



— Universidad —
Inca Garcilaso de la Vega
Nuevos Tiempos. Nuevas Ideas

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

TRABAJO SUFICIENCIA PROFESIONAL

**ANÁLISIS DOGMÁTICO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA
EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y SU
INFLUENCIA EN EL PERÙ**

PRESENTADO POR EL BACHILLER:

JIMMY LUIS SCHREIBER ROBLES

PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

FECHA DE SUSTENTACIÓN:

26 de enero de 2018

LIMA – PERÙ

2017

DEDICATORIA

A mi madre Gladys.

Por haberme apoyado en todo momento y circunstancia, por sus consejos, sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero más que nada, por su amor.

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento se dirige a quien ha forjado mi camino y me ha dirigido por el sendero correcto, a Dios, el que en todo momento está conmigo ayudándome y supliendo mis necesidades.

Te lo agradezco, padre celestial.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	1
AGRADECIMIENTO.....	2
ÍNDICE	3
RESÚMEN	5
INTRODUCCIÓN	6
CAPÍTULO I	8
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	8
1.1 Descripción de la realidad problemática.....	8
1.2 Formulación de problema.....	9
1.2.1 Pregunta general	9
1.2.2 Preguntas específicas.....	9
1.3. Objetivos de la investigación	9
1.3.1 Objetivo general.....	9
1.3.2 Objetivos específicos	10
1.4 Hipótesis.....	10
1.4.1 Hipótesis General	10
1.4.2 Hipótesis Específicas.....	11
1.5 Delimitaciones en la investigación.....	11
1.5.1 Delimitación espacial	11
1.5.2 Delimitación temporal	11
1.5.3 Delimitación social	11
1.5.4 Delimitación conceptual.....	11
1.6 Justificación e importancia de la investigación	12
1.6.1 Justificación	12
1.6.2 Importancia	12
1.7 Limitaciones del estudio	13
1.8 Viabilidad del estudio.....	13
CAPÍTULO II	13
MARCO TEÓRICO.....	13
2.1 Marco histórico	13
2.2 Bases teóricas.....	18
2.2.1. Los tratados de derechos humanos.....	18
2.2. El sistema interamericano de protección de derechos humanos.....	19

2.2.3. La convención americana sobre derechos humanos o pacto de San José de costa rica	20
2.2.4. El carácter subsidiario de los sistemas de protección de los derechos humanos	20
2.2.5. La corte interamericana de derechos humanos	21
2.2.6. El acatamiento obligatorio en el Perú de la Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica.....	22
2.2.7. Los dogmas o principios en la jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos.....	22
2.2.8. Análisis de los dogmas o principios sobre prisión preventiva en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	24
2.2.9. La prisión preventiva en la legislación peruana.....	34
a) En el Artículo N° 268 del Código Procesal Penal.....	34
b) En la actuación del Señor Fiscal.....	35
c) En la actuación del Señor Juez Penal.....	37
2.3 Marco legal	37
2.4 Metodología.....	38
2.5. Diseño	38
CAPÍTULO III	39
CASO PRÁCTICO.....	39
3.1 Planteamiento del caso	39
3.2 Análisis del caso.....	41
3.3. Síntesis del caso	43
3.4 Discusión del caso.....	44
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES DEL CASO	48
CONCLUSIONES.....	48
RECOMENDACIONES	52
REFERENCIAS.....	52
ANEXO.....	55

RESUMEN

Comparación de la conceptualización sobre prisión preventiva en los dogmas desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la normatividad penal en el Perú, estableciendo sus contenido y alcance a la restricción del derecho fundamental de la libertad personal.

PALABRAS CLAVES:

PRISIÓN PREVENTIVA, LIBERTAD PERSONAL, DERECHOS HUMANOS, CIDH, JURISPRUDENCIA, ANÁLISIS DOGMÁTICO.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de suficiencia profesional titulado “ANÁLISIS DOGMÁTICO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y SU INFLUENCIA EN EL PERÚ” expone los principios doctrinales desarrollados por la Corte IDH, que dan contenido y alcance a la restricción del derecho fundamental, más básico y elemental del ser humano, como es el de la libertad personal. En la práctica, esta situación se presenta cuando los países suscritores de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), regulan la restricción a la libertad personal en la figura de la Prisión Preventiva.

Esta situación es importante, porque actualmente ante la creciente ola de criminalidad que viene afectando las diferentes regiones de América Latina, exhibe de los Estados una clara debilidad en la lucha contra este fenómeno social, razón por la cual, se ve muy a menudo que los magistrados responsables de condenar la comisión de delitos en los diferentes países latinoamericanos, convirtiendo a la figura de restricción de la libertad personal (en nuestro país denominada prisión preventiva) como una herramienta de aplicación cotidiana, presente en todos o en casi todas las investigaciones penales, alejándose de los criterios que limitan la aplicación de esta medida de naturaleza cautelar, ya que toca la vulneración del derecho fundamental y constitucional de la libertad personal. En atención a esta problemática, la Corte IDH ha establecido una marcada precisión sobre los criterios a tomar en cuenta al momento de aplicar esta figura procesal.,

La restricción a la libertad personal a través de la prisión preventiva. Lo resuelto por dichas resoluciones, las cuales poseen categoría de norma constitucional con carácter vinculante para nuestro país. Por esta razón, dicha dogmática emitida por la CIDH deben ser las pautas para dar contenido y definición a la prisión preventiva en la legislación adjetiva penal peruana.

La preocupación por este tema surge al estar el derecho fundamental de la libertad personal en la prisión preventiva en constante debate e incertidumbre en búsqueda de una correcta aplicación de la misma, teniendo a la vista diferentes

opiniones de expertos en derecho a través de medios de comunicación masivos y en los ambientes académicos del derecho. Situación que repercute en la sociedad nacional y que la lleva a entender que dicha figura en dos aspectos: Uno como un auxilio para el sistema judicial peruano, ante tantas falencias en la estructura administrativa judicial, y saciar una sed de justicia mediática de los medios de comunicación, o aplacar un sentimiento ciudadano de burla constante de la justicia de los delincuentes y que con imposición de dicha figura penal se lograra algo de justicia, etc. Y en un segundo aspecto, con la imposición de una prisión preventiva vulneradora de la libertad individual de las personas, convirtiéndose en un abuso de la magistratura penal, en una forma de acallar a la sociedad buscando una mejor imagen de la justicia nacional haciendo “justicia” con la imposición de mandatos de prisión preventiva sin sustento legal valido.

Ambos situaciones descritas, ante la extrema excepcionalidad de limitar el derecho fundamental y constitucional de la libertad de las personas, no debe ser contaminada por ninguno de los motivos expuestos. Por el contrario, debe ser imparcial y ceñirse a la Carta Magna que la ampara en su máximo grado y además, por tener igual que la normas constitucionales, en los tratados o convenios suscritos por el Perú sobre Derechos Humanos. Este es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Corte Americana de Derechos Humanos.

Finalmente, el recuento de la jurisprudencia relevante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde un punto de vista axiológico contra los fundamentos doctrinarios de los requisitos procesales para conceder prisión preventiva en el Perú, es una situación cotidiana y puesta en tapete en forma constante por los doctrinarios y opinólogos en los medios comunicación nacional, debiéndose acabar con esta duda, que por no llevarse a cabo manifiesta en la ciudadanía una aroma de injusticia o parcialidad en los mandatos de prisión preventiva.

Por todo lo expuesto, el trabajo de suficiencia profesional tiene por objetivo determinar el acatamiento de la dogmática jurídica sobre prisión preventiva establecida en la jurisprudencia de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en los mandatos de prisión preventiva por la judicatura penal peruana.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Descripción de la realidad problemática

La defensa de los derechos fundamentales de la Carta Magna, como el de la libertad personal, no solo involucra el que estas se encuentren normadas con calidad de normas constitucionales, sino que también están sujetas a estar concordadas con lo preceptuado y desarrollado en los tratados o acuerdos que se suscriba el Perú, esto por ser el propio texto constitucional que le da categoría de norma constitucional, pero sobre todo en materia de derechos humanos, como lo señala el propio texto constitucional. (1)

El estar instituida la situación descrita, sobre la concordancia del derecho penal interno con los tratados de derechos humanos, surge en la aplicación de la prisión preventiva como restricción del derecho fundamental de derecho a la libertad personal, que está siendo utilizada en forma estrictamente o únicamente con la legislación nacional penal.

Consideramos que en forma general, la existencia de una problemática surge del análisis jurídico comparativo entre los dogmas jurídicos expuestos en la Jurisprudencia de la Corte IDH sobre Prisión Preventiva y el acatamiento que hace dichos principios la judicatura penal peruana a través de la aplicación del artículo 268 del Código Procesal Penal – Decreto Legislativo 957 (en adelante CPP).

En específico, el encuentro entre los principios doctrinales expuesta por la Jurisprudencia de la Corte IDH para la prisión preventiva, contra los fundamentos doctrinarios que fundamentan los requisitos procesales que justifican los mandatos de prisión preventiva en el artículo 268 del CPP en el Perú, es una situación cotidiana y puesta en tapete en forma constante por los doctrinarios y

¹.- Constitución Política del Perú
Disposiciones Finales y Transitorias

Cuarta.- Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

opinólogos en los medios comunicación nacional, debiéndose enfrentar esta problemática, para acabar con la duda y percepción ciudadana de injusticia o parcialidad en los mandatos de prisión preventiva.

1.2 Formulación de problema

1.2.1 Pregunta general

¿De qué manera está siendo cumplida la dogmática jurídica sobre prisión preventiva establecida en la jurisprudencia de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú?

1.2.2 Preguntas específicas

1. ¿De qué forma está siendo cumplido el principio de conceptualizar a la prisión preventiva como medida excepcional en los mandatos de prisión preventiva por la judicatura penal peruana?
2. ¿De qué forma está siendo cumplido el principio de proporcionalidad en los mandatos de prisión preventiva por la judicatura penal peruana?
3. ¿De qué forma está siendo cumplido el principio de necesidad en los mandatos de prisión preventiva por la judicatura penal peruana?
4. ¿De qué forma está siendo cumplido el principio de inexistencia de relación con el tipo de delito en los mandatos de prisión preventiva de la judicatura penal peruana?
5. ¿De qué forma está siendo cumplido el principio de inexistencia de relación entre la gravedad del delito en los mandatos de prisión preventiva por la judicatura penal peruana?

1.3. Objetivos de la investigación

1.3.1 Objetivo general

Determinar el cumplimiento de la dogmática jurídica sobre prisión preventiva establecida en la jurisprudencia de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.

1.3.2 Objetivos específicos

Los objetivos específicos son:

1. Establecer si el principio de conceptualizar a la prisión preventiva como medida excepcional establecido en la dogmática jurídica de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos está siendo cumplida en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
2. Describir si el principio de proporcionalidad para los mandatos de prisión preventiva establecido en la dogmática jurídica de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos está siendo cumplida en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
3. Señalar si el principio de “necesidad” en los mandatos de prisión preventiva establecido en la dogmática jurídica de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos está siendo cumplida en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
4. Exponer si el principio de inexistencia de la relación entre el tipo de delito para los mandatos de prisión preventiva establecido en la dogmática jurídica de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos está siendo cumplida en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
5. Establecer si el principio de la inexistencia de relación de la gravedad del delito y los mandatos de prisión preventiva establecido en la dogmática jurídica de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos está siendo cumplida en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.

1.4 Hipótesis

1.4.1 Hipótesis General

La dogmática jurídica sobre prisión preventiva establecida en la jurisprudencia de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos está siendo cumplida parcialmente en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.

1.4.2 Hipótesis Específicas

1. El principio de conceptualizar a la prisión preventiva como medida excepcional en los mandatos de prisión preventiva no está incluido en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
2. El principio de proporcionalidad en los mandatos de prisión preventiva no está incluido en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
3. El principio de necesidad en los mandatos de prisión preventiva está incluido en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
4. El principio de inexistencia de relación con el tipo de delito en los mandatos de prisión preventiva no está incluido en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.
5. El principio de inexistencia de relación entre la gravedad del delito en los mandatos de prisión preventiva no está incluido en la legislación sobre prisión preventiva en el Perú.

1.5 Delimitaciones en la investigación

1.5.1 Delimitación espacial

El presente trabajo suficiencia profesional tendrá como limitación espacial el país del Perú, donde en forma obligatoria rige la vigencia del código procesal Penal Peruano, y dentro de ella el artículo 268 del CPP.

1.5.2 Delimitación temporal

La delimitación temporal del trabajo de suficiencia profesional es el año 2017

1.5.3 Delimitación social

El interés social en la presentación del presente trabajo de suficiencia profesional son el autor, las personas ciudadanos peruanos afectados por la solicitud fiscal de prisión preventiva en sus procesos de investigación fiscal.

1.5.4 Delimitación conceptual

Los conceptos que se desarrollaran a lo largo del desarrollo del presente trabajo de suficiencia profesional son: Jurisprudencia, Prisión Preventiva, Principio de

Proporcionalidad, Fumus Delicti Comissi (Apariencia de Derecho), Prognosis de la pena, Peligro de fuga, peligro de obstaculización,

1.6 Justificación e importancia de la investigación

1.6.1 Justificación

Justificación Jurídica: La presente investigación se justifica porque busca el acatamiento de la dogmática jurídica desarrollada en la jurisprudencia de la Corte IDH; en el sistema judicial peruano a través de Art. 268 del CPP, beneficiándose con ello la calidad de las resoluciones judiciales que conceden prisión preventiva, estén acorde con la posición de excepcionalidad y cuidado extremo en con la libertad personal de los ciudadanos que solo se han acusado por un delito y que no posean sentencia en su contra. Con ello lograremos, que una imposición del juez, en forma razonable y debidamente fundamentada para que no se considere ese tipo de orden de prisión preventiva como un mero trámite.

Justificación científica: La presente investigación posee aportes importantes al conocimiento doctrinario y objetivo al derecho penal, ya que al cumplir con el objetivo que se plantea, se descubre y muestra a la comunica jurídica nacional la existencia de un desfase en la concordancia con la dogmática jurídica sobre la prisión preventiva que emite con calidad de vinculación obligatoria, la Corte IDH.

1.6.2 Importancia

El encontrar la utilización constante y desmedida de la figura de la prisión preventiva por la judicatura nacional a la luz pública, es causante de una problemática jurídica gravitante en el desenvolvimiento de una sociedad justa y democrática. Esta consiste en que la manera en que los jueces penales tratan de resolver la necesidad pública de justicia, pero alejándose de la concordancia obligatoria que debe llevar la aplicación de la normatividad nacional de los tratados o acuerdos internacionales suscritos por el Perú. Este es el caso de la especialísima capacidad de restringir un derecho humano fundamental, como es el derecho a la libertad personal de una persona acusada, por ello la existencia

casi recurrente en la actualidad de los mandatos de prisión preventiva que establece los jueces penales en el Perú.

Estrictamente, el problema jurídico surge del análisis jurídico comparativo entre los fundamentos en que se basa la legislación nacional peruana sobre prisión preventiva: Art. 268 del Código Procesal Penal (en adelante CPP) y los dogmas o principios sobre prisión preventiva de la jurisprudencia de la Corte IDH en la actualidad.

Por tales razones, planteamos el objetivo de determinar el acatamiento de la dogmática jurídica sobre prisión preventiva establecida en la jurisprudencia de la Corte IDH, en los mandatos de prisión preventiva por la judicatura penal peruana 2017.

1.7 Limitaciones del estudio

Las limitaciones que encontramos es la poca predisposición a ser interrogados bajo un horizonte académico, a los magistrados penales, con respecto a la imposición de prisión preventiva.

1.8 Viabilidad del estudio

La disposición de los recursos en el presente trabajo de suficiencia profesional tanto en lo material (libros especializados en el tema) así como el tiempo invertido en desarrollar la investigación, se hacen viables en la medida que el mayor aporte es la experiencia profesional del investigador.

CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

2.1 Marco histórico

1. La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 22 de Noviembre del 2005, al resolver el caso Palamara Iribarne en contra del estado Chileno, es aquí donde se establece el Principio de Necesidad esclareciendo

que se puede dar la Prisión Preventiva basándose en tres criterios para dicho principio, Indicios, que sea Necesaria e indispensable los cuales son necesarios para dicha aplicación.

2. La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 07 de Setiembre del 1997, al resolver el caso Suárez Rosero en contra del estado Ecuatoriano, es aquí donde la CIDH manifiesta jurisprudencialmente que la aplicación de la prisión preventiva no se puede limitar a cualquier ser humano en virtud del tipo de delito imputado a una persona

3. La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso López Álvarez en contra del estado Honduras, donde manifiesta que la prisión preventiva no se puede determinar solo por la gravedad del delito siendo estas injustificadas, determinando que la Prisión Preventiva es una medida cautelar mas no una punitiva.

4. La sentencia de 07 de Septiembre de 2004 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Tibi en contra del estado de Ecuador, determina que, a los efectos de precisar la razonabilidad del plazo debe considerarse a) la complejidad del asunto; b) actividad procesal del interesado; y c) conducta de las autoridades judiciales, siendo que la víctima no había sido detenida conforme al procedimiento establecido en las normas interna, ni sorprendida infraganti, ni detenida por orden de detención en su contra, sino que la orden había sido expedida al día siguiente de la aprehensión.

5. La sentencia de 17 de Noviembre de 2009 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Barreto Leiva en contra del estado de Venezuela señala que La Prisión Preventiva se halla limitada por el Principio de Proporcionalidad, diciendo que toda persona considerada inocente no puede ser tratada como una persona condenada, además, debe de haber una relación racional entre la medida cautelar y el fin perseguido, de tal forma que la restricción de la libertad sea inherente a la restricción del derecho a la libertad sin que resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante dicha restricción.

6. Circular acerca del derecho la Prisión Preventiva presentada por el Doctor José Andrés Arbañil Sandoval, Juez Superior Supernumerario-Sala Penal Liquidadora Transitoria de Jaén, donde expresa de forma categórica que el Juez de Investigación Preparatoria es el encargado de dictar el mandato de Prisión Preventiva, teniendo presente ya los criterios esbozados en el presente trabajo como son A) ES UNA MEDIDA EXCEPCIONAL, B) ES UNA MEDIDA PROVISIONAL, C) ES UNA MEDIDA VARIABLE, a la par con los principios de 1) EL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD, 2) EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD, 3) EL PRINCIPIO DE NECESIDAD; cabe indicar que también rigen los principios de Oralidad, Inmediación y Publicidad, con la excepción de este último en el los delitos de violación de la libertad sexual, en los casos de apelación de la Resolución de Prisión Preventiva si no concurre la parte apelante (incluido su abogado) se declarará inadmisibile el recurso que interpuso. De igual forma se procederá si no concurre el Fiscal cuando es parte recurrente ello de acuerdo con la aprobación en el Pleno Jurisdiccional Nacional Penal realizado los días dieciséis y diecisiete de Octubre del año dos mil nueve, en la ciudad de Lima.

7. Circular sobre Prisión Preventiva Resolución Administrativa N° 325-2011-P-PJ de fecha Lima, 13 de septiembre de 2011, Instar a los Jueces Penales asumir las pautas metodológicas y criterios señalados en el presente trabajo, Recordar el cumplimiento de la exigencia de motivación, de su razonable y ponderado cumplimiento que respete el contenido constitucionalmente garantizado del derecho fundamental a la libertad.

8. En el código Procesal Penal aprobado por la Comisión Especial de Alto Nivel a través de Decreto Supremo N° 005-2003-JUS, en su Artículo 268 ha establecido los presupuestos materiales para que el Fiscal pueda solicitar la medida coercitiva personal de Prisión Preventiva, la cual solo la puede dictar el Juez de Investigación Preparatoria, existan elementos de convicción fundados y graves que vincule al imputado, que la pena sea superior a los cuatro años, teniendo en cuenta los eventuales atenuantes y/o agravantes que hubieren, así como los elementos personales señalados por los artículos 45 y 46 del Código Penal y no pueda obstaculizar la averiguación de la verdad.

9. De acuerdo al Código Procesal Penal en su Artículo 272 el Plazo de la Prisión Preventiva es hasta 9 meses y como máximo no más de 18 meses, solamente por el término necesario para poder realizar los actos de investigación y el juzgamiento del procesado, sin excederlo y con la debida actuación y cuidado de los órganos procesales en no propiciar o generar un alargamiento indebido del proceso que afecte el imputado privado de su libertad, el plazo se computa desde el primer momento en que el procesado es intervenido policialmente, a partir de la fecha en que fue privado materialmente de su libertad.

10. El Código Procesal Penal vigente desde el 2008 en nuestra ciudad dispone en su Artículo II del Título Preliminar, que “Toda persona imputada de un hecho punible es considerada inocente, y merece ser tratada como tal, hasta que se pruebe lo contrario en sentencia escrita y motivada de condición firme Si existieran dudas sobre la responsabilidad penal del imputado, la Resolución deberá ser a su favor”, debiendo abstenerse las autoridades públicas y funcionarios de presentar a los imputados como culpables, o dar información en ese sentido, mientras no se dicte sentencia condenatoria firme.

11. En nuestra Constitución Política del Perú es la norma suprema que busca garantizar al pueblo sus derechos y libertades, así como también la regulación de estos, mediante las sanciones respectivas en caso de abusar de las libertades y cometer delitos, La Presunción de Inocencia es una de las garantías fundamentales que posee toda persona acusada de haber cometido un delito, pues se le considerada inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad se encuentra regulado en el Artículo 2º, inciso 24), literal e) de la Constitución Política del Perú, que establece: “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado jurídicamente su responsabilidad”. Reconocido la presunción de inocencia como un derecho fundamental. Siendo de observancia obligatoria por los Órganos de Control del Poder Judicial y Ministerio Público.

12. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 9, numeral 3, expresa la excepcionalidad de la Prisión Preventiva: “(...) La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la

comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”, brindando al Juez a raves de su investidura mediadas alternativas a la Prisión Preventiva, como puede ser, el impedimento de salida, la comparecencia simple o restringida del país, la caución, la detención domiciliaria.

13. El Tribunal Constitucional ha establecido en diferentes sentencias que la libertad no es absoluto ni omnipotente, puesto que puede ser restringido válida y proporcionalmente, en forma excepcional, cuando colisiona o es incompatible radicalmente, con otros derechos e intereses públicos fundamentales en los casos que así lo determine o lo mande la ley, tenemos en los EXP. N.º 05975-2008-PHC/TC de fecha 12 de mayo del 2010, donde nos indica en su fundamento siete “Al respecto, este Tribunal Constitucional debe reiterar que ningún derecho fundamental tiene carácter absoluto, sino que por el contrario, se encuentran limitados, no sólo por su propio contenido, sino por su relación con otros bienes constitucionales”.

14. En el Sistema Internacional de Protección de Derechos Humanos, la presunción de inocencia tiene reconocimiento en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su Artículo 11º inciso 1) establece: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”, vale afirmar que ninguna persona puede ser condenada mientras no exista prueba de su responsabilidad penal, si existe contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es corego condenarla, sino absolverla.

15. El Comité de Derechos Humanos de la ONU al comentar el Artículo. 14 del “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, observó que “en virtud de la presunción de inocencia, la carga de la prueba recae sobre la acusación, y el acusado tiene el derecho a la duda”. No puede suponerse a nadie culpable a menos que se haya demostrado la acusación fuera de toda duda razonable.

16. La Comisión IDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA) encargado de la promoción y protección de los

derechos humanos en el continente americano, destacando la importancia que tiene el debido proceso legal y sus principios y garantías fundamentales en la efectiva protección de los derechos de las personas privadas de libertad, dada su particular situación de vulnerabilidad, Está integrada por siete miembros independientes que se desempeñan en forma personal y tiene su sede en Washington, D.C. Fue creada por la OEA en 1959, en forma conjunta con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), se encargan de reconocer el derecho fundamental que tienen todas las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente, y a que se respete y garantice su dignidad, su vida y su integridad física, psicológica y moral.

17. La Corte IDH tiene un carácter complementario, según el cual el respeto, garantía, promoción y protección de los derechos humanos son tarea primaria y primordial de los Estados ya que son ellos llamados a brindar una defensa de los derechos humanos de sus gobernados, así mismo es objetivo de la Corte IDH la protección de estos derechos cuando no son defendidos de forma adecuada, siendo nuestro caso que existe un Uso abusivo de la Prisión Preventiva en nuestro País, sido claros y reiterativa al establecer que la Prisión Preventiva sólo puede ser utilizada excepcionalmente y jamás como regla general.

2.2 Bases teóricas

2.2.1. Los tratados de derechos humanos

La internalización del derecho ha avanzado considerablemente en reconocer que la protección de la persona humana no interesa sólo al Estado dónde el individuo habita sino a toda la comunidad internacional. Por ello los derechos humanos, poseen tratados, pactos o acuerdos internacionales donde en un adecuado concierto de voluntades, los derechos humanos son reconocidos y establecen derechos así como los mecanismos de protección o de vigilancia a nivel supranacional o extra nacional a la legislación interna de cada país suscriptor.

a) Carácter sinalagmático de los Pactos o Tratados sobre Derechos Humanos

Una de las características de los tratados de derechos humanos es su carácter no sinalagmático, es decir a diferencia de los otros tratados, los Estados asumen obligaciones no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.

b) Carácter de progresivo desarrollo o constante evolución de los Pactos o Tratados sobre Derechos Humanos

Una de las características de los tratados de derechos humanos tiene una vocación progresiva, desarrollo o evolución constante. Esto significa que los derechos reconocidos en los Pactos o Tratados sobre Derechos Humanos constituyen un estándar mínimo que se exige al Estado, por ello siendo posible su desarrollo o evolución de estos mínimos derechos por parte de los Estados. Ello, sin duda, obedece a una voluntad política y a un conjunto de factores que permita ir ampliando el catálogo de derechos reconocidos en los tratados.

Es por ello que los tratados de derechos humanos que son debidamente adoptados y ratificados por los Estados en ejercicio de su soberanía, como el Perú, éstos están obligados a su cumplimiento, de lo contrario incurren en responsabilidad internacional.

2.2. El sistema interamericano de protección de derechos humanos

El sistema interamericano de derechos humanos nació con la adopción de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en Bogotá, Colombia, en abril de 1948. La Declaración Americana fue el primer instrumento internacional de derechos humanos de carácter general.

En el año 1959, la Organización de los Estados Americanos (OEA) creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión, cuya misión es promover y proteger los derechos humanos en el continente americano, es un órgano principal y autónomo de la OEA y tiene su sede en Washington, D.C., está integrada por siete miembros independientes que actúan a título personal durante un mandato de cuatro años, renovable una sola vez.

2.2.3. La convención americana sobre derechos humanos o pacto de San José de costa rica

Esta convención fue suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Entró en vigor el 18 de julio de 1978 (conforme al Artículo 74.2 de la Convención)

En el año 1969, los Estados miembros de la OEA adoptaron la “Convención Americana de Derechos Humanos” o Pacto de San José de Costa Rica, que entró en vigor en el año 1978. La Convención declara una serie de derechos, crea la Corte Interamericana de Derechos Humanos y define las funciones y procedimientos de la Comisión y de la Corte. La Corte fue instalada oficialmente en el año 1979 en San José, Costa Rica. Se compone de siete jueces elegidos a título personal por un período de seis años.

En conclusión, el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos está compuesto por dos instituciones:

- a) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (o CIDH)
- b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)

El 28 julio 1978 nuestro país el Perú suscribe la “Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, declarándosele país Signatario de dicha convención. Entrando en competencia en nuestro país La Corte Interamericana de Derechos Humanos - Corte IDH el 21 de enero de 1981.

2.2.4. El carácter subsidiario de los sistemas de protección de los derechos humanos

Los sistemas internacionales o regionales de protección de los derechos humanos, tienen un carácter subsidiario a los sistemas nacionales, es decir, actúan como última ratio cuando los Estados han fallado en brindar la protección debida a los derechos de las personas. A nivel del sistema interamericano esto constituye una premisa fundamental, tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, intervienen cuando se han agotado

todos los mecanismos internos que establece un país para hacer efectiva la protección de los derechos humanos. Es decir “sólo se puede acceder al plano regional cuando no hay manera de encontrar remedio dentro del Estado, ya sea porque se intentaron todas las vías administrativas y judiciales posibles, o porque estas son inexistentes o insuficientes para ofrecer tutela efectiva.”⁽²⁾ Por ello, la Corte CIDH estableció que: “la regla del previo agotamiento de los recursos internos permite al Estado resolver el problema según su derecho interno antes de verse enfrentado a un proceso internacional, lo cual es especialmente válido en la jurisdicción internacional de los derechos humanos, por ser esta “coadyuvante o complementaria de la interna”.⁽³⁾

2.2.5. La corte interamericana de derechos humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (acrónimo: Corte IDH) es un órgano judicial de la Organización de los Estados Americanos (OEA) que goza de autonomía frente a los demás órganos de aquella y que tiene su sede en San José de Costa Rica, cuyo propósito desde 1965 es aplicar e interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados de derechos humanos a los cuales se somete el llamado sistema interamericano de protección de derechos humanos.

La Corte IDH, está integrada por 7 personas de reconocida trayectoria en Derechos Humanos, electos a título personal y no como representantes de ningún gobierno.

Sus sentencias forman fuente de derecho obligatoria para todos los 24 países que ratificaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos - CIDH (1978) entre ellos nuestro país el Perú. Con sus sentencias de acatamiento obligatorio la Corte IDH los sistemas jurídicos nacionales suscriptores dan contenido, justificación y base axiológica a todo su normatividad interna a sus

² .- Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada. Coordinadores: Christian Steiner y Patricia Uribe. México En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/30237.pdf>.

³ .- Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 61; Corte IDH. Caso Godínez Cruz vs. Honduras, Fondo, sentencia del 20 de enero de 1989, párr. 64; Corte IDH. Caso Fairén Garbi y Solís Corrales vs. Honduras, Fondo, sentencia del 15 de marzo de 1989, párr. 85.

figuras jurídica de protección a los Derechos Humano en general, y en especial al caso de la figura de la prisión Preventiva.

2.2.6. El acatamiento obligatorio en el Perú de la Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica

El inciso a) del artículo 55 de la Constitución Política del Perú establece que los tratados celebrados por el Estado y en vigor, forman parte del derecho nacional. En consecuencia, si un tratado ha cumplido con los requisitos para su celebración y entrada en vigor, esto es que haya sido debidamente aprobado y ratificado por los órganos pertinentes, haciendo el depósito del instrumento de ratificación, y sujeto al plazo para la entrada en vigencia dispuesto en cada tratado para que tenga vigencia o efecto jurídico para las partes celebrantes, dicho acuerdo forma parte del derecho nacional.

Complementariamente, es importante señalar que la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, prescribe que las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución de debe de interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

2.2.7. Los dogmas o principios en la jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos

Los principios o reglas en el derecho son los mandatos o normas del más amplio espectro de influencia, que determinan la regla a seguir, como en el campo específico de la figura penal de la Prisión Preventiva.

La situación de mayor “generalidad” posee como particularidad el no estar incorporados en forma específica, en las diferentes ordenamientos jurídicos de los países que están bajo la influencia de la Corte IDH, esto porque en el sistema particular de cada país, en nuestro caso como un país dentro del sistema jurídico romano germánico francés (derecho continental), en la mayoría de casos, sobre todo en latinoamericana, de manera abstracta o ideal.

La Corte IDH es un colegiado que estima la recepción de denuncias y peticiones de la particulares cuando solicitan, que dicho colegiado regularice con sus sentencias, la vulneración los derechos humanos, en todos los países suscriptores de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

La propia Corte IDH, a través de los artículos 1.1 y 2 de la CIDH, obliga a los países a respetar los derechos y libertades reconocidos por ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio (art. 1.1); debiendo “adoptar” las respectivas disposiciones internas al Pacto de San José (art. 2). Ello unido el inciso a) del Artículo 55 de la Carta Magna la CIDH posee vigencia y efecto jurídico formando parte del derecho nacional con categoría de norma constitucional.

Como es obvio, la Corte IDH tomando como base la Convención Americana sobre Derechos Humanos en sus artículos 7.3 y 8.2 como horizonte para desarrollar su jurisprudencia, nos muestra las dos columnas sobre los cuales se sostiene su razonamiento en cada jurisprudencia emitida sobre prisión Preventiva.

“Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.

Artículo 8. Garantías Judiciales

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad...”

De estas dos normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos convencionales, la Corte Interamericana desarrolla su jurisprudencia sobre la prisión preventiva, de la cual se exponen cinco principios o reglas fundamentales, con influencia directa en las legislaciones de los países suscriptores del convenio.

- a) Principio de conceptualizar como medida excepcional a la prisión preventiva

- b) Principio sobre la consideración de la “proporcionalidad”, para implementar la prisión preventiva
- c) Principio sobre la consideración de la “necesidad” para implementar la prisión preventiva;
- d) Principio sobre la no relación entre tipo de delito y la implementación de la prisión preventiva
- e) Principio sobre la no relación entre la gravedad del delito y la implementación de la prisión preventiva

2.2.8. Análisis de los dogmas o principios sobre prisión preventiva en la Corte Interamericana de Derechos Humanos

a) Principio de conceptualizar como medida excepcional a la prisión preventiva

Esta es la regla más importante sobre la prisión preventiva, y también la más elemental, que ha sido ratificada en su jurisprudencia por la Corte IDH.

La Corte Interamericana dejó así claramente expresado que en el sistema interamericano prima la presunción de inocencia; que la prisión preventiva, dentro de todas las medidas cautelares que se le pueden aplicar a un imputado, es la más severa y que debido a ello, siempre debe ser excepcional. La regla debe ser la libertad del procesado y no su detención.

Ahora, cuando la Corte Interamericana dice que la aplicación de la prisión preventiva debe ser excepcional, quiere decir eso precisamente; significa que no debe aplicarse en la mayoría de los casos, ni en la mitad de ellos, y ni siquiera en el veinte por ciento de los asuntos. Es una medida que a juicio de la Corte Interamericana debe ser verdaderamente inusual, debe ser utilizada solo de manera insólita, su aplicación debe tener carácter excepcional.

La jurisprudencia ejemplar sobre este principio recae en el caso Tibi Vs. Ecuador (Sentencia de 07 de septiembre de 2004) que trataba sobre la responsabilidad internacional del Estado por la privación de libertad ilegal y arbitraria de Daniel David Tibi, así como por los maltratos recibidos y las condiciones de su detención. El señor Daniel Tibi, era un francés radicado en Ecuador que junto

con su familia, tenía un negocio de pinturas y piedras preciosas, y que el 27 de septiembre de 1995, mientras conducía su automóvil por una de las calles de la Ciudad de Quito, fue arrestado sin orden de aprehensión por oficiales de la policía ecuatoriana, transportado a la ciudad de Guayaquil, a 600 kilómetros de Quito, y recluido en una cárcel ecuatoriana por veintiocho meses, en donde fue torturado y sometido a toda clase de vejaciones y malos tratos.

La sentencia de este asunto fue dictada por la Corte Interamericana el 7 de septiembre del 2004, y en ella, el tribunal precisó lo siguiente respecto de la detención del señor Daniel Tibi:

“La Corte considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional”.

Además, en líneas posteriores la Corte expreso:

“La regla debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal”.

Cabe señalar que este principio jurisprudencial ha sido reiterado o ratificado por la Corte IDH por lo menos en cuatro sentencias: Caso Acosta Calderón vs. Ecuador (2005), Caso Palamara Iribarne vs. Chile (2005), López Álvarez vs. Honduras (2006) y Caso Barreto Leiva vs. Venezuela (2009).

Es importante señalar que de manera concordante a la mencionada jurisprudencia de la Corte Interamericana, existe un tratado internacional y una resolución expresa de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas que comprometen jurídicamente al gobierno de México a emplear la prisión preventiva solo de manera excepcional:

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 9.3 dispone:

“La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general...”

- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio) adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas establecen:

“Artículo 6o. [...]. 6.1 En el procedimiento penal sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso, teniendo debidamente en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima. 6.2 Las medidas sustitutivas de la prisión preventiva se aplicarán lo antes posible. La prisión preventiva no deberá durar más del tiempo que sea necesario para el logro de los objetivos indicados en la regla 6.1 y deberá ser aplicada con humanidad y respeto por la dignidad del ser humano. 6.3 El delincuente tendrá derecho a apelar ante una autoridad judicial u otra autoridad independiente y competente en los casos en que se imponga prisión preventiva.”

b) Principio sobre la consideración de la “proporcionalidad” para decidir sobre la decisión de dictar una prisión preventiva

Por el principio de proporcionalidad establecido por la Corte conlleva cinco reglas:

- a) Debe existir una relación entre la medida cautelar determinada y el fin que se persigue con ella, de manera que el sacrificio impuesto al reo no sea exagerado o desmedido.
- b) El Estado debe evitar que la medida de coerción procesal sea igual o, incluso, más gravosa que la pena que puede esperar el procesado en caso de condena.
- c) No se debe autorizar la privación cautelar de la libertad en supuestos en los que no sería posible aplicar la pena de prisión.
- d) La prisión preventiva debe cesar cuando se ha excedido la duración razonable de dicha medida.
- e) Una persona considerada inocente no debe recibir igual o peor trato que una persona condenada.

De acuerdo con el principio de proporcionalidad, estas son las reglas que debe respetar todo Estado sometido al sistema interamericano en materia de prisión preventiva, bien sea al emitir una norma general, o bien, al someter a proceso penal a una persona.

La jurisprudencia que hizo desarrollar tal principio de proporcionalidad fue el caso de Barreto Leiva vs. Venezuela (Sentencia de 17 de Noviembre de 2009), en donde dicho caso está referido a la responsabilidad internacional del Estado por la detención arbitraria Enrique Barreto Leiva así como por la de falta de diligencia en el debido proceso seguido en su contra.

Oscar Barreto Leiva fue un funcionario del segundo gobierno de Carlos Andrés Pérez (1988-1992) que resultó condenado en 1996, junto con el exmandatario venezolano, por malversación de fondos pertenecientes a la “partida secreta” del entonces Ministerio de la Secretaría de la Presidencia de Venezuela.

Barreto, quien fue el director general sectorial de administración y servicios del Ministerio de la Secretaría de la Presidencia de la República, declaró que en 1992 fue llamado como testigo en un juicio que se le seguía al entonces ex presidente Andrés Pérez, y que de pronto, inesperadamente, él también fue imputado y sometido a juicio sin que se le dijera por qué delito se le acusaba, sin que se le permitiera conocer el expediente y sin que pudiera ser asesorado por un abogado. Oscar Barreto fue sometido a prisión preventiva y posteriormente condenado a un año y dos meses de cárcel por el delito de malversación de fondos por la Corte Suprema de Justicia, órgano cuyas decisiones son inapelables. La prisión preventiva a que fue sometido el señor Barreto se prologó por un año, dos meses y dieciséis días, es decir que la prisión preventiva duró 16 días más que la propia condena.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó su sentencia el 17 de noviembre del 2009, declarando responsable solo de manera parcial al Estado de Venezuela, pero específicamente en relación con la medida cautelar de prisión preventiva, sostuvo lo siguiente:

“La prisión preventiva se halla limitada... *por el principio de proporcionalidad*, en virtud del cual una persona considerada inocente no

debe recibir igual o peor trato que una persona condenada. El Estado debe evitar que la medida de coerción procesal sea igual o más gravoso para el imputado que la pena que se espera en caso de condena. Esto quiere decir que no se debe autorizar la privación cautelar de la libertad, en supuestos en los que no sería posible aplicar la pena de prisión, y que aquélla debe cesar cuando se ha excedido la duración razonable de dicha medida. El principio de proporcionalidad implica, además, una relación racional entre la medida cautelar y el fin perseguido, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción.”

c) Principio sobre la previa existencia de una “necesidad” para decidir sobre la decisión de dictar una prisión preventiva

La jurisprudencia que marca el considerar como presupuesto a una necesidad imperiosa o vital de dictar una prisión preventiva recae en el caso Palamara Iribarne vs Chile (Sentencia de 22 de noviembre de 2005) donde se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la censura previa impuesta a la publicación del libro “Ética y Servicios de Inteligencia”, la incautación de todo material relacionado con ella, la detención arbitraria de Humberto Antonio Palamara Iribarne y la falta de un debido proceso diligente.

Humberto Palamara Iribarne, ingeniero naval y funcionario civil de la Armada de Chile, contratado para trabajar como analista en el Departamento de Inteligencia, escribió en 1993 un libro que trataba sobre los operativos de la inteligencia militar chilena y la necesidad de adecuarlos a parámetros éticos.

Al ser informada la Armada de Chile sobre la existencia del libro y la intención que tenía el señor Palamara de distribuirlo comercialmente, los originales del libro fueron abruptamente retirados de la editorial, así como un disco electrónico que contenía el texto completo. De igual manera, con objeto de impedir su posterior divulgación, en el domicilio del señor Palamara se eliminó el archivo del libro del disco duro de su computadora personal y le fueron incautados los ejemplares del libro que ahí se encontraban. Además, se instruyeron en su

contra tres procesos criminales ante la justicia militar chilena, uno por el delito de incumplimiento de órdenes y deberes militares, y dos por el delito de desobediencia, acusaciones por las cuales fue detenido, sometido a prisión preventiva, procesado y en definitiva, condenado.

En su defensa, el señor Palamara argumentó que él no era militar, sino un civil, por lo que no debía ser juzgado por la justicia militar, y que el libro que pretendía publicar no contenía dato alguno que atentara contra la seguridad o la defensa nacionales, como lo aducían sus acusadores, sino únicamente argumentos a favor de que la Armada chilena se condujera con mayor ética durante las operaciones de inteligencia naval.

El punto central del juicio ante la Corte Interamericana fue, desde luego, la libertad de expresión; sin embargo, la Corte también se pronunció respecto de la prisión preventiva de que fue objeto el señor Palamara, y pese a que solo duró unos cuantos días, dijo lo siguiente:

“...el Estado puede ordenar la prisión preventiva cuando se cumpla con los requisitos necesarios para restringir el derecho a la libertad personal, existan indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad de la persona sometida a un proceso y que sea estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia”

Con esta jurisprudencia la Corte CIDH entiende que el principio de “necesidad” de la prisión preventiva implica tres requisitos: Existencia de indicios que permitan suponer la culpabilidad del procesado; Que la prisión preventiva sea necesaria para asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones; y, Que sea indispensable para que el procesado no eluda la acción de la justicia.

i) Existencia de indicios que permitan suponer la culpabilidad del procesado

Este primer requisito es, probablemente, el más importante y el que mayores problemas genera en la práctica procesal, pues para someter a una persona a prisión preventiva, no basta con que se acredite el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad; no es suficiente con que quede demostrado que se cometió un delito y que el acusado es probablemente el responsable, pues esas son las pruebas que se necesitan para someter a una persona a proceso penal.

Para determinarle a un procesado la medida cautelar de prisión preventiva se requieren que específicamente se demuestren, con una probabilidad muy alta, que el acusado efectivamente es el responsable de la comisión de ese delito.

La determinación específica del grado de reforzamiento de estas pruebas queda, sin duda, al criterio del juzgador, pero lo que sí resulta objetivo es el hecho de que estas probanzas deben ser, en todo momento, superiores a las que se requieren para someter a una persona a proceso penal, pues de lo contrario, toda persona que fuese sometida a proceso automáticamente tendría que estar en prisión preventiva, lo cual no resulta aceptable.

ii) Que la prisión preventiva sea necesaria para asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones

Ejemplo de este principio de “necesidad” de una prisión preventiva podría ocurrir cuando el denunciado pueda destruir o robar pruebas, que tenga la posibilidad de causar algún daño a la víctima o amenazar a los testigos, que pueda coartar a los peritos, etc. Es decir, la demostración de que el procesado en verdad tiene la intención de obstaculizar la investigación o el desarrollo del proceso, y que además cuenta con la capacidad para ello, le corresponde al Estado.

iii) Que sea indispensable para que el procesado no eluda la acción de la justicia

Para que se cumpla con este requisito, debe existir un peligro real de evasión de la justicia, uno que pueda apreciarse objetivamente, uno que verdaderamente pueda hacer suponer que el acusado va a huir, lo que no debería ocurrir en los casos en que por razones de negligencia pública, corrupción, falta de control o falta de eficiencia de las autoridades policíacas de un Estado, un procesado tenga posibilidades de escapar. Dicho más claramente, el Estado no puede justificar la imposición de la prisión preventiva solo porque no tiene suficientes recursos para perseguirla en caso de fuga o porque no tiene recursos para volverla a localizar. Un Estado no puede, por ningún motivo, hacer recaer en el ciudadano sus carencias, ineptitudes o deficiencias.

Los tres puntos anteriores implican que para que se pueda decretar la prisión preventiva en contra de una persona, el Estado debe fundamentar jurídicamente y acreditar los requisitos antes explicados.

d) Principio sobre la no relación entre tipo de delito y la decisión de dictar una prisión preventiva

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establece no se puede limitar el derecho a la libertad personal del que goza todo ser humano, solo “en virtud del delito imputado en su contra”. Este principio es uno de los más importantes de la Corte Interamericana, y también uno de los más antiguos en esta materia, pues fue establecido desde 1997 al resolver el Caso Suárez Rosero vs. Ecuador.

El señor Rafael Iván Suárez Rosero, quien trabajaba en la ciudad de Quito como agente de seguridad de la aerolínea americana Challenge Air Cargo, fue arrestado a las dos y treinta horas de la madrugada del 23 de junio de 1992 por agentes de la Policía Nacional del Ecuador, en el marco de la operación policíaca “Ciclón”, cuyo objetivo, de acuerdo con la policía ecuatoriana, era desarticular una de las más grandes organizaciones del narcotráfico internacional. Esta detención estuvo motivada por una orden policial emitida a raíz de una presunta denuncia hecha por residentes de la ciudad de Quito, quienes manifestaron que

los ocupantes de un vehículo “Trooper” se encontraban incinerando lo que, en apariencia, era droga.

El señor Suárez Rosero fue detenido, llevado a las oficinas de Interpol en Quito, incomunicado por 36 horas y sometido a tratos crueles e inhumanos para obtener su confesión, tras lo cual, le fue determinada la medida de prisión preventiva, con motivo de la cual permaneció preso por casi cuatro años.

El Estado ecuatoriano, en su escrito de contestación a la demanda, argumentó que el señor Suárez Rosero había sido detenido de esa manera y procesado en esos términos, debido a que había sido acusado por “delitos graves que atentan contra la niñez, juventud y en general contra toda la población ecuatoriana”.

De igual manera, Ecuador adujo en sus alegatos que al señor Suárez se le había mantenido en prisión, en razón de lo que entonces disponía el artículo 114 bis del Código Penal ecuatoriano que, en esencia, señalaba que las personas que hubiesen estado detenidas en prisión preventiva por un tiempo igual o mayor a la mitad del establecido como pena máxima para el delito del cual estuviesen acusados, serían puestos en libertad, salvo “aquellos que estuviesen encausados por delitos sancionados por la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas”, que era el caso del señor Suárez Rosero.

La Corte dijo en la parte final de su sentencia sobre el artículo 114 del Código Penal Ecuatoriano en referencia eliminaba un derecho humano fundamental basado, única y exclusivamente, en el “tipo de delito” del que es acusada una persona, y que ello transgredía el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que en la parte que interesa dispone que:

“Toda persona detenida o retenida... tendrá derecho... a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso”.

Debido a ello, concluyó que Ecuador había violado también el artículo 2o. de la Convención, que establece el deber de los Estados de adoptar disposiciones jurídicas que hagan efectivos los derechos y las libertades previstos en la propia Convención.

Por lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entiende que no puede limitar el derecho a la libertad personal del que goza todo ser humano, solo “en virtud del delito imputado en su contra”, siendo este un principio indiscutible.

e) Principio sobre la no relación entre la gravedad del delito y la decisión de dictar una prisión preventiva

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos una la legislación penal nacional, no puede permitirse que se decrete la medida de prisión preventiva fundada únicamente en la supuesta gravedad del delito. Cualquier persona puede ser acusada de cualquier delito, pero nunca resulta aceptable que la simple acusación de un delito, por más grave que este pueda ser, motive automáticamente la privación de la libertad del acusado.

La prohibición de hacer depender la imposición de la medida de prisión preventiva solamente de la gravedad del delito por el cual se es acusado fue determinada por la Corte Interamericana al resolver el Caso López Álvarez vs. Honduras. Este caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la detención ilegal arbitraria de Alfredo López Álvarez, las condiciones de su detención y la falta de un debido proceso para cuestionar esta situación. Por la Corte Interamericana de Derechos Humanos establece la no existencia de una conexión o correspondencia lógica o directa entre el mandato de prisión preventiva y la “gravedad” del delito. Por ello señala que: “Las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por si mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. La prisión preventiva es una medida cautelar y no punitiva”.

2.2.9. La prisión preventiva en la legislación peruana

a) En el Artículo N° 268 del Código Procesal Penal

El artículo 268 del nuevo Código Procesal Penal señala los presupuestos materiales para que se establezca la prisión preventiva con la siguiente prescripción:

“Art. 268.- El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

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

Esta norma exige que el Juez en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, tengan en cuenta diversos parámetros jurídicos legalmente previstos, bajo el reconocimiento de que la prisión preventiva está situada entre dos deberes estatales el de perseguir eficazmente el delito, por un lado, y, por otro lado, el de proteger la libertad del ciudadano.

El artículo 268 del CPP prescribe, asumir la debida comprensión de los presupuestos materiales que informan la prisión preventiva, de profunda influencia en el juicio de proporcionalidad que demanda el análisis de toda institución de relevancia constitucional y que persigue circunscribirla a lo estrictamente necesario.

Además de lo consignado, el asumirse la lógica necesidad de I del principio material de necesidad y por ende, también de una motivación suficiente y razonable acorde a los presupuestos y fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la medida de prisión preventiva, en función a las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado.

b) En la actuación del Señor Fiscal

Mediante Ley n° 30076 se dispuso la entrada en vigencia a nivel nacional de los artículos 268 a 271 del Código Procesal Penal de 2004 –que regula el pedido e imposición de la prisión preventiva-. El adelanto de estas disposiciones ha significado un importante desafío de implementación para aquellos distritos judiciales que venían operando aún bajo el Código de 1991, quienes tuvieron que afrontar su vigencia en el acto, pues regía al día siguiente de su publicación, desde el 20 de agosto de 2013.

En este contexto, el Ministerio Público aprobó la Directiva n° 002-2013-MP-FN, mediante resolución n° 3182-2013-MP-FN, destinada a “regular la actuación fiscal en la prisión preventiva” conforme con el Código Procesal Penal de 2004.

La directiva dispone, entre los puntos más resaltantes para la actuación del Fiscal en el caso de la prisión preventiva:

- El requerimiento de prisión preventiva constará en un documento aparte debidamente fundamentado –abarcando los presupuestos de los artículos 268° y 269-, que será presentado conjuntamente con la formalización de la denuncia penal.

- Esto es, no deberá formar parte de la denuncia fiscal, menos aún incluirse en un “otrosí digo”. Debe constar en una disposición autónoma que exponga los motivos del requerimiento. Debe tenerse en consideración que la motivación es una garantía exigible al Fiscal. Conforme lo ha expuesto el Tribunal Constitucional “uno de los derechos que conforman el derecho al debido proceso es el derecho a la debida motivación de las resoluciones fiscales. Es decir, “las resoluciones fiscales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados fiscales, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso” (4)

⁴.- Sentencia del Tribunal Constitucional 03379-2010-AA/TC. Párrafo N° 5. En: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03379-2010-AA.html>

- El requerimiento de prisión preventiva debe detallar mínimamente la imputación contra el detenido.

- El Fiscal debe considerar en la sustentación de la prisión preventiva que el peligro de fuga y de obstaculización probatoria deben ser sostenidos desde la perspectiva del imputado y del hecho que se le atribuye.

- El Fiscal Provincial de Turno designará al fiscal que sustentará el requerimiento de Prisión Preventiva en la audiencia, pudiendo recaer: i) en su persona, ii) Fiscal adjunto provincial de su despacho, iii) Fiscal adjunto provincial del Pool de fiscales, iv) Fiscal adjunto provincial de apoyo.

- Asimismo, se establece que el Fiscal de turno deberá entregar al detenido a disposición de un juez únicamente cuando formule requerimiento de prisión preventiva en su contra, o por el contrario disponer de su libertad. Aquel fiscal que estuvo de turno al momento de conocerse la detención seguirá conociendo el caso aun cuando haya ordenado la libertad del detenido, salvo que no tenga competencia territorial. Por último, la fiscalía provincial que fuera del turno efectúe el requerimiento de prisión preventiva será la misma que sustente su pedido en la audiencia correspondiente.

- Asimismo, con respecto a la apelación del mandato de detención, esta posee un trámite según los criterios establecidos en la Directiva N° 005-2012-MP-FN:

a) “Si el Fiscal superior considera que debe mantenerse la pretensión impugnativa por el Fiscal que apelo la denegatoria de Prisión Preventiva o defender la resolución judicial favorable que dicto Prisión Preventiva pero que no fue impugnada por el imputado, deberá acudir a la vista de la causa que la sala superior convoque y emitir un dictamen que sustente las pretensiones del Ministerio Público.”

b) Si el Fiscal superior se desestima del recurso impugnatorio por el fiscal o estuviere conforme con la pretensión impugnatoria del imputado, no habrá vista de la causa, pero si emitirá un dictamen a la Sala Superior que motive su decisión.

c) Si el Fiscal que apela la resolución que deniega Prisión Preventiva o sea notificado de la apelación del imputado contar la resolución que otorga la Prisión Preventiva, deberá comunicar de ello inmediatamente al Fiscal Superior, bajo responsabilidad.

c) En la actuación del Señor Juez Penal

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

El auto que resuelva el pedido de PRISION PREVENTIVA, debe ser especialmente motivado, (Artículo 271 del CPP). Esto significa que la resolución del Juez debe estar a la altura de un tema tan trascendental, que atañe: no solo a la eventual limitación o restricción de un derecho fundamental como es la libertad personal del imputado, sino que alude a la misma seguridad y al desarrollo del proceso; pero que igualmente concierne a la necesidad de garantizar la legítima potestad jurisdiccional y punitiva del Estado, y la debida tutela jurisdiccional y el derecho de la víctima a obtener un justo amparo y resarcimiento.

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

2.3 Marco legal

- a) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) - CADH
- b) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Jurisprudencia) – Corte IDH
- c) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- d) Tribunal Constitucional Peruano (jurisprudencia)
- e) Artículo N° 268 del Código Procesal Penal – Decreto Legislativo 957
- f) Circular sobre Prisión Preventiva Resolución Administrativa N° 325-2011-P-PJ de fecha Lima, 13 de septiembre de 2011,

2.4 Metodología

La metodología que usamos es la de un trabajo metodológico cualitativo con un objetivo implicative, ya que examinamos normatividad y la doctrina para determinar una conclusión fruto de una consecuencia teórica.

Las conclusiones y resultados del presente trabajo de suficiencia profesional nos lleva a concluir que la legislación nacional adjetiva peruana, debe tomar la dogmática jurídica de la Corte Interamericana de los Derechos sobre prisión preventiva, más aun por tener capacidad vinculante para el sistema jurídico nacional peruano.

El tipo de estudio utilizado en el presente trabajo de suficiencia profesional es del tipo básica o pura: “dedicada a aportar un cuerpo organizado de conocimientos científicos, se preocupa de recoger información de la realidad para enriquecer el conocimiento teórico científico, orientado al descubrimiento de principios y leyes” (Calderón y Alzamora, 2010; p.44).

2.5. Diseño

El diseño utilizado en la presente investigación fue:

- No experimental porque “no hace variar intencionalmente las variables. En la investigación no experimental se observan fenómenos tal y como se presentan en su contexto natural, se obtienen datos y después éstos se analizan” (Ortiz, 2004; p.94).

- Transaccional o transversal, porque “recolectan datos en un solo momento, en un tiempo único. Su propósito es describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado” (Gómez, 2006; p.102)
- Teoría fundamentada, “derivada de datos recopilados de manera sistemática y analizados por medio de un proceso de investigación. Este método, la recopilación de datos, el análisis y la teoría que surgirá de ellos guardara estrecha relación entre sí” (Strauss y Corbin, 1998; p.13).

CAPÍTULO III CASO PRÁCTICO

3.1 Planteamiento del caso

Cuaderno N° 00470-2017-65-2701-3R-PE-01 (VER ANEXO 01 PAG. 60)

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS

**CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA
ESPECIALIZADOS EN DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

Acusación:

Se solicita por parte del Ministerio Publico: Requerimiento de Prisión Preventiva

Agraviado: El Estado

Presuntos Autores - Imputados:

- a) Jeffrey Kenllo Sánchez Mamani con DNI N° 60021690
- b) Ronald Candia Amao DNI N° 48758387

Ambos con defensa técnica del Dr. Darlin Soncco Tayña.

- c) Elmer Piedras Del Aguila. DNI N° 44066971
- d) Elmer Job Yumbato Pacherez. DNI N° 42160124
- e) Teddy Leiser Gosalves. DNI N° 48652314
- f) Ana María Escalante Carrasco DNI N° 44655038

g) Adrián Robert Valdivia Jipa con DNI N° 48480123

Todos con defensa técnica del Dr. John Rosel Hurtado Centeno.

Delitos por los cuales se solicita Prisión Preventiva

Se solicita prisión preventiva por ser presunta comisión de los siguientes delitos:

- a) Delito contra los recursos naturales en la modalidad de minería ilegal previsto y sancionado por el artículo 307-A del Código Penal concordante en su forma agravada con el artículo 307-B del Código Penal numerales 1 y 7.
- b) Tráfico ilícito de insumos químicos y maquinarias destinadas a minería ilegal segundo párrafo previsto y sancionado por el artículo 307-E del Código Penal

Imputación

Se atribuye a las personas imputadas, la comisión de practicar minería ilegal y Tráfico ilícito de insumos químicos y maquinarias destinadas para dicho fin.

La imputación debe reunir dos requisitos: debe ser concreta y debe ser íntegra. Lo primero significa que debe contener una denuncia cierta de un hecho que es delictuoso para la ley; deberá precisarlo en sus contornos, no siendo necesario detalles íntimos que se darán en la ratificación. Debe ser íntegra conteniendo todo aquello que constituye el delito denunciado, sin recortes ni limitaciones y señalando quiénes lo cometieron sin omitir alguno de los autores o cómplices

Teoría del caso

En audiencia de Prisión Preventiva, el fiscal fundamenta su requerimiento de prisión preventiva por los siguientes hechos ocurridos:

Estructura del Caso:

Fecha: 22 de marzo del 2017

Lugar: Sector del Lago Túpac Amaru - Distrito y Provincia de Taribopata- Departamento de Madre de Dios.

Hecho factico: Se encontró en flagrancia actividad minera ilegal con el agravante de utilizar menores de edad. Además, se encontró la utilización de maquinarias e insumos químicos para dicha actividad ilegal.

Hechos probatorios: En las coordenadas geográficas: punto Latitud 123510.41, Longitud 691955, 34, encontrándose lo siguiente: Balsas carrancheras 08; motores 07; Bombas de Succión 08; Tracas 08; Caballetes 08; Tolvas 08; Galones de Combustible 35; Alfombras 38; Tubos de PVC 40 mt.; Manguerotes 15 mt incautándose dichos bienes, y al momento de la intervención se encontró en se encontraban en plena labor de actividad minera (flagrancia delictiva) a 10 personas.

Base probatoria

Relevante: Prognosis jurídica, probabilidad y existencia de la evasión de la justicia (peligro de fuga), peligro de la obstaculización de la actividad probatoria, peligro en la averiguación de la verdad y, otras que se expondrán en la audiencia de prisión preventiva.

Requerimiento: Resulta procedente solicitar prisión preventiva contra los investigados, por haberse recabado fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de hechos materia de investigación que vinculan a los imputados como autores de los mismos.

3.2 Análisis del caso

a) Para el Ministerio Publico, todos los intervenidos, no han sabido justificar su presencia en dicha zona intervenida en actividad de minería ilegal, limitándose al momento de prestar su declaración todos han declarado de manera evasiva con el fin de evadir su responsabilidad. Asimismo, el representante del Ministerio Público han reconocido los hechos imputados y a nivel fiscal manifiesta que incluso han tenido mucho de ellos la intención de poder someterse a una

terminación anticipada o aplicación de alguna forma alternativa de concluir el proceso sin necesidad de entrar a juicio oral y se ratifica en que los elementos de convicción presentados son suficientes para establecer la procedencia del requerimiento de prisión preventiva formulado en esta audiencia.

b) Para la defensa de cada uno de los imputados han cuestionado los elementos de convicción al considerar que éstos no constituyen graves y menos fundados elementos de convicción para solicitar la prisión preventiva, refieren que el acta de intervención policial se encuentra redactada en clara alusión al derecho de defensa de sus patrocinados puesto que ellos no contaban con defensa al momento de realizar la declaración y la auto incriminación. Además, que todos rechazan las imputaciones declarándose inocentes. Asimismo, se señala que el puerto en el que se les intervino, es un puerto que es destinado no solamente para el tema de la minería, si no hace referencia a qué es un puerto que facilita el acceso a otras áreas como es de llevar a Playa alta y realizar otro tipo de actividades ajenas a la minería.

c) El representante del Ministerio Público ha manifestado que la sanción a imponerse respecto del delito de minería ilegal atribuido a los imputados con la agravante contenida en los numerales 1 y 2 del artículo 307-B del Código Penal, al concurrirse la presencia de la intervención de dos menores de edad se establece una pena no menor de 8 ni mayor de 10 años con 300 a 1000 días multa y respecto del delito de tráfico ilícito de insumos químicos y maquinarias destinadas a minería ilegal segundo párrafo indica el representante del Ministerio Público que al existir la agravante señalada en el 307-B numerales 1 y 2 con el concurso de personas menores de edad la pena sería sancionada con una pena no menor de 8 años de pena privativa de la libertad, a su turno la defensa técnica de Ronald Candia Amao y Jeffrey Kenllo Sánchez Mamani, manifiesta que si bien es cierto se ha logrado la intervención de menores de edad al momento de la constatación no se tiene acreditado en autos que estos intervenidos hayan sido trabajadores de sus dos patrocinados, no existe medio probatorio alguno que los vincule de alguna manera a sus patrocinados, esto respecto de la agravante imputada también a Ronald Candia Amao y Jeffrey Kenllo Sánchez

Mamani, respecto de ese punto no ha sido objeto de absolución por el representante del Ministerio Público

3.3. Síntesis del caso

El 23 de marzo del 2017 el Fiscal Provincial del Primer de la Fiscalía Especializa en materia ambiental de Madre de Dios y los representantes de la Marina de Guerra del Perú, en su calidad de autoridad marítima nacional y personal PNP, se constituyeron en el Sector de Lago Túpac Amaru, del Distrito y Provincia de Tambopata, Región de Madre de Dios, a fin de llevar a cabo acciones de interdicción,, a fin de llevar a cabo acciones de interdicción, (Decreto Legislativo N° 1100 - Regula la Interdicción de la Minería Ilegal en toda la República) desarrollándose una visita inopinada ubicado en la coordenadas geográficas: punto Latitud 123510.41, Longitud 691955, 34, encontrándose lo siguiente: Balsas carrancheras 08; motores 07; Bombas de Succión 08; Tracas 08; Caballetes 08; Tolvas 08; Galones de Combustible 35; Alfombras 38; Tubos de PVC 40 mt.; Manguerotes 15 mt incautándose dichos bienes, y al momento de la intervención se encontró en se encontraban en plena labor de actividad minera (flagrancia delictiva) a 10 personas entre ellos: Elmer Piedras Del Aguila, Elmer Job Yumbato Pacherrez, Teddy Leiser Gosalves Yumbato, Ronald Candia Amao, Jeffrey Kenllo Sánchez Mamani, Ana María Escalante Carrasco, Adrián Robert Valdivia Jipa, siendo los otros restantes menores de edad que corresponde a los nombres de Charly Melvin Valderrama Córdova, (17), Chair Arnold Preque Pacherres (17) Y Mauricio Escalante (17) poniéndose todos ellos, por intermedio del Ministerio Público, a disposición de la Fiscalía Provincial Especializada en Familia. Se vincula a todos estos imputados como autores de minería ilegal, ya que no posean orden de autorización alguna para ocupar dichos lugar donde se intervino y menos acciones de exploración o explotación minera alguna, es decir, no contaban con documentos que acredita actividad de desbosque para fines de la actividad minera de erosión de suelos, sub suelos para la extracción de material aurífero.

3.4 Discusión del caso

a) La probabilidad y la existencia de la evasión de la justicia (peligro de fuga) El representante del Ministerio Público ha hecho referencia que la totalidad de los imputados no cuentan con un domicilio precisó tanto más que del domicilio dado en la presente audiencia y del consignado en el requerimiento de Prisión Preventiva muchos de estos domicilios son distintos a los consignados en su ficha RENIEC, así mismo ha manifestado que no se tiene certeza de la precisión de que sean los domicilios que ellos han dado a conocer los domicilios exactos donde estas personas realizan sus actividades cotidianas o son domicilios fijos, así mismo respecto de la cual ocasionaría a la existencia latente de un peligro de fuga.

b) Peligro de la obstaculización de la actividad probatoria

Respecto del peligro de obstaculización el representante del Ministerio Público ha manifestado que de las propias declaraciones rendidas por los imputados existe renuencia a reconocer los hechos y por el contrario han manifestado que concurrieron al lugar de la intervención por motivos ajenos a la minería; sin embargo durante los actos de investigación al contado con la posibilidad de otra defensa legal de poder concluir el proceso a través de algún otro mecanismo, reconociendo la responsabilidad de sus actos, existiendo si bien es cierto conforme manifiesta el representante del Ministerio Público no posibilitará la destrucción, modificación, ocultaran o suprimir o falsificaran elementos de prueba, sin embargo indica que sí pueden influir para que sus coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o sedicente, así como podría inducir a otros a realizar tales comportamientos conforme manifiesta el representante del Ministerio Público; sin embargo respecto de este presupuesto se advierte que la defensa técnica de los imputados ha manifestado que el representante del Ministerio Público como titular de la acción, tampoco ha cumplido con realizar la verificación domiciliaria de alguno de los imputados, debiendo tener en cuenta conforme indica la defensa técnica de los imputados que existe la presunción legal de inocencia de cada uno de sus patrocinados,

por tanto no podría acreditarse el peligro de fuga tanto más que los imputados han dado a conocer que la totalidad de estos domicilian en el distrito de Tambopata, mayor análisis respecto de peligro de obstaculización no ha sido debatido en la audiencia.

c) Peligro en la averiguación de la verdad

Respecto al plazo la representante del Ministerio Público en aplicación a lo dispuesto por el artículo 202 del Código Procesal Penal solicita 9 meses de prisión preventiva contra los imputados argumentando que estos 9 meses se dan para obtener mayores elementos de convicción que puedan lograr en un futuro determinar la responsabilidad o no de cada uno de los imputados; sin embargo hace referencia a que en caso de que logre obtener los elementos de convicción necesarios y suficientes en un plazo más corto podrá poner en conocimiento del juzgado y seguramente cesará la prisión preventiva conforme la facultad que tienen los imputados para solicitar, así mismo indica el representante del ministerio Público que este plazo guarda proporción, a esta medida a los hechos imputados, la defensa de los imputados ha hecho referencia a que este plazo es excesivo innecesario además de no ser proporcional solicitan, así mismo se declare infundado el requerimiento de prisión preventiva solicitada por el representante del Ministerio Público respecto de la totalidad de los imputados.

En audiencia, todos los imputados no reconocen haberse dedicado a la minería ilegal. Niegan la acusación.

El principio general de imputación objetiva el que la acción humana haya creado un riesgo jurídicamente desvalorado y ésta se haya realizado en el resultado, ello requiere por consiguiente, la comprobación de a) la acción ha creado un riesgo (en el sentido de la equivalencia de condiciones) y b) que esté riesgo este jurídicamente desvalorado, así como c) se ha plasmado en la realización de un resultado típico. La teoría de la imputación objetiva procura afirmar la causalidad jurídica mediante una serie de criterios normativos descritos en la siguiente fórmula: un resultado solo es objetivamente imputable cuando la acción causante

del mismo ha creado un riesgo jurídicamente desaprobado (o típicamente relevante) que se ha realizado en un resultado típico que pertenezca al ámbito o fin de protección de la norma infringida es objetivamente imputable, un resultado causado por una acción humana (en el sentido de la teoría de la condición) cuando dicha acción ha creado un peligro jurídicamente desaprobado y que se ha realizado un resultado típico.

El Ministerio Público ha hecho una narración general manifestando incluso en audiencia que se ha dispuesto en la formalización la realización de más diligencias que le permitan juntar mayores elementos de convicción, para determinar el grado de participación de cada uno de los ahora imputados.

El Ministerio Público ha manifestado de manera genérica, que se les ha encontrado en poder a cada uno de los imputados una balsa carranchera, un motor con bombas de succión, tracas, caballetes, tolvas, alfombras tubos, sin precisar la actividad que cada uno. Por ello señalo que no es dable que cada uno de los imputados esté parado esperando la toma de una foto con la comisión de los hechos y que es lógico que cada uno de estos al tomar conocimiento de la presencia de las autoridades, haya tratado de huir, motivo por el cual fue necesario incluso la realización de disparos a fin de que logren ser intervenidos. Además, los imputados tienen la condición de autores.

Durante la investigación que vaya realizar el Ministerio Público se determinara el grado de participación de cada uno de estos, existiendo la posibilidad de que puedan haberse realizado la imputación en grado de tentativa en grado de cómplice primario o en grado de autores o coautores. En la audiencia no ha precisado el accionar de cada uno de los imputados y de qué manera realizaba la explotación y la extracción de estos recursos minerales,

No se podría determinar la calidad en esta etapa de investigación, como autores, coautores, cómplices primarios, secundarios, partícipes que el delito imputado, se haya realizado, en grado de tentativa, estando al cumplimiento de roles que debe de tenerse en cuenta la teoría de la imputación objetiva tal como lo señala no existiría una vinculación entre los hechos denunciados realizados por los imputados precedentemente indicados, esto es respecto de Elmer Piedras Del

Aguila, Elmer Job Yumbato Pacherez, Teddy Leiser Gosalves Yumbato, Ronald Candia Amao, Jeffrey Kenllo Sánchez Mamani y Ana María Escalante Carrasco.

E imputado Adrián Robert Valdivia Jipa, al momento de preguntárseles si se puede señalar si sus coinvestigados, a la labor minera dijo, que tiene conocimiento que se dedica a la labor minera, como ayudante machetero es Ronald Candia Amao, y los demás intervenidos no me consta.

De lo que vale del proceso transcurrido, se advierte el peligro de fuga por los considerandos precedentemente ya expuestos específicamente respecto en qué domicilio en un campamento minero y que puede ser errante su accionar si sigue dedicándose conforme ha indicado hace 2 meses a la actividad minera; sin embargo respecto del peligro de obstaculización, se ha advertido en la audiencia y durante la declaración del imputado precedente, que esté ha manifestado, considera el juzgado de manera honesta el actividad a la cual se dedica y por el contrario ha narrado la forma como se habría desarrollado los hechos por lo que considera que peligro de obstaculización por parte del señor Adrián Robert Valdivia Jipa no existiría en los hechos imputados; sin embargo si la existencia de peligro de fuga.

Si bien se advierte el peligro de fuga por los considerandos precedentemente ya expuestos específicamente respecto en qué domicilio en un campamento minero y que puede ser errante su accionar si sigue dedicándose conforme ha indicado hace 2 meses a la actividad minera; sin embargo respecto del peligro de obstaculización, el denunciado ha realizado una declaración honesta de la actividad a la cual se dedica y por el contrario ha narrado la forma como se habría desarrollado los hechos por lo que considera que peligro de obstaculización por parte del señor Adrián Robert Valdivia Jipa no existiría en los hechos imputados; sin embargo si la existencia de peligro de fuga.

Finalmente, al auto declararse Adrián Robert Valdivia Jipa como realizador de actividad minera sin domicilio real, y los demás encausados sin relación directa con la configuración del ilícito penal, es correcto, en la medida del desarrollo de la investigación fiscal, EL REQUERIMIENTO DE PRISIÓN PREVENTIVA contra ADRIÁN ROBERT VALDIVIA JIPA por el plazo de cuatro meses, y para los

demás inculpados INFUNDADO EL REQUERIMIENTO DE PRISIÓN PREVENTIVA.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES DEL CASO

CONCLUSIONES

Con respecto a la dogmática de la Jurisprudencia de la Corte IDH

- El carácter excepcional de la prisión preventiva, se justifica bajo cualquier posición jurídica, ya que es una disminución, una restricción a al derecho más fundamental como es la libertad personal. Pero sobre todo, en el contexto altamente subjetivo que lleva a su implementación. Cabe señalar que la Corte IDH vincula estas excepcionalidad a los principios de: principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad; denominándolas como “indispensables” en todo sociedad democrática.
- La Prisión Preventiva se aplica sólo si de todas las demás medidas de coerción posibles resulta la única adecuada y proporcional a la necesidad y utilidad de garantizar la investigación y/o el proceso en su integridad. Con ello garantizamos el principio de proporcionalidad
- En la prisión preventiva, se establece el principio de necesidad cuando solo no se suficiente aplicar otra medida menos gravosa, para conseguir los mismos fines, como podría ser una comparecencia restringida.
- La mandato de prisión preventiva no posee relación algún con el tipo del delito el cual se le acusa al inculpado, preservándose el derecho de presunción de inocencia, porque si se evaluara el tipo de delito, se estaría catalogando sin antes de examinar las pruebas concretas y directas sobre el delito a imponer. Que no es el caso de la prisión preventiva, que no evalúa el tipo de delito, sino la preservación, la cautela de no perjudicar el proceso penal.
- El mandato de prisión preventiva no posee relación alguna con la gravedad del delito al cual se le acusa al imputado, Se confunde entre la pena a imponerse y la medida cautelar de la prisión preventiva, ya que esta no es un adelanto de la pena, sino una medida de preservación de

elementos que entorpezcan el desenvolvimiento normal y ajustada a derecho del proceso penal.

- La gravedad de la pena, ya que la gravedad le corresponde al ámbito, al área de la sanción a imponerse. No corresponde al área excepcional y provisional de la prisión preventiva. Por ello meritar la gravedad del delito no es un acto comprendido en la prisión preventiva.

Con respecto al Artículo 268 del CPP sobre prisión preventiva

- Con respecto *Fumus Delicti Comissi* (apariencia de derecho) del al inciso a) del Art. 268 del CPP, La posición que toma el investigador es contraria a tomar de manera subjetiva y a nivel discrecional el razonamiento del Juez, ya que se debe constituir elementos más directos y evidentes, sobre la “probabilidad” que sustente una certeza o “convicción” de una relación futura de culpabilidad. Es decir, se debe precisar dichos “elementos de convicción” que justifiquen prisión preventiva. Se debe tener en claro la diferencia entre un nivel de relación directa que sustenta una sentencia y, un nivel de certeza o convicción que sustente una prisión preventiva. Si no es así, entramos en un adelanto de sentencia. Es decir, prueba suficiente para condenar y otra cosa es prueba suficiente para detener.
- Por lo anterior, se debe considerar la diferencia entre dos tipos de elementos o supuestos de la comisión del delito: los elementos de convicción y los elementos directos de imputación.
- Con respecto a la *Prognosis de la pena*, prescrito en el inc. b) del Art. 268 del CPP, La pena impuesta en una sentencia, es el resultado del criterio del juez que decide entre el mínimo y el máximo de tiempo por delito cometido.
- Por ello, cuando el juzgado tome en consideración el inc. b) señalado, no solo debe tenerse en cuenta si la cantidad de años a imponerse sea superior a cuatro años en el caso de la prisión preventiva, sino cual será lo más exacto posible, la cantidad de pena a imponerse, ya que ello también debe determinar la gravedad del delito realizado por el imputado, y por lo tanto, valido para meritarse al momento de ordena una prisión preventiva. No es lo mismo una posible pena de cinco años que otra de quince.

- El *Periculum in mora* (peligro por la mora procesal) señalado en el inc. c) del Art. 268 del CPP, evita el perjuicio o daño que se podría realizar al proceso penal, basado en el carácter subjetivo o interior (al igualmente que en el *fumus delicti comissi*) del magistrado penal que lo ordena, siendo esta la única que los justifica, es un factor altamente discutible y que debe ser normado de manera más específica, más concreta, más precisa o real; para evitar abusos en la restricción de la libertad personal del inculpado.
- En todo caso, nunca la sustentación subjetiva expuesta en el inc. c debe ser la única justificadora de la prisión preventiva, debiendo siempre estar acompañada del sustento objetivo. A su vez, el sustento objetivo, por ser tal, si puede ser el único sustento de la prisión preventiva.
- Hay que justificar con mayor precisión, el *periculum in mora*, con una apreciación más práctica, real y objetiva unida a la apreciación personal o subjetiva del magistrado, como sustento no indispensable.

Con respecto a la aplicación de los dogmas de la Corte IDH en el Artículo 268 del CPP

De los dogmas señalados por la Corte IDH (5 principios doctrinales) únicamente se aplican dos para el Perú. En el siguiente cuadro se aprecia los principios tomados en cuenta en nuestro país, y los que no se están aplicando.

Ante los reclamos de paz social y seguridad pública, las autoridades prefieren dar una respuesta mediática y efectista: cárcel inmediata para cualquier sospechoso. Ello, porque indebidamente se está aplicando la prisión preventiva, como una salida más simple, más rápida y en teoría menos costosa, que mejorar integralmente nuestro sistema de justicia penal (modificar). Por ello, se está lesionando los derechos de los ciudadanos, si se permite el uso no excepcional de la prisión preventiva y se descarta el derecho que tiene todo ser humano a la libertad y a la presunción de inocencia, en el fondo se renuncia a tener un sistema de justicia penal medianamente aceptable, decoroso, digno, y con ello, a vivir en un Estado de Derecho y en una sociedad que pueda llamarse democrática (modificar).

En conclusión el acatamiento de la dogmática jurídica de la prisión preventiva establecida en la jurisprudencia de la Corte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en los mandatos de prisión preventiva por la judicatura penal peruana 2017, no so acatados en su totalidad

Corte IDH	Código Procesal Penal
Principio de conceptualizar como medida excepcional a la prisión preventiva	El principio o dogma de la excepcionalidad de la prisión preventiva no está incluido en el Artículo 268 del CPP.
Principio sobre la consideración de la “proporcionalidad”, para implementar la prisión preventiva	El principio o dogma de la proporcionalidad no está incluido en el Artículo 268 del CPP.
Principio sobre la consideración de la “necesidad” para implementar la prisión preventiva	El principio o dogma de la necesidad, está incluido en el inciso a) y c) del artículo 268 del CPP.
Principio sobre la no relación entre tipo de delito y la implementación de la prisión preventiva	El principio o dogma de inexistencia de relación entre el tipo de delito y el mandato de prisión preventiva no está incluido en el Artículo 268 del CPP.
Principio sobre la no relación entre la gravedad del delito y la implementación de la prisión preventiva	El principio o dogma de inexistencia de relación entre la gravedad de delito y el mandato de prisión preventiva no está incluido en el Artículo 268 del CPP.

RECOMENDACIONES

1. Si bien los fiscales son los que solicitan una medida coercitiva menos gravosa, pero lo cierto es que la responsabilidad era del juez al ser el encargado de verificar el cumplimiento de los presupuestos de la prisión preventiva y de que el pedido fiscal no vulnere los principios dogmáticos de la Corte IDH.
2. Hay que informar a la ciudadanía que, es importante que se tenga en cuenta que al dictar una prisión preventiva se está privando de su libertad a una persona que no ha sido declarada culpable. Esto únicamente debe responder a la finalidad asegurativa ya mencionada, lo que impone al juez una decisión razonable y debidamente fundamentada para que no se considere ese tipo de orden como un mero trámite, todo ello debe tomar como horizonte la dogmática jurídica sobre prisión preventiva de la Corte IDH.
3. Si luego de difundirse por medios de comunicación a la opinión pública, el posible autor de un delito, que involucre la gravedad del delito o la calidad del inculpado, la prisión preventiva no debe ser tomada como una medida automática, inmediata, de trámite; por el contrario, es donde hay que tener más cuidado en aplicar, en estricto, los dogmas o principio de la Corte IDH que fundamentan dicha figura de restricción de la libertad personal.

REFERENCIAS

1. BARNES, James. "El principio de Proporcionalidad. Estudio Preliminar". Editorial Tirant lo Blanch. Valencia – 1998.
2. BECCARIA, César, "De los Delitos y de las Penas", 2da Edición, Ediciones Jurídicas Europa-América, 2001.
3. BERNAL PULIDO, Carlos, "La Ponderación como procedimiento para interpretar los derechos fundamentales", extraído de la Pág. WEB: <http://www.bliojuridica.org/libros/4/1650/5.pdf>

4. BOVINO, Alberto. "El encarcelamiento preventivo en los tratados de derechos humanos", Editores del Puerto, Buenos Aires, 2008.
5. CARRARA, FRANCESCO, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, Temis – Depalma, año 1986.
6. CASTILLO CORDOVA, Luís, Algunas consideraciones sobre los derechos de la persona en la norma constitucional peruana. Revista Jurídica del Perú N° 53, Diciembre del 2003.
7. Constitución Política del Perú 1993.
8. CUBAS VILLANUEVA, Víctor "El Proceso Penal Teoría – Práctica". Editorial PALESTRA. Lima – 2003.
9. DE LA CRUZ ESPEJO, Marco "El Nuevo Proceso Penal", Ed. IDEMSA. Lima – 2007.
10. DE HOYOS SANCHO, Montserrat. "La Detención por Delito". Editorial Aranzadi. Navarra – 1998.
11. DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. "La prisión preventiva en el nuevo Código Procesal penal. Presupuestos, procedimiento y duración", en: Actualidad Jurídica, Tomo 160; Gaceta Jurídica, Lima, 2007.
12. GARCÍA TOMA. Víctor. Los derechos humanos frente al estado, la sociedad y el derecho que los protege, Los derechos Humanos y la Constitución. Ed. Horizonte. Lima. 2001.
13. GIMENO SENDRA, Vicente. "Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal". Editorial COLEX. Madrid – 1990.
14. GONZALES – CUELLAR SERRANO, Nicolás. "Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal". Editorial COLEX, Madrid, 1990.
15. JIMENEZ DE ASUA, Luís. "La Ley y el Delito, Principios de Derechos Penal" Editorial Sudamericana. Buenos Aires – 1984.
16. Jurisprudencia de la Corte IDH. En: <http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/index.cfm?>
17. La Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica. Comentada. Coordinadores: Christian Steiner y Patricia Uribe. México En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/30237.pdf>.

18. MORALES GIL DE LA TORRE, Héctor, Introducción: notas sobre la transición en México y los derechos humanos, en Derechos Humanos: dignidad y conflicto, Universidad Interamericana, México, 1996.
19. ORTELLS RAMOS, citado por SAN MARTÍN CASTRO, César. “La privación de la libertad personal en el proceso penal y el derecho internacional de los derechos humanos”, en: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano-2004, T. II; Fundación Konrad-Adenauer, Montevideo, 2004.
20. PANTA CUEVA, David. “Criterios referentes al peligro procesal. A propósito de su tratamiento legal, doctrinario y jurisprudencial”, en: Revista Latinoamericana de Derecho Penal y Criminología, 2007.
21. SAN MARTIN CASTRO, Cesar. “Derecho Procesal Penal”. Tomo II. Lima – 2003.
22. SENDRA, Gimeno. Derecho Procesal Penal, 2da. Edición, Editorial Colex, Madrid, 2007.
23. Sentencias del Tribunal Constitucional. En: <http://www.tc.gob.pe/tc/resolucion/pubwebmes/ultimo>
24. URQUIZO OLAECHEA, José. “En Código Penal Comentado. Tomo I”. VVAA. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – 2004.
25. WILFREDO IVAN AYALA VALENTÍN, Lex Novae Revista De Derecho, La Presunción De Inocencia En El Proceso Penal.

ANEXO

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

Cuaderno N° 00470-2017-65-2701-3R-PE-01

ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA DE PRISIÓN PREVENTIVA

JUEZ: DRA. JUDITH NELLY ATAPAUCHAR BARRIENTOS.

ESPECIALISTA JUDICIAL DE AUDIENCIA: LUZ DEL CARMEN MAMANI FLOREZ.

INICIO:

En la ciudad de Puerto Maldonado, Distrito y Provincia de Tambopata, Departamento de Madre de Dios, siendo las siete de la noche con cincuenta minutos, del día **VIERNES, 24 DE MARZO DE 2017,** se constituye el señora Magistrada **JUDITH NELLY ATAPAUCHAR BARRIENTOS**, Juez del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos Ambientales de Tambopata, con la asistencia de la Especialista Judicial de Audiencia LUZ DEL CARMEN MAMANI FLOREZ, en la Sala de Audiencias del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Especializada en Delitos Ambientales de Madre de Dios, sito en la Av. Ernesto Rivero N° 722, 1er piso, de esta ciudad, con el fin de llevar adelante la **CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA DE PRISIÓN PREVENTIVA,** en contra de **ELMER PIEDRAS DEL AGUILA Y OTROS**, por la presunta comisión del Delito de **MINERÍA ILEGAL, Y TRÁFICO ILÍCITO DE INSUMOS QUÍMICOS Y MAQUINARIAS DESTINADOS A MINERÍA**, en agravio del Estado Peruano representado por el Procurador Público Especializado en Delitos Ambientales del Ministerio del Ambiente.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS
EN DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

8. IMPUTADO: JEFFREY KENLLO SÁNCHEZ, MAMANI.

➤ D.N.I. No. 60021690,

9. IMPUTADO: ANA MARIA ESCALANTE CARRASCO.

➤ D.N.I. No. 44655038.

10. IMPUTADO: ADRIAN ROBERT VALDIVIA JIPA.

➤ D.N.I. No. 48480213.

DEBATE:

JUEZ: No habiendo observaciones por las partes procesales *Da por cerrado las intervenciones orales*, y emite la siguiente resolución.

RESOLUCIÓN NUMERO DOS

Puerto Maldonado, veinticuatro de marzo Del año dos mil diecisiete.-

VISTOS OÍDOS: En la presente audiencia pública de requerimiento de Prisión

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

preventiva que con la finalidad el poder recabar mayores elementos de convicción y poder determinar las situación jurídica de los intervenidos, este despacho dispuso la realización de diligencias urgentes y necesarias, en sede policial y con la finalidad de poder recabar los elementos de convicción que resulten útiles pertinentes y conducentes a efecto de que presente de la presente investigación logre su objeto y de modo de determinar si resulta procedente solicitar prisión preventiva contra los investigados, habiéndose recabado en la fecha fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de hechos materia de investigación que vinculan a los imputados como autores de los mismos, es que solicita se declare fundado su requerimiento de prisión preventiva.

2. Por su parte la defensa de los imputados han referido en primer orden respecto de los hechos imputados que no se ha logrado precisar el accionar de cada uno de los imputados teniendo en cuenta que ha narrado el representante del Ministerio Público, hechos de manera genérica sin realizar una imputación Táctica a cada uno de estos imputados, esto ha sido advertido por la defensa técnica consistente en el doctor Hurtado y doctor Darlin Soncco Tayña.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

persona se encontraba transportando dos bidones de nueve galones de combustible cada uno aproximado del Puerto Túpac con dirección del lugar de la interdicción, entre otros que ha declarado.

3. El mérito de la Declaración vertida por el imputado Elmer Job Yumbato Pacherez, quien refiere que en circunstancias que se encontraba trabajando en la siembra de la chacra de su padre es que oímos disparos en el río, fueron a ver con su amigo Elmer Piedras lo que estaba sucediendo momento en que personal policial y militar al notar su presencia en el lugar donde se encontraban otras personas trabajando minería es que lo detuvieron; declarando conocer a Elmer Piedras del Aguila porque antes habían trabajado en la madera (tala de árboles) y a su sobrino Teddy ~~Leiser~~ Gosalves Yumbato que si se encontraba trabajando en el lugar con un motor, entre otros.
4. El mérito de la declaración vertida por el imputado Teddy Leiser Gosalves Yumbato, quien refiere haber sido intervenido en circunstancias que se encontraba en el Sector Túpac Amaru en el embarcadero esperando trabajo eventual como estivador por lo que posteriormente se acercó al escuchar disparo en ese momento personal de la marina lo intervenido y lo hizo sentar con las demás persona intervenidas, declarando conocer a la persona Max Jaminton Pacherras Yumbato por ser familiar su tío y que a la hora citaba él se

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

8. El mérito de la Declaración vertida por el imputado Adrián Robert Valdivia Jipa, quien reconoce dedicarse a la minería, trabajando con motor de veinticuatro HP y por tal motivo le Intervinieron en el sector Túpac Amaru aproximadamente a las diez horas del veintitrés de marzo del dos mil diecisiete, refiriendo dedicarse a la minería hace dos meses; refiriendo tener un motor pequeño de veinticuatro HP, de segunda, que dicho motor compro para trabajar en la minera del sector Túpac Amaru y que llego a trabajar por invitación del presidente de la comunidad de nombre Sergio Murillo hace dos meses aproximadamente, declarando contar con ninguna documentación para realizar este tipo de trabajo, así como se dedicaba a la extracción de material aurífero con la ~~caranchera~~. También ha declarado que tiene conocimiento que su ~~co-~~investigado Ronald Candia Amao, se dedica a la labor de minería como ayudante machetero, entre otros que ha declarado.
9. El mérito del Oficio No. 166 -2017-GOREMAD-GRDE/DREMEH, proveniente de la Dirección Regional de energía, Minas e Hidrocarburos, con fecha 24 de Marzo del 2017, mediante el cual se adjunta el Informe Fundamentado No. 009-2017-GOREMAD de la misma fecha, en el que se Concluye que se ha acreditado que en el Sector del Lago Túpac Amaru, del Distrito y Provincia de Tambopata, se ha realizado actividades de Minería ilegal. Indica también que hace referencia y presenta en audiencia.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

aurífero, así mismo indica que en el puerto en el que se les intervino, es un puerto que es destinado no solamente para el tema de la minería, si no hace referencia a qué es un puerto que facilita el acceso a otras áreas como es de llevar a Playa alta y realizar otro tipo de actividades ajenas a la minería; así mismo hacen referencia que los hechos imputados en el lugar donde habrían sido cometidos constituye corredor minero el lugar donde se les ha intervenido y en todo caso los imputados no habrían cometido delito de minería ilegal y en el peor de los casos habrían cometido una falta administrativa al considerar ésta como minería informal, así mismo manifiestan que respecto de los elementos de convicción el representante del Ministerio Público no ha procedido a realizar la verificación de domicilio de los imputados.

A su turno la defensa técnica de Ronald Candia Amao y Jeffrey Kenilo Sánchez Mamani hace referencia a que sus patrocinados los otros coimputados manifiesta un no conocerlos y que fueron al lugar de los hechos en vista de haber sido llamados por la autoridad competente y estos acudieron por actividades ajenas a la minería siendo el caso que Ronald Candia Amao, manifiesta ser ayudante machetero y Jeffrey Kenilo Sánchez Mamani indica la defensa técnica que ninguno de los imputados ha manifestado conocerlo; así mismo hacen referencia a la inexistencia de filmaciones o vistas fotográficas como elementos de convicción los mismos que podrían dar mayores luces de la

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

CUARTO: SOBRE LA PROBABILIDAD Y LA EXISTENCIA DE LA EVASIÓN DE LA JUSTICIA, (PELIGRO DE FUGA) Y PELIGRO DE LA OBSTACULIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA, PELIGRO EN LA AVERIGUACIÓN DE LA VERDAD.

El representante del Ministerio Público ha hecho referencia que la totalidad de los imputados no cuentan con un domicilio precisó tanto más que del domicilio dado en la presente audiencia y del consignado en el requerimiento de Prisión Preventiva muchos de estos domicilios son distintos a los consignados en su ficha Reniec, así mismo ha manifestado que no se tiene certeza de la precisión de que sean los domicilios que ellos han dado a conocer los domicilios exactos donde estas personas realizan sus actividades cotidianas o son domicilios fijos, así mismo respecto de la cual ocasionaría a la existencia latente de un peligro de fuga.

Respecto del peligro de obstaculización el representante del Ministerio Público ha manifestado que de las propias declaraciones rendidas por los imputados existe renuencia a reconocer los hechos y por el contrario han manifestado que concurren al lugar de la intervención por motivos ajenos a la minería; sin embargo durante los actos de investigación al contado con la posibilidad de otra defensa legal de poder concluir el proceso a través de algún otro mecanismo, reconociendo la responsabilidad de sus actos, existiendo si bien es cierto conforme manifiesta el representante del Ministerio Público no posibilitará la destrucción, modificación, ocultar o suprimir o falsificar elementos de prueba, sin embargo indica que sí pueden influir para que sus coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

la actividad de la agricultura y la pesca, aproximadamente siendo intervenido a las 10:00 de la mañana del 23 de marzo del 2017 y se acercó porque escuchó disparos y los policías los llamaron; sin embargo manifiesta también que uno de sus amigos de nombre "Kari" le pidió que apoye para empujar su motor pero luego de escuchar los disparos su amigo se fue y le dijo que corra y el al escuchar disparos, optó por pararse y ya no seguir corriendo y que concurrió sólo a ayudar a su amigo a empezar empujar un motor ante el requerimiento realizado por este. Respecto de **JEFFREY KENLLO SÁNCHEZ MAMANI**, a su turno en esta audiencia también ha ratificado lo manifestado de a nivel policial En su declaración manifestando que trabaja de machetero y que se acercó al lugar de los hechos porque escuchó tiros, se acercó a una casita bajo a ver y después lo llamaron las autoridades que realizaban la intervención motivo por el cual del ha sido intervenido en adelante a partir de las 10:00 de la mañana, trabaja macheteando en la chacra en el monte, para la chacra. Respecto de **ANA MARÍA ESCALANTE CARRASCO** ha manifestado en esta audiencia que lo manifestado por representante del Ministerio Público carece de toda veracidad puesto que la intervención fue realizada e inicialmente por los efectivos policiales o personal de la Marina, habiendo concurrido el representante del Ministerio Público dos horas después de la intervención esto es a partir de las 12:00 en adelante lo cual fue objeto de rechazo por parte del Ministerio Público quien indica que es incongruente lo manifestado por Ana María Escalante Carrasco y que estuvo desde el inicio de la intervención habiendo dispuesto él la incautación de los bienes

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

peligro jurídicamente desaprobado y que se ha realizado un resultado típico.

SEPTIMO: FUNDAMENTOS.

En el caso que nos ocupa para la imputación realizada a Elmer Piedras Del Aguila, Elmer Job Yumbato Pacherez, Teddy Leiser Gosalves Yumbato, Ronald Candia Amao, Jeffrey Kenllo Sánchez Maman, Ana María Escalante Carrasco, el representante del Ministerio Público manifiesta que al haberse constituido en el lugar de la intervención de la interdicción de la minería ilegal esto en fecha 23 de marzo del año 2017 han logrado intervenir a las personas ya indicadas, imputándoles a la misma los tipos penales precedentemente señalados; sin embargo respecto de la narración de los hechos se advierte que al representante del Ministerio Público ha hecho una narración general manifestando incluso en audiencia que se ha dispuesto en la formalización la realización de mas diligencias que le permitan juntar mayores elementos de convicción, para determinar el grado de participación de cada uno de los ahora imputados, así mismo ha referido en la presente audiencia que podría tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 16 del Código Procesal Penal esto es respecto de la tentativa, ha manifestado de manera genérica que se les ha encontrado en poder a cada uno de los imputados una balsa carranchera, un motor con bombas de succión, tracas, caballetes, tolvas, alfombras tubos, sin precisar la actividad que cada uno indicaba manifestando incluso que efectivamente no es dable que cada uno de los imputados esté parado esperando la toma de una foto con la comisión de los hechos y

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS EN
DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

que juzgado consideren y más aun teniendo en cuenta que a la fecha no ha cumplido con contraer algún documento que acredite que cuente con algún bien de su propiedad que permita la residencia constante y habitual en este sitio y estando a que desde hace 2 meses inició la actividad minera, es posible que esta actividad lo pueda realizar no en una zona específica si no en determinadas zonas que durante la investigación no va a ser posible de ubicación dada la gravedad de los hechos imputados y la prognosis de la pena realizada en la presente audiencia, en atención a la gravedad de los hechos imputados, el juzgado considera que sí efectivamente se advierte el peligro de fuga por los considerandos precedentemente ya expuestos específicamente respecto en qué domicilio en un campamento minero y que puede ser errante su accionar si sigue dedicándose conforme ha indicado hace 2 meses a la actividad minera; sin embargo respecto del peligro de obstaculización, este juzgado advertido en esta audiencia y durante la declaración del imputado que esté ha manifestado, considera el juzgado de manera honesta el actividad a la cual se dedica y por el contrario ha narrado la forma como se habría desarrollado los hechos por lo que considera que peligro de obstaculización por parte del señor Adrián Robert Valdivia Jipa no existiría en los hechos imputados; sin embargo si la existencia de peligro de fuga. Debe tenerse en cuenta respecto de la proporcionalidad de la medida el representante del Ministerio Público ha solicitado 9 meses de pena privativa de libertad; sin embargo teniendo en cuenta que los actos de investigación que dieron origen datan del 23 de marzo del año 2017 al día de hoy ha manifestado que cuenta

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRE DE DIOS
CUARTO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADOS
EN DELITOS AMBIENTALES DE TAMBOPATA**

2. DECLARAR INFUNDADO EL REQUERIMIENTO DE PRISIÓN PREVENTIVA

solicitada por el representante del Ministerio Público para los imputados Elmer Piedras del Aguila con D.N.I. N° 44066871, nacido el 14 de diciembre de 1979, para el mejor Elmer Job Yumbato Pacherez con D.N.I. N° 42160124, nacido el 26 de Marzo de 1982, Teddy Leiser Gosalves Yumbato con D.N.I. N° 48652314, nacido el 2 de septiembre de 1994, Ronald Candia Amao con D.N.I. N° número 48758387, nacido el 28 de octubre de 1992, Jeffrey Kerillo Sánchez Mamani con D.N.I. N° 60021690, nacido el 7 de diciembre de 1995 y Ana María Escalante Carrasco con D.N.I. N° 44655038, nacida el 23 de agosto de 1978 y las demás generales de ley señaladas en la parte introductoria de la primera audiencia realizada en este expediente, en consecuencia a estas personas se le impone la medida coercitiva personal de **COMPARECENCIA CON RESTRICCIONES** conforme a lo dispuesto en el artículo 288 del Código Penal Procesal Penal:

- a. *Los encausados deberán comparecer personal y obligatoriamente a este despacho cada dos meses para justificar sus actividades.*

