



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**FACULTAD DE DERECHO  
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO**

“La afectación a la Presunción de Inocencia en la aplicación de las Reglas de la Prueba Indiciaria en la Determinación de la Prisión Preventiva”.

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:  
ABOGADO**

**AUTOR:**

Br. Elvis Alexander Ruiz Aguilar (ORCID: 0000-0003-0866-3338)

**ASESOR:**

Dra. Jesús Maria Sandoval Valdiviezo (ORCID: 0000-0001-6020-0790)

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:**

Derecho Penal

PIURA – PERÚ

2019

## **DEDICATORIA**

A mi familia quienes son el pilar más importante de mi vida, quiénes siempre me han ayudado a salir adelante en todos los momentos y por demostrarme día a día su cariño y apoyo incondicional.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a Dios por protegerme durante todo mi camino y brindarme todas las fuerzas necesarias para superar aquellos obstáculos y dificultades a lo largo de mi vida y en mi carrera universitaria.

A mi asesora, la Doctora Jesús Sandoval, quien me han guiado y asesorado para la realización de la presente tesis.

Al Dr. Juan Fu Miranda, quien con su paciencia y dedicación me apoyado a lo largo de la realización de mi investigación y cada una de las personas que me han apoyado para la realización de mi tesis.

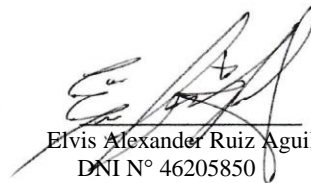
### Declaratoria de autenticidad

**Elvis Alexander Ruiz Aguilar**, estudiante de la Escuela Académico Profesional de **DERECHO**, de la Universidad César Vallejo, sede Piura, declaro que el trabajo académico titulado: **“LA AFECTACIÓN A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN LA APLICACIÓN DE LAS REGLAS DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA DETERMINACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA”**., presentado en folios 41 para la obtención del título profesional de **ABOGADO**, es de mi autoría.

Por lo tanto, declaro lo siguiente:

- He mencionado todas las fuentes empleadas en el presente trabajo de investigación, identificando correctamente toda la cita textual o de paráfrasis proveniente de otras fuentes de acuerdo con lo establecido por las normas de elaboración de trabajos académicos.
- No he utilizado ninguna otra fuente distinta de aquellas expresamente señaladas en este trabajo.
- Este trabajo de investigación no ha sido previamente presentado completa ni parcialmente para la obtención de otro grado académico o título profesional.
- Soy consciente de que mi trabajo puede ser revisado electrónicamente en búsqueda de plagios.
- De encontrar uso de material intelectual ajeno sin el debido reconocimiento de su fuente o autor, me someto a las sanciones que determinan el procedimiento disciplinario.

Piura, 10 de Agosto de 2019.

  
Elvis Alexander Ruiz Aguilar  
DNI N° 46205850

## ÍNDICE

Carátula.....	i
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento .....	iii
Página del jurado .....	iv
Declaratoria de autenticidad.....	v
Índice .....	vi
Resumen .....	ix
Abstract.....	x
<b>I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>01</b>
1.1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN .....	01
1.1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	01
1.1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN .....	02
1.1.3. JUSTIFICACIÓN .....	02
1.1.4. OBJETIVOS .....	02
1.1.4.1. Objetivo General.....	02
1.1.4.2. Objetivo Específico .....	02
1.1.5. HIPÓTESIS.....	03

<b>MARCO TEÓRICO</b>	
1.1.6. Prisión Preventiva .....	04
1.1.6.1. Principios para la Aplicación de la Prisión Preventiva.....	05
1.1.6.2. Presupuestos Materiales .....	06
1.1.6.2.1 Fundados y Graves Elementos de Convicción.....	06
1.1.6.2.2. Estructura del Grado de Conocimiento .....	07
1.1.6.2.3. Sanción Superior a 4 años .....	11
1.1.6.2.4. Peligro Procesal .....	12
1.1.7. Reglas de la Prueba Indiciaria.....	12
<b>II. MÉTODO</b> .....	<b>14</b>
2.1 UNIDADES TEMÁTICAS .....	14
2.1.1. Tipo de Estudio.....	14
2.1.2. Diseño .....	14
2.2. ESCENARIO DE ESTUDIO.....	14
2.3. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS .....	15
2.4. TRAYECTORIA METODOLÓGICA .....	15
2.4.1 El Procesamiento de la Información desde la Triangulación Hermenéutica .....	15
2.5. TÉCNICA E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS .....	16
2.6. TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN .....	18
2.7. RIGOR CIENTÍFICO .....	19

<b>III. RESULTADOS</b> .....	21
3.1. DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS .....	21
<b>IV. DISCUSIÓN</b> .....	23
4.1. APROXIMACIÓN AL OBJETO DE ESTUDIOS.....	23
<b>V. CONCLUSIONES</b> .....	28
<b>VI. RECOMENDACIONES</b> .....	29
<b>VII. PROPUESTA</b> .....	31
<b>REFERENCIAS</b> .....	32
<b>ANEXOS</b> .....	35

## **Resumen**

La investigación es de tipo sustantiva; en ella se presenta las controversias que los jueces vivencian al establecer una prisión preventiva, se busca que sólo deben basarse en lo establecido en nuestro código penal como lo son los elementos de convicción graves y fundados lo cual está siendo considerado no en su totalidad por el contrario se están tomando en cuenta los indicios y las sospechas los cuales de manera directa están resquebrajando derechos como es la libertad, la dignidad y principios como la presunción de inocencia, de esta manera podemos apreciar que nuestra legislación solo contempla un supuesto y no considera otros como si los están empleado nuestros jueces al resolver una solicitud de prisión preventiva, siendo así que buscamos se establezcan como base determinados elementos de convicción graves y fundados para que sirvan como guía a nivel nacional y exista un equilibrio de criterios al conceder la prisión preventiva y no se vulneren derechos fundamentales de las personas, en la medida que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario; de este modo tratamos de limitar que elementos deben conformar lo establecido en el inciso “a” del artículo 268 del código penal: como lo son: una pericia(dactiloscópica, grafo técnica, balística,etc), un video, un audio, un testigo que puedan indicar la vinculación entre el posible autor del delito y la escena del crimen.

Palabras Claves: elementos de convicción graves y fundados, presunción de inocencia, prisión preventiva, reglas de la prueba indiciaria.



## **Abstract**

The research is substantive type; it judges disputes a controversy to establish a remand is presented, it seeks only be based on the provisions in our criminal code as are the elements of serious conviction and grounded which is being considered not in full by the otherwise they are taking into account the evidence and suspicions which directly are breaking rights such as freedom, dignity and principles as the presumption of innocence, so we can see that our legislation only contemplates a course and does not consider other as if our judges are employed to resolve a request for pretrial detention, and still we seek to establish the basis of certain elements of serious conviction and founded to serve as a guide at the national level and there is a balance of criteria in granting custody and no fundamental rights of individuals are violated, to the extent that everyone is innocent until proven guilty; so we try to limit what elements should form the provisions of paragraph "a" of article 268 of the penal code: such as: an expert report (fingerprint, technical graph, ballistics, etc.), a video, an audio, a witness which may indicate the possible link between the offender and the crime scene.

Keywords: elements of serious conviction and grounded, presumption of innocence, detention, rules of circumstantial evidence

# **I. INTRODUCCIÓN**

## **1.1 PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

El “nuevo” proceso penal, ya con 16 años de vida, promulgado el año 2004 mediante decreto legislativo N° 957 establece entre sus páginas un modelo de proceso adversarial, acusatorio y garantista, creado para mejorar los estándares de nuestra legislación en unos más acordes con el respeto y adecuación a los tratados internacionales de Derechos Humanos a los que nos encontramos adscritos tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; para entre sus fines garantizar la libertad del individuo, teniendo por esto siempre en cuenta que en nuestros procesos penales están sometidos tanto inocentes como culpables, dentro de este proceso se establecen ciertas medidas que pueden ser a veces consideradas “injustas” por su nivel de punibilidad como lo es la prisión preventiva la cual es una medida cautelar que busca asegurar el objetivo del proceso penal y que tiene un carácter de excepcionalidad, partiendo de esta premisa podemos describir las deficiencias para poder determinar una prisión preventiva, logrando denotar aun grandes inconvenientes y violaciones a derechos al momento de razonar

La presente investigación busca hacer un examen de la prueba indiciaria para determinar la procedencia de la prisión preventiva, en cuanto a que elementos de convicción que podrían fundamentar la posible existencia de esta vinculan al presunto autor o participe y pueden llegar a quebrantar el principio de presunción de inocencia. Para esto, la investigación empezara tratando lo referente a la presunción de inocencia versus proceso penal. También analizaremos la prisión preventiva y sus elementos de convicción, seguido de los supuestos de prisión

preventiva en casos donde no existirían elementos de convicción graves, pero en relación a delitos graves y concluyendo con las reglas de la prueba indiciaria.

#### 1.1.2.-FORMULACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN. -

¿De qué manera se afecta la presunción de inocencia en la aplicación de las reglas de la prueba indiciaria en la determinación de la prisión preventiva?

#### 1.1.3.-JUSTIFICACIÓN

La importancia que tiene esta investigación se da por la realidad del uso de la prisión preventiva como herramienta del proceso que vulnera los derechos de los ciudadanos y su presunción de inocencia, ya que muchas veces el proceso se torna de probar la culpabilidad a probar la inocencia del imputado, esto ha vuelto que nuestro sistema de justicia se vuelva más bien un sistema de “injusticia” manteniendo privado de la libertad a un individuo sin una certeza que muchas veces es un juicio probabilístico o un juicio de verosimilitud como si se tratara de una medida cautelar cualquiera, por ello determinaremos aquí la afectación en los derechos del hombre producto de esta prueba indiciaria para que este estudio sirva de base para satisfacer las exigencias de nuestro sistema jurídico.

#### 1.1.4.-OBJETIVOS

##### 1.1.4.1.-OBJETIVO GENERAL

Determinar la afectación la presunción de inocencia en la aplicación de las reglas de la prueba indiciaria en la determinación de la prisión preventiva.

##### 1.1.4.2.-OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Delimitar los elementos de convicción graves y fundados en una prisión preventiva
- Analizar las reglas de la prueba indiciaria dentro de la prisión preventiva.

- Establecer las consecuencias de la vulneración de la presunción de inocencia

#### 1.1.5.- HIPÓTESIS

La presunción de inocencia se ve afectado en la aplicación de las reglas de la prueba indiciaria en la determinación de la prisión preventiva, sobre los elementos de convicción graves y fundados.

## MARCO TEÓRICO

### 1.1.6.- PRISIÓN PREVENTIVA

Con el NCPP, el representante del ministerio público como titular de la acción penal es el que debe requerir la prisión preventiva, por la distribución de funciones propias del nuevo sistema y poseer además producto de la investigación fuentes que permitan concluir la necesidad del uso de esta excepcionalidad (siendo la regla general la comparecencia en libertad) para asegurar la presencia del imputado en el proceso y de ser el caso la aplicación de la pena si se llega a probar y obtener la certeza de la decisión sobre la culpabilidad de la persona, nunca se le debe ver como un adelanto de la pena, las condiciones de la prisión preventiva pueden variar y puede ser apelada dejándose sin efecto (San Martín Castro, 2003).

La prisión preventiva como requisito esencial debe tener tres presupuestos materiales que deben darse a la vez; graves y fundados elementos de convicción que relacionen al investigado con los hechos delictivos; pronóstico de la futura pena a imponerse mayor a cuatro años; y peligro procesal; todo esto debe ser analizado por el juez de investigación preparatoria, con las garantías que brinda la constitución, los tratados y demás normas de nuestro cuerpo normativo requiriendo además una correcta motivación para no ser arbitraria. (Burgos Mariños, 2010)

El Juez Penal cuando dicte una medida cautelar de esta naturaleza no debe de ninguna manera caer en opinar sobre la culpabilidad del procesado ya que se fracturaría la presunción de inocencia, cosa totalmente desaconsejable por caer en una arbitrariedad hacia los derechos fundamentales del imputado y debe estar expresada de manera sencilla lógica y clara (Peña Cabrera-Freyre, 2009) la prisión preventiva solo debe durar mientras se mantengan en pie las razones que existieron para ordenarla por lo que se debe cuestionar y vigilar en cada etapa del

proceso las razones que mantienen vigente esta medida por lo que debe tener la característica de ser proporcional.

Sin embargo, la aplicación de la prisión preventiva es cuestionada por afectar el principio de presunción de inocencia, siendo para algunos autores ilegítima e inadmisibles ya que según (Rosas Yataco, 2009) solo se debería limitar la libertad de un ciudadano sobre la base de un juicio que asegure la dignidad del ciudadano, lo que podría traer como consecuencia que haya un entorpecimiento pero es un costo que se debe pagar por tener un sistema penal más justo.

#### 1.1.6.1.- PRINCIPIOS PARA LA APLICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

a) Excepcionalidad e instrumentalidad.

Esta es la base de la prisión preventiva muchas veces dejada de lado en la práctica, y es que el imputado como regla general debe ser procesado en libertad siendo la prisión preventiva algo excepcional solo cuando es estrictamente indispensable, sirviendo solamente para asegurar la eficacia del proceso en ciertos casos (Salas Beteta, 2004)

b) Proporcionalidad. - Debe llevarse a cabo una valoración concienzuda entre la gravedad de la medida y las razones que podrían justificarla por lo que para llevarlo a cabo se debe realizar un juicio de verosimilitud y una evaluación acerca del peligro procesal ya sea por fuga o por obstaculización. (Binder M., 1999)

c) Jurisdiccionalidad. - Ya que se trata de una restricción de la libertad solo puede ser concedida por una autoridad jurisdiccional ya que esa facultad emana de la ley que le confiere poder, la cual está materializada a través del artículo 2° inciso 24.f que establece que nadie puede ser detenido sino por mandato judicial. (Cubas Villanueva, 2018)

d) Legalidad. - Ya que el procedimiento y presupuestos para su aplicación están configurados por la ley, por lo que solo se permite una restricción permitida en la ley y de manera exclusiva por el ordenamiento penal en su parte procesal.

### 1.1.6.2.- PRESUPUESTOS MATERIALES

Aquí se examinarán los presupuestos establecidos en el artículo 268.1 del NCPP los cuales son:

#### 1.1.6.2.1.- FUNDADOS Y GRAVES ELEMENTOS DE CONVICCIÓN

Para (Oré Guardia, Manual de derecho procesal penal, 2011) se entiende ello como “las evidencias y/o indicios recabados en el proceso de valoración material realizado por el ministerio público. Y es que debido a que no hay una concurrencia de pruebas porque estas no han sido actuadas en audiencia, se habla de una probabilidad y no una certeza del delito y el nexo que nace desde el imputado como posible autor o participe” de aquí podemos colegir que exigir un nivel de certeza en esta etapa del proceso acerca de los hechos imputados y la vinculación del imputado, convertiría a la prisión preventiva en un adelanto de los efectos de la sentencia. (Florian, 1982).

Como señala en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional para que pueda existir una adecuada motivación debe concurrir una justificación objetiva, que parte de la información proporcionada tanto por el ministerio público como por la defensa, por último, para que el juez emita la decisión debe tener en cuenta estos fundamentos y además una justificación interna y externa en la que confluyan un fundamento racional, congruente, completa y suficiente.

Para justificar esta motivación se expondrá a continuación la estructura del grado de conocimiento que debe llevar de una simple sospecha a un esclarecimiento de los hechos delictivos en el proceso, centrándonos en el indicio para explorar el tema de esta tesis.

#### 1.1.6.2.2.- ESTRUCTURA DEL GRADO DE CONOCIMIENTO

a) Sospecha

Como grado de conocimiento la sospecha fundada se basa sobre la existencia de motivos previos que están formados por los “datos objetivos” de los que nace la imputación y la sospecha viene a conformar “aspecto subjetivo” de este, conforman así en su conjunto el cuerpo de la imputación penal al menos de manera provisional en la etapa pre-procesal dentro de la investigación. (Dellepiane, 2011)

Existe “sospecha fundada” de la consecución de un delito o de su participación en todos los casos en la que el personal policial o un ciudadano en caso de flagrancia, a través del hallazgo de motivos previo que sean visibles, exteriorizados, racionales, lógicos, etc- y que se formulan en una especie de juicio disvalioso originario pero que basa su existencia en la racionalidad de un pensamiento de un hombre con una prudencia media, sobre una conducta manifiestamente expresada y delictiva o con indicios de ilicitud. Es así que la sospecha debe tener en ella objetividad y seriedad requeridos (Jauchen, 2006).

#### b) Indicios

(Gorphe, 2014) Entendida como la figura jurídica procesal parte de la estructura del grado de conocimiento que tiene como partes integrantes a signos que evaluados en consonancia unos con otros proporcionan información “aparente” de algo llámese de un hecho, conducta u objeto pero que permite tener una visión más amplia del hecho delictivo y el delito.

Dentro del proceso penal viene a constituir también un medio que se relaciona con el delito que busca probar (Garcia Caverro, 2010). Pudiendo ser cualquier elemento que relacionado con otros nos brinda datos sobre el hecho delictivo, tiene que derivar según este autor de un principio de causalidad natural que nos permita entender cuál fue la causa de ese efecto tan particular, en un primer momento de su análisis la prueba indiciaria estaba ligada concomitantemente al indicio que levantaba cierta sospecha pero no solo se reduce a eso ya que este podría ser perfectamente lo que inicie la prueba indiciaria, lo que debemos



analizar en realidad es la inferencia lógica que nos lleva de un indicio al hecho delictivo, siendo necesaria para esta la experiencia el conocimiento científico o lógico, sin esto no se alejaría de la sospecha o la intuición los cuales no tienen el grado de solidez de la prueba indiciaria.

Para nuestro estudio hemos decidido clasificar a los indicios en:

➤ **Indicios Antecedentes**

Son los que se dan con anterioridad al hecho imputado, se refieren a la capacidad para el delito y a la oportunidad para la consecución de este, están aquí la obtención de instrumentos, la creación de enemistades, ofensas o el interés de desaparecer a una persona. Estos constituyen lo que se denomina “móvil delictivo” que son la motivación a la acción delictiva, la acción que lleva a la persona a obtener una razón para el delito. (Garcia Caverro, 2010)

➤ **Indicios Concomitantes**

Se dan en el mismo momento del delito por surgir de este, nos permiten entrever las circunstancias y el contexto de realización del hecho delictivo e inclusive las personas que pudieron haber participado, pudiendo ser rastros, huellas o vestigios encontrados en la escena del crimen (Gorphe, 2014). Son objetivos por lo que se les asigna una calidad probatoria superior, siendo llamados según (Anton Mittermaier, 1877) como testigos mudos del delito. En el marco de los indicios concomitantes o de participación en el delito se destacan especialmente las llamadas pruebas reales o materiales. Además, se puede dar un valor probatorio a través de procedimientos científicos arrojando inclusive la participación del sospechoso, esto después de la participación de los peritos que arrojen luces sobre el hecho delictivo. (Garcia Caverro, 2010)

➤ **Indicios Subsiguientes**

(Martínez Rave, 1997) señala que son los que se presentan a posteriori de la comisión del delito. Estos son conocidos por la doctrina como los de “actividad

sospechosa”, se constituyen como externalidades ya sea mediante hechos o palabras, teniendo así, por ejemplo: comentarios hechos a amistades, cambio de domicilio, procurar la distancia del lugar donde se dio el hecho delictivo, etc. La Corte Suprema nos señala que se debe recurrir a la prueba indiciaria sin tener que esperar que existan una ausencia de pruebas, más bien debe esta prueba indiciaria poder soportar la introducción de las demás pruebas en el proceso, haciendo un examen concienzudo y no solo una enunciación de los mismos. (Martínez Rave, 1997).

Finalmente se debe analizar globalmente todo el proceso pudiendo lograr colegir una presunción de inocencia mediante la acreditación de las circunstancias que de manera lógica llega a esta, o en caso contrario nos permitirá elevar la acusación y posteriormente tener la certeza para que el juez efectúe una condena, siendo así importante y más aún necesaria, ya que estos indicios serán infalibles e irrefutables respecto a las demás pruebas que lleguen a una certeza respecto del delito (Nogueira Alcalá, 2005).

No se puede dar una valoración individual de los indicios para la prueba indiciaria, sino que se debe dar una valoración articulada de todos ellos para que nos conduzca de modo perfecto a una probatura plena y libre de toda duda, armonizándose unas con otras (Devis Echandía, 1997)

Dentro de la prueba indiciaria hay además los indicios necesarios y contingentes, necesarios cuando por sí solos permiten generar convicción del hecho, requieren control para ser prueba plena hábil y los indicios contingentes o circunstanciales son los que necesitan de otros para generar una certeza. (García Rada, 1982)

Para poder ser tomados en cuenta además deben tener ciertos factores como el basarse en hechos probados, deben conducir al hecho unívocamente, debiendo primar la razonabilidad y evitar que coligan a resultados anfibológicos.

c) Medios de Prueba

Se denomina prueba a la figura jurídica procesal que tiene como objeto lograr el convencimiento del magistrado de la teoría del caso presentado por las partes, es decir de aquellas aseveraciones procuradas por lo sujetos del proceso, siendo instrumentos para lograr una completa convicción en el juez, tenemos así los siguientes medios de prueba admitidos:

- **La Confesión**

Este medio de prueba se basa en la admisión de la culpabilidad sobre el delito imputado de parte del procesado. Es el primero también regulado en la normatividad procesal penal que no se basa netamente en el modelo acusatorio perteneciendo eminentemente al inquisitivo, para que pueda resultar válido como medio de prueba deben confluír además otros requisitos y se debe realizar un control judicial, debe ser dada de manera libre, sin ninguna perturbación a sus capacidades psíquicas y en presencia del magistrado o ministerio público y el abogado. (González Ayala, 1999)

- **El Testimonio**

(Asencio Mellado & Fuentes Soriano, 2015) nos brinda una definición: cuando un tercero ajeno expresa una declaración pertinente a la investigación y sus elementos dentro del enjuiciamiento, debe para poder ser aceptado tener sus capacidades de ley y no estar impedida por esta, el testigo tiene que concurrir y responder la verdad de las preguntas que se le hacen, no estando permitido dar apreciaciones personales.

- **La Pericia**

(Asencio Mellado & Fuentes Soriano, 2015) define que es cuando un tercero ajeno da un alcance respecto a un aporte científico o técnico que permita que los hechos sean mejor evaluados y que se necesite un conocimiento especializado.

- **El Careo**

Cuando hay una confrontación entre dos sujetos procesales cuando existen contradicciones y se necesita dilucidar la verdad de las declaraciones de los sujetos, puede proceder entre cualquier tipo de sujeto procesal excepto entre el imputado y la víctima menor de catorce años.

- **La Prueba Documental**

(Clariá Olmedo, 2014) señala que se trata de una representación por cualquier medio de la realidad anterior al proceso e independiente que se aporta para lograr la probanza, aunque es muy difícil que este documentado el hecho delictivo se tiene como un medio posible de prueba, el que lo tenga esta por ley en la obligación de presentarlo, salvo que tenga una dispensa legal.

#### 1.1.6.2.3.- SANCIÓN SUPERIOR A 4 AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD

Este presupuesto se aplica debido a que sería desproporcionada la dación de una medida que haga un daño mayor al que de la pena misma menor a 4 años, hay que tomar en cuenta que en este sentido existe una prognosis de la sanción por lo que el juez ya se encuentra analizando cual sería la pena concreta a imponerse y no solamente cual sería la pena establecida por la norma por lo que hace un análisis que sobrepasa a la prueba indiciaria que se pueda brindar en este estadio del proceso.

#### 1.1.6.2.4.- PELIGRO PROCESAL

Por un lado, tenemos al peligro de fuga que es por la falta de disponibilidad física en el proceso penal o por el sometimiento a la sentencia y el cumplimiento posterior de la pena, de esta manera el peligro de fuga debe analizarse a la luz de

los hechos que pudieran determinarse más los elementos de la investigación preparatoria, evaluándose sus antecedentes y otras circunstancias concomitantes.

El juez también debe encargarse de ponderar algunos elementos adicionales para determinar el peligro de fuga como el arraigo en el país, la gravedad de la pena, la importancia del daño resarcible y la actitud del procesado en el sentido de que el imputado busco satisfacer la posición de la víctima, el resarcimiento o la indemnización de sus derechos afectados y el reparo de los daños producto del delito, finalmente se debe tener en cuenta la conducta del procesado durante este procedimiento u otro anterior a este en el sentido que nos permita colegir que se someterá a la decisión del juez penal o si por ejemplo ha asistido a las diligencias para las que se ha requerido su presencia.

Finalmente tenemos al peligro de obstaculización que busca evitar la desaparición u ocultamiento de las fuentes de prueba que podrían ser presentadas a futuro o que alteren estas.

En este caso tenemos diferentes criterios ya que se enfocan en la alteración, eliminación u ocultación de los elementos de prueba futuros, que trate de influir en el comportamiento de los demás procesados, testigos o peritos; o que busque que otros realicen estos actos.

#### 1.1.7.- REGLAS DE LA PRUEBA INDICIARIA

Para que se dé un convencimiento de parte del magistrado la prueba indiciaria aplica un silogismos que explicare a continuación: primero tenemos a la premisa mayor, que viene a ser la causa que conlleva al hecho delictivo y que se funda en el sentido común, ejemplo: Es de sentido común que alguien que entra con un arma a una residencia que no es la suya va a cometer un homicidio o alguien que con un auto carga cosas de una casa no es suya estará cometiendo hurto o tener en cuenta el tiempo que demora una persona en trasladarse normalmente (presunciones relativas). (Cordon Aguilar, 2012)

En segundo lugar tenemos a la premisa menor que viene a ser la comprobación del hecho teniendo como hecho: por ejemplo tenemos a un procesado que se le ve salir con un arma después de escuchar gritos en el día en que ocurrió e homicidio, o también un imputado que saca cosas de una casa que no es suya en el día en que ocurrió el hurto o también teniendo en cuenta la distancia que se tarda el procesado en ir de un lugar a otro en el tiempo que cometía el delito. (Horvitz Lennon & López Masle, 2002)

Teniendo como síntesis o conclusión tomando a la premisa menor los datos suficientes para por ejemplo determinar que una persona cometió asesinato, hurto o se excluye de la responsabilidad de un delito por el tiempo que le tomo estar de un lado al otro, por consiguiente, se diferencia de la presunción relativa en que el dato genérico y probable agrega el dato específico y cierto al abstracto y lo concreto.

## II. MÉTODO

### 2.1. UNIDADES TEMÁTICAS:

#### 2.1.1. TIPO DE ESTUDIO

El tipo de estudio que desarrollaremos en esta tesis será de tipo descriptivo, explicativo, para poder lograr una serie de reglas que nos permitan predecir o “retro-decir” la realidad y lograr la organización de un conjunto de leyes que permitan construir una teoría; para resumir se usara un nivel explicativo y descriptivo, lo que se busca aquí es establecer que hay una vulneración al principio constitucional de presunción de inocencia cuando se solicita la prisión preventiva al aplicar las reglas de la prueba indiciaria ya que esto no debe ser empleado en esta etapa; debiendo proteger y salvaguardar los intereses del procesado, siguiendo el lineamiento constitucional “toda es libre e inocente mientras no se demuestre lo contrario”.

#### 2.1.2. DISEÑO

El diseño de esta tesis se basa en una fundamentación teórica, y como podemos confluir una interacción de tipo simbólico, siendo la formulación de este mediante proposiciones meramente teóricas y de puro derecho a partir de la información que recojamos en la investigación, el procedimiento desarrollado produce una comprensión a ese nivel de un fenómeno o hecho social, así podemos construir nuevos puentes para la cognosis de los procesos sociales.

#### 2.2. ESCENARIO DE ESTUDIO

El problema radica en que al no existir elementos de convicción graves y fundados para la determinación de una prisión preventiva, es el análisis concreto entre la vinculación relacionada entre el presunto autor o partícipe y la existencia de un hecho delictivo, estos vulneren de manera directa el principio de presunción de inocencia, de tal forma el Ministerio público a través de su

representante el fiscal tendrán a cargo la investigación, para que finalmente el juez valore todo lo actuado por el fiscal durante su investigación y en base a las reglas de la prueba indiciaria determine si se hace efectiva la prisión preventiva o deja en libertad a presunto autor o participe de una determinado hecho ilícito .

### 2.3. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS

Los Sujetos que intervienen son:

- a) El Imputado: Aquella persona natural sobre la cual recae la imputación ya sea a título de participación o autoría.
- b) El agraviado: Aquella persona sobre la que recayó el daño producto del hecho delictivo ya sea directa o indirectamente.
- c) Ministerio Público – Fiscal: En la figura del fiscal es el que tiene la potestad de ejercicio sobre la acción penal, el que realiza la investigación y actúa de oficio por una noticia criminal o por conocimiento por parte del agraviado.
- d) El Juez: Es aquel sujeto que tiene la “iurisdictio” o la potestad constitucional para decir derecho y juzgar siendo responsabilidad de este la aplicación de leyes y principios, así como hacer una interpretación integra de la norma.

### 2.4. TRAYECTORIA METODOLÓGICA.

#### 2.4.1. EL PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN DESDE LA TRIANGULACIÓN HERMENÉUTICA

Este es el método de recolección de datos y el análisis de estos usando la dialéctica, no dejando de lado la pertinencia en cuanto al objeto de estudio en el que se enfoca para realizar la investigación por medio de los mecanismos necesarios y constituyen el cuerpo de la investigación.



- 1) Selección de la información: Esta nos permite separar la información relevante para poder realizar una investigación eficaz. Teniendo así el primer criterio para la investigación precisamente la selección de los datos de esta, el segundo criterio a tomar en cuenta es el de relevancia de los datos en relación a la hipótesis establecida, lo que nos lleva a la siguiente etapa.
- 2) La triangulación del marco teórico: Esta etapa es donde se realiza una revisión y debate de las fuentes que inspiran la investigación es decir en nuestro caso la doctrina y la jurisprudencia que son fuente de donde bebe la construcción del conocimiento abordado por nuestra investigación. Así se devuelve a la discusión de la temática abordada, creándose una construcción de conocimiento que toda investigación debe aportar, así la triangulación es la que le da a la investigación su carácter de sistematización e integración como totalidad significativa.
- 3) La interpretación de la información: Esta es la etapa en la que el investigador realiza un análisis propiamente dicho donde escarba en los datos obtenidos para hallar la verdad detrás de ellos, construyendo así un nuevo conocimiento para ello necesitamos todos los elementos teóricos recogidos hasta ahora razonándolos de manera orgánica teniendo como resultado un sistema secuencial de argumentación.

## 2.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Ha resultado conveniente para la investigación que se realizó el uso de la técnica de fichado, tipo resumen, bibliográfica y textual, constituyéndose para ello lógicamente las fichas bibliográficas. Como técnica también se mostro como relevante el uso de la entrevista. Así como la investigación de diferentes jurisprudencias emitidas por magistrados foráneos que ya han realizado un estudio de este tema.

- a) Observación: Aquí se ha creído necesario el uso del registro anecdótico como método para abordar la realidad social, la observación participante dejara que la investigación fluya a una aproximación al hecho estudiado.

b) La entrevista: Posibilitando el intercambio de un dialogo entre los participantes de esta, que aportaran valiosos datos de “campo” a la investigación y una interacción que nos permita conocer la realidad social.

c) Revisión documentaria: Este segmento de la investigación nos ayudara a detectar, obtener y consultar diferentes datos que servirán para la creación de una estructura que tendrá como basamento diversas fuentes de consulta llámense artículo de revista, libros, etc.

### **FICHA BIBLIOGRÁFICA**

Apellidos (s), inicial de norma (s). (año de publicación). Tiulo; Subtitulo subrayado.

(Edicion si no es la primera). Ciudad, Pais: Editorial.

### **FICHA TEXTUAL**

Apellido (s), inicial de nombre (s).

Editorial

Titulo, Subtitulo.

Ciudad, Pais

Año

Tema (subrayado)

Página (s)

Cita textual entre comillas

### **FICHA RESUMEN**

Apellido (s), inicial de nombre (s).

Editorial

Titulo; subtitulo

Ciudad, Pais

Año

Resumen (sin comillas, ni punto suspensivo)

La Investigación busca determinar que la prisión preventiva debe regirse estrictamente en los presupuestos indicados en el artículo 268 del código procesal penal, desestimando toda inferencia obtenida tras el razonamiento como resultado de aplicación de la prueba indiciaria, porque afectaría el principio de presunción de inocencia

## **FICHA DE ENTREVISTA**

### **LA AFECTACION A LA PRESUNCION DE INOCENCIA EN LA APLICACION DE LAS REGLAS DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA DETERMINACION DE LA PRISION PREVENTIVA**

1 ¿La valoración de la prueba indiciaria debería ser empleada para la determinación de una prisión preventiva?

2 ¿Qué consecuencia acarrearía el mal empleo de la prueba indiciaria en la prisión Preventiva?

3 ¿Se vería vulnerada la presunción de inocencia en la prueba indiciaria como determinación de una prisión preventiva?

4 ¿Cuál es la norma en la cual se emplea la prueba indiciaria para dictar la prisión preventiva?

Firma la presente y manifiesta su deseo, así como autorización para que la presente entrevista pueda ser publicada con fines de estudio e investigación jurídica.

## **2.6 TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN**

Luego de la aplicación de las encuestas realizadas a personal especializado en temas jurídicos podemos llegar a la conclusión que todos los entrevistados se encuentran de acuerdo en que la presunción de inocencia se ve vulnerada con la aplicación de la prueba indiciaria, ya que se encuentra respaldado por el artículo

8 del título preliminar del código procesal penal, el art 268, 269 y 270 de código procesal penal y con el artículo 2, inciso 24, literal E de la constitución política del Perú.

## 2.7. RIGOR CIENTÍFICO

En toda investigación es necesario asegurar el rigor científico a través de diversas aristas y métodos como los recomendados por Lincoln y Guba, los que nos brindan técnicas que serán relevantes para mejorar el rigor ya descrito, así tenemos los siguientes puntos:

Compromiso prolongado y Observación a la realidad social persistente; la duración de este proyecto que nos permitió entrar en contacto con la institución jurídica estudiada; posteriormente la triangulación que nos dio la oportunidad de minimizar las limitaciones del investigador y su subjetividad; para poder lograr la triangulación se consultó y contrastó a cinco autores que permitió la comparación y complementación de los estudios realizados, que permitió una triangulación interna entre lo observado y la realidad social; para lograr esto hubimos de necesitamos referencias suficientes que nos den el significado adecuado para revisar los antecedentes a nuestro estudio que soporten la contrastación de la información obtenida, así por medio de la entrevista con los maestros que manejan el tema y ya lo han estudiado nos permiten recabar datos que serán registrados en resúmenes, aunando esto a nuestra investigación lo cual ayudara a la credibilidad de esta, podrá darse esto de dos formas por un lado tenemos a la formalidad e informalidad con la que se darán las entrevistas con diferentes operadores del derecho que nos brindaran más luces sobre el tema.

También tenemos por otro lado al fichaje reflexivo que además de la credibilidad ya mencionada con anterioridad también brinda transparencia y la comprobación de la información obtenida, este fichaje es un diario en donde se sitúan notas reflexivas de la investigación en donde a partir de la experiencia de este proceso de análisis descriptivo nos permite realizar un nivel superior de análisis que nos llevara de manera indubitable a una teoría propia.

Por último, tenemos al análisis comparativo que permite un entrecruzamiento con diferentes datos dados en contextos diferentes al nuestro que nos arroja un producto narrativo permitiendo la difusión de los resultados obtenidos y un muestreo intencionado. Este muestreo nos permitirá observar la relevancia de la información obtenida, en este estudio se usarán los datos como rastro para lograr una información con credibilidad y validez. Es bastante acuciante el mantener informes del procedimiento llevado hasta ahora, existiendo 6 categorías de materiales para obtener autenticidad: datos crudos, productos de análisis y deducciones, productos de reconstrucción y síntesis de datos, notas del proceso del estudio, materiales relacionados con las intenciones y disposiciones e información relacionada con cualquier instrumento desarrollado, este caso se ha mantenido un registro de los datos y las fichas que se han elaborado en el proceso de la investigación.

### **III. RESULTADOS**

#### **3.1.- DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS**

La Presunción de inocencia es un derecho constitucional el cual establece que toda persona se considera inocente y debe ser tratado como tal en tanto no se compruebe lo contrario

Las Reglas de la prueba indiciaria son hechos mediante el cual, por vía de inferencia, se logra conocer otro hecho desconocido; son elementos que arrojen un alto grado de probabilidad de sancionar luego al imputado como autor o participe del delito, y esto solo se acredita cuando se verifica un predominio de las razones que pueden justificar la imposición de una condena sobre las razones divergentes o las justificativas de una sentencia absolutoria

Prisión Preventiva aquella medida que impone al imputado una grave restricción de su libertad ambulatoria con reclusión en un centro penitenciario, antes de la sentencia condenatoria firme, con la finalidad de asegurar su presencia en el proceso penal y eventualmente, la efectiva aplicación de la pena si en su momento correspondiente, mientras dure el proceso o varíen las condiciones que dieron lugar a su imposición.



## IV. DISCUSIÓN

### 4.1.- APROXIMACIÓN AL OBJETO DE ESTUDIOS

Nuestra investigación tuvo como partida el enfrentamiento que se produce entre las reglas de la prueba indiciaria y la medida de prisión preventiva, esto toda vez que la figura citada no es aplicado correctamente, obedeciendo a factores subjetivos sin lógica alguna, afectando irremediabilmente el derecho de defensa del imputado

En muchas ocasiones nuestra jurisprudencia muestra cierta confusión, de tal modo que el derecho de defensa, resulta siendo una de las varias garantías que compone el Debido Proceso. Es preciso por estas razones que los jueces como declaradores de derechos dentro de un proceso deben tener una visión precisa del derecho de defensa, para que de este modo surja una correcta protección a este Derecho. Como tal este derecho tiene reconocimiento supranacional y es la base para poder desenvolverse en un Estado Constitucional de Derecho.

Es por eso que del análisis jurisprudencial realizado y del aporte importante que nos brindó las entrevistas aplicadas a operadores del derecho se pudo constatar que en la práctica jurisdiccional se produce el enfrentamiento entre las reglas de la prueba indiciaria y el Derecho de defensa para la mala aplicación de la misma en la prisión preventiva, así mismo identificamos los escenarios de incidencia de esta problemática, teniendo como primer escenario del enfrentamiento referido, los procesos de homicidio culposo, toda vez que lo problemático radica en la subsunción de los hechos argumentados por el Ministerio Público y la interpretación que otorga el juez a los mismos hechos pero en causal distinta a la invocada, lo que deviene en una indebida aplicación las reglas de la prueba indiciaria y la aplicación de esta en la medida de prisión preventiva, citamos un claro ejemplo en nuestra jurisprudencia:



**Expediente: 466-2013-62-2001-JR-PE-04**

**Juzgado: Juzgado de Investigación Preparatoria**

**Acusado: JOSE ROBIN AGUILERA SARANGO**

**Delito: HOMICIDIO CALIFICADO**

**AGRAVIADO: LAZARO MORALES KERWI YASMANI.**

**Esp. De Audiencias: Oyola Loayza Jessica.**

**ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA PARA DETERMINAR LA  
PROCEDENCIA DE PRISIÓN PREVENTIVA**

En la ciudad de Piura, siendo las catorce horas del día cinco de febrero del 2013, en la Sala de Audiencias del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de Piura, dirigida por el Juez encargado DR. **MANUEL FRANCISCO FERNANDEZ REFORME**, se realiza la audiencia de Prisión Preventiva en el proceso seguido contra **JOSE ROBIN AGUILERA SARANGO** por el presunto delito **HOMICIDIO CALIFICADO** en agravio de **LAZARO MORALES KERWI YASMANI**. Se hace de conocimiento que la audiencia será grabada en sistema de audio

**ACREDITACIÓN:**

**. FISCAL: DRA. FISCAL: DR. ANTONIO JOEL QUEREVALÚ MENDIVES**, Fiscal Adjunto Penal del Tercer Despacho de Investigación de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Piura, con domicilio procesal en Jr. Callao N° 529, con teléfono 968199360 RPM \*874831F, con correo electrónico: [joanqm7@hotmail.com](mailto:joanqm7@hotmail.com)

**ABOGADO DEFENSOR: DR. EDGARD ALEXANDER MENDOZA CHANG**, con registro CAP N° 1426, con domicilio procesal en Jirón Apurímac 155 Of. 205 – Piura. teléfono 969058093 - #059886, correo electrónico: [changabogados72@hotmail.com](mailto:changabogados72@hotmail.com)

**ABOGADO DEL IMPUTADO, DR. RIVERA GUERRERO**, con REG. CAP 2246, con domicilio procesal en casilla 602 de esta corte superior de Piura; con correo electrónico [luis27@hotmail.com](mailto:luis27@hotmail.com)

**IMPUTADO JOSE ROBIN AGUILERA SARANGO**, nacido el 10 de mayo de 1994, natural de Piura, hijo de Acasio y Fidelina, estado civil soltero, ocupación ejercito, desde hace 8 meses, con 18 años, grado de instrucción tercero de secundaria, no tengo antecedentes, no tengo faltas disciplinarias dentro de la institución, domicilio en AA. HH. San Sebastián MZ C-2 LT 22 2do modulo.

**SE INSTALA LA AUDIENCIA:**

Fiscal: sustenta el requerimiento de Prisión Preventiva, (se registra en audio).

Defensa: Precisa los hechos, (se registra en audio),

Fiscal: Precisa que la evaluación de las diligencias actuadas se llevó a cabo, y que los desconocidos no se preocupan por enterrar el cadáver.

Defensa: lo que precisa el señor Fiscal son hechos subjetivos y lo que se requiere en una prisión preventiva son hechos objetivos.

Juez emite resolución:

**RESOLUCIÓN N° DOS (02)**

**Piura, cinco de febrero del 2013.**

**Parte considerativa.**

**PRIMERO:** El representante del Ministerio Público a solicitar el requerimiento de Prisión Preventiva, alegando que el occiso agraviado regreso de Colán a las dieciséis horas, y se tiene a personas que han visto al agraviado y al presunto autor y los hermanos Aguilera libando licor, y el testigo que vendía cerveza les vendió cervezas hasta altas horas de la madrugada, luego la vecina del domicilio donde se encontraban libando licor el occiso y el presunto autor y los hermanos Aguilera, que se encontraba barriendo temprano su vereda ya no vio al occiso pero si seguían los demás, la prognosis de pena

se evidencia, existe peligro de fuga y de obstaculización, ya que el imputado no tiene domicilio conocido.

Por su parte la defensa precisa que no existe pruebas alguno de la vinculación de los hechos con su patrocinado solo existe indicios, no hay personas que aseguren que hayan visto la muerte de la persona del occiso, y mi patrocinado ha negado los hechos.

**SEGUNDO:** Cuando hablamos de una medida coercitiva se tiene acudimos a una medida tan grave que son provisionales que se amparan en la legalidad, y permiten colegir que el investigado puede huir de la acción de la justicia, y pueden perturbar el proceso de investigación del proceso penal, el artículo 268° del Código Procesal Penal establece tres presupuestos que permitan colegir razonablemente que la pena privativa de libertad sea mayor a cuatro años, y en segundo orden existe el peligro procesal de fuga o de obstaculización.

**TERCERO:** En el caso en concreto se tiene que si existen indicios contundentes y fundamentales del procesado con el agraviado occiso, y si existe el primer supuesto, y con respecto al segundo supuesto la pena supera los cuatro años de pena privativa de libertad, con lo que la prognosis de la pena también se presenta en este caso, con respecto al peligro de fuga si existe, ya que no tiene el presunto imputado el arraigo familiar y laboral que se requiere en este caso, más aun se desvincularía del proceso.

Este despacho considera que, si existe los tres presupuestos, en consecuencia:

**Parte resolutive** se transcribe: **DECLARAR FUNDADO LA PRISIÓN PREVENTIVA** solicitada por el representante del ministerio contra **JOSE ROBIN AGUILERA SARANGO**, nacido el 10 de mayo de 1994, natural de Piura, hijo de Acasio y Fidelina, estado civil soltero, ocupación ejército, desde hace 8 meses, con 18 años, grado de instrucción tercero de secundaria, no tengo antecedentes, no tengo faltas disciplinarias dentro de la institución, domicilio en AA. HH. San Sebastian MZ C-2 LT 22 2do modulo, por la presunta comisión del delito Contra el Patrimonio en la modalidad de **HOMICIDIO CALIFICADO** en agravio de de , **POR UN PLAZO DE NUEVE MESES, se ORDENA se OFICIE AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO** de Rio Seco para el Ingreso respectivo y a la Policía Judicial para el traslado

correspondiente. Quedando notificado en este acto el Ministerio público y el abogado de la defensa del imputado y el imputado.

Fiscal: conforme

Defensa: apela y fundamenta en el plazo de ley.

Juez: **OTORGA EL PLAZO DE LEY** a la defensa para su fundamento, caso contrario se tiene por firme y consentida.

Siendo, quince horas con treinta y siete minutos se da por terminada la audiencia y audio

## V. CONCLUSIONES

1. Los elementos de convicción graves y fundados son delimitados según la doctrina como aquella suficiencia probatoria capaz de crear un convencimiento adecuado para imponer un juicio sin vulnerar derechos fundamentales.
2. Las reglas de la prueba indiciaria son la máxima de la experiencia, la lógica y la ciencia de las cuales según su análisis no pueden ser aplicadas en la prisión preventiva por cuanto afectaría la presunción de inocencia, siendo que en la prisión preventiva lo que se dispone es el empleo de elementos de convicción graves y fundados.
3. La presunción de inocencia se vulnera con el razonamiento que aplica el juez al establecer una prisión preventiva empleando las reglas de la prueba indiciaria.
4. Al determinarse los elementos de convicción graves y fundados, deben brindar la certeza y no las deficiencias como lo sería al incluir sospechas e indicios.

## VI. RECOMENDACIONES

1) Se recomienda que el juez debería tener en cuenta para la aplicación de una prisión preventiva los requisitos materiales de la misma, más no debe utilizar las reglas de la prueba indiciaria porque este atentado contra la presunción de inocencia.

2) Se recomienda que se debe establecer elementos de convicción en forma específica y se incorporen en el artículo 268° del código procesal penal, mediante una propuesta legislativa. La iniciativa legislativa mediante proyecto de ley es:

### Art. 268 Presupuesto Materiales

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

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

Debería decir:

### Art. 268 Presupuesto Materiales

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

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

b) Pueden tomarse como elementos de convicción, aquellos cuyos resultados de exámenes científicos ayuden a determinar la vinculación del ilícito penal.

Dicho artículo debería ser modificado puesto que los elementos de convicción graves y fundados deben ser puntuales para que no se vulnere el principio de presunción de inocencia es por ello que se propone la modificatoria a través de la incorporación de un inciso donde se especifique cuáles son los elementos de convicción de manera específica, considerando como tal aquellos resultados de exámenes científicos que ayuden a determinar la vinculación del ilícito penal dejando claro que no cabe otro elemento como lo son la sospecha e indicios.

## VII. PROPUESTA

Modificación legislativa del artículo 268, ya que a pesar de que esta tesis pudiera servir como propuesta a los juristas en su aplicación de su poder de control difuso en la aplicación de la prisión preventiva establece que como ya hemos determinado en uno de sus acápites una afectación a la presunción de inocencia y el debido proceso en la aplicación de la prueba indiciaria, debe ir más allá y hacer una modificación del texto normativo para lograr dos cosas:

En primera debe asegurar el fin del proceso evitando un peligro procesal que pudiera volver ineficaces los fines de este, ya que el imputado al escapar de la aplicación de la ley evita también los fines de la pena como son su reinserción social y a la vez instrumentalizar su poder coercitivo.

En segundo lugar yo creo que también afecta derechos constitucionales al establecer una “presunción de culpabilidad” desde la etapa de investigación preparatoria en donde se establece esta medida cautelar (se entiende que la prisión preventiva se puede pedir en cualquier etapa del proceso pero es desde la etapa de investigación preparatoria donde puede darse), así para lograr un punto medio entre el aseguramiento de los fines del proceso y asegurar los derechos fundamentales nosotros proponemos la dación de métodos diferentes como el aplicar una medida menos gravosa como el arresto domiciliario.



## REFERENCIAS

- Anton Mittermaier, C. (1877). *Tratado de la Prueba en Materia Criminal*. Madrid, España: Imprenta de la revista de Legislación. Obtenido de <http://fama2.us.es/fde/ocr/2012/tratadoDeLaPruebaEnMateriaCriminalParte1.pdf>
- Asencio Mellado, J., & Fuentes Soriano, O. (2015). *Derecho Procesal Penal* (Séptima ed.). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Binder M., A. (1999). *Introducción al Derecho Procesal Penal* (Segunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc. Obtenido de <https://polancoadrian.files.wordpress.com/2013/09/introduccion-al-derecho-procesal-penal-alberto-binder.pdf>
- Burgos Mariños, V. (2010). *Estudios de derecho procesal penal* (Primera ed.). Trujillo, Perú: Ediciones BLG.
- Clariá Olmedo, J. (2014). *Tratado de Derecho Procesal Penal* (Quinta ed., Vol. 4). Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Cordon Aguilar, J. (2012). *Prueba Indiciaria y Presuncion de Inocencia en el Proceso Penal* (Primera ed.). San Sebastian, Madrid: IVADP.
- Cubas Villanueva, V. (2018). *Las medidas de Coercion en el Proceso Penal* (Primera ed.). Lima, Perú: Gaceta Juridica.
- Dellepiane, A. (2011). *Nueva Teoría de la Prueba* (Décima ed.). Bogotá, Colombia: Temis.
- Devis Echandía, H. (1997). *Teoría General del Proceso* (Tercera ed.). Buenos Aires, Argentina: Universidad. Obtenido de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3e041c0049bed1498820cac28fb07f2b/Material+de+Lectura2+-+La+Jurisdiccion.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=3e041c0049bed1498820cac28fb07f2b>
- Florian, E. (1982). *De las pruebas Penales* (Tercera ed., Vol. 1). Bogota, Colombia: Temis.
- García Caverro, P. (2010). La Prueba por Indicios en el Proceso Penal. *Revista de derecho*, 11(1), 53-69. Obtenido de <https://revistas.udep.edu.pe/derecho/article/view/1528/1251>
- García Rada, D. (1982). *Manual de Derecho Procesal Penal* (Séptima ed.). Lima, Perú: Sesator.

- González Ayala, M. (1999). *Las Garantías Constitucionales de la Detención* (Primera ed.). Madrid, España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Gorphe, F. (2014). *Apreciación judicial de las Pruebas* (Primera ed.). Bogotá, Colombia: Temis.
- Horvitz Lennon, M., & López Masle, J. (2002). *Derecho Procesal Penal Chileno* (Primera ed., Vol. 1). Santiago de Chile, Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Jauchen, E. (2006). *Tratado de la Prueba en Materia Penal* (Primera ed.). Santa Fe, Argentina: Rubinzal-Culzoni.
- Maier, J. (1999). *Derecho Procesal Penal* (Segunda ed., Vol. 1). Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto. Obtenido de [https://issuu.com/osmarbaez/docs/julio\\_b.\\_maier-\\_derecho\\_procesal\\_pe](https://issuu.com/osmarbaez/docs/julio_b._maier-_derecho_procesal_pe)
- Martínez Rave, G. (1997). *Procedimiento Penal Colombiano* (Decimotercera ed.). Bogotá, Colombia: Temis.
- Mir Puig, S. (2003). Significado y alcance de la imputación objetiva en Derecho Penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*(05), 19. Obtenido de <http://criminet.ugr.es/recpc/05/recpc05-05.pdf>
- Nogueira Alcalá, H. (2005). Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. *Ius et Praxis*, 221-241. Obtenido de [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122005000100008](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122005000100008)
- Oré Guardia, A. (2011). *Manual de derecho procesal penal* (Primera ed., Vol. 1). Lima, Perú: Editorial Reforma S.A.C.
- Oré Guardia, A., Lamas Puccio, L., & Bramont Aria, L. (2014). El juez competente para decidir la prolongación de Prisión Preventiva según la casación N° 328-2012-Ica. *Gaceta Penal y Procesal Penal*, 57, 352.
- Peña Cabrera-Freyre, A. R. (2009). *El Nuevo Proceso Penal Peruano* (Tercera ed.). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Quispe Farfán, F. S. (2003). *El derecho a la Presunción de inocencia* (Tercera ed.). Lima, Perú: Jurista Editores.
- Reategui Sanchez, J. (2006). *En búsqueda de la prisión preventiva* (Segunda ed.). Lima: Jurista editores.

- Rosas Yataco, J. (2009). *Manual de derecho procesal penal : con aplicación al nuevo proceso penal, Decreto Legislativo N° 957* (Primera ed.). Lima, Perú: Juristas.
- Salas Beteta, C. (2004). *Principios fundamentales del Nuevo Proceso Penal* (Tercera ed.). Lima, Perú: gaceta juridica.
- San Martín Castro, C. (2003). *Derecho Procesal Penal* (Tercera ed., Vol. 2). Lima, Perú: Grijley.
- San Martín Castro, C. (2003). Las medidas cautelares reales en sede preliminar: la incautación. *Ius et Veritas*, 12. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15870/16302>
- Sánchez Velarde, P. (2012). *El proceso Penal* (Primera ed.). Lima, Perú: Grijley.

## **ANEXOS**

## INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS



### LA AFECTACION A LA PRESUNCION DE INOCENCIA EN LA APLICACION DE LAS REGLAS DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA DETERMINACION DE LA PRISION PREVENTIVA

1¿La valoración de la prueba indiciaria debería ser empleada para la determinación de una prisión preventiva?

Considero que no es factible utilizar la prueba indiciaria (no existe prohibición legal) para ser analizada y valorada en la quedencia de Prisión Preventiva (la cual se requiere fundada y grave devidos de convicción).

2¿Qué consecuencia acarrearía el mal empleo de la prueba indiciaria en la prisión Preventiva?

Podría establecerse que se vulnera el principio constitucional de presunción de inocencia, si es que no se realiza una correcta valoración.

3¿Se vería vulnerada la presunción de inocencia en la prueba indiciaria como determinación de una prisión preventiva?

Considero que no, siempre y cuando se realice una adecuada valoración de la prueba indiciaria, corroborada con otros medios probatorios.

4¿Cuál es la norma en la cual se emplea la prueba indiciaria para dictar la prisión preventiva?

- ✓ Art. VIII del T.O.P de la norma procesal penal
- ✓ Art. 138 numeral 3) de la norma procesal penal.
- ✓ Art. 268, 269, 270 NCPP.

Firma la presente y manifiesta su deseo así como autorización para que la presente entrevista pueda ser publicada con fines de estudio e investigación jurídica.

Firma

## LA AFECTACION A LA PRESUNCION DE INOCENCIA EN LA APLICACION DE LAS REGLAS DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA DETERMINACION DE LA PRISION PREVENTIVA

1¿La valoración de la prueba indiciaria debería ser empleada para la determinación de una prisión preventiva?

En primer lugar debe señalarse que la prueba indiciaria proscribida en el artículo 158. 3 del Código Procesal establece que dicha prueba debe ser debidamente acreditada. En razón de ello considero que si debería valorarse dicha prueba, ya que la cualidad de indicios genera certezas y consecuentemente se convierte en objeto de prueba.

2¿Qué consecuencia acarrearía el mal empleo de la prueba indiciaria en la prisión Preventiva?

No es aguda a determinar de forma más rápida la defenimiento de responsabilidad. En los delitos de crimen organizado, terrorismo, lesa humanidad, TID, lavado de activos y corrupción, sin embargo, no se debe dejar de lado lo resuelto en el Acuerdo Plenario 01-2006.

3¿Se vería vulnerada la presunción de inocencia en la prueba indiciaria como determinación de una prisión preventiva?

Si,

4¿Cuál es la norma en la cual se emplea la prueba indiciaria para dictar la prisión preventiva?

Firma la presente y manifiesta su deseo así como autorización para que la presente entrevista pueda ser publicada con fines de estudio e investigación jurídica.



Firma

**LA AFECTACION A LA PRESUNCION DE INOCENCIA EN LA APLICACION DE LAS  
REGLAS DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA DETERMINACION DE LA PRISION  
PREVENTIVA**

1¿La valoración de la prueba indiciaria debería ser empleada para la determinación de una prisión preventiva?

*Si cumple con los requisitos legales Si.  
La Norma procesal no la prohíbe.*

2¿Qué consecuencia acarrearía el mal empleo de la prueba indiciaria en la prisión Preventiva?

*Afectaría los principios del D.O.*

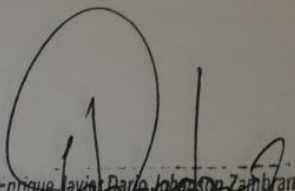
3¿Se vería vulnerada la presunción de inocencia en la prueba indiciaria como determinación de una prisión preventiva?

*Si no cumple con los requisitos Si*

4¿Cuál es la norma en la cual se emplea la prueba indiciaria para dictar la prisión preventiva?

*art. VII Título preliminar. C. P. P.  
art. 158° inc. 3 C. P. P.  
art. 268°, 269° y 270° C. P. P.*

Firma la presente y manifiesta su deseo así como autorización para que la presente entrevista pueda ser publicada con fines de estudio e investigación jurídica.

  
Ing. Enrique Javier Darío Johnson Zambrano  
**ESPECIALISTA JUDICIAL**  
Fuzgado de Investigación Preparatoria  
Módulo Básico de Justicia - Catacaos  
Procuraduría de Justicia de Piura

## LA AFECTACION A LA PRESUNCION DE INOCENCIA EN LA APLICACION DE LAS REGLAS DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA DETERMINACION DE LA PRISION

1¿La valoración de la prueba indiciaria debería ser empleada para la determinación de una prisión preventiva?

2¿Qué consecuencia acarrearía el mal empleo de la prueba indiciaria en la prisión Preventiva?

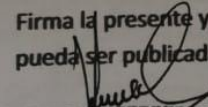
- Como consecuencia principal el mal empleo de la prueba indiciaria sería la vulneración del Derecho a la libertad y el debido proceso.

3¿Se vería vulnerada la presunción de inocencia en la prueba indiciaria como determinación de una prisión preventiva?

- El mal empleo de la prueba indiciaria si vulneraría la presunción de inocencia, ya que transgrediría los límites del mismo.

4¿Cuál es la norma en la cual se emplea la prueba indiciaria para dictar la prisión preventiva?

Firma la presente y manifiesta su deseo así como autorización para que la presente entrevista pueda ser publicada con fines de estudio e investigación jurídica.

  
Jorge Juan P. Miranda  
ABOGADO

Firma