



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE  
PENAL N° 934-2016-0-1801-JR-PE-25**

**PRESENTADO POR  
EDER EDU HUAYLLAQUISPE PRECIADO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL  
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**LIMA – PERÚ**

**2021**



**CC BY-NC-SA**

**Reconocimiento – No comercial – Compartir igual**

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, siempre y cuando se reconozca la autoría y las nuevas creaciones estén bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>



**USMP**  
UNIVERSIDAD DE  
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE  
DERECHO

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL  
TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**INFORME JURÍDICO SOBRE EXPEDIENTE PENAL N° 934-2016-0-  
1801-JR-PE-25**

**MATERIA : ROBO AGRAVADO**

**ENTIDAD : PODER JUDICIAL**

**BACHILLER : EDER EDU  
HUAYLLAQUISPE  
PRECIADO**

**CÓDIGO : 2014112298**

**LIMA – PERÚ**

**2021**

El presente informe jurídico ha sido desarrollado tras realizar un análisis exhaustivo del proceso recaído en el Expediente Penal 934-2016-0-1801-JR-PE-25, que se siguió en contra de P. G. G. Z. por la presunta comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, en agravio de E. V. T.

De acuerdo con los hechos, el día 03 de marzo de 2016, la agraviada E. V. T. se encontraba viajando a bordo de un taxi con dirección a la Plaza de Armas; cuando el vehículo se detuvo por el cambio de luz del semáforo a la altura de la intersección de los jirones Maynas con Junín, un grupo de tres sujetos interceptaron el vehículo, dos del lado derecho y otro por el lado izquierdo, (el mismo que fue reconocido como el investigado P. G. G. Z.) quienes abrieron las puertas del taxi y forcejearon con la agraviada a fin de arrebatarle su cartera, siendo que a fin de conseguir su propósito delictivo, uno de ellos sacó un revólver, consiguiendo que la víctima suelte su cartera; acto posterior fueron perseguidos por ella a poca distancia, sin éxito dado que la agraviada se desmayó. Sin más dilación, ese mismo día la 57° Fiscalía Provincial Penal de Lima dispuso la apertura de la investigación preliminar, requiriendo el 04 de marzo de 2016 la formalización de la denuncia penal y la prisión preventiva del imputado P. G. Z., la cual fue concedida por el 25° Juzgado Penal en inobservancia de la normativa y jurisprudencia nacional. Posteriormente, con fecha 24 de agosto de 2016, el 28° Juzgado Penal declaró de oficio el arresto domiciliario del investigado sin observar la normativa vigente.

En razón a ello, aunado a lo resuelto en la sentencia de primera instancia expedida por la 4° Sala Penal para procesos con reos en cárcel, donde se condenó al procesado; como en el recurso de nulidad, expedida por la Sala Penal Permanente, donde se absolvió al condenado; se encontraron problemas cuya relevancia jurídica es competencia del sistema de administración de justicia penal, toda vez que se tratan de errores continuos en la aplicación del derecho penal y procesal, los cuales no solo se limitan al caso en concreto, sino a casos en general; como se aprecia de las disposiciones fiscales, requerimientos y resoluciones emitidas por parte del Ministerio Público y el Poder Judicial.

En ese sentido, en base a las observaciones realizadas a lo largo del proceso penal materia de análisis, se ha formado una opinión propia, tras investigar y analizar la falta de motivación del auto de prisión preventiva y la incorrecta aplicación de la detención domiciliaria; obteniendo como resultado una interpretación del derecho penal y procesal que armoniza con el respeto de los principios que lo fundan, las garantías procesales y el respeto de los derechos fundamentales.

## ÍNDICE

<b>1. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO .....</b>	<b>1</b>
1.1. Disposición de Apertura de Investigación Preliminar.....	1
1.2. Disposición de Formalización de Denuncia Penal y Auto de Procesamiento - Apertura de Instrucción .....	1
1.3. Medida Coercitiva – Prisión Preventiva .....	3
1.4. Auto de Conclusión de la Instrucción .....	4
1.5. Auto de Cesación de Prisión Preventiva .....	4
1.6. Dictamen Fiscal Acusatorio .....	4
1.7. Auto de Enjuiciamiento.....	6
1.8. Juicio Oral.....	6
1.9. Sentencia Condenatoria .....	9
1.10. Recurso de nulidad .....	10
1.11. Resolución de Segunda Instancia .....	11
<b>2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE .....</b>	<b>13</b>
2.1. Falta de motivación de la prisión preventiva .....	13
2.2. Incorrecta aplicación de la detención domiciliaria .....	13
<b>3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS .....</b>	<b>14</b>
3.1. Posición fundamentada sobre las resoluciones emitidas .....	14
3.1.1. Sentencia condenatoria de primera instancia .....	14
3.1.2. Resolución absolutoria de segunda instancia .....	16
3.2. Posición sobre los principales problemas jurídicos identificados .....	18
3.2.1. Falta de motivación del auto de prisión preventiva .....	18
3.2.2. Incorrecta aplicación de la detención domiciliaria .....	23
<b>4. CONCLUSIONES .....</b>	<b>27</b>
<b>5. BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>29</b>
<b>6. ANEXOS .....</b>	<b>30</b>

## **1. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO**

### **1.1. Disposición de Apertura de Investigación Preliminar**

Conforme obra de la Disposición de Apertura de Investigación Policial de fecha 03 de marzo de 2016 realizada por la 57° Fiscalía Provincial Penal de Lima, se desprende que en esa misma fecha se realizó la comunicación de la detención de P. G. G. Z., de 22 años de edad, a las 20:00 pm horas del señalado día, tal como consta en su papeleta de detención, el mismo que se encontraba inmerso en las investigaciones por el presunto delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, logrando despojar a la agraviada E. V. T. de un teléfono celular y dinero en efectivo.

La señalada disposición, en base a lo establecido en el artículo 159, inciso 4, de la Constitución Política del Perú, ordenó la apertura la investigación por un plazo de doce horas, dado que el investigado se encontraba en situación de detenido, plazo que se computó hasta las 08:00 horas del día 04 de marzo de 2016, ordenando las diligencias preliminares pertinentes.

### **1.2. Disposición de Formalización de Denuncia Penal y Auto de Procesamiento – Auto de Apertura de Instrucción**

En atención a los hechos de relevancia penal, con fecha 04 de marzo de 2016, la 57° Fiscalía Provincial Penal de Lima dispuso la Formalización de la Denuncia Penal en contra de P. G. G. Z. por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado tipificado en el artículo 188 (tipo base), con las agravantes establecidas en el artículo 189, primer párrafo, inciso 3 (a mano armada), 4 (con el concurso de dos o más personas) y 5 (en cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros) en agravio de E. V. T., en la cual se señala que el día 03 de marzo del 2016 a las 15:00 horas aproximadamente, en circunstancias en que la agraviada E. V. T. se encontraba viajando a bordo de un taxi con dirección a la Plaza de Armas, el vehículo se detuvo por el cambio de luz del semáforo a la altura de la intersección de los jirones Maynas con Junín, cuando un grupo de tres sujetos interceptaron el vehículo, dos al lado derecho y otro por el lado izquierdo (el mismo que fue reconocido como el investigado P. G. G. Z.) y abrieron las puertas del taxi, donde forcejearon con la agraviada a fin de arrebatarle su cartera, siendo que a fin de conseguir su propósito delictivo, uno de ellos sacó un revólver, consiguiendo que la víctima suelte su cartera; acto posterior fueron perseguidos por ella a poca distancia, sin éxito dado que la agraviada se desmayó, por lo que fue conducida al Hospital Dos de Mayo.

Después de ocurridos los hechos antes descritos, la presunta agraviada en compañía de su conviviente, quien es policía, salieron del referido hospital

para abordar un taxi que los condujo a las proximidades del lugar donde se produjo el robo, a fin de ubicar a los autores del mismo. Siendo que, al hallarse en la cuadra 2 del Jirón Centro Escolar-distrito de Barrios Altos, la presunta agraviada identificó a dos de los sujetos que le habían robado, pues se encontraban tomando en la calle, por ello, su conviviente salió del taxi y logró atrapar a uno de ellos, quien fue identificado como P. G. G. Z., de 22 años, mientras que el otro sujeto que estaba con él, se metió a una casa que resultó ser el domicilio del denunciado, logrando escaparse presuntamente por un forado existente en el techo de la vivienda, siendo que con el auxilio de efectivos policiales que patrullaban la zona, el denunciado fue trasladado a la Comisaría de San Andrés.

Entonces, en base a lo señalado en el artículo 23° del Código Penal, se le imputa el delito de Robo Agravado a P. G. G. Z. a título de autor, habiéndose cumplido los elementos normativos del artículo 77, inciso 6, del Código de Procedimientos Penales, modificado por el decreto legislativo N° 1206, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 11 y 94 de la Ley Orgánica del Ministerio Público – Decreto Legislativo N° 052, aunado al artículo 159, inciso 5, de la Constitución Política del Perú, se procedió a Formalizar denuncia penal ante la autoridad judicial a fin que continúe la investigación mediante la apertura de instrucción.

En ese sentido, el Ministerio Público ofreció los actos de investigación recabados: 1) La ocurrencia policial N° 6933577 sobre la captura del denunciado; 2) La manifestación policial de la presunta agraviada E. V. T.; 3) La manifestación policial del efectivo policial A. D. L. S., quien intervino en la captura del denunciado; 4) La manifestación policial del denunciado P. G. G. Z.; 5) El acta de reconocimiento físico efectuada por E. V. T., en la cual reconoce plenamente al denunciado como uno de los autores del ilícito penal en su agravio y 6) La hoja de consulta del Poder Judicial, la misma que consigna que el denunciado P. G. G. Z. registra procesos judiciales por delitos contra el patrimonio.

En esa directriz, la 57° Fiscalía Provincial Penal de Lima, en mérito al artículo 14 de la Ley Orgánica del Ministerio Público – Decreto Legislativo N° 052, solicitó que se efectúen las diligencias pertinentes: 1) Se recaben los certificados de antecedentes policiales, penales y judiciales del denunciado; 2) Se reciba la declaración preventiva de la presunta agraviada; 3) Se reciba la declaración testimonial del efectivo policial A. D. L. S.; 4) Se identifique y cite al conviviente de la agraviada quien arrestó al denunciado; 5) Se requiera a la presunta agraviada acreditar la preexistencia de los bienes sustraídos; 6) Se realice la pericia de valorización de los bienes que fueron objeto del delito y 7) Se realicen las demás diligencias que fueren necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

En razón a ello, con fecha 05 de marzo de 2016, ante el 25° Juzgado Especializado en lo Penal de Lima se llevó a cabo la Audiencia de Presentación

de cargos, donde se ofrecieron los actos de investigación llevados a cabo, más el examen de Reconocimiento Médico Legal perteneciente a la presunta agraviada producto de los hechos denunciados.

Siendo así, mediante Resolución N° 02 – Auto de Procesamiento del exp. 934-2016, el 25° Juzgado Especializado en lo Penal de Lima resolvió abrir instrucción en la vía ordinaria por el plazo de 120 días contra P. G. G. Z. por el delito de robo agravado en agravio de E. V. T.; donde se admiten las diligencias propuestas, ya señaladas, por la 57° Fiscalía y por la defensa del procesado: 1) Se reciba la ampliación de la declaración del procesado P. G. G. Z.; 2) Se oficie al Hospital Dos de Mayo para que acredite la atención médica recibida por parte de la agraviada; 3) Se oficie al Colegio de Abogados de Lima a efectos que informe si la presunta agraviada se encuentra registrada.

### **1.3. Medida coercitiva – Prisión preventiva**

Con fecha 04 de marzo de 2016, la 57° Fiscalía Provincial Penal de Lima formuló requerimiento de prisión preventiva contra P. G. G. Z. por el plazo de nueve meses. La fiscalía sostuvo que en el caso en concreto concurren los tres presupuestos materiales de la mencionada medida coercitiva; tomándose en cuenta la gravedad de la pena que se espera imponerle; y que obstaculizará la averiguación de la verdad, puesto que no ha admitido su responsabilidad.

En razón a ello la Fiscalía, en base a los artículos 268°, 269°, 270°, 271° y 272° del Código Procesal Penal, solicitó nueve meses de prisión preventiva.

El 25° Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, mediante Resolución sobre Prisión Preventiva, de fecha 05 de marzo de 2016, dictó prisión preventiva contra P. G. G. Z. por el plazo de nueve meses, tras considerar que concurren los presupuestos de la referida medida coercitiva, pues en razón a:

a) Los graves y fundados elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión del delito que vinculan al imputado como autor o partícipe del mismo; los mismos que se basan en la ocurrencia policial sobre la intervención del imputado, la manifestación policial de la presunta agraviada, la misma que se corrobora con el acta de reconocimiento físico realizado por la denunciante, la manifestación del efectivo policial A. D. L. S., quien apoyó ante el pedido de la agraviada para la detención del denunciado y su traslado a la comisaría, y el Certificado Médico Legal donde se describen las lesiones sufridas por la presunta agraviada, entre otros elementos de convicción.

b) La prognosis de la pena que estima que la sanción a imponerse sería superior a cuatro años de pena privativa de libertad, ya que la pena a imponerse sería la establecida en el delito de robo agravado, tipificada en los numerales 3, 4 y 5 del artículo 189° del Código Penal, cuyo marco legal establece una sanción no menor de doce años ni mayor de veinte años, ello aunado a que el investigado ha sido procesado anteriormente por otros

delitos patrimoniales, considerándose lo establecido en los artículos 45°A y 46°C del Código Penal en cuanto a la determinación de la pena.

c) El imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permite colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga); en razón a que no se ha acreditado un arraigo familiar dado que solo se ha presentado un acta de nacimiento que no acredita per se un vínculo familiar, que no se ha acreditado su arraigo laboral dadas las contradicciones vertidas por el imputado, aun cuando se ha presentado un documento que señala que el imputado labora en una empresa, al no especificar un N° de DNI o el cargo dentro de la empresa, éste no se considera al no generar certeza del trabajo del denunciado. Asimismo, se considera la gravedad de la pena que se espera imponer, lo que no asegura la presencia del imputado en el proceso penal.

Asimismo, menciona que se obstaculizará la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización) dado que el imputado no ha reconocido su responsabilidad en los hechos y posee antecedentes penales (exp. 3700-2012) y un proceso judicial (exp. 4304-2014).

#### **1.4. Auto de Conclusión de Instrucción**

Con fecha 26 de julio de 2016, el 28° Juzgado Penal – Reos en Cárcel de Lima, mediante resolución N° 25, dio por concluida la instrucción contra P. G. G. Z., tras haber efectuado diversos actos de investigación, incluida la prisión preventiva del imputado, dentro del plazo dispuesto más un adicional de días, por lo que se remite al Superior en grado el expediente penal.

#### **1.5. Auto de Cesación de Prisión Preventiva**

Con fecha 24 de agosto de 2016, el 28° Juzgado Penal – Reos en Cárcel de Lima, mediante Acta de Registro de Audiencia Pública de Cesación de Prisión Preventiva y Resolución de la misma fecha, declara Infundado el pedido de Cesación de Prisión Preventiva solicitado por la defensa de P. G. G. Z., al demostrarse que no hay nuevos elementos de convicción que demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición.

#### **1.6. Dictamen Fiscal Acusatorio - Requerimiento de Acusación**

Con fecha 23 de setiembre de 2016, la 10° Fiscalía Superior Penal de Lima formuló requerimiento de acusación contra P. G. G. Z. como presunto autor del delito de robo agravado, en agravio de E. V. T.

El Ministerio Público señala que los hechos materia de acusación sucedieron el día 03 de marzo del 2016, a las 15:00 horas aproximadamente, siendo que a esa hora, E. V. T. se desplazaba a bordo de un vehículo de transporte particular (taxi), con dirección a la Plaza de Armas (distrito de Cercado de Lima), el cual se detuvo por el cambio de luz de semáforo ubicado a la altura de la intersección de los Jirones Maynas con Junín, circunstancia que fue

aprovechada por tres sujetos que interceptaron el vehículo y abrieron las puertas posteriores del lado derecho e izquierdo del automóvil, a fin de robar la cartera de la presunta agraviada, que contenía sus pertenencias; frente a su resistencia forcejearon, incluso la amenazaron con un revólver, consiguiendo su fin ilícito, por lo que se dieron a la fuga; aun así, la perjudicada trató de perseguirlos sin éxito dado que se desmayó, por lo que fue conducida al Hospital Dos de Mayo. Después del evento, ella salió del citado Hospital, acompañada de su conviviente, quien es policía, y abordaron un taxi a fin de ubicar a los autores del ilícito; siendo así, en la cuadra 2 del Jirón Centro Escolar (distrito de Barrios Altos) identificó a dos de los sujetos que le habían robado, quienes se encontraban libando licor en la calle, circunstancia que aprovechó su conviviente para tratar de capturarlos, logrando la captura de uno de ellos, quien fue identificado como P. G. G. Z. de 22 años de edad, siendo trasladado con ayuda policial a la comisaría de San Andrés; mientras que el otro logró escapar.

El Ministerio Público sostiene que los hechos materia de imputación se subsumen en el artículo 188 (tipo base), con la concurrencia de las agravantes reguladas en el artículo 189, primer párrafo, inciso 3 (a mano armada), inciso 4 (con el concurso de dos o más personas) e inciso 5 (en cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros), del Código Penal.

La Fiscalía fundamenta su dictamen acusatorio en diversos elementos de convicción, como lo son; la declaración de la presunta agraviada E. V. T., la cual posee valor probatorio según lo indicado en el artículo 62° del Código de Procedimientos Penales, la declaración testimonial del suboficial brigadier A. D. L. S., el acta de reconocimiento físico realizado por la presunta agraviada, el récord de consulta de procesos judiciales del imputado P. G. G. Z., el Certificado Médico Legal perteneciente a E. V. T., la declaración instructiva de P. G. G. Z., el certificado de antecedentes penales del acusado, y los múltiples documentos (boletas y recetas médicas) presentados por la denunciante para acreditar la preexistencia de los bienes sustraídos y las consecuencias del hecho sufrido. Considera que dichos elementos corroboran la versión de E. V. T., y, en consecuencia, acreditan la comisión del delito de robo agravado, así como la responsabilidad del investigado.

Solicita que, en correspondencia del artículo 92° inciso 4 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley N° 052 – Ley Orgánica del Ministerio Público (Atribuciones del Fiscal Provincial en lo Penal), artículo 225° del Código de Procedimientos Penales (formalidades del escrito de acusación), artículo 1 (principio de territorialidad), 6 (principio de combinación), 11 (bases de la punibilidad), 28 (clases de pena), 29 (duración de la pena privativa de libertad), 46°B (reincidencia), inciso 3 del primer párrafo del artículo 59°(revocatoria de la suspensión de la pena), 92° (reparación civil), 93° (contenido de la reparación civil), 188° (robo) e incisos 3, 4 y 5 del primer

párrafo del artículo 189° del Código Penal; se impongan quince años de pena privativa de la libertad a P. G. G. Z. Asimismo, requiere que, en cumplimiento de los artículos 92 y 93 del Código Penal, se fije la suma de tres mil soles (S/. 3.000.00) por concepto de reparación civil, a favor de la agraviada E. V. T.

### **1.7. Auto de Enjuiciamiento**

La Cuarta Sala Especializada en lo Penal para procesos con reo en cárcel de Lima, con fecha 12 de octubre de 2016, en aplicación del artículo 219°, 225° y 229° del Código de Procedimientos Penales, en concordancia con el artículo 1° y 92° de la Ley Orgánica del Ministerio Público, declaró haber mérito para pasar a juicio oral contra P. G. G. Z. por el delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, en agravio de E. V. T.

### **1.8. Juicio Oral**

#### Primera sesión – 03 de noviembre de 2016:

Se instala la audiencia de juicio oral en el Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado de Lurigancho y con los jueces superiores de la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para procesos con reo en cárcel de Lima se da inicio a los debates orales en el proceso seguido contra P. G. G. Z., a quien se acusó como autor del delito contra el Patrimonio - Robo Agravado, en agravio de E. V. T., ello de conformidad con el artículo 234 del Código de Procedimientos Penales. Siendo así, secretaría da cuenta que se ha recibido la ficha única de identificación penal del acusado. Se señala que, en razón a la recargada labor de la Sala, se suspende la sesión.

#### Segunda sesión – 11 de noviembre de 2016

En esta audiencia, se admitieron todos los medios de prueba ofrecidos por el Ministerio Público, que serían actuados oportunamente. Asimismo, se admiten tres declaraciones testimoniales ofrecidos por la defensa, las cuales serían conducidas por ésta oportunamente.

Siendo así, se le preguntó al acusado si se declara culpable de ser autor del delito materia de acusación, a lo que respondió que no, por lo que se actuó el interrogatorio del acusado P. G. G. Z., quien fue interrogado primero por la Fiscal, luego por la defensa de éste y finalmente por el Juez director de debates.

#### Tercera sesión – 25 de noviembre de 2016

Se dio cuenta de la inasistencia de los testigos ofrecidos por el Ministerio Público, por lo que se dispuso suspender la sesión.

#### Cuarta sesión – 29 de noviembre de 2016

Se dio cuenta de la inasistencia de los testigos ofrecidos por el Ministerio Público, dado el poco tiempo que se tuvo para cursar los oficios respectivos, por lo que se dispuso suspender la sesión.

#### Quinta sesión – 09 de diciembre de 2016

En el estado que se encuentra el caso, la Sala emitió la Resolución que resuelve la inmediata libertad de P. G. G. Z. por exceso de detención, dado que se encuentra recluido desde el 05 de marzo de 2016, ello en mérito de la resolución sobre Prisión Preventiva de fecha 05 de marzo de 2016 que dictó prisión preventiva contra P. G. G. Z. por el plazo de nueve meses, siendo que dicho plazo habría vencido el 05 de diciembre de 2016. En ese sentido, en razón a que no se ha solicitado la prolongación del plazo de la prisión preventiva, de conformidad con el artículo 137° del Código Procesal Penal (D.L. 638°), se dispone dictar mandato de comparecencia con restricciones y declarar de oficio el arresto domiciliario por exceso de detención a favor del acusado P. G. G. Z.

Aunado a ello, se da cuenta de la incomparecencia de E. V. T. y el efectivo policial A. Y. L.; estando a ello, se procedió a iniciar el interrogatorio del testigo, Suboficial brigadier A. D. L. S., quien fue interrogado primero por la Fiscal, luego contrainterrogado por la defensa del acusado y finalmente el Juez director de debates y otra Juez superior le hicieron las preguntas aclaratorias correspondientes. Siendo así, la Sala dispuso prescindir de la declaración de la presunta agraviada y la testimonial del policía A. Y. L.

#### Sexta sesión – 14 de diciembre de 2016

En esta sesión se prescindió de la testimonial de I. M. M. L., testigo que fue ofrecido por la defensa. Asimismo, se procedió a iniciar el interrogatorio del testigo, efectivo policial S. G. B. N., pareja de la presunta agraviada, quien fue interrogado primero por la Fiscal, luego contrainterrogado por la defensa del acusado y finalmente el Juez director de debates y otra Juez superior le hicieron las preguntas aclaratorias correspondientes.

Además, se procedió a iniciar el interrogatorio de la testigo, M. C. H. R., ofrecido por la defensa; quien fue interrogada por la defensa, luego contrainterrogada por la Fiscal y finalmente el Juez director de debates y otra Juez superior le hicieron las preguntas aclaratorias correspondientes.

#### Séptima sesión – 16 de diciembre de 2016

Se realizó la oralización de la prueba instrumental, de conformidad con el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales. Conforme a ello, se oraliza la lectura de la declaración a nivel policial de la presunta agraviada E. V. T., la cual contó con participación de fiscal, admitiéndose la misma. Además, se oralizó la lectura del acta fiscal de reconocimiento físico que efectuó la presunta agraviada, donde fue ubicado el acusado entre cuatro

personas, con presencia fiscal y defensa del acusado, admitiéndose la misma. También, se oralizó la lectura del acta de constatación domiciliaria del acusado, admitiéndose la misma. Asimismo, se oralizó la lectura del certificado de antecedentes penales del acusado, admitiéndose la misma. De igual manera, se oralizó la lectura del certificado médico legal practicado al acusado, admitiéndose la misma. Finalmente, se oralizó la lectura la declaración de la presunta agraviada sobre constancias y recetas médicas de atención en el Hospital 02 de mayo originado por la conducta ilícita, admitiéndose la misma.

En cuanto a la prueba instrumental ofrecida por la defensa; se oralizó la lectura del acta de registro personal practicado al acusado, admitiéndose la misma. Con ello, se suspendió la sesión.

#### Octava sesión – 21 de diciembre de 2016

En esta sesión la Fiscal realizó sus alegatos respecto de la acusación formulada, añadiendo que no se ha ofrecido como testigos a las personas que se encontraban con el acusado al momento de la intervención, que la intervención de éste se realizó de forma correcta, ya que el mismo dio el consentimiento para que la pareja de la presunta agraviada ingresara a su inmueble, y que no existe odio entre la misma y el acusado, dado que la misma solo ha narrado los hechos y la sindicación es válida, por lo que se solicita se imponga la pena y reparación civil solicitada.

#### Novena sesión – 26 de diciembre de 2016

En esta sesión la defensa realizó sus alegatos respecto de su absolución a la acusación formulada, solicitando la absolución de los cargos de la acusación fiscal, dado que el acusado ha venido participando del proceso penal en todas sus etapas negando de forma uniforme aduciendo que no ha sido parte del delito, además que la manifestación de la presunta agraviada no ha sido ratificada pese a haber sido citada en múltiples oportunidades, y que al ser el único testigo del hecho, su manifestación debe cumplir los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario 02-2005/CJ-116, que señala que cuando el agraviado sea el único testigo de los hechos, su manifestación tiene entidad para ser considerada prueba de cargo si se cumple:

- Ausencia de incredulidad subjetiva: La misma que no se cumple al señalar al acusado por motivos de odio y venganza.
- Verosimilitud: La que debe ir acompañada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo, las mismas que no existen.
- Persistencia en la incriminación: La misma que debe ser realizada a lo largo del proceso, lo cual no se cumple.

Asimismo, alegó que el acta fiscal de reconocimiento físico no se realizó correctamente, ya que primero, la presunta agraviada debía describir al acusado y que estaban todos en un mismo ambiente al realizar la diligencia. Además, señaló contradicciones en la declaración de la pareja de la presunta

agraviada, S. G. B. N., así como una mala intervención del acusado, señalando que no se cumplieron los presupuestos de flagrancia; y que finalmente, se valore la testimonial de M. C. H. R.

Por ello, solicitó que, dada la insuficiencia de prueba que vincule al acusado con la comisión del hecho delictivo, se le debe absolver.

#### Décima sesión – 04 de enero de 2017

En esta sesión el acusado P. G. G. Z. declaró estar conforme con la defensa de su abogada C. Y. A., y que es inocente, que estaba en la puerta de su casa y no ha robado a nadie.

#### Síntesis - Cuestiones de hecho del juicio oral

En esta audiencia se realizaron las cuestiones de hecho del juicio oral formuladas, discutidas y votadas por los señores Jueces superiores miembros de la Cuarta Sala Penal para procesos con reos en cárcel.

### **1.9. Sentencia condenatoria**

La Cuarta Sala Penal para procesos con reos en cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 09 de enero de 2017, tras aplicar el sistema de tercios y el artículo 11°, 12°, 23°, 28°, 29°, 36°, 45°, 46°, 47°, 92°, 93°, 188° y 189° primer párrafo, inc. 3, 4 y 5 del Código Penal, en concordancia con el artículo 280°, 283° y 285° del Código de Procedimientos Penales, condenó a P. G. G. Z. a quince años de pena privativa de la libertad, y fijó por concepto de reparación civil la suma de S/. 3.000.00 (tres mil soles).

La Sala advirtió que, en el presente caso, el acusado se ha declarado inocente a lo largo del proceso; sin embargo, ello se contradice con la actuación de todas las pruebas, que, concatenadas, y valoradas bajo el principio de la libre valoración, convencen al Superior Tribunal que ha quedado probada la responsabilidad penal del acusado.

Éste superior Despacho estimó lo señalado en base a que, la manifestación policial de la agraviada, aun cuando no concurrió a declarar a nivel judicial, es una prueba válida de cargo al reunir los requisitos establecidos en el artículo 62 del Código de Procedimientos Penales, lo que se corrobora con el certificado médico legal de E. V. T. que detalla las lesiones sufridas por ella. Aunado a ello, se valora el acta fiscal de reconocimiento físico que detalla el reconocimiento pleno del acusado P. G. G. Z. por parte de la denunciante, la declaración testimonial del suboficial brigadier A. D. L. S. que detalla la forma de la intervención del acusado, y el certificado de antecedentes penales del mismo, de donde se desprende que el acusado posee una sentencia con pena suspendida por el delito de Hurto agravado, habiendo incumplido las reglas de conducta impuestas en el proceso señalado, argumentando la Sala en base a ello, que éste no es ajeno a la comisión de delitos; por lo que estima que el hecho denunciado es típico,

antijurídico y culpable.

### **1.10. Recurso de nulidad**

Con fecha 19 de enero de 2017, la defensa de P. G. G. Z. interpuso recurso de nulidad solicitando que se declare la nulidad de la sentencia condenatoria y se absuelva a su patrocinado, en base al artículo 292° y 300° del Código de Procedimientos Penales, por considerar que no se valoraron de forma correcta las pruebas ofrecidas por la defensa, dado que en el presente caso; aun habiéndose ofrecido la declaración testimonial del testigo "M...", el mismo que es mencionado por el condenado reiteradas veces en sus declaraciones, y que asistió hasta en tres oportunidades para participar de las diligencias, las mismas que no se pudieron llevar a cabo por causa imputable al colegiado Superior.

Además, argumentó que no se ha valorado bien la testimonial del suboficial brigadier A. D. L. S., quien es uniforme en su declaración señalando que, al principio la denunciante y su esposo sindicaron al condenado como implicado, y ya en la comisaría lo acusaron como autor directo, donde siempre compartieron el mismo ambiente. Asimismo, mencionó que, el testigo no participó directamente de la intervención, solo prestó apoyo a la intervención realizada por el efectivo policial S. G. B. N., el esposo de la agraviada. Finalmente señala que no se encontraron pertenencias de la denunciante en la vivienda de su patrocinado.

Asimismo, señaló que no se ha valorado la testimonial de M. C. H. R., quien manifestó que se encontró con el condenado el 03 de marzo a horas 14:30 pm para entregarle su comida y a su menor hijo, para volver a las 15:30 pm a recogerlos, lo que prueba que su patrocinado se encontraba en su hogar al momento de la comisión de los hechos.

Aunado a ello, precisó que no se ha valorado las contradicciones en las que incurre la testimonial del efectivo policial S. G. B. N., el esposo de la agraviada, en contraste con la declaración de la agraviada.

Finalmente, refirió que, al no ratificarse la agraviada a nivel judicial de su declaración a nivel policial, nunca se pudo contrainterrogarla. En razón a ello, se concluye que no concurrieron las garantías de certeza establecidas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, puesto que la agraviada no posee:

- a) Ausencia de incredibilidad subjetiva: La misma que no se cumple al señalar al acusado por motivos de odio y venganza por el robo sufrido.
- b) Verosimilitud: Coherencia y solidez de la declaración, la que debe ir acompañada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo, las mismas que no existen.
- c) Persistencia en la incriminación: La misma que debe ser realizada a lo

largo del proceso, lo cual no se cumple, aun cuando la agraviada fue citada múltiples veces para que rinda su declaración preventiva.

### **1.11. Resolución de segunda instancia – Recurso de Nulidad**

Con fecha 31 de octubre de 2017, la Sala Penal Permanente, en el recurso de nulidad N° 581-2017 declaró haber nulidad en la sentencia condenatoria de fecha 09 de enero de 2017, y, reformándola, absolvió al sentenciado.

A juicio de la Sala, aun cuando la Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que no se debe declarar la nulidad de la sentencia condenatoria, sostiene que la presunción de inocencia, como derecho del encausado, prevalecerá en el caso de no superar el estándar de duda razonable respecto a la responsabilidad, ello en aplicación del principio “in dubio pro reo”, derivado del principio de culpabilidad. Asimismo, señaló que la presunción de inocencia importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad; en ese sentido, señala que no existe prueba suficiente, sólida, coherente y uniforme que acredite la participación del procesado en el hecho delictivo.

En ese sentido, el Colegiado Supremo observó que la detención se realizó de manera irregular; dado que el evento delictivo sucedió a las 15:00 horas aproximadamente, y recién al transcurrir dos o tres horas, la agraviada y su pareja, el efectivo policial S. G. B. N., fueron en busca de los implicados. Siendo así, observaron a una persona no identificada, quien al notar su presencia entró corriendo al domicilio del condenado, por lo que el esposo de la denunciante le solicitó al imputado que abriera la puerta, a lo que éste accedió, no pudiendo atrapar a la persona desconocida dado que éste escapó por un tragaluz. En razón a ello, redujo al acusado, responsabilizándolo del hecho criminal.

Pese a ello, el mismo efectivo policial S. G. B. N. refirió que la intervención la realizaron efectivos policiales del lugar; lo que no corresponde a la realidad, siendo que debió acudir a la comisaría competente y solicitar el apoyo policial pertinente, no debiendo ingresar de forma irregular al domicilio del procesado y capturarlo, puesto que ya no existía una causal de flagrancia al haber transcurrido tres horas desde el evento delictivo; y tampoco existía un supuesto de arresto ciudadano, el mismo que se justifica por la inmediatez; por lo que todo ello podría configurarse como un caso de exceso de justicia por mano propia.

El Colegiado Supremo sostuvo que el supuesto de flagrancia presunta no ocurrió en este caso, en virtud de la ausencia de percepción directa del evento y la temporalidad de la detención precisando que la flagrancia presunta supone que la persona es intervenida con la existencia de datos que permitan intuir su participación.

Aunado a ello, el colegiado de la Sala Penal Permanente precisó que la declaración del efectivo policial S. G. B. N. no es razonable en el sentido que indica que el taxista reconoció al acusado, dado que éste no se encontraba en el lugar de los hechos al momento de la comisión del delito, y, además, se contradice con lo manifestado por la denunciante, quien adujo que ella reconoció al acusado como coautor del hecho. Asimismo, valoró la declaración del suboficial brigadier A. D. L. S., en el sentido que precisa que el no participó de la detención, solo prestó apoyo en el traslado a la comisaría, y que el esposo de la agraviada capturó a P. G. G. Z. refiriendo que estaba implicado en el hecho delictivo, por lo cual se le condujo a la comisaría, y una vez allí, lo responsabilizó; lo que refuerza la afirmación de la detención irregular y las incoherencias en las declaraciones de la agraviada y su pareja.

También se tomó en cuenta que la agraviada y su pareja estaban indagando sobre la persona que se escapó por el tragaluz del domicilio del procesado, no encontrándosele a este último ninguno de los objetos sustraídos a la agraviada; y que el sentenciado siempre fue firme en su negativa sobre su participación en los hechos denunciados.

Por último, la Sala Suprema hizo hincapié en que el Colegiado Superior solo se basó en la declaración de la agraviada y su pareja como prueba de cargo para condenar al acusado, las mismas que denotan serias contradicciones, por lo que no serían ciertas y suficientes como para generar certeza suficiente de la responsabilidad del encausado, lo que preserva la duda razonable en relación a lo señalado; por lo que declaró haber nulidad en la sentencia condenatoria de fecha 09 de enero de 2017 y reformaron la decisión absolviendo a P. G. G. Z. de los cargos formulados en su contra.

## **2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE**

### **2.1. Falta de motivación del auto de Prisión Preventiva**

Conforme se aprecia de una minuciosa revisión de los actuados del expediente penal materia de análisis, El 25° Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, mediante Resolución sobre Prisión Preventiva, de fecha 05 de marzo de 2016, dictó prisión preventiva contra P. G. G. Z. por el plazo de nueve meses, tras considerar que concurren los presupuestos de la referida medida coercitiva, sin embargo, opino que era perfectamente recurrible la resolución señalada, en el sentido que no solo no se cumplen a cabalidad todos los presupuestos que ameritan una imposición de la prisión preventiva, sino es que tampoco se analiza y trae a colación el debate sobre la proporcionalidad y duración de la medida:

Antes de entrar al desarrollo de la falta de debate de los dos últimos puntos que establece la Casación N° 626-2013 Moquegua; es menester señalar que

no se ha debatido correctamente el punto de peligro procesal; en razón a que el 25° Juzgado justifica el peligro de fuga en que no se ha acreditado un arraigo familiar, dado que solo se ha presentado un acta de nacimiento que no acredita per se un vínculo familiar, aun cuando éste indica el apellido del padre, que no se ha acreditado su arraigo laboral dadas las contradicciones vertidas por el imputado, aun cuando se ha presentado un documento que señala que el imputado labora en una empresa, pero al no especificar un N° de DNI o el cargo dentro de la empresa, éste no se considera al no generar certeza del trabajo del denunciado. Asimismo, de la lista que establece el artículo 269 del Código Procesal Penal para calificar el peligro de fuga, solo se debatió el arraigo y la gravedad de la pena que se espera imponer; obviando los demás puntos a considerar dentro del peligro de fuga.

Asimismo, no hubo debate absoluto sobre el peligro de obstaculización, más que la mera mención de lo señalado por el Ministerio Público sobre la averiguación de la verdad aludiendo que dado que el imputado no ha reconocido su responsabilidad en los hechos y posee antecedentes penales (exp. 3700-2012) y un proceso judicial (exp. 4304-2014), se da por sentado el peligro de obstaculización; lo cual es una falta total de aplicación de la ley, dado que lo escuetamente mencionado por el Ministerio Público no se ciñe de ninguna manera a lo desarrollado en el artículo 270 del Código Procesal Penal para calificar el peligro de obstaculización.

## **2.2. Incorrecta aplicación de la detención domiciliaria**

Es importante señalar que existe una suerte de prevaricato en cuanto a la resolución N° S/N de fecha 09 de diciembre de 2016, mediante la cual se señala que se ha cumplido el plazo de la prisión preventiva del imputado P. G. G. Z. y se declara de oficio el arresto domiciliario por exceso de detención, disponiéndose mandato de comparecencia restrictiva y el arresto domiciliario del imputado. En ese sentido, se entiende por arresto domiciliario que se le impuso la medida prevista en el artículo 143° inciso 01 del Código Procesal Penal (D.L. N° 638), esto es, la detención domiciliaria del inculpado, la cual debe obedecer a ciertos requisitos que impone el señalado artículo, sin embargo, de un análisis de la norma y la condición del imputado se puede prever que éste no cumple los requisitos para que se le imponga la detención domiciliaria; concluyéndose que el Juez realizó una inconducta funcional que podría acarrear una sanción penal como lo puede ser el delito de prevaricato, siendo que la acción acorde a la ley era disponer otras medidas necesarias para asegurar la presencia del imputado en las diligencias judiciales, conforme a la norma vigente al momento de expedida la resolución.

## **3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS**

### **3.1. Posición fundamentada sobre las resoluciones emitidas**

### 3.1.1. Sentencia condenatoria de primera instancia

Debido a que el análisis crítico se ha efectuado sobre la resolución de prisión preventiva y la incorrecta aplicación de la detención domiciliaria, ello ha permitido la identificación de dos problemas jurídicos cuya relevancia adquiere especial importancia en nuestro sistema de administración de justicia, especialmente por los inconvenientes que surgen por la mala praxis del Ministerio Público y del Poder Judicial, así como de los errores que cometen los abogados defensores; por ello, corresponde ahora que nos centremos en un tema distinto.

Debo manifestar mi inconformidad con la posición adoptada por el A quo, en razón a que éste concluye que la manifestación policial de la agraviada, aun cuando no concurrió a declarar a nivel judicial, es una prueba válida de cargo al reunir los requisitos establecidos en el artículo 62 del Código de Procedimientos Penales; el mismo que menciona que:

*“La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los Jueces y Tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283<sup>1</sup> del Código.”*

Frente a ello, tanto la defensa del imputado como mi postura, considera que no se ha considerado lo establecido en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, en cuanto a las garantías de certeza de declaración de la persona agraviada establecidas:

- d) Ausencia de incredibilidad subjetiva: No existían relaciones de odio y enemistad entre las partes, dado que no se conocían, pero si existía cierta parcialidad en la deposición dado que el imputado fue el único sujeto a quien pudieron detener, lo que le negaría aptitud para generar certeza; sin embargo, podría decirse que se cumplió este requisito.
- e) Verosimilitud: Que no solo incide en la coherencia y solidez de la declaración, sino que debe ir acompañada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo, las mismas que no existen, por lo que este requisito no se cumplió.
- f) Persistencia en la incriminación: La misma que debe ser realizada a lo largo del proceso, y siendo que la agraviada solo declaró a nivel policial, aun cuando ésta fue citada múltiples veces para que rinda su declaración preventiva, este requisito no se cumplió.

Entonces, no concurrieron al menos dos requisitos para que la declaración de la agraviada como único testigo sea validada como prueba de cargo.

Aunado a ello, el A quo señaló que corroboraban la declaración policial de la

---

<sup>1</sup> Código de Procedimientos Penales. Art. 283: “Los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados con criterio de conciencia.”

agraviada, la declaración testimonial del suboficial brigadier A. D. L. S., que detalló la forma de la intervención del acusado. Sin embargo, la señalada declaración solo probaría el hecho que, el efectivo policial llegó a la cuadra 2 del Jr. Centro Escolar – Barrios Altos y observó a la pareja de la agraviada, quien tenía reducido al imputado, y el cómo se le detuvo; mas no sumaría como prueba de cargo que describa o detalle el robo sufrido por la agraviada; es decir, no prueba alguno de los hechos concomitantes o los elementos de la tipicidad objetiva del tipo penal de robo.

Además, el A quo valoró el certificado de antecedentes penales del imputado, de donde se desprende que éste posee una sentencia con pena suspendida por el delito de Hurto agravado, argumentando la Sala en base a ello, que éste no es ajeno a la comisión de delitos. Sin embargo, esta prueba no puede ser usada para encontrar culpabilidad en el acusado, ella solo sería válida para probar una posible circunstancia agravante cualificada como la reincidencia; o para tomarse en cuenta en cuanto a la determinación de la pena concreta; pero ésta *per se* no puede ser usada para concluir que, dado que una persona delinquiró, necesariamente ha vuelto a delinquir en otro proceso; ello vulneraría el principio de culpabilidad ubicado en el Artículo VII del Título Preliminar del Código Penal, que señala que la pena requiere de la responsabilidad del autor, quedando proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. En ese sentido, este principio establece que la pena requiere “la responsabilidad penal del autor”, eso debe entenderse como la exigencia de una culpabilidad del autor por un hecho propio (Derecho penal de acto) y no como culpabilidad por su modo de vida. (Derecho penal de autor)<sup>2</sup>.

Asimismo, es de observar que, respecto al Certificado Médico Legal de la agraviada, no se solicitó la diligencia de ratificación del perito que realizó el examen de la misma, a efectos que se realice el interrogatorio del perito pertinente, sin embargo, dado que no lo solicitó la Fiscalía, el Juez solo valoró el señalado documento. Infiero que éste, a su criterio, poseía claridad y congruencia con lo narrado por la agraviada en su declaración policial.

En razón a ello, en cuanto a la determinación de la pena concreta, considero que, aun cuando no esté de acuerdo con la condena, es positivo que se haya usado el sistema establecido por la Sala Penal Permanente, precisando que el sistema de tercios, el cual está regulado en la parte general del Código Penal, no resulta aplicable para los tipos penales que contienen circunstancias agravantes específicas; y en estos casos se debe realizar una operación distinta, en la que se otorga a cada agravante un valor cuantitativo determinado tras dividir el espacio punitivo de la pena conminada entre la cantidad de agravantes específicas previstas para el tipo penal<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> GARCÍA CAVERO, Percy (2019). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Ideas Solución Editorial S.A.C., Tercera Edición, p. 177.

<sup>3</sup> Véase la Casación N° 640-2017 Ica, de fecha 18 de abril de 2018 (fundamento 8) y los Recursos de Nulidad N° 393-2018 Sullana, de fecha 24 de julio de 2018 (fundamento 4); N° 1886-2018, de fecha 17 de julio de 2019 (fundamento 3); y N° 1960-2019 Lima Sur, de fecha 2 de marzo de 2020 (fundamento 6).

### 3.1.2. Resolución absolutoria de segunda instancia

Respecto a la resolución emitida por los jueces supremos, estoy de acuerdo con el fallo, sin embargo, resulta imprescindible analizar si debían pronunciarse sobre los cuestionamientos plasmados en el recurso de nulidad. Al respecto, a pesar de que la defensa técnica presentó como testigo a M. I. M. L., conocido como "M...", habiéndose admitido mediante segunda acta de juicio oral, el colegiado Superior decidió prescindir de su declaración mediante la sexta acta de juicio oral, lo cual hubiese coadyuvado a esclarecer los hechos. Asimismo, tampoco se valoró la testimonial de M. C. H. R., quien manifestó que se encontró con el condenado el 03 de marzo a horas 14:30 pm para entregarle su comida y a su menor hijo, para volver a las 15:30 pm a recogerlos, lo que probaría que su patrocinado se encontraba en su hogar al momento de la comisión de los hechos, dado que estos se produjeron aproximadamente a las 15:00 horas.

Asimismo, La Sala Suprema no se pronuncia respecto al hecho de que no se encontraron las pertenencias de la denunciante en el cuerpo de P. G. G. Z. ni en su vivienda, tal como consta en el acta de registro personal del imputado. En ese sentido, soy de la opinión que esta es una prueba documental importante para esclarecer, junto con la acreditación de la preexistencia de los bienes sustraídos, que a quien se le haya encontrado estos bienes pudo haber participado de los hechos ilícitos. En el caso materia de análisis, el acta de registro personal es una prueba que, al señalarse que no se encontraron los bienes de la agraviada en posesión del denunciado, hubiese dado más fuerza a los argumentos esgrimidos en la absolución del condenado. Punto aparte, en el acta señalada no consta que se le haya indicado al imputado el derecho que tiene de hacerse asistir en ese acto por una persona de su confianza, siempre que ésta se pueda haber ubicado rápidamente y sea mayor de edad, por lo que, de haber estado en vigencia el Nuevo Código Procesal Penal, se habría incumplido lo predispuesto por el artículo 210.4° de la norma señalada, dando lugar a que la presente prueba se pueda excluir.

Finalmente, el Colegiado Supremo desarrolla a grandes rasgos las contradicciones de la agraviada y su pareja, sin embargo, no desarrolla específicamente como es que no concurrieron las garantías de certeza establecidas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116 respecto a la declaración de la agraviada, a pesar que cita a la señalada jurisprudencia y como es necesario que concurren todos sus requisitos para que se desvirtúe la presunción de inocencia<sup>4</sup>, y que en tanto no haya duda razonable, se genere la certeza suficiente. Hubiese sido pertinente que, además de señalar

---

<sup>4</sup> Véase el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú.

las contradicciones incurridas por la agraviada, desarrolle punto por punto como es que ésta no posee los requisitos señalados por la mencionada jurisprudencia.

Independientemente de lo expuesto anteriormente, es menester señalar que tanto la Sala Penal como la Sala Penal Permanente nunca se pronunciaron sobre la observación planteada sobre el acta de reconocimiento de persona, en el extremo que la defensa del acusado señaló que tanto éste como la agraviada se encontraban en un mismo ambiente y la misma lo ha visto desde la detención. Es importante realizar un comentario respecto al tema, dado que el reconocimiento de persona solo se realiza para individualizar a una persona, y en el caso materia de estudio, es verdad que la agraviada ya había visto al acusado desde su intervención y también estuvo con él al llegar a la comisaría de San Andrés; y aunque esta diligencia de reconocimiento no haya contravenido en sí la disposición del artículo 189° del Código Procesal Penal -que al momento de los hechos no se encontraba vigente-, sí se podría, en la actualidad, haber planteado, quizá, una solicitud de tutela de derechos en el momento debido, aun cuando esta protege exclusivamente los derechos fundamentales circunscritos al artículo 71° del Código Procesal Penal, el artículo 71.1° ofrece una protección de forma amplia hacia los derechos del imputado<sup>5</sup>, en esa directriz, el hecho que la agraviada haya visto continuamente al acusado desde la intervención, hace que sea mucho más sencillo describirlo, sobre todo si éste se encontraba en el mismo ambiente con ella, ya sea en el vehículo policial o en el recinto policial; por lo que sindicarlo fue más un acto protocolar que una diligencia donde el derecho de defensa no se vio de cierta manera afectado.<sup>6</sup>

### **3.2. Posición sobre los principales problemas jurídicos identificados**

#### **3.2.1. Falta de motivación del auto de Prisión Preventiva**

Dentro del ámbito del debido proceso encontramos el derecho a la

---

<sup>5</sup> CORTE SUPREMA, VI Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitorias. Acuerdo Plenario N° 4-2010/CIJ-116, fundamentos 14 al 17. I Pleno Jurisdiccional Extraordinario de las Salas Penales Permanente y Transitoria. Acuerdo Plenario N° 02-2012/CJ-116, fundamento 10.

<sup>6</sup> BAZÁN CERDÁN J. Fernando (2011). *Revista Oficial del Poder Judicial: Año 4-5, 6 y 7/2010-2011*. Audiencia de Tutela. Fundamentos Jurídicos. Pese a que el Acuerdo Plenario N° 04-2010, en su fundamento jurídico 10 emplea la expresión «Los derechos protegidos a través de esta Audiencia son los que se encuentran recogidos taxativamente en el artículo 71° del NCPP», vale decir, los mencionados en el numeral 2) del indicado artículo, el autor no comparte dicha afirmación categórica puesto que considera que es posible incorporar otros derechos del imputado como susceptibles de ser protegidos vía tutela, en la medida que la enumeración de los derechos consignados en el numeral 2) solo se refieren al deber de las autoridades –jueces, fiscales y policía– para hacer saber de manera inmediata y comprensible al imputado los derechos específicos o “mínimos” que goza al interior del proceso, aparte del hecho incontrastable que en el numeral 1) del aludido artículo se establece que “El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso”. Lo anterior implica que no solo los derechos mencionados en el numeral 2) del artículo 71° serían susceptibles de ser protegidos vía la tutela, sino que también cualquier otro derecho que “la Constitución y las leyes le conceden” al imputado durante la investigación preparatoria y que no tenga vía propia de reclamación.

motivación de los requerimientos fiscales<sup>7</sup> y las resoluciones judiciales<sup>8</sup>.

La exigencia constitucional de motivación debe ser considerado desde una doble perspectiva: la del derecho a la tutela judicial efectiva y la del respeto al derecho a la libertad personal.<sup>9</sup> Esta debe ser más estricta, pues solo de esa manera es posible despejar la ausencia de arbitrariedad en la decisión judicial, permitiendo evaluar si el juez penal ha obrado de conformidad con la naturaleza excepcional, subsidiaria y proporcional de la detención judicial preventiva.<sup>10</sup>

En el presente caso, considero que tanto el requerimiento de prisión preventiva de fecha 04 de marzo de 2016 como la resolución de prisión preventiva de fecha 05 de marzo de 2016 posee inexistencia de motivación y a la vez carece de motivación suficiente, al no desarrollar correctamente lo señalado en el artículo 268, 269 y 270 del Código Procesal Penal en cuanto a la insuficiencia de motivación al debatir y desarrollar el peligro procesal, y asimismo, no motivar la resolución de acuerdo a los parámetros señalados en la jurisprudencia, específicamente a lo señalado en la casación 626-2013/Moquegua.

Desde un punto de vista objetivo, se observa que este es un problema no solo de esta investigación, sino de muchos otros casos donde la prisión preventiva se declara fundada como un simple acto de mero trámite sin mucho debate, donde el Juez de Investigación Preparatoria, a expensas de no ser “juzgado” por la sociedad, aun cuando éste no esté convencido del grado de certeza que tienen los graves y fundados elementos de convicción, o cuando es capaz de colegir que el grado de probabilidad que hay de que el imputado tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad no es el suficiente, la declara fundada con el fin de que no sea sometido a juicio también por el órgano de control, quien actúa también ante la presión mediática de forma represiva, tomando más en cuenta razones de “justicia social” que razones de “justicia normativa”, con el fin de que la institución del Ministerio Público y Poder Judicial, encuentre un respaldo y confianza de parte de la ciudadanía, del que carece bastante.

Volviendo a la motivación de la resolución de prisión preventiva del caso materia de análisis, se esgrime que no se han fundamentado correctamente los presupuestos señalados en el Código Procesal Penal, y aun así se otorgó la prisión preventiva; en el sentido que no se ha debatido correctamente los

---

<sup>7</sup> Código Procesal Penal. Artículo 122.- (...) “Los requerimientos deben ser motivados fáctica y jurídicamente”

<sup>8</sup> Constitución política del Perú. Artículo 139 inc. 3 y 5. Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.º 1480-2006-AA/TC, fundamento 02. Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.º 05601-2006-PA/TC, fundamento 03. Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.º 3943-2006-PA/TC. Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.º 0896-2009-PHC/TC. Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 349-2017-PHC-TC, fundamento 12.

<sup>9</sup> Del Río Labarthe, Gonzalo (2008). Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional - Anuario de Derecho Penal. La Prisión Preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. p.120.

<sup>10</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional N° 03784-2008-PHC/TC, fundamento 07. (Caso Rodríguez Huaman)

graves y fundados elementos de convicción, sin embargo no se ahondará en ese presupuesto ya que se ha desarrollado a grandes rasgos en los análisis de las resoluciones de primera y segunda instancia del presente informe. Asimismo, tampoco se ahondará sobre la prognosis de pena, dado que en ese sentido considero que se cumplió con este presupuesto. Entonces, nos avocaremos al punto de peligro procesal; el cual no ha sido correctamente abordado por la judicatura, produciendo una insuficiente motivación de la resolución judicial citada, la misma que justifica el peligro de fuga en que no se ha acreditado el arraigo, el cual debe ser debatido caso por caso<sup>11</sup>. Al respecto, se argumenta que no existe un arraigo familiar, dado que solo se ha presentado un acta de nacimiento que no acredita “per se” un vínculo familiar, aun cuando éste indica el apellido del padre; manteniéndose ilogicidad en tal razonamiento, por cuanto no se entiende que es lo que requeriría el juez para entender que el imputado P. G. G. Z. sí mantenía vínculo familiar con su hijo. Asimismo, el juez señala que no se ha acreditado su arraigo laboral dadas las contradicciones vertidas por el imputado, aun cuando se ha presentado un documento que señala que el imputado labora en una empresa llamada “C...”, pero al no especificar un N° de DNI o el cargo dentro de la empresa, éste no se considera al no generar certeza del trabajo del denunciado, careciendo de lógica el hecho que al omitir los datos señalados en la constancia del trabajo del imputado, como si tal documento se presentara para postular a un nuevo trabajo, este se tome por no válido. Asimismo, no se ha analizado si el imputado posee o no facilidades para salir del país o mantenerse oculto, dato que no obra en el expediente, por lo que no hay un elemento de convicción cierto para determinar ello, por el contrario, este se ha mantenido presente en el proceso, ejerciendo una defensa técnica procesal activa<sup>12</sup>.

Entonces, se puede concluir que, de la lista establecida por el artículo 269 del Código Procesal Penal para calificar el peligro de fuga, se debatió casi únicamente el arraigo; puesto que el inciso sobre la gravedad de la pena que se espera imponer se mencionó de manera simple, señalando únicamente que la pena estaría en el rango de 12 a 20 años, lo cual según las máximas de la experiencia produciría temor en el imputado haciendo que fugara, lo que no es suficiente para determinar este dato sobre el peligro de fuga, sino que debe ir acompañado de otros requisitos que lo sustenten<sup>13</sup>.

Asimismo, se obvió debatir sobre la magnitud del daño causado y la ausencia de la actitud voluntaria del imputado para repararlo. Respecto a la magnitud del daño causado este debe referirse a la gravedad del delito y las circunstancias que agravarían la pena<sup>14</sup>, y en cuanto a la segunda premisa

---

<sup>11</sup> CORTE SUPREMA, Sala Penal Transitoria. Casación N° 631-2015 / Arequipa, fundamento 04.

<sup>12</sup> Corte Superior de Justicia de La Libertad, Tercera Sala Penal Superior. Expediente N° 7190-2016-5. Sentencia de Apelación, fundamento 12.

<sup>13</sup> Corte Superior de Justicia de La República. Sala Penal Permanente. Casación N° 626-2013 / Moquegua, fundamento 40 y 43.

<sup>14</sup> Corte Superior de Justicia de La República. Sala Penal Permanente. Casación N° 626-2013 / Moquegua., fundamento 48

del 3° inciso del artículo 270, he de opinar que, es entendible que no se debata este punto, ya que de tomarse en cuenta, todas las personas se encontrarían inmersos dentro de esta premisa, pues nadie tiene una actitud voluntaria de reparar un daño que no causó o que no se ha probado que haya causado<sup>15</sup>, y el hecho de repararlo demostraría de manera indirecta que podría haber cierta culpabilidad en el imputado al realizar una acción en beneficio de la gravedad de la pena a imponer o el comportamiento procesal para calificar el peligro de fuga.

En cuanto al otro punto a considerar dentro del peligro de fuga; esto es, el comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal, no se ha desarrollado como tal dentro del debate oral sobre el peligro de fuga; si bien se ha mencionado en el punto de peligro de obstaculización que el imputado P. G. G. Z. posee una condena por hurto agravado en el expediente N° 37-2012 (cuyo argumento nada tiene que ver con el peligro de obstaculización), no se menciona que éste en el proceso señalado haya tratado de eludir la acción de la justicia, al contrario, en el señalado proceso se mantuvo presente y recibió la condena por hurto agravado, de igual manera en el presente proceso no se ha evidenciado que intente eludir la investigación, por el contrario, el imputado ha colaborado con la investigación desde antes de su detención, permitiendo al esposo de la agraviada que entre a su domicilio, participando activamente en el proceso mediante su defensa técnica. Por ello, señalar que el imputado al ejercer su derecho de defensa y no reconocer su responsabilidad respecto de los hechos imputados, no es motivo para señalar que posee un mal comportamiento procesal<sup>16</sup> y amerite calificarlo como causa para acreditar el peligro de fuga; por lo que este argumento no podría usarse para señalar que el imputado no cumple con este inciso.

Entonces, se puede concluir con respecto al peligro de fuga; que el juicio de peligrosismo debe ser afirmación de un riesgo concreto, mas no abstracto, por lo que no puede fundamentarse en la mera presencia de criterios abstractos, error en que ha incurrido el Ministerio Público y el Poder Judicial en el caso materia de análisis. Es decir, el riesgo de fuga ha de ser grave y evidente; debido a que lo que se busca en este requisito es justificar la existencia de medios suficientes, a disposición del imputado, para perpetrar la fuga<sup>17</sup>; lo cual la judicatura no ha sabido desarrollar ni fundamentar como para otorgar la prisión preventiva a P. G. G. Z.

---

<sup>15</sup> Del Río Labarthe, Gonzalo (2008). La Prisión Preventiva en el nuevo Código Procesal Penal. ARA editores E.I.R.L. p.58

<sup>16</sup> Corte Superior de Justicia de La República. Sala Penal Permanente. Expediente N° 626-2013 / Moquegua, fundamento 53.

<sup>17</sup> Corte Suprema de Justicia de La República. Sala Penal Permanente. Casación N° 1445-2018 / Nacional, fundamento 3.

Por otro lado, no hubo debate absoluto sobre el peligro de obstaculización<sup>18</sup>, más que la mera mención de lo señalado por el Ministerio Público sobre la averiguación de la verdad aludiendo que dado que el imputado no ha reconocido su responsabilidad en los hechos y posee antecedentes penales (exp. 3700-2012) y un proceso judicial (exp. 4304-2014), se da por sentado el peligro de obstaculización; argumentos que no tienen que ver con ello, derivando ello en una falta total de aplicación de la ley, dado que lo escuetamente mencionado por el Ministerio Público no se ciñe de ninguna manera a lo desarrollado en el artículo 270 del Código Procesal Penal para calificar el peligro de obstaculización, esto es; si ha destruido, modificado, ocultado, suprimido o falsificado elementos de prueba; si ha influido para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; y si ha inducido a otros a realizar tales comportamientos. Ninguna de esas premisas fue desarrollada en la audiencia sobre prisión preventiva; sin embargo, independientemente de lo criticable que puede ser que esta u otro auto de prisión preventiva carezcan de motivación suficiente, es importante acotar que no es necesario acreditar tanto el peligro de fuga como el peligro de obstaculización, sino basta probar uno de ellos para acreditar el peligro procesal, ello se deriva de una lectura literal c) del artículo 268 del Código Procesal Penal, al separar el peligro de fuga con el conector “u” del peligro de obstaculización<sup>19</sup>.

Entonces, se concluye que la resolución sobre prisión preventiva era perfectamente recurrible, en razón a que no solo no se cumplen a cabalidad todos los presupuestos que ameritan una imposición de la Prisión Preventiva, sino es que tampoco se analiza y trae a colación el debate sobre la proporcionalidad<sup>20</sup> y duración de la medida<sup>21</sup>, puntos que necesariamente deben ser debatidos<sup>22</sup> según lo señalado por la Casación N° 626-2013/Moquegua; los cuales refieren que debe someterse a debate si la prisión preventiva es idónea, necesaria y proporcional en el sentido estricto<sup>23</sup>; y en relación a ello, cual es el fundamento razonable de su

---

<sup>18</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N° 4163-2014-PHC/TC Moquegua, fundamento 10. Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N° 349-2017-PHC-TC, fundamento 11

<sup>19</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N° 3223-2014-PHC/TC Lima, fundamento 11.

<sup>20</sup> Del Río Labarthe, Gonzalo (2008). Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional - Anuario de Derecho Penal. La Prisión Preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.p.103

<sup>21</sup> Acuerdo Plenario 01-2019-CIJ-116 publicado el 10.09.2019. Fundamento 57: “Sobre el plazo de la prisión preventiva, señala que se ha de tener en cuenta “(i) la dimensión y complejidad de la investigación, así como las demás actividades del proceso en sede intermedia y de enjuiciamiento –a partir del análisis de la disposición fiscal de formalización y continuación de la investigación preparatoria y de los nuevos aportes que pueda fundar el fiscal, así como de los argumentos de la defensa–; (ii) la gravedad y extensión del delito imputado; (iii) la dificultad y cantidad de actos de investigación que sea menester llevar a cabo; iv) las actuaciones de investigación ya realizadas –especialmente en sede de diligencias preliminares–; (v) la necesidad o no de realizar actos de cooperación judicial internacional; (vi) la obligación, por la naturaleza de los hechos investigados, de realizar actividades periciales complejas; (vii) la presencia o ausencia de los imputados en la causa y el comportamiento procesal de estos últimos; (viii) el riesgo de fuga subyacente y las posibilidad de conjurar el riesgo de obstaculización mediante anticipación probatoria o incautaciones de documentos, entre otras.”

<sup>22</sup> Acuerdo N° 02-2017-SPS-CSJLL. Acuerdo de Jueces Titulares de las Salas Penales Superiores de la Corte Superior de Justicia de La Libertad.

<sup>23</sup> Idoneidad: Requerir la prisión preventiva del imputado, cuando sea evidente y claro, que este mecanismo va a asegurar la presencia del imputado en todas las diligencias que se requiera su presencia en el tiempo

duración para asegurar la presencia del imputado en el proceso en aras de realizar todas las diligencias faltantes y recabar todos los elementos de convicción restantes.

Culminada nuestra posición sobre la falta de motivación de la prisión preventiva en el caso en concreto, resulta fundamental desarrollar la situación actual sobre la materia, en atención a los posteriores pronunciamientos que han realizado las salas de la Corte Suprema y a la importancia de que los operadores de derecho desarrollen una conciencia crítica sobre la administración de justicia.

Con fecha 11 de octubre de 2017 se publicó la Sentencia Plenaria Casatoria 1-2017/CIJ-433, que ha establecido que un presupuesto imprescindible de la prisión preventiva es el de la sospecha grave y fundada, es decir, el grado más intenso de la sospecha, el más fuerte, en términos de nuestro Código Procesal Penal hasta ese momento, dejando de lado la terminología “alto grado de probabilidad o sospecha suficiente” señalado por la Casación N° 626-2013/Moquegua, que resulta necesaria para la acusación y el enjuiciamiento. Esta exigencia probatoria es superior que la prevista para el inicio de actuaciones penales pero inferior al estándar de la prueba establecido para la condena, donde un elemento de convicción se coííoboa con otíos elementos de convicción, veííficándose un alto podeíí incííminatoíío e índice de ceítidumbíe y veííosimilitud sobíe la existencia de un hecho de apaííencia delictiva y la vinculaci3n de la peíísona con tal hecho. Asimismo, con fecha 10 de setiembre de 2019 se publica el Acuerdo Plenario N° 01-2019-CIJ-116, el cual cambia la denominaci3n de sospecha grave por sospecha fuerte, a la cual se le reconoce como el est3ndar de verificaci3n para determinar la existencia de graves y fundados elementos de convicci3n que vinculen al imputado en este grado de sospecha tan alto que corresponda concluir que es muy probable vaya a ser condenado, dejando de lado definitivamente la terminologíá “alto grado de probabilidad”, por el rasgo “probabilidad preponderante”.

Sobre ello, corresponde seííalar que, los acuerdos plenarios contienen un alto efecto persuasivo sobre los jueces penales, pues unifica el criterio de las salas penales supremas, dejando clara la posici3n que para declarar fundado un requerimiento de prisi3n preventiva el grado de sospecha debe ser fuerte, por lo que el auto sobre prisi3n preventiva del presente caso, al díá de hoy, de ninguna manera pudiera haber alcanzado ese nivel de sospecha de casi certeza, por todo lo fundamentado en los párrafos abordados.

---

que dure el proceso penal y a la vez evitar el peligro de fuga o el peligro de obstaculizaci3n. Necesidad: Ser3 necesario la prisi3n preventiva siempre y cuando los otros medios de coerci3n menos gravosos y de menor intensidad no puedan cumplir el mismo objetivo que tiene la prisi3n preventiva, que es la de asegurar la presencia del imputado. Proporcionalidad en sentido estricto: Cuanto mayor es el grado de afectaci3n la libertad del imputado, tanto mayor deber3 ser el grado de satisfacci3n de los motivos para privar al imputado de su libertad. Moreno P3rez, Carlos Alberto. 2018. Extraído de: <https://lpderecho.pe/otros-requisitos-prision-preventiva-casacion-626-2013-moquegua/>.

### 3.2.2. Incorrecta aplicación de la detención domiciliaria

De una lectura de la resolución N° S/N de fecha 09 de diciembre de 2016, se desprende que se ha cumplido el plazo de la prisión preventiva del imputado P. G. G. Z., y no habiéndose solicitado la prolongación de la prisión preventiva, se declaró de oficio el arresto domiciliario por exceso de detención, disponiéndose mandato de comparecencia restrictiva y el arresto domiciliario del imputado, con medidas de comparecencia como concurrir a las diligencias programadas por la judicatura y no causar disturbios ni desobedecer las disposiciones emanadas de sus custodios.

Ahora, se entiende por arresto domiciliario, una medida de privación temporal de la libertad que se le impuso al imputado prevista en el artículo 143° inciso 01 del Código Procesal Penal de 1991 (D.L. N° 638), norma vigente al momento de la expedición de la citada resolución; esto es, la detención domiciliaria del inculcado, la cual debía obedecer a los siguientes requisitos: a) Que el imputado sea mayor a 65 años; b) Que adolezca de una enfermedad grave o c) Que adolezca de incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento; ello siempre que el peligro de fuga o de perturbación de la actividad probatoria pueda evitarse razonablemente.

Entonces, de un análisis de la norma señalada y la condición que se desprende del imputado, se puede prever que éste no cumple ninguno de los requisitos para que el juez le imponga la detención domiciliaria, que es confusamente llamada arresto domiciliario en la resolución citada, que, dicho sea de paso, es una figura procesal usada y denominada así en distintos países<sup>24</sup>, sin embargo, aquella figura es equivalente a la detención domiciliaria, en razón a que esta última es la denominación que recibe la figura jurídica en cuestión en nuestro país, como se señala en el artículo 290° del Código Procesal Penal de 2004.

Ahora, existen dos grandes modelos de regulación de esta medida cautelar que han sido objeto de recepción en la legislación comparada. El primero es el modelo amplio de detención domiciliaria, que se caracteriza por las siguientes notas: a) la detención domiciliaria es considerada como una medida alternativa a la prisión provisional; b) tiene carácter facultativo para el Juez; c) el sujeto afecto a dicha medida puede ser cualquier persona, y d) la medida puede ser flexibilizada por razones de trabajo, de salud, religiosas, entre otras circunstancias justificativas. Este modelo ha sido recogido, por ejemplo, por Bolivia, Chile y Costa Rica, así como, con una extensiva interpretación, abarca la definición del artículo 143° del Código Procesal Penal de 1991 (D.L. N° 638). En estos supuestos, las legislaciones suelen acudir a la nomenclatura "arresto domiciliario" antes que a la de "detención

---

<sup>24</sup> Proyecto de Código Procesal Penal de la Nación Argentina, Ad hoc, Buenos Aires, 2004. El Código Procesal Penal Francés regula esta medida bajo la fórmula del control judicial según se desprende de su art. 138.2°. Cfr. Dalia/Ferraioli, Manuale di diritto processuale penale, terza edizione, Cedam, Milano, 2000, p. 244. Cfr. Roxin Claus (2003), Derecho procesal penal. Buenos Aires. Editores del Puerto. p. 272. También la LECr española y el vigente CPP de Honduras ha configurado un modelo mixto.

domiciliaria", a efectos de evitar confusiones con la detención preventiva. El segundo modelo es el restringido, y sus notas distintivas son: a) la detención domiciliaria es una medida sustitutiva de la prisión provisional; b) se impone de manera obligatoria en defecto de la aplicación de la prisión provisional, esto es, cuando no puede ejecutarse la prisión carcelaria; c) se regula de manera tasada para personas valetudinarias (vale decir, madres gestantes, mayores de 65 años, enfermos graves, entre otros); d) excepcionalmente, admite su flexibilización mediante permisos en casos de urgencia. Este modelo ha sido adoptado por el artículo 290° del Código Procesal Penal peruano de 2004.<sup>25</sup>

Con respecto a ello, el artículo 143° del Código Procesal Penal de 1991 (D.L. N° 638), que regulaba la aplicación del mandato de comparecencia cuando no correspondiera la medida de detención; disponiendo también que la detención domiciliaria opte por el modelo restringido, ello según una interpretación estricta y teleológica de la norma, aunque permaneciendo como medida de comparecencia, esto es, que solo se aplique para supuestos donde el imputado sea mayor a 65 años, o que adolezca de una enfermedad grave o de incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento, siempre que el peligro procesal pudiera evitarse. Asimismo, previó que la detención domiciliaria y las demás alternativas señaladas tendrían carácter temporal y no podrían exceder de nueve meses en el procedimiento ordinario y de dieciocho meses en el procedimiento especial, duplicándose este plazo para casos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de especial complejidad con más de diez imputados en agravio del mismo número de personas o del Estado.

Sin embargo, la práctica judicial ha escogido el modelo amplio al interpretar el artículo 143° del Código Procesal Penal de 1991; realizando una interpretación extensiva inapropiada de ésta, esto es, interpretando la acepción "también podrá imponerse" como si de tal premisa se pudiera dilucidar que el juez tiene la facultad de aplicar de manera facultativa la detención domiciliaria, tanto a personas valetudinarias que se encuentran inmersas en los supuestos de la ley y a personas completamente sanas, como ocurre en el caso materia de análisis. En ese sentido, el criterio de algunos jueces de la época iba alineado a que la referencia que, hacia la norma a casos particulares, que operaba cuando el imputado tenía más de 65 años o adoleciera de una enfermedad grave o de incapacidad física, era solo una referencia que no "obligaba" al Juez, ello teniendo en cuenta desde una interpretación literal, que la norma dice "también podrá". Una lectura de la Exposición de Motivos del CPP de 1991 revela que el real sentido que el legislador de entonces intentó darle a esta institución era seguir el modelo restringido, pues se indica que "la detención domiciliaria sea extensiva a personas mayores de 65 años de edad que se encontraren padeciendo una enfermedad grave o padezcan incapacidad permanente, pero, al mismo

---

<sup>25</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N° 019-2005-PI/TC. Fundamento N° 14 y 16.

tiempo se prevé los correctivos puntuales para que en la práctica no sea desnaturalizada”. Lo que ha ocurrido en nuestro país es que la imprecisión de la redacción de la norma en cuestión (primer párrafo y numeral 1 del art. 143°) generó aquello que su exposición de motivos quería evitar, esto es, su desnaturalización a partir de su aplicación indistinta para casos diversos de los supuestos antes señalados alterando su real alcance<sup>26</sup>. En ese sentido, Sánchez Velarde y Herrera Velarde<sup>27</sup> señalan que hubiera sido aconsejable incorporar el arresto domiciliario como una medida cautelar autónoma y debidamente reglamentada a efecto de evitar cualquier confusión en la interpretación y el control de su aplicación. Entonces es por ello que el legislador del 2004 consideró necesario regular esta medida de manera autónoma y restringir su aplicación a supuestos restrictivos, tal como lo prevé el artículo 290° numeral 1) del Código Procesal Penal de 2004; el cual señala que se impondrá detención domiciliaria cuando, pese a corresponder prisión preventiva, cuando pueda evitarse el peligro procesal, el imputado: a) Sea mayor de 65 años de edad; b) Adolezca de una enfermedad grave o incurable; c) Sufra grave incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento; d) Sea una madre gestante.

Entonces, la regulación de la detención domiciliaria prevista en el NCPP deja de constituir una medida alternativa estrictamente hablando, como se venía realizando en la práctica judicial; puesto que analizando su previsión legal se está en presencia de una medida sustitutiva acordada cuando, por razones humanitarias, es conveniente establecer un régimen de privación de libertad más apropiado a las condiciones objetivas o subjetivas del inculpado<sup>28</sup>.

En la directriz expuesta, se puede concluir que los jueces que firman la resolución citada podrían estar inmersos en la comisión del delito de prevaricato; sin embargo, como bien se ha señalado, esta era una actividad común en los jueces del país, esto es, ordenar la detención domiciliaria de personas que evidentemente no cumplen los requisitos que señala la norma.<sup>29</sup> Se entiende de cierta manera que ello se realizaba por cuestiones de necesidad de evitar la completa libertad de algunos imputados, sin embargo, ello no debería tener asidero puesto que la norma era clara y existían otras medidas de comparecencia que cumplen la misma función que la detención domiciliaria. El vencimiento del plazo de detención preventiva debe generar la libertad del ciudadano, con lo que se debe pasar a un estatus menos gravoso; sin embargo, queda claro que este supuesto no se cumplía en la realidad, puesto que, ante la demora judicial en procesos por delitos graves, se aplicaba esta modalidad no regulada de detención domiciliaria sin cumplir los requisitos de la norma procesal. Estas deficiencias de la administración

---

<sup>26</sup> Espinoza Goyena, Julio Cesar. Detención domiciliaria, su abono como pena efectiva y otros problemas conexos. Página 4 y 5.

<sup>27</sup> Sánchez Velarde, Pablo (2004), Manual de derecho procesal penal, Idemsa, Lima. p. 745. Herrera Velarde, Eduardo, en: La detención domiciliaria, Derecho y Sociedad, Año XIV, n° 21, 2003, p. 126.

<sup>28</sup> Ascencio Mellado, José María (2005). La regulación de la prisión preventiva en el código procesal penal peruano, en: El nuevo proceso penal, estudios fundamentales. Palestra. Lima. p. 501.

<sup>29</sup> Véase la Resolución de fecha 07 de setiembre de 2012. Corte Superior de Justicia de Lima. Segunda Sala Penal para Procesos con Reo en cárcel. Exp. 517-2009 (Caso Eva Bracamonte Fefer)

de justicia no pueden justificar un contexto de vulneración de derechos e inaplicación expresa de la ley.<sup>30</sup>

Sin embargo, esta no sería la única falta de los jueces en la citada resolución puesto que, aun cuando la decisión de dar arresto domiciliario a una persona que no cumple los requisitos establecidos es contraria al espíritu de la ley, otorgaron el arresto domiciliario sin un plazo; cuando éste según el artículo 143 del Código Procesal Penal de 1991 (D.L. N° 638), no puede exceder de 09 meses como medida cautelar, no señalándose en el expediente en qué momento culminó la medida de arresto domiciliario, por lo que se entiende que ésta se hizo extensiva hasta la culminación del proceso.

Así, se puede concluir que el Juez debió disponer otras medidas necesarias para asegurar la presencia del imputado en las diligencias judiciales, como bien pudo ser la obligación de no ausentarse de la localidad en que reside, medida de comparecencia personal que tiene una naturaleza similar a la detención domiciliaria, pero sus supuestos son completamente facultativos, conforme al artículo 143 inciso 4 del Código Procesal Penal de 1991 (D.L. N° 638), normativa vigente al momento de los hechos.

Finalmente, ha de precisarse que, bajo la normativa actual sobre la detención domiciliaria, ya no suceden este tipo de privaciones a la libertad si no se cumplen los supuestos humanitarios que establece el artículo 290 del Código Procesal Penal de 2004, aun cuando corresponda la prisión preventiva<sup>31</sup>: pero, siempre y cuando si con la detención domiciliaria bastare para evitar el peligro de fuga y de obstaculización, siendo su duración es la señalada para la prisión preventiva<sup>32</sup>.

#### **4. CONCLUSIONES**

Tras efectuar un análisis crítico del expediente, identificando los principales problemas jurídicos y emitiendo una posición fundamentada sobre ellos, así como desarrollando una opinión jurídica de las resoluciones emitidas en primera y segunda instancia, se concluye lo siguiente:

1. En relación a la resolución de primera instancia, se evidencia una falta de motivación de la resolución judicial al no tomar en cuenta que la declaración a nivel policial de la agraviada no cumple los requisitos del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, en cuanto a la verosimilitud y la

---

<sup>30</sup> Defensoría del Pueblo. Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios Julio 2013. La Detención Domiciliaria y la Libertad Personal. Informe de Adjuntía N° 010-2013-DP/ADH PD. p.4 y 7.

<sup>31</sup> "La detención domiciliaria se configura como una de las diversas formas a las que, de manera alternativa, puede apelar el juzgador con el objeto de evitar la segunda de ellas, esto es, a la detención judicial preventiva, que, como se ha expuesto en la sentencia recaída en el caso Silva Checa contra el Poder Judicial, se trata siempre de una medida cuya validez constitucional se encuentra sujeta a los principios de subsidiaridad, provisionalidad, razonabilidad y proporcionalidad, en tanto que comporta una restricción, en términos plenarios, de la libertad locomotora del afectado con ella". Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N° 1565-2002-HC-TC.

<sup>32</sup> Corte Suprema de Justicia de La República. Sala Penal Permanente. Casación N° 484-2019.

persistencia en la incriminación, requisito que no se explica por qué la agraviada no cumplió, pudiendo presentarse a declarar a lo largo del proceso, y al no hacerlo, a juicio propio, evidenció que no se podría encontrar segura de su relato e incriminación hacia al imputado.

2. Se valoró de forma incorrecta el certificado de antecedentes penales del imputado, donde se señaló en base a este que el imputado tiene una sentencia condenatoria, por lo que este no sería ajeno a la comisión de delitos, usándose como elemento de valoración para la condena. Sin embargo, esta prueba no puede ser usada para encontrar culpabilidad en el acusado, dado que ello vulneraría el principio de culpabilidad, puesto que se le debe hallar culpabilidad al autor por el hecho investigado, no por hechos pasados. En ese sentido, esta prueba solo sería válida para probar una posible circunstancia agravante cualificada como la reincidencia; o para tomarse en cuenta en cuanto a la determinación de la pena concreta.
3. En relación a la resolución de segunda instancia, aun cuando se haya absuelto al condenado, no se añadió a la motivación de la citada resolución que no se valoró la declaración del testigo ofrecido por la defensa, ni tampoco el acta de registro personal practicada al investigado, donde se detalla que no se encontraron bienes de la agraviada; por lo que había muchas razones para concluir que no se podía enervar la presunción de inocencia del imputado.
4. Si bien es cierto que la audiencia de tutela de derechos solo protege los derechos establecidos en el artículo 71° del NCPP, y así se ha establecido en la jurisprudencia nacional, considero personalmente que el artículo 71.1° debería brindar una protección amplia a los derechos de los imputados que no pueden ser defendidos en recursos o solicitudes de naturaleza análoga, como lo hubiera sido el reconocimiento de persona practicado en el expediente materia de análisis, que si bien se realizó conforma a la normativa, se desprende de lo señalado por la defensa un sentido de irregularidad permitida en la práctica de la referida diligencia.
5. En lo referente a la falta de motivación del auto de prisión preventiva, en la actualidad no se pueden aceptar resoluciones declarando fundado el requerimiento de prisión preventiva sin respetar la normativa y jurisprudencia vigente, sobre todo la Casación 626-2013/Moquegua, la Sentencia Plenaria Casatoria 1-2017/CIJ-433 y el Acuerdo Plenario N° 01-2019-CIJ-116, en relación a la sospecha fuerte, la cual posee un estándar de verificación tan alto que la existencia de graves y fundados elementos de convicción que vinculen al imputado con el hecho delictivo debe concluir que es muy probable que vaya a ser condenado, y asimismo, todos los fundamentos en cuanto a la prognosis de pena, la misma que debe ser concreta y no abstracta, así como el debate en cuanto al peligro procesal, debe ser fundamentado en todos sus presupuestos, punto por punto, debiendo otorgársele a cada punto un tiempo de debate prudencial.

6. En ese sentido, el auto de prisión preventiva cuestionado en este informe, careció de motivación suficiente al inobservar lo señalado por el artículo 268° del Código Procesal Penal de 2004 (D.L. N° 957) en cuanto al peligro de obstaculización, y lo señalado por la Casación 626-2013/Moquegua, en razón a no que no se debatieron todos los puntos del peligro de fuga, ni tampoco se debatió la proporcionalidad y duración de la medida, por lo que el citado auto no hubiese sobrepasado el estándar que ahora se requiere para declarar fundado un requerimiento de prisión preventiva.
7. Finalmente, en cuanto a la incorrecta aplicación de la detención domiciliaria, se podría argumentar que los jueces inobservaron la normativa vigente, y también que se guiaron de la práctica judicial y en la interpretación extensiva y no favorable al reo en el caso materia de análisis, sin embargo, ello no quita que le correspondía al procesado su libertad completa o la medida de comparecencia con las reglas de conducta indicadas desde el inciso 03 del artículo 143° del Código Procesal Penal de 1991 (D.L. N° 638).

## 5. BIBLIOGRAFÍA

### Libros:

- GARCÍA CAVERO, Percy (2019). Derecho Penal Parte General. Lima: Ideas Solución Editorial S.A.C., Tercera Edición.
- DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo (2008). Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional - Anuario de Derecho Penal. La Prisión Preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.
- DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo (2008). La Prisión Preventiva en el nuevo Código Procesal Penal. ARA editores E.I.R.L.
- ROXIN, Claus (2003). Derecho procesal penal. Buenos Aires. Editores del Puerto. 1° edición.
- SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2004), Manual de derecho procesal penal, Lima. Idemsa.
- ASCENCIO MELLADO, José María (2005), La regulación de la prisión preventiva en el código procesal penal peruano, en: El nuevo proceso penal, estudios fundamentales, Palestra, Lima.

### Artículos:

- BAZÁN CERDÁN J. Fernando (2011). *Revista Oficial del Poder Judicial: Año 4-5, 6 y 7/2010-2011*. Audiencia de Tutela. Fundamentos Jurídicos. Encontrado en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/a3af94804e349614a336f7a203b730a9/1.+%C3%8Dndice+y+presentaci%C3%B3n.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=a3af94804e349614a336f7a203b730a9>
- MORENO PÉREZ, Carlos Alberto (2018). *Legis*. Los otros requisitos de la prisión preventiva según la casación 626-2013/Moquegua. Extraído de: <https://lpderecho.pe/otros-requisitos-prision-preventiva-casacion-626-2013-moquegua/>.

- ESPINOZA GOYENA, Julio Cesar. Detención domiciliaria, su abono como pena efectiva y otros problemas conexos. Extraído de: <http://eg-abogados.pe/wp-content/uploads/2017/11/detencion-domiciliaria-su-abonoc-omo-pena-efectiva-y-otros-problemas-conexos.pdf>
- Herrera Velarde, Eduardo (2003) en: La detención domiciliaria, Derecho y Sociedad, Año XIV, n° 21. Extraído de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17363>
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2013). Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios Julio 2013. La Detención Domiciliaria y la Libertad Personal. Informe de Adjuntía N° 010-2013-DP/ADH PD. Extraído de: <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/05/informe-adjuntia-N-010-2013-DP-ADHPD.pdf>

### Jurisprudencia:

#### Corte Suprema:

- Acuerdo Plenario N° 4-2010/CIJ-116 de fecha 16.11.2010.
- Acuerdo Plenario N° 02-2012/CJ-116 de fecha 26.03.2012.
- Acuerdo Plenario N° 01-2019-CIJ-116 de fecha 10.09.2019.
- Acuerdo N° 02-2017-SPS-CSJLL.
- Casación N° 640-2017 / Ica, de fecha 18.04.2018.
- Casación N° 631-2015 / Arequipa de fecha 21.12.2015.
- Casación N° 626-2013 / Moquegua de fecha 30.06.2015.
- Casación N° 1445-2018 / Nacional de fecha 11.04.2019.
- Casación N° 484-2019 de fecha 19.12.2019.
- Recurso de Nulidad N° 393-2018 Sullana, de fecha 24.07.2018.
- Recurso de Nulidad N° 1886-2018 Lima, de fecha 17.07.2019.
- Recurso de Nulidad N° 1960-2019 Lima Sur, de fecha 02.03.2020.
- Expediente N° 7190-2016-5. Sentencia de Apelación de fecha 24.07.2019.
- Expediente N° 517-2009. Auto de arresto domiciliario de fecha 07.09.2012.

#### Tribunal Constitucional:

- Sentencia recaída en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, Lima publicada el 27.03.2006.
- Sentencia recaída en el Expediente N° 05601-2006-PA/TC, Lima publicada el 16.07.2007.
- Sentencia recaída en el Expediente N° 3943-2006-PA/TC, Lima publicada el 11.12.2006.
- Sentencia recaída en el Expediente N° 0896-2009-PHC/TC, Lima publicada el 24.05.2010.
- Sentencia recaída en el Expediente N° 349-2017-PHC/TC, Lima Amazonas, publicada el 21.04.2017.
- Sentencia recaída en el Expediente N° 03784-2008-PHC/TC, Lima, publicada el 06.01.2009.
- Sentencia recaída en el Expediente N° 4163-2014-PHC/TC Moquegua publicada el 25.01.2017
- Sentencia recaída en el Expediente N° 3223-2014-PHC/TC Lima, publicada el 27.05.2015
- Sentencia recaída en el Expediente N° 019-2005-PI/TC, Lima, publicada el 21.05.2005
- Sentencia recaída en el Expediente N° 1565-2002-HC/TC, Lima, publicada el 05.08.2002

Normativa:

- Código de Procedimientos Penales.
- Código Procesal Penal de 1991 (D.L. N° 638)
- Código Procesal Penal de 2004 (D.L. N° 957)
- Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
- Convención Americana sobre Derechos Humanos y Constitución Política del Perú.
- Proyecto de Código Procesal Penal de la Nación Argentina, Ad hoc, Buenos Aires.
- Código Procesal Penal Francés.
- Cfr. Dalia/Ferraioli, Manuale di diritto processuale penale, terza edición, Cedam, Milano, 2000.
- LECR española,
- CPP de Honduras

## **6. ANEXOS**

Los anexos que se adjuntan al presente informe, de acuerdo a la naturaleza del expediente, son los siguientes:

Resolución de Segunda Instancia

Resolución de archivo definitivo



CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA



La duda razonable respecto a la responsabilidad penal atribuida conlleva a la absolución

Sumilla. La presunción de inocencia, como derecho que asiste al encausado, prevalecerá en el caso de no superar el estándar de duda razonable respecto a la responsabilidad, lo que implicaría la absolución.

Lima, treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete

**VISTO:** el recurso de nulidad formulado por la defensa del sentenciado (folios cuatrocientos cuarenta y nueve a cuatrocientos cincuenta y cinco), con los recaudos adjuntos. Interviene como ponente en la decisión el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema.

### 1. DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia de nueve de enero de dos mil diecisiete (folios cuatrocientos treinta y tres a cuatrocientos cuarenta y uno), emitida por la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel, de la Corte Superior de Justicia de Lima, que condenó a don [redacted] como autor del delito de robo agravado, en perjuicio de doña [redacted], le impusieron quince años de pena privativa de libertad y fijaron en tres mil soles el monto de reparación civil que abonará a favor de la agraviada.

### 2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Solicita la absolución en mérito a que:

- 2.1. En la sentencia no se efectuó una debida apreciación de los hechos materia de inculpación.
- 2.2. El acusado alegó de forma coherente, uniforme y persistente que no participó en el ilícito incriminado.



CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA



SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA

2.3. No se halló en la vivienda ni en el registro personal el objeto sustraído a la agraviada.

2.4. No se valoró la declaración testimonial del efectivo policial, don [redacted], quien refirió que la agraviada en un primer momento indicó que el acusado era implicado en el ilícito incriminado; no obstante, luego aseveró que era el autor directo.

2.5. El efectivo policial, don [redacted] como testigo declaró versiones contradictorias a las referidas por su señora esposa (la agraviada), debido a que sostiene que el conductor de un taxi reconoció al acusado, motivo por el cual ingresó a la vivienda del procesado mientras la víctima indicó que ella identificó al procesado.

2.6. La participación del efectivo policial [redacted], al ser esposo de la agraviada, evidencia el interés personal y no cumple con las garantías de certeza establecidas en el Acuerdo Plenario número dos guion dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis. Afectándose el debido proceso, la motivación escrita de la resolución y la tutela jurisdiccional efectiva.

### 3. SINOPSIS FÁCTICA DE LA IMPUTACIÓN

El tres de marzo de dos mil dieciséis, aproximadamente a las quince horas, cuando la agraviada doña [redacted] se desplazaba en un vehículo de transporte particular (taxi) con dirección a la plaza de Armas en el Cercado de Lima, el vehículo sobrepasó al cambio de la luz del semáforo, a la altura de la intersección de los jirones Maynas con Junín, situación que fue aprovechada por tres personas, que abrieron las puertas posteriores del referido automóvil con la finalidad de arrebatarle la cartera; no obstante, la agraviada opuso resistencia, iniciándose el forcejeo e incluso fue amenazada con un revólver. Finalmente, lograron su objetivo e inmediatamente huyeron; siendo perseguidos por la agraviada; empero, se desmayó y fue conducida al Hospital Dos de Mayo. Al salir del referido centro médico en compañía de su esposo (quien es policía), abordaron un taxi, a fin de ubicar a los autores del



CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA



ilícito. En la cuadra dos del jirón Centro Escolar, en Barrios Altos, identificó a dos personas que estaban libando licor, inmediatamente el esposo de la agraviada intentó capturarlos, logrando la intervención de uno de ellos, identificado como don [redacted] a quien traslado a la comisaría de San Andrés, mientras el otro varón escapó.

#### 4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL

Mediante el dictamen número quinientos setenta y tres guion dos mil diecisiete guion MP guion FN guion 1ºFSP (folios veinticuatro a veintisiete del cuadernillo formado en esta instancia), la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se debe declarar no haber nulidad en la sentencia impugnada.

#### CONSIDERANDO

##### PRIMERO. ANÁLISIS DE LA VIGENCIA DE LA ACCIÓN PENAL

Según la imputación penal, los hechos ocurrieron el tres de marzo de dos mil dieciséis, y en atención a la pena conminada para el delito materia de acusación fiscal, a la fecha la acción penal se encuentra vigente.

##### SEGUNDO. SUSTENTO NORMATIVO

2.1. El numeral uno, del artículo once, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señaló que toda persona acusada de la comisión de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a Ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2.2. El numeral dos, del artículo catorce, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, instituyó que toda persona acusada por un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley.



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA**



2.3. En el numeral romano veintiséis, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, se puntualizó la presunción de inocencia de todo acusado hasta que se prueba que es culpable.

2.4. El numeral dos del artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica precisó que toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

2.5. En el numeral veinticuatro, literal e, del artículo dos de la Constitución Política del Perú, se estableció que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

2.6. El numeral nueve, del artículo dos, de la Constitución Política del Perú, se refiere a la inviolabilidad del domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. Las excepciones por motivos de sanidad o de grave riesgo son reguladas por la Ley.

2.7. El artículo ciento ochenta y ocho, del Código Penal (en adelante CP), sanciona al que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, en cuyo caso será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años

2.8. El artículo ciento ochenta y nueve, del CP, establece las agravantes para el delito de robo, sancionando la conducta con pena privativa de libertad no menor de doce ni mayor de veinte años. En el caso en concreto, se consideraron los supuestos de agravación señalados en los incisos, tres (a mano armada), cuatro (concurso de dos o más personas) y cinco (en cualquier medio de locomoción de transporte público o privado).



CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA



2.9. En el Acuerdo Plenario número dos guion dos mil cinco/CJ guion ciento dieciséis, se establecieron los requisitos de sindicación del coencausado, testigo o agraviado, a efecto de que sea ameritado como única prueba de cargo capaz de desvirtuar la presunción de inocencia.

2.10. El Acuerdo Plenario Extraordinario número dos guion dos mil dieciséis/CIJ-ciento dieciséis, en el fundamento jurídico ocho, letra a, establece los presupuestos de la flagrancia presunta. Al respecto se señala que la persona es intervenida por la existencia de datos que permitan intuir —en pureza, que viene de intervenir— en el hecho delictivo. Es decir, la flagrancia supone, primero, que todos los elementos necesarios para evidenciar la comisión del delito se encuentren presentes en el lugar de la detención y sean recabados durante la captura.

### TERCERO. ANÁLISIS DEL CASO SUBMATERIA

3.1. En el contexto del proceso penal, la presunción de inocencia adquiere diversa connotación, lo que permite disgregarla en derechos más específicos que rigen ámbitos de aplicación distintos. Será concebida, entonces, como un principio informador de los procedimientos de investigación, como regla de tratamiento del imputado durante el proceso penal, como regla de prueba y como regla de juicio. De ello trasciende que, para el caso analizado, será conveniente ahondar en la presunción de inocencia, como regla de prueba y consecutivamente como regla de juicio.

3.2. Es pertinente señalar que la presunción de inocencia actúa como regla para los casos en que no se ha alcanzado el convencimiento suficiente para dictar una condena. De modo tal que, cuando tras la valoración de la prueba practicada, el resultado que de ella se derive no es concluyente; entonces, debe resolverse en favor del acusado por duda. La única manera posible de emitir una condena penal se da cuando se alcanza el grado de convicción razonable de la culpabilidad. El principio *in dubio pro reo* se deriva indirectamente del principio de culpabilidad, pues si, de acuerdo con él, una condena exige el convencimiento de la culpabilidad, toda duda en



CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA

este presupuesto debe impedir la declaración de la misma<sup>1</sup>. Finalmente, el examen de la presunción de inocencia importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad<sup>2</sup>.

**3.3.** El cuestionamiento del imputado versa respecto a la indebida apreciación de los hechos materia de inculpación y la inexistencia de corroboración sólida, coherente y uniforme de la incriminación preliminar de la agraviada.

**3.4.** La intervención en la vivienda del acusado resulta irregular, puesto que el evento criminal sucedió aproximadamente a las quince horas, del tres de marzo de dos mil dieciséis; la agraviada sufrió un desmayo en el intento de perseguir a las personas que le sustrajeron sus pertenencias, siendo trasladada al centro de salud, cuando se estabilizó luego de transcurrir dos o tres horas, aproximadamente, se dirigió en compañía de su esposo (policía) al lugar de los hechos, a fin de buscar los responsables del ilícito.

**3.5.** Se dice que al llegar la víctima y sus acompañantes observaron a una persona no identificada, quien al notar su presencia ingresó a un predio que resultó la vivienda del acusado. Es así que el esposo de la agraviada solicitó que le abrieran la puerta, a lo que accedió el procesado, quien estaba cubierto con una toalla a la cintura. Ingresó inmediatamente con la intención de capturar al varón desconocido; no obstante, escapó por un tragaluz, por lo que inmediatamente redujo al acusado, responsabilizándolo del evento criminal. Sin embargo, refirió que la intervención fue realizada por el personal policial del lugar (ver declaración del referido testigo, a folios trescientos noventa a trescientos noventa y uno).

<sup>1</sup> ROXIN, CLAUS. *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000, pg. 111.

<sup>2</sup> VER SENTENCIA DE CASACIÓN NÚMERO CIENTO VEINTINUEVE GUION DOS MIL DIECISIETE-LAMBAYEQUE, EMITIDA POR LA SALA PENAL PERMANENTE.



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA**



3.6. Cuando correspondía acudir a la comisaría de la jurisdicción y solicitar las respectivas diligencias del personal policial, el señor ingresó de forma irregular al domicilio del acusado, pese a que la flagrancia delictiva había cesado, tras dos o tres horas del suceso delictivo.

3.7. A pesar de que el referido testigo (esposo de la agraviada) tenía la formación profesional como policía para canalizar correctamente la investigación delictiva, realizó un acto de allanamiento y de captura, que propiamente no fue una detención ciudadana que se justifica por la inmediatez (ver apartado dos punto diez del SN), sino que puede considerarse un caso de exceso de justicia por mano propia, en respaldo de su cónyuge, la víctima de la sustracción<sup>3</sup>.

3.8. La declaración del indicado testigo, que atribuye al señor taxista que los condujo desde el Hospital Dos de Mayo al lugar en donde se produjo la detención, es poco razonable porque no presenció los hechos incriminados, como para reconocer al acusado como uno de los intervinientes del evento criminal en perjuicio de la víctima (ver folio trescientos noventa y uno).

3.9. Además, hay contradicción porque la agraviada en su única manifestación preliminar refirió que fue ella quien reconoció al acusado como uno de los autores del robo agravado, motivo por el cual su esposo fue en búsqueda de él, a fin de capturarlo (ver los folios once a quince).

3.10. Resulta importante la declaración del efectivo policial, don quien aseveró que el esposo de la agraviada refirió que el acusado estaba implicado en el robo, motivo por el cual lo condujo a la comisaría y una vez allí lo responsabilizó.

<sup>3</sup> Realizado por un policía, fuera de jurisdicción, en asunto de propio interés y sin observar las garantías debidas.



CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA



Asimismo, la pareja de cónyuges, indagaban respecto al varón no identificado que se escapó de la vivienda del acusado<sup>4</sup>.

3.11. El señor policía sostuvo que no participó en la intervención del procesado, que prestó apoyo para el traslado hacia la comisaría de la jurisdicción y que el esposo de la agraviada había capturado al acusado, quien se hallaba vestido con una toalla en la parte inferior del cuerpo (conforme la descripción en el acta de registro personal; ver folio veintidós), observando que lo retiraba de la vivienda. En ese aspecto, la información policial sobre la detención es incompleta e imprecisa.

3.12. Tal declaración refuerza la afirmación del comportamiento irregular durante la intervención, las incoherencias y contradicciones en las declaraciones del señor [redacted] y la agraviada frente a la incriminación contra el encausado.

3.13. No se encontró al procesado ninguno de los objetos sustraídos a la agraviada (conforme el acta de registro personal y las declaraciones de los testigos). El acusado fue firme en su negativa sobre la participación en los hechos incriminados.

3.14. La doctrina especializada señala que el supuesto fáctico de flagrancia presunta —que no ocurre en este caso— es de sumo complicado en su determinación judicial, en virtud de la ausencia de percepción directa del evento y temporalidad de la detención<sup>5</sup>.

3.15. En el apartado dos punto diez del SN, se precisa que la flagrancia presunta supone que la persona es intervenida con la existencia de datos que permitan intuir su intervención.

<sup>4</sup> Ver los folios doscientos cuarenta y tres a doscientos cuarenta y cinco y trescientos ochenta y cinco a trescientos ochenta y siete.

<sup>5</sup> ARAYA VEGA, ALFREDO G. EL DELITO EN FLAGRANCIA, ANÁLISIS Y PROPUESTA DE UN NUEVO PROCEDIMIENTO ESPECIAL. LAUS. Lima: Ideas Solución Editorial. Ed. Enero 2015, pg. 70.



CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA



3.16. No se presentan elementos objetivos que corroboren la incriminación preliminar de la agraviada respecto de la autoría. Para enervar la presunción de inocencia se requiere prueba de cargo —cierta y suficiente—.

3.17. El razonamiento efectuado por el Colegiado Superior para condenar al encausado se basó únicamente en el relato de la agraviada a escala preliminar y la declaración del testigo (esposo de la víctima), pese a que aquellas versiones presentan contradicciones en consideración al análisis antes desarrollado, no se ha llegado a la generación de certeza suficiente y se mantiene la duda razonable respecto de la responsabilidad del encausado, correspondiendo, en consecuencia, la absolución de los cargos formulados en su contra.

#### DECISIÓN

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, con lo expuesto por la señora Fiscal Suprema en lo Penal, los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia **ACORDARON:**

I. Declarar **HABER NULIDAD** en la sentencia de nueve de enero de dos mil diecisiete (folios cuatrocientos treinta y tres a cuatrocientos cuarenta y uno), emitida por la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel, de la Corte Superior de Justicia de Lima, que condenó a don \_\_\_\_\_ como autor del delito de robo agravado, en perjuicio de doña \_\_\_\_\_ le impusieron quince años de pena privativa de libertad, y fijaron en tres mil soles el monto por reparación civil que abonará a favor de la agraviada.

II. **REFORMAR** la decisión **ABSOLVIENDO** al citado encausado de los cargos formulados en la acusación fiscal por el delito imputado, y disponer el archivamiento definitivo respecto al procesado.

III. **ORDENAR** la inmediata libertad del encausado, siempre que no subsista en su contra orden o mandato de detención emanado por autoridad competente, procediéndose a la anulación de sus



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE NULIDAD N.º 581-2017  
LIMA**



antecedentes policiales y judiciales como consecuencia del presente proceso.

**IV. DISPONER** el archivo provisional del proceso, y que continúe el Ministerio Público la búsqueda de los responsables del delito. Se oficie en el día a la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel, de la Corte Superior de Justicia de Lima, para los fines de la excarcelación respectiva. Hágase saber y los devolvieron.

**S. S.**

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SILDARRIAGA

SALAS ARENAS

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

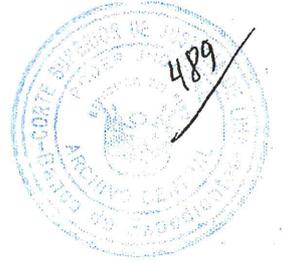
JS/blv.

*(Handwritten signatures and initials over the list of names)*

**SE PUBLICO CONFORME A LEY**

**Dña. PILAR SALAS CAMPOS**  
Secretaría de la Sala Penal Permanente  
CORTE SUPREMA

02 NOV 2017



28° Juzgado Penal - Reos en Cárcel  
EXPEDIENTE : 00934-2016-0-1801-JR-PF-25  
JUEZ :  
ESPECIALISTA :

Resolución N° 01  
Lima, veintiuno de diciembre del  
Año dos mil diecisiete.-

Dado Cuenta: Por devuelto los autos del superior jerárquico en el estadio procesal que se encuentra; en consecuencia, **ARCHÍVESE DEFINITIVAMENTE LOS AUTOS** conforme está ordenado en la ejecutoria suprema de fecha treinta y uno de octubre del presente año (Hojas 466 a 457); interviniendo el secretario que da cuenta.

PODER JUDICIAL  
*[Signature]*  
Dña. BARBARA GRÉ TORRE  
JUEZ PENAL  
28° Juzgado Especializado en lo Penal de Lima  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL  
*[Signature]*  
Fidel Raúl Manchego  
SECRETARIO JUDICIAL  
28° Juzgado Especializado en lo Penal  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA