser apreciadas, son aquellas que se presentan concomitantemente al injusto, por ejemplo se fuga del sitio, etc. (Casación 626-2013 Moquegua, considerando 52)

Respeto a la postura asumida en otra causa que le precede a la actual, debe ser estudiado minuciosamente pues, la probabilidad de que el inculcado fugue, se establece a partir de una conducta precedente y distante en concordancia con otros elementos. Dentro del cual se debe tener en cuenta que, el hecho de haber sufrido una detención cautelar en la otra causa no implica la implosión instantánea de otra. . (cons. 54)

Este supuesto permite realizar un pronóstico acerca del proceder del inculcado con fundamento prácticas pretéritas.

Por otra parte si el endilgado expresa su voluntad de cooperar con la indagación, sin que ello implique aceptar su responsabilidad sino, acatando las citaciones efectuadas para la realizaciones de actuaciones procesales también se debe considerar como un indicador de mano riesgo de eludir el proceso.

La referencia a la conducta sumida por el inculpatado en procedimientos previos, aunado a sus antecedentes evidencian su inclinación a respetar o no la ley, como consecuencia el Juez puede analizar la intención para afrontar el procesos asistiendo a él cada vez que sea requerido.

De acuerdo con lo mencionado, este supuesto hace referencia a la cooperación que el inculpatado realiza en la causa por ejemplo atendiendo las citaciones, no dilatando las actuaciones, etc. Pero sin que ello signifique, la posibilidad de evaluar negativamente la orientación que se le da a su defensa, conforme a la cual, puede consistir en la inactividad procesal pues, quien está obligado a probar los hechos y la responsabilidad del inculpatado es el ministerio público.

2.1.2.3.7 Pertener a una organización criminal

Dentro de la providencia que se está analizando, indico la Corte Suprema que: resolución interna del poder judicial número 325-2011 se hace alusión que el hecho de que el inculpatado haga parte de una colectividad dedicada a actividades delictivas, resulta ser una evaluación importante dentro de las reglas de la ciencia que estudia el fenómeno delictual para considerar la presencia de los riesgos no solo de que el inculpatado huya sino que influencia la actividad probatoria. Los grupos delincuenciales de manera regular idean e implementan mecanismos para facilitar la huida de sus miembros y para estorbar la acción probatoria. Por lo que, en ocasiones la detención cautelar solo puede estar sustentada en la magnitud de la penalidad y este criterio. (cons. 57)

Para sustentar este peligro indica la Corte no resulta suficiente se requiere no solo la mención de la existencia de la colectividad dedicada a actividades delictivas sino que se deben demostrar sus elementos: la manera como está conformada, su estabilidad, que existen varios inculpatados y la propósito delictivo y la forma como el inculpatado participa en ella.

Es decir, tal como lo advirtió la misma corporación, en este supuesto se debe indicar como se evidencian en el caso concreto: la estructura de la organización, su subsistencia, la existencia de varios inculpatos, el propósito que los une y rol que cada uno desempeña. (cons. 58)

El concepto de organización criminal que debemos asumir es el plasmado por la Ley de Crimen organizado, de acuerdo con la cual podemos considerarla como: sinónima de sociedad o grupo delincencial de tres o más miembros que se distribuyen diferentes labores, sin que importe su organización interna y espacio en que opera, que con carácter de permanente o por periodo ilimitado se establece, subsiste o se desempeña indiscutible y directamente, de la forma convenida y regularizada con el designio de realizar uno o más comportamientos típicos graves.

Respecto a este tópico con fundamento en la manifestación de Asencio Mellado (s.f.) podemos comprender que, éste posibilita la estimación del riesgo procesal en una situación específica. Una causa para estimar el fundamento de la medida privativa de la libertad, en el caso de que se evidencie un particular peligro, originado no en el inculpatado, sino de los componentes de la sociedad criminal.

2.1.2.3.8. Peligro de Obstaculización

El riesgo de obstaculización, es concebido como la probabilidad de que el inculpatado se comporte de manera tal que hace desaparecer, transforme, esconda, elimine o falsee los elementos de convicción o que, actuará sobre declarantes, los otros inculpatados y/o o expertos que actúen en el proceso para realicen manifestaciones no verdaderas o actúen sin lealtad o con evasivas o los estimule a actuar de esa manera. (Código Procesal Penal, art. 270)

Tal como indica Neyra Flores (2010: 514) este presupuesto, consiste en la presencia de un peligro real, verificable respecto a que el inculpatado en libertad puede actuar en contra de o elementos de convicción o evidencias probatorias. En este orden de ideas, el Ministerio público se encuentra obligado a demostrar cual será en concreto el comportamiento que

puede asumir el inculpatado y sobre que elemento, evidencia, declarante, inculpatado o perito se concretará la conducta.

Este riesgo implica que al desplegar cualquiera de las conductas indicadas con el ánimo de imposibilitar el hallazgo de la verdad, que es en última instancia el fin del proceso penal. La verdad que se intenta alcanzar es el histórico y concreto respecto del entorno y particularidades las que se produjo el injusto, tal como sostiene Binder al indicar que la causa criminal está constituida por una serie de actos orientados a rehacer la situación de la forma más cercana a la realidad acaecida. (Citado por Cesano2005:283)

2.1.2.3.9. Otros presupuestos

La Corte Suprema de Justicia considero necesario indicar que además de los presupuestos indicados, respecto a la detención cautelar también se hace necesario indicar y debatir su proporcionalidad y duración.

2.1.2.3.9.1. Proporcionalidad

Este presupuesto implica el realizar un estudio sobre si se justifica o no privar del derecho a la libertad al inculpatado, en ámbito de los derechos fundamentales, para lo cual se deben realizar los juicios de i) adecuación, ii) necesidad y iii) la proporcionalidad en sí misma.

En cuanto a la adecuación también llamado idoneidad: se debe demostrar que la privación del derecho a la libertad resulta conforme con los preceptos constitucionales pues virtualmente ampara otro derecho de la misma categoría. El juicio de necesidad implica que la detención cautelar es la única medida que permite alcanzar los fines del procedimiento, es decir que ninguna de las otras que son menos aflictivas puede ser empleada. La exigencia de proporcionalidad en sí misma, reside en la reflexión sobre la limitación del derecho a la libertad y el derecho que protege el derecho penal a través del tipo penal.

2.1.2.3.9.2. Duración

La duración de la tención cautelar fue estudiada en el Acuerdo Plenario Extraordinario uno de dos mil diecisiete en la que se hispo hincapié en que una de sus características más sobresalientes es la consiste en la “temporalidad” o tiempo por el cual se aplica esta medida pues ella se haya regida por el plazo a partir del cual, el inculminado conoce de antemano el lapso por el cual se le restringe su libertad.

Acorde con este planteamiento el art, 272 del CPP ha precisado el plazo de la detención cautelar así

Clase de proceso	Plazo	Prolongación
Común	Nueve meses	Nueve meses
Complejo	Dieciocho meses	Dieciocho meses
Criminalidad organizada	Treinta y seis meses	Doce meses

2.2. Caso Humala Tasso-Heredia Alarcón

El Tribunal Constitucional por sentencia de veinte seis de abril de dos mil dieciocho, decidió la acción de habeas corpus presentados en favor del ex presidente de la República Ollanta Moisés Humala Tasso y esposa Nadine Heredia Alarcón.

El estudio del Tribunal se encamino a verificar si la resolución a través de la cual, se varia la comparecencia con restricciones otorgada a los señores Humala Tasso y Heredia Alarcón, investigados en un proceso por lavado de activos por prisión preventiva, estaba adecuada a las exigencias de nuestra norma fundamental.

El fundamento expuesto por el Ministerio Público consistió en que en el decurso de la investigación apareció nueva información que demuestra que en los coimputados concurren los presupuestos de los artículos 268 y ss del CPP para que sean privados de su libertad circunstancia que posibilita la aplicación del inc. 1 del art 279 del Estatuto Adjetivo Penal, por cuanto esa información constituye los nuevos elementos de juicio a que alude la norma, teniendo en cuenta la calidad de nuevo que ostentan se debe al hecho de no haber sido incorporado a la causa en el momento en que se impuso la detención cautelar o su confirmación.

Acorde con estos postulados, la Corte aborda el tema analizando los supuestos de la detención cautelar que a juicio del Ministerio Público, se configuraban para que procediera la variación solicitada y del cual se pueden extraer los siguientes planteamientos relacionados con esta memoria:

De su fundamento sesenta se entiende que: cuando se examina conveniencia o no de la detención cautelar, los medios probatorios no pueden ser valorados en torno a la responsabilidad penal del inculcado, pues ello desconocería el derecho a ser presumido inocente que le asiste por mandato de la norma fundamental. Pero, situación diferente es la de considerar que los medios probatorios de defensa no deben ser apreciados en esta fase procedimental. Durante discusión sobre conveniencia o no de la detención cautelar, todos los elementos probatorios, los que inculcan y los que exculpan al inculcado deben ser

justipreciados por el Magistrado teniendo presente que no para demostrar la responsabilidad o para absolver sino, con el propósito de especificar si se presenta la probabilidad de que el inculcado esté ligado con la realización de un injusto pues, de lo contrario de atentaría contra los derechos a: probar, la presunción de inocencia y defensa. (

De la misma manera, tal como se indica en el considerando sesenta y cuatro, en el caso concreto, el Tribunal estimo que los Magistrados en el ámbito punitivo, al justipreciar los nuevos medios probatorios para variar la comparecencia por la detención cautelar, están obligados a manifestarse sobre todos, los aportados por el Fiscal y la defensa técnica de los inculcados, de manera que pueda argumentar sobre la presencia de elementos de los que se pueda ligar al inculcado con la realización del injusto por el que está siendo investigado, como forma de tutela de la presunción de inocencia ya que la detención cautelar es transitoria.

El defensor de la Constitución en el su fundamento 79 advierte que su examen de constitucionalidad es más exigente en cuanto se refiere a los motivos, que siempre deben existir para que se decrete una detención cautelar, relacionados con el riesgo procesal de acuerdo a previsto por el art. 268 literal C del Estatuto Adjetivo Penal, en cuanto permitan concluir que el inculcado tratara de evadir el proceso (riesgo de fuga) o dificultar la investigación (riesgo de obstaculización)

En su fundamento 81 prosigue indicado que: únicamente a través de una providencia expedida observando el debido proceso y por conductas peligrosas, se puede conculcar el derecho a la libertad del inculcado. En otras palabras, se puede privar del derecho fundamental a la libertad excepcionalmente o cuando se ha desvirtuado la presunción de inocencia.

En el fundamento 88 se indicó que un análisis sistemático de los arts. 189, inciso 3, y 190 del Estatuto Adjetivo Penal conlleva a que en el evento en que se trate de voces contenidas en audios, resulta obligatorio realizar el reconocimiento con intervención del defensor del inculcado o de no posible su concurrencia, el Magistrado de la Investigación Preparatoria; y el art. Octavo inciso uno del Título preliminar del mencionado estatuto los

elementos probatorios se estimarán si se han logrado y anexado al procedimiento por un método arreglado a la Constitución.

El tribunal Constitucional en su fundamento 93 indicó que en el caso en cuestión se evidencio por parte de la Sala, una exposición violatoria de la Constitución al considerar que por encontrarse dentro del incidente para imponer la detención cautelar – en la que se debate la libertad del inculcado- y no en el procedimiento, se pueden debilitar los requerimientos que la ley ha previsto para anexar los medios probatorios al procedimiento, desconociendo que sea el ambiente para que el defensor del inculcado pueda discutirlo. Esta orientación también desconoce el derecho a la libertad y debido procedimiento.

En el fundamento 97 se reitera que la providencia que decreta la detención cautelar debe ser razonada suficientemente, no resulta aceptable que la presunción del peligro de obstrucción de la labor probatoria o de escape del inculcado se sustente, simultáneamente en situaciones también presuntas originados en otra causa. Pues ello origina que la probabilidad de los riesgos: en la causa y su verosimilitud no posean la eficacia requerida para fundamentar una restricción tan grande a la libertad del inculcado.

Se continuó precisando por parte de la Corte que: la detención cautelar debe estar sometida al test de proporcionalidad. De esta manera, a pesar de que se afirme el desarrollo de una acción concurrente con la realidad por parte del inculcado, implique una conclusión ajustada a la Constitución no se advierte de que manera imponer la privación de la libertad devenga en idóneo para alcanzar éste objetivo. Indiscutiblemente si el inculcado pretende mentir lo puede hacer detenido o en libertad.

En el fundamento 122 se advierte que, argumentar que resulta suficiente la magnitud de la sanción y los indicios de formar parte de una asociación delictiva para sustentar la detención cautela, deviene en atentatorio de los derechos a la presunción de inocencia y a la libertad del inculcado, si bien pueden ser tenidos como ingredientes del riesgo procesal, aislados no resultan aptos para fundamentar la medida restrictiva motivo por el cual, disienten de lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en la Casación Moquegua en el sentido que, se puede, en ocasiones, imponer la detención cautelar con fundamento en lo

abultada de la sanción y en el hecho de integrar una asociación criminal, por cuanto este razonamiento es contrario a la norma fundamental.

2.3. Preeminencia del peligro procesal

La doctrina ha sido coincidente en aceptar que el peligro procesal, en sus vertientes de riesgo de evasión o de entorpecimiento de la actividad probatoria finalmente son los determinantes de la prisión preventiva.

En este sentido interpretando a Birdat Campos podemos afirmar que, no es lo peligroso del injusto ni, el quantum de la pena asignada en el tipo penal lo que respalda la medida de coerción privativa de la libertad una conducta menor puede igualmente autorizarla, si existe peligro de que el propósito del procedimiento se vea estropeada y obviada por el inculpatado (citado por Reátegui Sánchez, 2006)

Con el mismo designio Bovino permite considerar: la presencia de la finalidad procesal del apresamiento supone que, únicamente es posible acudir a la prisión preventiva para contrarrestar los riesgos procesales comprendidos por: el riesgo de huir y de dificultad en la investigación de la realidad. (Citado por Reátegui Sánchez, 2006)

De similar opinión son Araya Vega & Quiroz Salazar (2014:50) al considerar que: el único sustento legal para la implantación de las medidas de coerción es que procure impedir o contrarrestar las contingencias que se pueden presentar al interior del proceso, cuya presencia debe verificarse en la situación concreta.

De forma más explícita Reátegui Sánchez (2006:69) no permite entender que la medida de coerción en análisis procura apreciar constantemente el riesgo procesal y no el fondo del asunto debatido en el proceso. Que esta limitante de la libertad del inculpatado únicamente debe aceptarse por dos situaciones: una por seguridad para contrarrestar la huida del imputado de un crimen y la otra procedimental, esencial a las finalidades del procedimiento, empantanar la indagación de la realidad de lo ocurrido. Se debe diferenciar

la detención de la proclamación de riesgo en el proceso y la proclamación de responsabilidad penal. Ineludiblemente, ante la presencia de riesgo en el proceso se requiere precaver la ejecución de la posible sanción a través de la reclusión preventiva. Por el contrario existirá encarcelamiento con proclamación de la responsabilidad penal, cuando hay un fallo de condena puesta por un magistrado con observancia de los derechos reconocidos en favor del condenado.

Ubicando este riesgo dentro del peligrosismo procesal San Martín Castro (2014:993) considera que éste es de naturaleza intrínseca y le asigna al magistrado un extenso espacio para analizar. Es la norma, que legitima la detención provisional en toda situación. Son dos los riesgos examinados mecánicamente; el riesgo de evasión y la dificultad en la labor probatoria.

Debe hacerse claridad de acuerdo a lo manifestado por Bigliani y Bovino en los patrones instituidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el “derecho procesal del autor” que hace referencia a las particularidades íntimas del inculpado y la gravedad del injusto no puede ser considerada para sustentar la privación de la libertad. Toda que estas implican propósitos preventivos y no procedimentales.

2.3.1. Jurisprudencia

2.3.1.1. Tribunal Constitucional

El Supremo defensor de la Constitución del Estado peruano señaló que el que el riesgo de huida se establece con fundamento en una cadena de situaciones que pueden preceder o ser concomitante al procedimiento y que se refieren al arraigo profesional, con sus parientes, de su residencia, etc. en la jurisdicción del Juzgado que conoce del proceso, situaciones que permiten al magistrado formarse una idea a cerca de su sometimiento al procedimiento. (Tribunal Constitucional, Exp. N.º 01555-2012-PHC/TC Ancash, fundamento. 6)

En cuanto al riesgo procesal o dificultad de la causa, se halla relacionado a la intervención del imputado en libertad en relación con las consecuencias del procedimiento, logrando

exteriorizarse en la posibilidad de la actuación inmediata del imputado en la modificación, con esconder o destruir los elementos probatorios, en el comportamiento de los expertos que intervenido en el proceso, de los sujetos procesales de manera que influya en el magistrado para conseguir una consecuencia confusa, situaciones que deben apreciadas en cada situación pues de evidenciarse indicios de su existencia deben ser adecuadamente sustentados. (Tribunal Constitucional, Exp. N.º 01555-2012-PHC/TC Ancash, fundamento. 6)

2.3.1.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos

Proceso: López Álvarez Vs Honduras (2006)

Este tribunal recuerda que conforme lo plantea el art. siete punto tres del Convención que rige su actuación y la de los Estados miembros, ¿se colige el deber para los Estado de no limitar el derecho a la libertad por un periodo superior al que rigurosamente se requiera para garantizar que éste no imposibilitara la realización de la indagación, ni evadirá la labor de la justicia (en este sentido también se había pronunciado en los casos Caso Palamara Iribarne. y Caso Acosta Calderón) Las particularidades propias del inculcado y el peligro del injusto, no pueden ser tenidas como fundamento para dictar reclusión tutelar, la cual tiene carácter de prevención y no de sanción (Caso García Asto y Ramírez Rojas, Caso Acosta Calderón, supra y Caso Tibi)

Informe 35/ 07 Caso concreto (López Álvarez VS Honduras)

En este documento el Tribunal internacional reafirmó la obligación de demostrar las contingencias que se podían presentar al interior del proceso en la situación concreta para fuera viable imponer una medida de coerción. Sola la demostración de la existencia de alguno de los riesgos: que el inculcado pretenda librarse de la labor de la justicia, o pretenda torpedear la averiguación; aprueba la aplicación de la detención tutelar. Ninguna otra razón puede autorizar esta disposición. (párr. 81 citado por Bigliani P. & Bovino A. 2008:25).

De la misma manera, niega la eventualidad de sustentar la detención tutelar en consideraciones como la "alarma social" o la consecuencia del injusto en la comunidad, la posibilidad de que el inculcado pueda volver a causar daño, etc. (párr. 84 y 141 citado por Bigliani P. & Bovino A. 2008:25).

La comprobación de este riesgo no es objeto de presunción pues, ello devendría en ilegítimo y contravendría el principio de presunción de inocencia además, de colocar al inculcado en la posición de demostrar que él no se encuentra en las circunstancias configurativas de este riesgo al interior del proceso. Motivo por el cual, no resulta suficiente predicar su existencia sin analizar y demostrar las particularidades de cada situación que lo constituyen.

En consecuencia, indico la Corte. Que los riesgos de: huida o de impedir la averiguación, se deben sustentar en situaciones verificables. La sola exposición sin tener en cuenta las singularidades del asunto no demuestra esta exigencia. Atendido a esta consideración, los Estados en sus normas únicamente pueden instaurar presunciones que admitan prueba en contrario sobre este riesgo, fundamentadas en las particularidades que se presenten en la situación concreta que de demostrarse pueden ser tenidas como sustento por el magistrado para establecer si en esa situación se evidencian las exigencias que viabilizan la detención tutelar. (párr. 85 citado por Bigliani P. & Bovino A. 2008:32).

2.4. Conceptos relacionados con la memoria

Arresto ciudadano: Autorización reconocida en la ley en favor de todas las personas para que puedan aprehender transitoriamente, a quienes hayan cometido un hecho delictual, con la exigencia de conducirlo ante la autoridad policial más próxima.

Detención Policial: es la aprehensión que realiza la PNP, sin que cuente con orden judicial, de la persona sorprendida ejecutando el delito en situación de flagrancia, puede prorrogarse por 48 horas, en delitos comunes y en terrorismo, espionaje y TID por 15 días.

Detención preliminar judicial: es una orden emitida, únicamente por el Juez de la Investigación preparatoria, con el objeto de restringir la libertad por el plazo de setenta y dos horas a siete días a las personas que. Pueden estar incurso en delitos con pena superior a cuatro años y presenta riesgos de fuga o entorpecimiento del proceso; es descubierto cometiendo la conducta pero elude su aprehensión y ha huido del sitio en que estaba cumpliendo la medida.

Determinante: circunstancia o aspecto considera como concluyente al momento de dictar la detención cautelar.

Incriminado: término empleado en esta memoria como sinónimo de imputado es la persona a la que la Fiscalía endilga la realización de un delito.

Medio de prueba: elemento empleado para demostrar un hecho eje. inspección judicial, documentos, etc., se actúan en la investigación.

Prueba: actividad actuada y valorada en el juicio con el propósito de crear la convicción en el Juez.

Requisitoria: Sinónimo de orden de captura, consisten en ordenes emitidas por los Jueces Penales, con las debidas formalidades, a la PNP para que una persona planamente identificada sea aprehendida y presentada ante el magistrado correspondiente, en la actualidad pueden estar vigentes por seis meses.

CAPITULO III:

METODO

3.1. Tipo de investigación

El patrón investigativo dispuesto para esta memoria fue el aplicado, toda vez que está dirigida a lograr que el Juez examine las circunstancias constitutivas del peligro procesal dentro como condiciones determinantes de la detención cautelar y no con criterios de responsabilidad.

3.2. Población y muestra

Población

La población estimada en esta memoria fue de 75 concurrentes de Lima Centro entre: Jueces Penales en turno, secretarios de los Juzgados Penales en turno, Fiscales en lo Penal: adjuntos y provinciales, Jueces Colegiados, Defensores particulares y defensores públicos.

Muestra

La muestra de estimada es esta memoria fue de 63 concurrentes de Lima Centro entre: Jueces Penales en turno, secretarios de los Juzgados Penales en turno, Fiscales en lo Penal: adjuntos y provinciales, Jueces Colegiados, Defensores particulares y defensores públicos, elegidos a través del método no probabilístico y su tamaño por la subsecuente fórmula:

$$n = \frac{n \circ}{1 + \frac{n \circ}{N}}$$

En la cual:

$$n_0 = p * (1 - p) * \left[\frac{z \left(1 - \frac{\alpha}{2} \right)}{d} \right]^2$$

N = Total de la población

$1 - \frac{\alpha}{2} = 0.05$

$z(1 - \alpha/2) = 1.64$

P = proporción esperada 0.5

• d = precisión (en su investigación use un 5%).

Z = nivel de confianza 90%

Composición

MUESTRA DE LA MEMORIA LIMA CENTRO		
CONCURRENTES	SUMA	PORCENTAJE
Jueces Penales en turno	10	15.87
Secretarios de los Juzgados Penales en turno	10	15.87
Fiscales en lo Penal: adjuntos y provinciales	15	23.80
Jueces Penales Colegiados	4	6.34
Defensores particulares	15	23.80
Defensores públicos	09	14.28
TOTAL	63	99.96

3.3. Operacionalización de variables

Variable	Indicadores	Relación
<u>INDEPENDIENTE</u> X. PRISION PREVENTIVA	X.1. Presupuestos materiales	X-Y
	X.2. asegurar presencia del incurminado en el proceso	
	X.3. asegurar el cumplimiento de la sanción	
<u>DEPENDIENTE</u> Y. PELIGRO PROCESAL	Y.1. presupuesto de prisión preventiva	
	Y.2. riesgo de escape	
	Y.3. riesgo a actividad probatoria	
<u>VARIABLE INTERVINIENTE:</u>		
Z JUEZ PENAL		

3.4. Instrumentos

Los medios usados para recapitular los datos de la memoria fueron:

El cuestionario. Generado con interpelaciones a cerca de la detención cautelar y el peligro procesal.

Guías de análisis documental. Legajos en los que se inscribieron las fuentes de información de la memoria sobre la detención cautelar y el peligro procesal.

Fichas bibliográficas. Empleadas para anotar y compendiar los datos sacados de las fuentes de información de la memoria respecto de la detención cautelar y el peligro procesal.

3.5. Procedimientos

Exegético: Empleado para comprender el sentido gramatical que el legislador le otorgó a la prisión preventiva y al peligro procesal.

Sistemático: Permite estudiar la prisión preventiva y el peligro procesal dentro de las consideraciones legales, jurisprudenciales y de las cortes internacionales.

3.6. Análisis de datos

Ordenamiento y clasificación. Usado para archivar de forma sistematizada las fuentes de información que abordaban la detención cautelar y el peligro procesal

Registro manual. Su empleo se evidencia a transcribir los datos, expresiones, exposiciones sobre la detención cautelar y el peligro procesal en el cuerpo de la memoria.

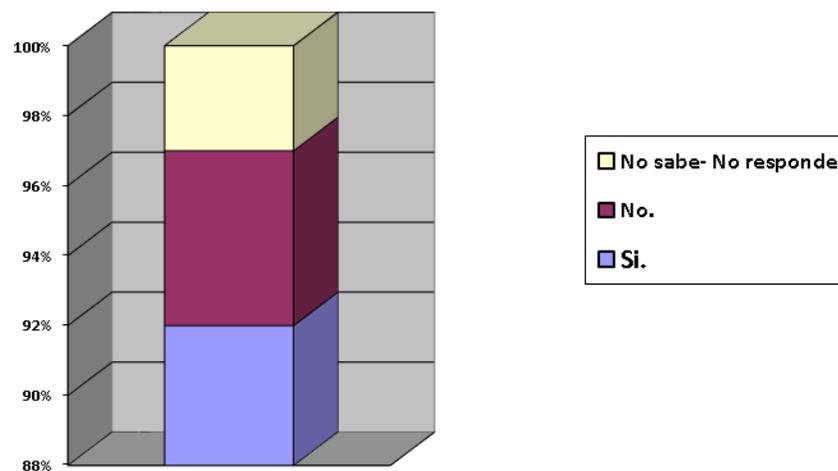
CAPITULO IV

RESULTADOS

4.1. De la encuesta

1. ¿Sabía usted que para que se pueda dictar la detención cautelar se deben demostrar los presupuestos materiales contenidos en el artículo 268 del CPP?

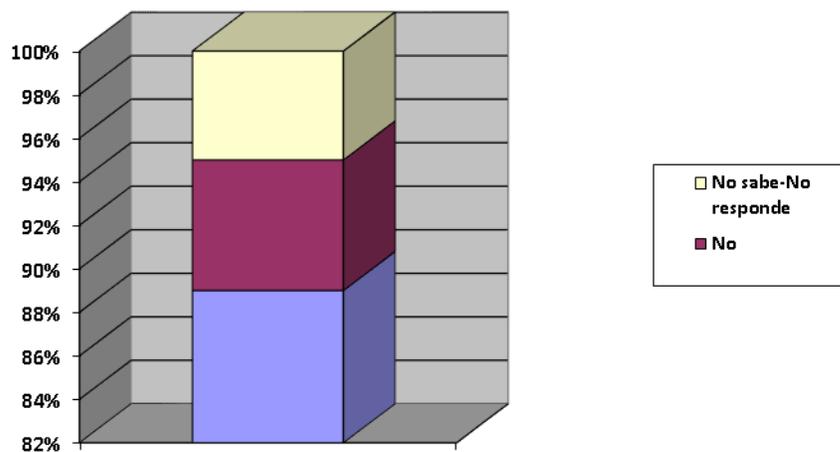
Lámina No. 1



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 92% de los concurrentes se identificaron con que, para que se pueda dictar la detención cautelar se deben demostrar los presupuestos materiales contenidos en el artículo 268 del CPP, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

2. ¿Está usted de acuerdo que la detención cautelar depende de que se verifique la existencia de todos sus presupuestos materiales?

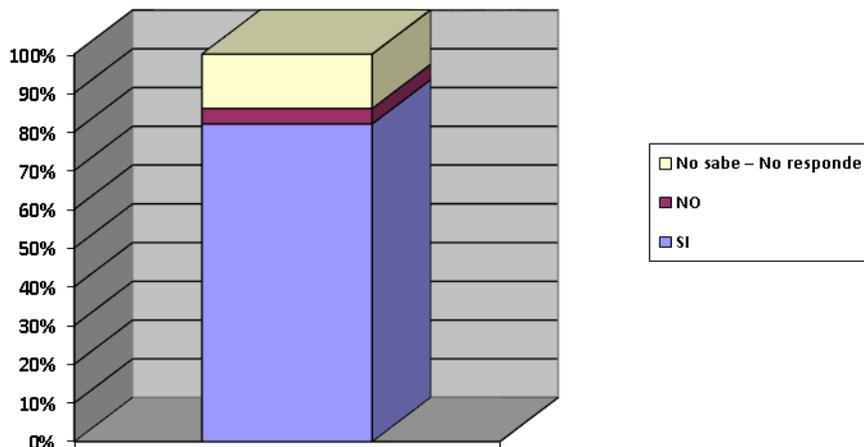
Lámina No. 2:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 89% de los concurrentes se identificaron con que, la detención cautelar depende de que se verifique la existencia de todos sus presupuestos materiales, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

3. ¿Conocía usted que una de las finalidades de la detención cautelar es la de asegurar la presencia del inculpatado durante el desarrollo el proceso?

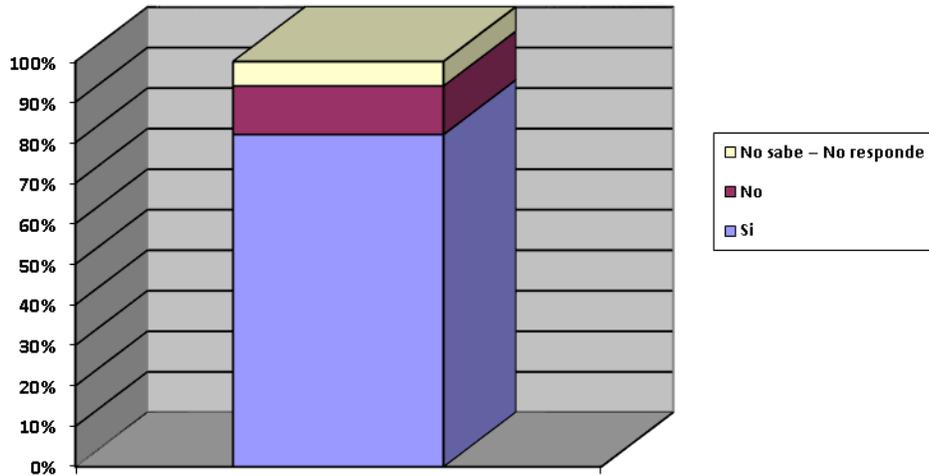
Lámina No. 3:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 82% de los concurrentes se identificaron con que, una de las finalidades de la detención cautelar es la de asegurar la presencia del inculpatado durante el desarrollo el proceso, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

4. ¿Está usted de acuerdo con que el proceso igual se puede desarrollar sin que el inculpinado este privado de la libertad?

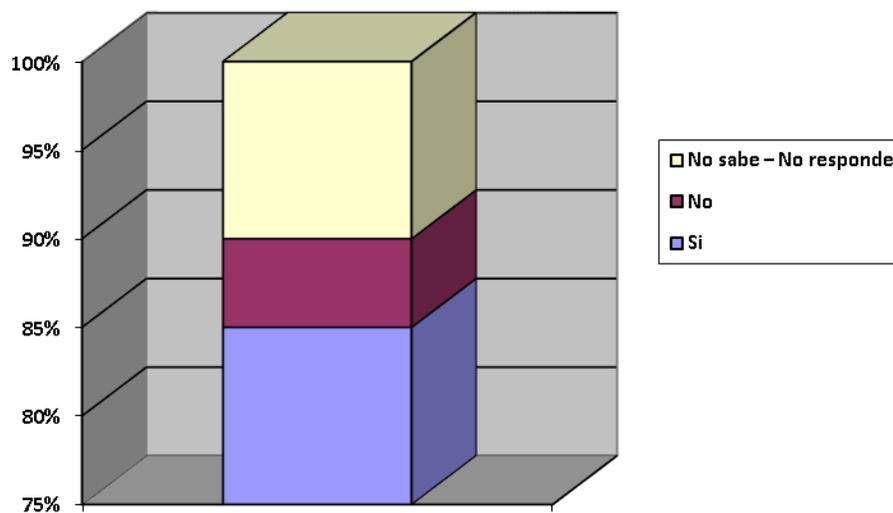
Lámina No.4:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 82% de los concurrentes se identificaron con que, el proceso igual se puede desarrollar sin que el inculpinado este privado de la libertad, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

5. ¿Sabía usted que la otra finalidad de la detención cautelar es la de asegurar que el inculpatado cumpla la pena privativa de la libertad que se le señale?

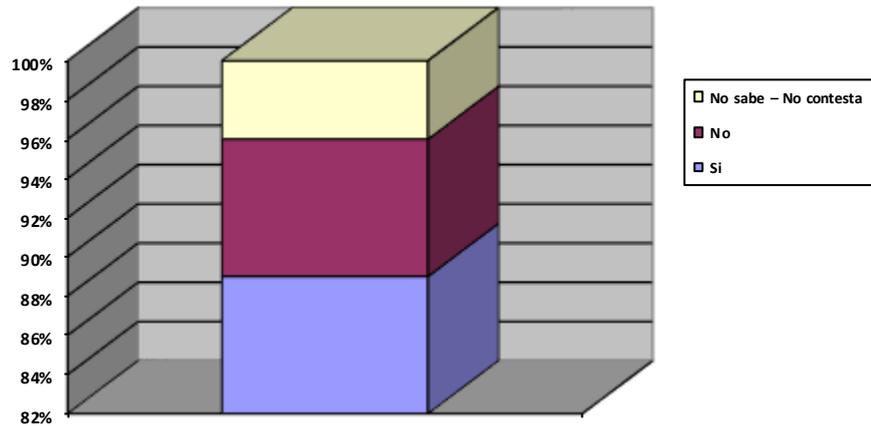
Lámina No. 5:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 85% de los concurrentes se identificaron con que, la otra finalidad de la detención cautelar es la de asegurar que el inculpatado cumpla la pena privativa de la libertad que se le señale, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

6. ¿Está usted de acuerdo con que para que el inculminado cumpla con la pena que se le impuso no es necesario haber permanecido privado de la libertad durante el decurso del proceso?

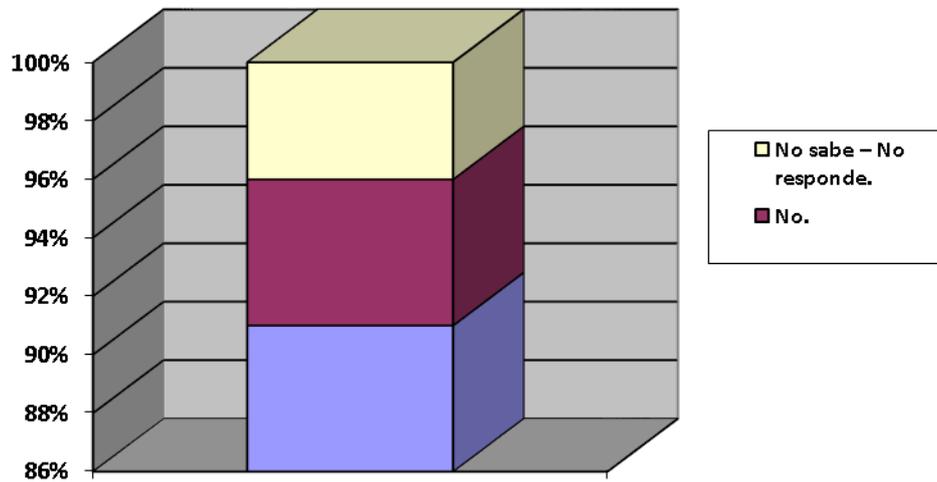
Lámina No. 6:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 89% de los concurrentes se identificaron con que, para el inculminado cumpla con la pena que se le impuso no es necesario haber permanecido privado de la libertad durante el decurso del proceso, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

7. ¿Concilia usted que el peligro procesal es uno de los presupuestos de detención cautelar?

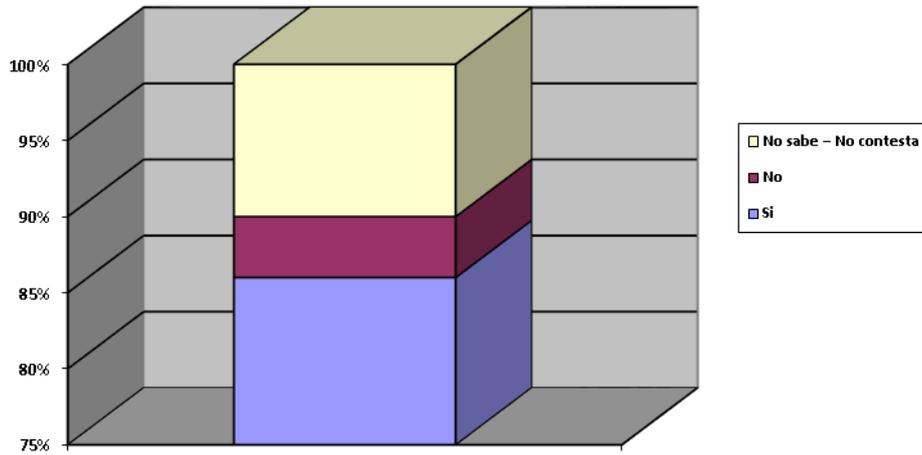
Lámina No. 7:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 91% de los concurrentes se identificaron con que, el peligro procesal es uno de los presupuestos de detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

8. ¿Está usted de acuerdo con que el peligro procesal debe ser concretamente sustentado al momento de dictar la detención cautelar?

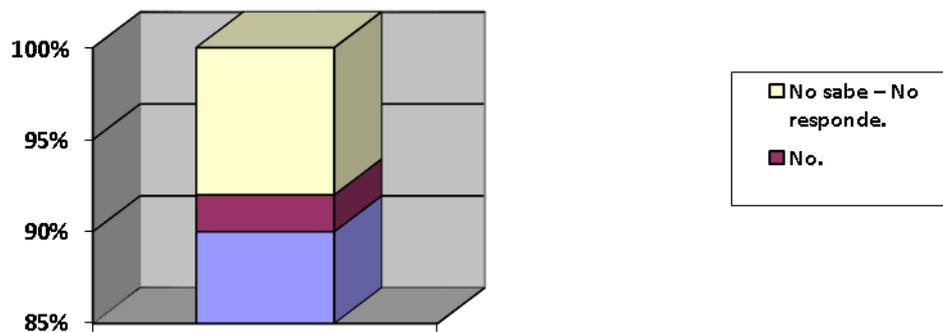
Lámina No. 8:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 86% de los concurrentes se identificaron con que, el peligro procesal debe ser concretamente sustentado al momento de dictar la detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

9. ¿Conocía que el peligro procesal está conformado por el riesgo de escape y de dificultar la actividad probatoria en el proceso?

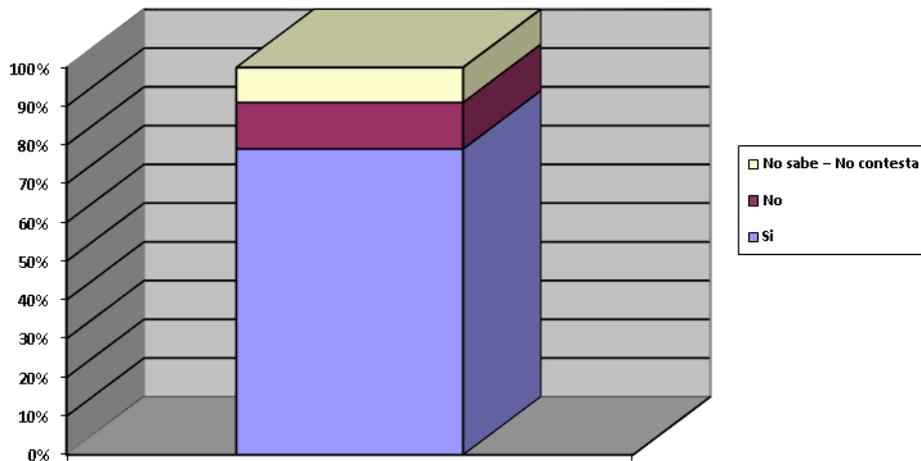
Lámina No. 9:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 90% de los concurrentes se identificaron con que, el peligro procesal está conformado por el riesgo de escape y de dificultar la actividad probatoria en el proceso, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

10. ¿Está usted de acuerdo con que el escape del inculpinado no paraliza el proceso ni impide que cumpla la sanción?

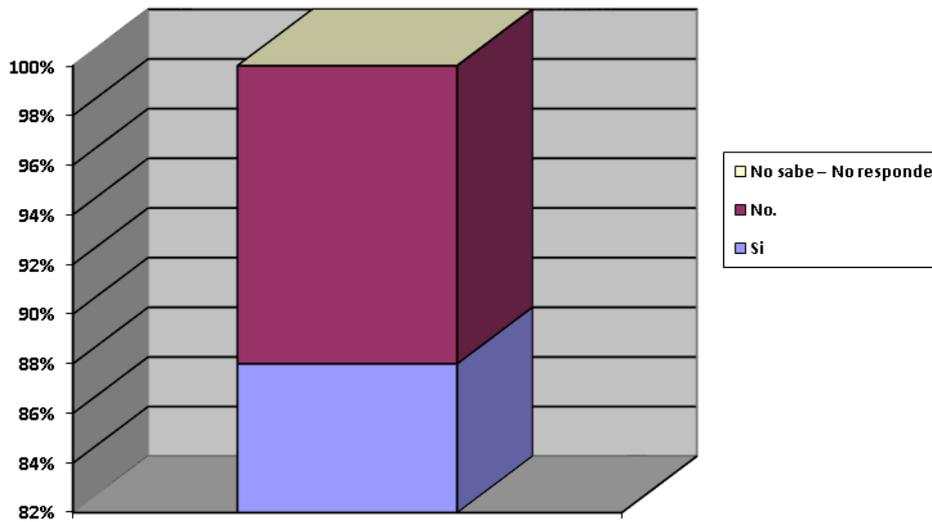
Lámina No. 10:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 79% de los concurrentes se identificaron con que, el escape del inculpinado no paraliza el proceso ni impide que cumpla la sanción, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

11. ¿Considera usted que el riesgo de que el imputado escape se relaciona esencialmente con los lazos que el inculpatado posee en el territorio donde se le investiga y de sus valores personales?

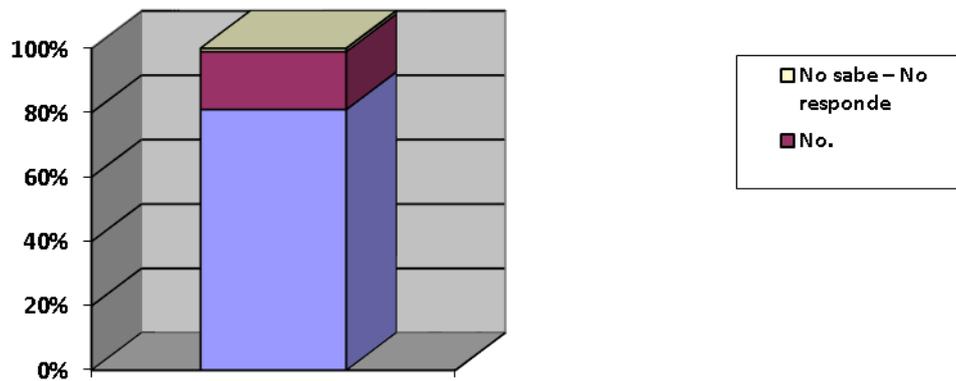
Lámina No. 11:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 88% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo de que el imputado escape se relaciona esencialmente con los lazos que el inculpatado posee en el territorio donde se le investiga y de sus valores personales, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

12. ¿Está usted de acuerdo con que el riesgo de escape del inculpatado puede ser anulado aplicando medidas cautelares diferentes a la detención cautelar?

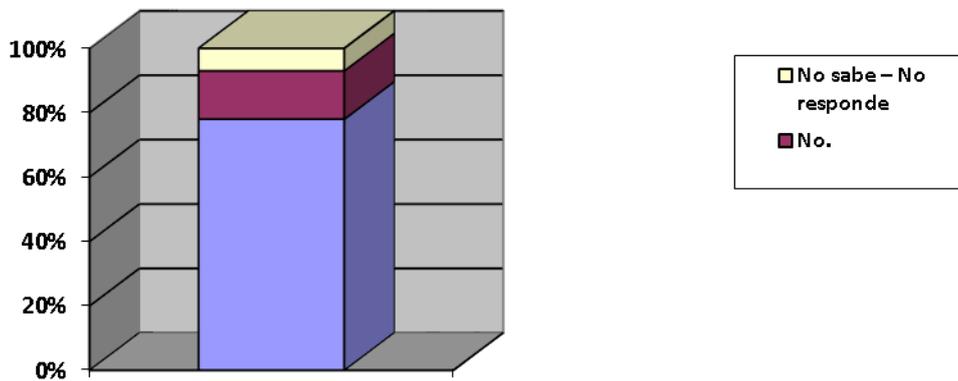
Lámina No. 12:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 81% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo de escape del inculpatado puede ser anulado aplicando medidas cautelares diferentes a la detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

13. ¿Está usted de acuerdo con el riesgo a la actividad probatoria debe relacionarse con los medios probatorios dispuestos al formalizar la averiguación?

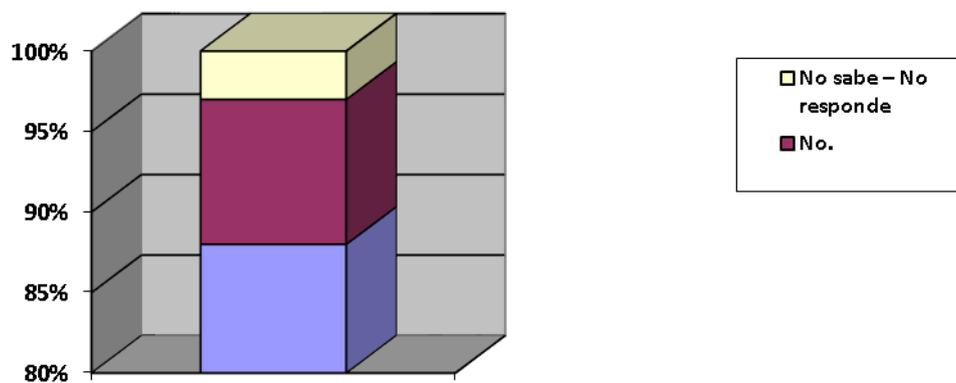
Lámina No. 13:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 78% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo a la actividad probatoria debe relacionarse con los medios probatorios dispuestos al formalizar la averiguación, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

14. ¿Está usted de acuerdo con que el riesgo a la actividad probatoria debe sustentarse con base en información cierta?

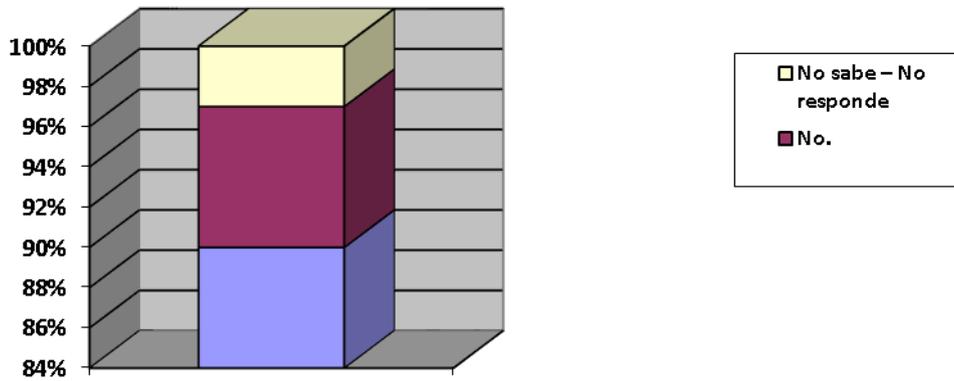
Lámina No. 14:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 88% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo a la actividad probatoria debe sustentarse con base en información cierta, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

15. ¿Está usted de acuerdo con que la falta de colaboración por parte del inculpatado con la investigación, no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal?

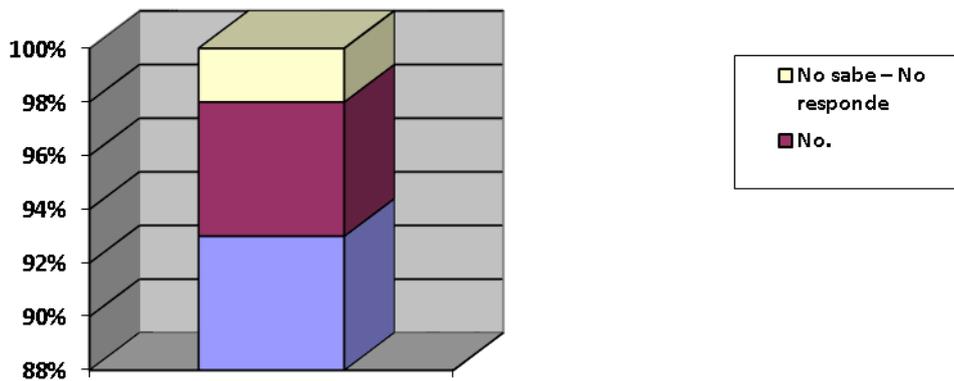
Lámina No. 15:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 90% de los concurrentes se identificaron con que, la falta de colaboración por parte del inculpatado con la investigación, no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

16. ¿Está usted de acuerdo con que la gravedad de la pena no puede no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal?

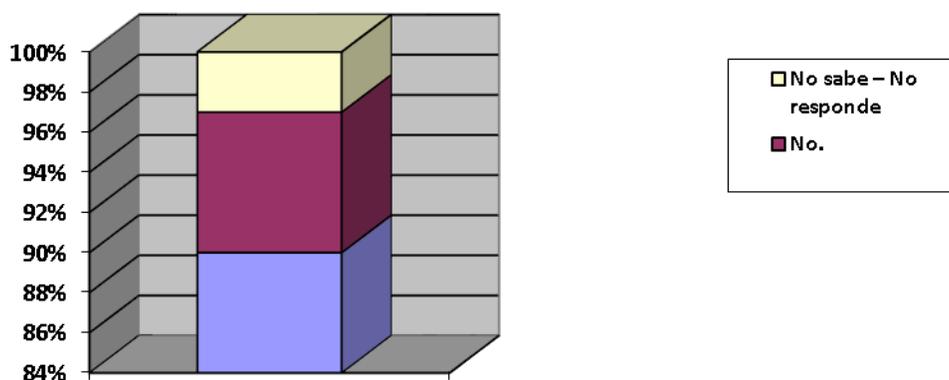
Lámina No. 16:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 93% de los concurrentes se identificaron con que, la gravedad de la pena no puede no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

17. ¿Está usted de acuerdo con que en Lima Centro se ha hecho costumbre que los Jueces consideren el peligro procesal como determinante para dictar la detención cautelar?

Lámina No. 17:



Comentario: De acuerdo a la composición de la lámina podemos percatarnos que el 90% de los concurrentes se identificaron con que, en Lima Centro se ha hecho costumbre que los Jueces consideren el peligro procesal como determinante para dictar la detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

4.2. Contrastación de la hipótesis, análisis e interpretación

Esta metodología se orienta a atestiguar la hipótesis general o alternativa, proyectada en esta memoria por el investigador, para tal efecto se empieza particularizando:

La hipótesis alternativa:

H_a: Las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva son: la falta de colaboración con la investigación y la gravedad de sanción que se pueda imponer al investigado

La hipótesis Nula:

H₀: El Juez NO considera como circunstancias de peligro procesal, determinantes de la prisión preventiva: la falta de colaboración con la investigación y la gravedad de sanción que se pueda imponer al investigado.

La ciencia estadística ha previsto varios métodos para proceder a la contrastación, entre los cuales hemos empleado en esta memoria:

PROCEDIMIENTO ANOVA

La denominación ANOVA es la abreviatura de Análisis de la Varianza y se orienta a diagnosticar si las distinciones que preexisten entre las variables de la memoria: **DETENCIÓN CAUTELAR Y PELIGRO PROCESAL** son importantes en el campo de la ciencia estadística.

El término varianza identifica una particularidad de la muestra empleada en la realización de memoria y comprende los siguientes datos:

Unidades al cuadrado de la variable. Su raíz cuadrada positiva es la desviación típica.

La Tabla ANOVA, presenta los siguientes resultados: Suma de cuadrados, Grados de libertad, Media cuadrática, Estadístico “F” que el resultado entre dos estimadores diferentes de la varianza: el primero se logra a partir de la variación que se presenta entre las medias de regresión; el otro: a partir de la variación residual. Y el Valor de significancia.

En la composición del cuadro ANOVA se expresan numéricamente las dos fuentes de variación, lo que corresponde a la suma de cuadrados, los grados de libertad (gl) asociados a cada suma de cuadrados y el valor concreto adoptado por cada estimador de la varianza muestral (media cuadrática: se obtiene dividiendo las sumas de cuadrados entre sus correspondientes grados de libertad). El cociente entre estas dos medias cuadráticas nos proporciona el valor del Estadístico “F”, el cual aparece acompañado de su correspondiente nivel crítico o nivel de significación observado.

GRÁFICO DE VARIANZA-ANOVA (B):

Modelo		Suma de cuadrados	gl	Media cuadrática	F	Sig.
1	Regresión	73.213%	1	73.213%	8.765%	3.14%(a)
	Residual	42.632%	5	8.5678%		
	Total	117.000%	6			

a. Variables predictoras: (Constante), **PRISION PREVENTIVA**

b. Variable dependiente: **PELIGRO PROCESAL**

Elucidación

De los datos expresados en el grafico se concluye:

F= 8.765. Típico para la predicción del modelo lineal.

sig = 3.14%. Menor que el error aceptable lo que traduce en el abandono de la hipótesis nula y la aceptación de la expuesta por el investigador y simultáneamente a e fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Lo que deviene en la aceptación del método a partir de la muestra considerada.

PROCEDIMIENTO DE COEFICIENTE DE REGRESION:

El Coeficiente de Regresión, que en un tipo de regresión lineal, en el que se contemplan los valores de “a” y “b”, representados dentro de la recta de regresión como: $Y = a + bX$.

Gráficamente se compone de: Coeficientes no Estandarizados, Coeficientes Estandarizados, el valor de “t” y el Grado de Significancia.

Resulta indispensable evaluar los coeficientes de regresión estandarizados o coeficientes beta, para que éstos sean contrastables.

El coeficiente estandarizado o coeficiente beta indica el peso relativo de cada variable.

La columna “t”, es un estadístico correspondiente al cociente entre el coeficiente no estandarizado entre su error típico.

La columna correspondiente al grado de significancia (sig), se debe confrontar con el error aceptable fijado en: 5.00% y de ahí se efectúa, la contrastación de la hipótesis.

GRÁFICO DE COEFICIENTES DE REGRESION (a):

Modelo	Variables	Coeficientes no estandarizados		Coeficientes estandarizados	t	Sig.
		B	Error tip.	Beta	B	Error tip.
1	FRISION PREVENTIVA	43.26%	16.43%		2.36%	3.14%
	PELIGRO PROCESAL	54.34%	17.78%	78.65%	2.78%	3.28%

a. Variable dependiente: PELIGRO PROCESAL

Elucidación

De los datos expresados en el gráfico se concluye:

El coeficiente de regresión estandarizado para la variable dependiente: **PELIGRO PROVESAL** encuentra vacío dado que el patrón se obtiene de ésta.

El Coeficiente para la variable independiente: **PRISION PREVENTIVA** es 78.65% de mostrativo de su peso.

El Coeficiente no estandarizado, posee dos sub-columnas, una para el Valor de cada variable en el contexto del modelo (B) y otra para el error típico. Luego, el valor de la variable dependiente **PELIGRO PROCESAL** 54.34%, trascendental para los propósitos de esta memoria.

Sig variable dependiente **PELIGRO PROCESAL** = 3.28% menor al error aceptable lo que traduce en el abandono de la hipótesis nula y la aceptación de la expuesta por el investigador y simultáneamente a e fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

Tratándose de la Variable Independiente **PRISION PREVENTIVA** se tiene que el valor sig. = 3.14%, menor al margen aceptable; lo que traduce en el abandono de la hipótesis nula y la aceptación de la expuesta por el investigador y simultáneamente a e fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

PROCEDIMIENTO DE CORRELACION ENTRE VARIABLES:

Su objetivo es el grado de relación entre las variable, atendiendo al coeficiente de correlación y el grado de significancia.

El Coeficiente de correlación. R = calcula el grado de relación cierto entre dos variables, su valor cambia entre -1 a 1, en la medida en es más cercano a 1, la relación es mejor.

El cálculo de significancia estadística está orientado a comprobar que hay una diferencia cierta entre las variables, no obtenida por suerte, esa diferencia se obtiene empleando la

probabilidad, que corresponde al grado de significación estadística, representada por $p=$ valor de significancia.

Su menor valor significa que menor es la probabilidad de que los resultados hayan originado por suerte, mayor es la tendencia a concluir que la diferencia es cierta.

GRAFICO CORRELACION ENTRE LAS VARIABLES:

VARIABLES DE LA INVESTIGACION	INDICADORES ESTADISTICOS	PRISION PREVENTIVA	FINES DE LA PENA
PRISION PREVENTIVA	Correlación de Pearson	1	78.17%
	Sig. (bilateral)		3.26%
	Muestra	63	63
PELIGRO PROCESAL	Correlación de Pearson	78.17%	1
	Sig. (bilateral)	3.26%	
	Muestra	63	63

Elucidación

De los datos expresados en el gráfico se concluye:

Valor de la correlación= 0.7817, es decir 78.17%, significa que es aceptable.

(p) = 3.26% menor al error aceptable 5.00%, lo que traduce en el abandono de la hipótesis nula y la aceptación de la hipótesis por el investigador y simultáneamente a efortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

Lo anterior permite concluir que, la correlación alcanzada para la muestra es significativa y no fue por suerte sino a consecuencia del el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria

CAPITULO V:

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

5.1. Discusión

A. De la encuesta

De acuerdo a la composición de la lámina numero 1 pudimos percatarnos que el 92% de los concurrentes se identificaron con que, para que se pueda dictar la detención cautelar se deben demostrar los presupuestos materiales contenidos en el artículo 268 del CPP, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina numero 2 pudimos percatarnos que el 89% de los concurrentes se identificaron con que, la detención cautelar depende de que se verifique la existencia de todos sus presupuestos materiales, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 3 pudimos percatarnos que el 82% de los concurrentes se identificaron con que, una de las finalidades de la detención cautelar es la de asegurar la presencia del inculcado durante el desarrollo el proceso, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Aserción semejante a la realizada por Rangel Solano (2017)

De acuerdo a la composición de la lámina número 4 pudimos percatarnos que el 82% de los concurrentes se identificaron con que, el proceso igual se puede desarrollar sin que el inculcado este privado de la libertad, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 5 pudimos percatarnos que el 85% de los concurrentes se identificaron con que, la otra finalidad de la detención cautelar

es la de asegurar que el inculpatado cumpla la pena privativa de la libertad que se le señale, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación. Aserción semejante a la realizada por De la Rosa Cortina (2015)

De acuerdo a la composición de la lámina número 6 pudimos percatarnos que el 89% de los concurrentes se identificaron con que, para el inculpatado cumpla con la pena que se le impuso no es necesario haber permanecido privado de la libertad durante el decurso del proceso, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 7 pudimos percatarnos que el 91% de los concurrentes se identificaron con que, el peligro procesal es uno de los presupuestos de detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 8 pudimos percatarnos que el 86% de los concurrentes se identificaron con que, el peligro procesal debe ser concretamente sustentado al momento de dictar la detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 9 pudimos percatarnos que el 90% de los concurrentes se identificaron con que, el peligro procesal está conformado por el riesgo de escape y de dificultar la actividad probatoria en el proceso, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 10 pudimos percatarnos que el 79% de los concurrentes se identificaron con que, el escape del inculpatado no paraliza el proceso ni impide que cumpla la sanción, consideración a partir de la cual

se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 11 pudimos percatarnos que el 88% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo de que el imputado escape se relaciona esencialmente con los lazos que el inculcado posee en el territorio donde se le investiga y de sus valores personales, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 12 podemos percatarnos que el 81% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo de escape del inculcado puede ser anulado aplicando medidas cautelares diferentes a la detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 13 pudimos percatarnos que el 78% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo a la actividad probatoria debe relacionarse con los medios probatorios dispuestos al formalizar la averiguación, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 14 pudimos percatarnos que el 88% de los concurrentes se identificaron con que, el riesgo a la actividad probatoria debe sustentarse con base en información cierta, consideración a partir de la cual se fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación. Aserción semejante a la realizada por Pérez López (2014).

De acuerdo a la composición de la lámina número 15 pudimos percatarnos que el 90% de los concurrentes se identificaron con que, la falta de colaboración por parte

del inculpatado con la investigación, no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal, consideración a partir de la cual se fortalece el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 16 pudimos percatarnos que el 93% de los concurrentes se identificaron con que, la gravedad de la pena no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal, consideración a partir de la cual se fortalece el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación.

De acuerdo a la composición de la lámina número 14 pudimos percatarnos que el 90% de los concurrentes se identificaron con que, en Lima Centro se ha hecho costumbre que los Jueces consideren el peligro procesal como determinante para dictar la detención cautelar, consideración a partir de la cual se fortalece el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Sin que puede ser objeto de confrontación porque no ha sido objeto de investigación. Aserción semejante a la realizada por Cuevas Bastidas (2013)

B. De la contrastación estadística

- 1) Al llevar a cabo la contrastación a través del procedimiento ANOVA puede concluir que de acuerdo a los valores de: $F = 8.765\%$ y $\text{sig} = 3.14\%$. se puede abandonar de la hipótesis nula y aceptar la expuesta por el investigador y simultáneamente se fortalece el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria. Lo que deviene en la aceptación del método a partir de la muestra considerada.
- 2) Al llevar a cabo la contrastación a través del procedimiento de COEFICIENTES DE REGRESION se puede concluir que de acuerdo a los valores de Sig. variable dependiente **PELIGRO PROCESAL** = 3.28% menor al error aceptable y de la Variable Independiente **PRISION PREVENTIVA** se tiene que el valor sig. = 3.14% , menor al margen aceptable; se puede abandonar la hipótesis nula y la aceptar la expuesta por el investigador.

- 3) Al llevar a cabo la contrastación a través del procedimiento de **CORRELACION ENTRE LAS VARIABLES** se puede concluir que de acuerdo a los valores de la correlación= 0.7817, es decir 78.17%, (p) = 3.26% menor al error aceptable 5.00%, se puede abandonar de la hipótesis nula y la aceptar la expuesta por el investigador y simultáneamente a e fortifica el arquetipo de análisis efectuado en esta memoria.

CAPITULO VI

6.1. CONCLUSIONES

1. Sin contar con fundamento legal, dado que ni el Estatuto Penal Adjetivo ni la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia otorgan preeminencia al alguno de los presupuestos de la prisión preventiva, algunos Jueces Penales han considerado que la falta de colaboración con la investigación y la gravedad de la pena que se pueda imponer al imputado, como constitutivos del peligro procesal, resultan determinantes para dictar en su contra esta medida coercitiva.
2. La práctica de sobrevalorar el peligro procesal como presupuesto para dictar prisión preventiva en contra del imputado, trae como consecuencia que la esencia de esta medida cautelar se transforme, convirtiéndola en una sanción anticipada.
3. Una de las circunstancias expuestas por los Jueces como constitutiva del peligro procesal, es la falta de colaboración del imputado con la investigación, apreciación que no solo es absurda sino ilegal pues, éste puede diseñar estrategia de defensa de esa manera, es decir optando por no actuar en la investigación.
4. Al dictarse por parte del Juez Penal la medida coercitiva de prisión preventiva, configurando el peligro procesal en la falta de colaboración del imputado con la investigación, se desconoce el derecho de defensa del imputado, y la obligación del Ministerio Público de probar la responsabilidad del imputado.
5. El Juez Penal al considerar la gravedad de la pena como constitutiva del peligro procesal y en consecuencia imponerse la prisión preventiva en contra del imputado, no considera la actitud que la persona puede asumir ante ese riesgo en esta etapa procesal, se limita simplemente a construirlo a partir del quantum de ésta.
6. En la práctica el Juez Penal, para configurar el peligro procesal a partir de la gravedad de la pena emplea criterios de prevención general y especial propios de los fines de la pena y no de la finalidad de la prisión preventiva, desconociendo de

esta manera el derecho a la presunción de inocencia en el sentido de dar por sentado que el imputado de todas maneras va a ser condenado.

CAPITULO VII

7.1. Recomendaciones

- 1) Se recomienda al poder legislativo incorporar al artículo cincuenta y nueve del Código Penal el arresto nocturno como una de las alternativas a aplicar al deudor alimentario previamente a revocársele la libertad y enviarlo a prisión, por las siguientes consideraciones:

El hecho de enviar a prisión al deudor alimentario no contribuye a la eficacia de la reparación civil pues de lograrse el pago, de una parte han transcurrido alrededor de año y medio desde la condena.

En los eventos en que el condenado decide cumplir con el pago, éste no se realiza porque el condenado haya comprendido la importancia de cumplir con la obligación para el beneficio de su hijo, sino únicamente con el propósito de recuperar su libertad.

Se incrementa el número de presos en los penales pues, legalmente no es posible revocar la resolución que revoco la suspensión de la pena lo que implica que el condenado continuara en prisión y la única alternativa que tendrá será el de interponer un incidente de libertad anticipada de acuerdo a lo normado por el inciso tercero del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal.

Durante el tiempo que el condenado permanezca preso no posee la capacidad para proporcionar los alimentos a sus hijos.

El plazo del arresto iría de 15 hasta 180 días, dependiendo de si el condenado ha demostrado voluntad de pago, en caso de que no lo haya hecho o que haya empleado maniobras fraudulentas para justificar su incumplimiento, se procedería a revocar la pena suspendida y ordenar su internamiento en el penal.

- 2) Se exhorta a los legisladores a tener presente que, para que sea viable la aplicación de la medida propuesta, en el mismo artículo se debe indicar que el

Juez de la Investigación preparatorio está obligado a imponer como medida previa a la revocación de la suspensión de la pena.

- 3) Se exhorta al Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables para que realice talleres de concientización sobre la importancia de proveer los alimentos para los hijos haciendo hincapié en las consecuencias legales que su omisión les puede acarrear.

CAPITULO VIII

8.1. Referencias

- Araya, A. & Quiroz, W. (2014) *La prisión preventiva desde la perspectiva Constitucional, Dogmática y Control de Convencionalidad*. Lima. Perú. Editorial Ideas.
- Armenta, T. (2003) *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Barcelona España. Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.
- Asencio, J. (2017) *Derecho procesal Penal. Estudios Fundamentales*. Primera Reimpresión. Lima. Perú. Instituto Peruano de criminología y ciencias penales Centro de altos estudios en ciencias jurídicas, políticas y sociales. Perú.
- Asencio, J. (2003) *Regulación de la Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal del Perú*. Instituto de Ciencia Procesal Penal Recuperado de <http://www.incipp.org.pe/archivos/publicaciones/regulacionprisionpreventiva.pdf>
- Bigliani P. & Bovino A. (2008) *Encarcelamiento preventivo y estándares del sistema interamericano* Colección Cuadernos de Litigio. Buenos Aires, Argentina. Editores del Puerto, Defensoría General de la Nación.
- Cáceres, R. & Iparraguirre (2018) *Código Procesal Penal comentado. Decreto Legislativo No. 957*. Edición actualizada. Lima. Perú. Jurista Editores.
- Calamandrei, P. (1936) *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*. Padova. Italia. Cedam
- Castillo, J. (septiembre 13 de 2017) El peligro procesal en la prisión preventiva, en Neyra Flores, *Seminario Prisión Preventiva, Escuela de Formación de Auxiliares Jurisdiccionales y Administrativos de la Corte Superior de Justicia de Lima*. Lima, Perú. Recuperado de <https://legis.pe/peligro-procesal-prision-preventiva-jose-luis-castillo-alva/>

- Cesano, J. (2005) *La aplicación de algunos institutos en la ley 24.660 como mecanismo para atemperar o evitar la prisión preventiva*, Revista de Derecho Procesal Penal”. Santa Fe Argentina. Ed. Rubinzal – Culzoni.
- Cubas, V. et al (2005) *El nuevo proceso penal: Estudios fundamentales*. Lima. Perú. Palestra.
- Cuevas, Y. (2013) *La peligrosidad procesal como fundamento para la aplicación de la privación judicial preventiva de la libertad* (Trabajo Especialización) Universidad Católica “Andrés Bello”, Caracas, Venezuela. Recuperado de <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAS6575.pdf>
- De La Rosa, J. (2015) *Las medidas cautelares personales en el proceso penal*. Madrid. España. Bosch.
- Gimeno, V. (2007) *Derecho Procesal Penal*, Madrid-España, Ed. Colex.
- Gimeno, V. (2014) *Derecho Procesal Penal*. Madrid España. Editorial Civitas.
- Gimeno, V., Moreno, V. & Cortés (2003) *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. 2ª. Edición. Madrid. España. Colex.
- Llobet, J. (2000) *La prisión preventiva (Límites Constitucionales)*, 3ra. Edición. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental (EJC).
- Neyra, J. (2013) *La Prisión Preventiva y audiencia de Prisión Preventiva*. Lima Perú. Escuela del Ministerio Público..
- Pérez, J. (2014). El peligro procesal como presupuesto de la medida coercitiva personal de prisión preventiva. *Revista Derecho y Cambio Social*. 11, (36) 2014
Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5472565>
- Rangel, K (2017) “El peligro de sustracción del imputado como criterio valorativo para la imposición de la prisión preventiva”. *Ciencia Jurídica. Departamento de Derecho. División de Derecho, Política y Gobierno, Universidad de*

Guanajuato 6, (12) pp.19-37. Recuperado de <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/251-1004-1-PB.pdf>

Reátegui, J. (2006) *En busca de la Prisión Preventiva*. Primera Edición. Lima. Perú. Jurista Editores.

Salinas, R. (2007) La Prisión Preventiva la Primera Casación en el Nuevo Modelo Procesal Penal". *Revista Jurídica: JUS Jurisprudencia* (6) Editorial GRIJLEY.

San Martín, C. (2014) *Derecho Procesal Penal*, Tercera Edición. Lima. Perú. Grijley.

Sánchez, P. (2012). *La Prisión Preventiva en el Código Penal del 2004*. Anuario de Derecho Penal 2001- 2012. Lima-Perú.

Tribunal Constitucional, Sala Segunda (19 de marzo de 2013) Sentencia EXP. N.º 01555-2012-PHC/TC Ancash Recuperada de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01555-2012-HC.html>

Vélez e, A. (2006) *Derecho procesal penal*, T. I, 3ª ed. Córdoba. Argentina. Ed. Marcos Lerner.

CAPITULO IX

ANEXOS

Anexo No. 1

MATRIZ DE CONSISTENCIA

“EL PELIGRO PROCESAL DETERMINANTE DE LA PRISION PREVENTIVA”

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES E INDICADORES
<p>PROBLEMA PRINCIPAL:</p> <p>¿Cuáles son las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva?</p> <p>PROBLEMAS SECUNDARIOS:</p> <p>1) ¿Por qué motivo la falta de colaboración con la investigación es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva?</p> <p>2) ¿De qué manera la gravedad de la pena es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva?</p>	<p>OBJETIVO PRINCIPAL:</p> <p>Establecer cuáles son las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva</p> <p>OBJETIVOS SECUNDARIOS:</p> <p>1. Señalar por qué motivo la falta de colaboración con la investigación es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva</p> <p>2. Explicar de qué manera la gravedad de la pena es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva</p>	<p>HIPOTESIS PRINCIPAL:</p> <p>Las circunstancias del peligro procesal que el Juez considera determinantes de la prisión preventiva son: la falta de colaboración con la investigación y la gravedad de sanción que se pueda imponer al investigado</p> <p>HIPOTESIS SECUNDARIAS:</p> <p>1) El motivo por el cual la falta de colaboración con la investigación es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva consiste en que a partir de ella se podrá llegar a la verdad de lo ocurrido</p> <p>2) La gravedad de la pena es considerada por el Juez como determinante de la prisión preventiva porque la valora de acuerdo a los propósitos de prevención especial de la pena.</p>	<p><u>INDEPENDIENTE</u></p> <p>X. PRISION PREVENTIVA</p> <p>X.1. presupuestos materiales X.2. asegurar presencia del inculpatado en el proceso X.3. asegurar el cumplimiento de la sanción</p> <p><u>DEPENDIENTE</u></p> <p>Y. PELIGRO PROCESAL</p> <p>Y.1. presupuesto de prisión preventiva Y.2. riesgo de escape riesgo contra actividad probatoria Y.3. riesgo contra actividad probatoria</p> <p><u>VARIABLE INTERVINIENTE:</u></p> <p>Z. JUEZ PENAL</p>

ANEXO No. 2:
INSTRUMENTO: ENCUESTA

FICHA TÉCNICA DEL INSTRUMENTO A UTILIZAR

- INVESTIGACIÓN TITULADA: “EL PELIGRO PROCESAL DETERMINANTE DE LA PRISION PREVENTIVA”
- INVESTIGADOR: MIRTHA JULIA RICRA ARZAPALO
- ENTIDAD ACADÉMICA: UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL
- NIVEL ACADÉMICO: MAESTRIA
- ESPECIALIDAD: DERECHO PENAL
- MARGEN DE ERROR ASUMIDO: 5%
- No. DE ENCUESTADOS: 63
- LUGAR DE APLICACIÓN: LIMA CENTRO
- TEMAS A EVALUAR: PRISION PREVENTIVA Y PELIGRO PROCESAL
- TIPO DE PREGUNTAS: CERRADAS
- NÚMERO DE PREGUNTAS: 17

CUESTIONARIO EMPLEADO:

NR	PREGUNTA	SI	NO	N/R
PRISION PREVENTIVA (DETENCION CAUTELAR)				
1	¿Sabía usted que para que se pueda dictar la detención cautelar se deben demostrar los presupuestos materiales contenidos en el artículo 268 del CPP?			
2	¿Está usted de acuerdo que la detención cautelar depende de que se verifique la existencia de todos sus presupuestos materiales?			
3	¿Conocía usted que una de las finalidades de la detención cautelar es la de asegurar la presencia del inculcado durante el desarrollo el proceso?			
4	¿Está usted de acuerdo con que el proceso igual se puede desarrollar sin que el inculcado este privado de la libertad?			
5	¿Sabía usted que la otra finalidad de la detención cautelar es la de asegurar que el inculcado cumpla la pena privativa de la libertad que se le señale?			
6	¿Está usted de acuerdo con que para que el inculcado cumpla con la pena que se le impuso no es necesario haber permanecido privado de la libertad durante el decurso del proceso?			
PELIGRO PROCESAL				
7	¿Concía usted que el peligro procesal es uno de los presupuestos de detención cautelar?			
8	¿Está usted de acuerdo con que el peligro procesal debe ser			

	concretamente sustentado al momento de dictar la detención cautelar?			
9	¿Conocía que el peligro procesal está conformado por el riesgo de escape y de dificultar la actividad probatoria en el proceso?			
10	¿Está usted de acuerdo con que el escape del inculpatado no paraliza el proceso ni impide que cumpla la sanción?			
11	¿Considera usted que el riesgo de que el imputado escape se relaciona esencialmente con los lazos que el inculpatado posee en el territorio donde se le investiga y de sus valores personales?			
12	¿Está usted de acuerdo con que el riesgo de escape del inculpatado puede ser anulado aplicando medidas cautelares diferentes a la detención cautelar?			
13	¿Está usted de acuerdo con que el riesgo a la actividad probatoria debe relacionarse con los medios probatorios dispuestos al formalizar la averiguación?			
14	¿Está usted de acuerdo con que el riesgo a la actividad probatoria debe sustentarse con base en información cierta?			
15	¿Está usted de acuerdo con que la falta de colaboración por parte del inculpatado con la investigación, no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal?			
16	¿Está usted de acuerdo con que la gravedad de la pena no puede ser considerada como manifestación del peligro procesal?			
17	¿Está usted de acuerdo con que en Lima Centro se ha hecho costumbre que los Jueces consideren el peligro procesal como determinante para dictar la detención cautelar?			

ANEXO No. 3:

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO POR EXPERTO

Después de revisado el instrumento a utilizar en la investigación titulada “**EL PELIGRO PROCESAL DETERMINANTE DE LA PRISION PREVENTIVA**” mi calificación es:

No.	PREGUNTA	50	60	70	80	90	100
1	¿En qué porcentaje se logrará contrastar la hipótesis con este instrumento?				X		
2	¿En qué porcentaje considera que las preguntas están referidas a las variables, e indicadores de la investigación?					X	
3	¿Qué porcentaje de las interrogantes planteadas son suficientes para lograr el objetivo general de la investigación?				X		
4	¿En qué porcentaje, las preguntas son de fácil comprensión?					X	
5	¿Qué porcentaje de preguntas siguen una secuencia lógica?					X	
6	¿En qué porcentaje se obtendrán datos similares con esta prueba aplicándolo en otras muestras?					X	

Fecha: 07 de diciembre de 2018

Validado favorablemente por:

DR. EFRAIN JAIME GUARDIA HUAMANI

Docente de la Universidad Nacional Federico Villarreal- Lima – Perú.

ANEXO No. 4:

CONFIABILIDAD DEL INSTRUMENTO DETERMINADA POR EXPERTO

Se ha determinado la confiabilidad del instrumento que se utilizará en este trabajo titulado **“EL PELIGRO PROCESAL DETERMINANTE DE LA PRISION PREVENTIVA”** por cuanto es factible de reproducción por otros investigadores o la aplicación a otras entidades similares.

Es decir los resultados obtenidos con el instrumento en una determinada ocasión, bajo ciertas condiciones, serán similares si se volviera a medir el mismo rasgo en condiciones idénticas. Este aspecto de la razonable exactitud con que el instrumento mide lo que se ha pretendido medir es lo que se denomina la confiabilidad del instrumento.

En este sentido, el término confiabilidad del instrumento es equivalente a los de estabilidad y predictibilidad de los resultados que se lograrán. Esta es la acepción generalmente aceptada por los investigadores, lo cual es posible de lograr en este trabajo de investigación.

Otra manera de aproximarse a la confiabilidad del instrumento es preguntarse: ¿Hasta dónde los resultados obtenidos con el instrumento constituyen la medida verdadera de las variables que se pretenden medir? Esta acepción del término confiabilidad del instrumento es sinónimo de seguridad; la misma que es factible de lograr con el instrumento a utilizar en este trabajo de investigación.

Existe una tercera posibilidad de enfocar la confiabilidad de un instrumento; ella responde a la siguiente cuestión: ¿cuánto error está implícito en la medición de un instrumento? Se entiende que un instrumento es menos confiable en la medida que hay un mayor margen de error implícito en la medición. De acuerdo con esto, la confiabilidad puede ser definida como la ausencia relativa de error de medición en el instrumento; es decir, en este contexto, el término confiabilidad es sinónimo de precisión. En este trabajo se ha establecido un margen de error del 5% que es un porcentaje generalmente aceptado por los investigadores; lo que le da un nivel razonable de precisión al instrumento.

La confiabilidad del instrumento también puede ser enfocada como el grado de homogeneidad de los ítems del instrumento en relación con las variables. Es lo que se denomina la confiabilidad de consistencia interna u homogeneidad. En este trabajo de tiene un alto grado de homogeneidad.

Determinada la confiabilidad del instrumento por:

DR. EFRAIN JAIME GUARDIA HUAMANI

Docente de la Universidad Nacional Federico Villarreal- Lima – Perú.