



UNDO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN
PREPARATORIA DE HUANCAYO

EXPEDIENTE N.º 00423-2019-0-1501-JR-PE-02.

SENTENCIA DE HÁBEAS CORPUS N.º 003-2019-CSJJ/2do.JIP-EBM

MOTIVACIÓN CUALIFICADA VS. MOTIVACIÓN PERFECTA

i) La exigencia de motivación, de la privación de la libertad por ser sumamente gravosa, la encontramos en principio en el artículo 2.24.f, también en el artículo 139.5 de la Constitución Política y en el artículo 254.1 del Código Procesal Penal que establece “Las medidas que el Juez de la Investigación Preparatoria imponga en esos casos requieren **resolución judicial especialmente motivada**, previa solicitud del sujeto procesal legitimado (...)”, así como en el artículo 271.3 que estatuye “**El auto de prisión preventiva será especialmente motivado**, con expresión sucinta de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes”.

ii) Pareciera que se exigiera una **motivación perfecta** –tal como lo denunciará en su momento la magistrada del Tribunal Constitucional LEDESMA NARVÁEZ, cuando por mayoría el supremo tribunal declaró fundada el hábeas corpus a favor de la expareja presidencial–, ello no es de recibo, la idea del carácter **reforzado o cualificado** de la motivación de la resolución exigida para imponer una medida de prisión preventiva, tanto constitucional, como legalmente, es porque la resolución judicial compromete no uno, **sino dos derechos fundamentales a la par**, como son la libertad personal y la presunción de inocencia, a causa de lo cual, el estándar de motivación se amplía o expande hacia los requisitos legales que permiten su dictado, en un alcance mayor al de una sentencia condenatoria, fundamentada como está última en el terreno de las certezas y no de las probabilidades.

RESOLUCIÓN N.º OCHO

Huancayo, 13 de febrero de 2019.-

I. ASUNTO

Vistos, la demanda constitucional de hábeas corpus interpuesto por el ciudadano **Emiliano Arturo Ramos Álvarez** y Alejandro Manuel Casallo Poma, en su calidad de **Delegado Defensor Legal de la Policía en la Región Junín** –este último se adhirió–, a favor de **Elvis Joel Miranda Rojas**, dirigida contra **David Arly Sosa Zapata**, Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla y **Andrés Ernesto Villalta Pulache**, **Edwin Culquicondor Bardales** y **Manuel Arrieta Ramírez**, Jueces Superiores de la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, por la presunta violación del derecho fundamental al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, en su vertiente de motivación de resoluciones judiciales, en conexidad con la libertad individual.



II. ANTECEDENTES

2.1. DE LA DEMANDA DE HÁBEAS CORPUS:

- 2.1.1.** De la demanda constitucional de hábeas corpus, fluye que el accionante Emiliano Arturo Ramos Álvarez y Alejandro Manuel Casallo Poma, en su calidad de Delegado Defensor Legal de la Policía en la Región Junín –este último se adhirió–, a favor del ciudadano Elvis Joel Miranda Rojas, pretende vía este proceso excepcional que el Juez constitucional declare nula la Resolución N.º dos de fecha 16 de enero de 2019, expedida por David Arly Sosa Zapata, Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla por la que impuso siete meses de prisión preventiva –previo requerimiento del Ministerio Público–; así como la Resolución N.º nueve de 29 de enero de 2019, mediante la cual se confirmó la medida de prisión preventiva, dictada por los Jueces Superiores de la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, a cargo de los señores Ernesto Villalta Pulache, Edwin Culquicondor Bardales y Manuel Arrieta Ramírez, recaída en el proceso penal signado con el **Expediente N.º 00435-2019-1-2001-JR-PE-02**, seguido en contra del beneficiario por el delito de homicidio simple y abuso de autoridad –tramitado en ambas instancias–; y consecuentemente **se disponga la libertad inmediata por ser arbitraria**, al haberse vulnerado el derecho fundamental al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, en su vertiente de motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con la libertad individual.
- 2.1.2.** Reseña brevemente, que por los hechos ocurridos el 13 de enero de 2019, en la que el beneficiario (efectivo policial de la Comisaria de Táchala) **en el marco de una intervención policial**, se vio involucrado en el deceso (muerte) de Juan Carlos Chocan –desertor del Ejército Peruano–, al efectuar un disparo con su armamento de reglamento, al hallarse incurso en la presunta comisión de un delito (con el concurso de otras personas que sustrajeron una billetera) quién fugaba del lugar –e hizo un ademán para disparar–; el Ministerio Público requirió prisión preventiva, habiendo otorgado el juez de instancia el 16 de enero de 2019, confirmada por la sala superior el 29 de enero de 2019, por el plazo de siete meses, a la fecha encontrándose recluso en el establecimiento penitenciario de Piura (ex Rio Seco).
- 2.1.3.** Resalta el accionante en su demanda, lamentablemente los enunciados de las normas constitucionales o legales a menudo suelen resultar inútiles, especialmente cuando las autoridades no interiorizan los valores democráticos y readecuan su actuación dentro de los marcos fijados por la Constitución. Más aún, cuando quienes ejercen la función jurisdiccional, no asumen un papel activo de compromiso con la protección de derechos fundamentales como la libertad personal y de control correctivo a través de las acciones de hábeas corpus, ante eventuales violaciones provenientes de detenciones arbitrarias.

DE LA RESOLUCIÓN DE INSTANCIA

- 2.1.4.** Al dictarse la medida de prisión preventiva –inconstitucional– el juez de instancia –ahora demandado–, no ha motivado completamente los tres presupuestos materiales, más la regla constitucional–principio– de proporcionalidad.



Del acta de audiencia de prisión preventiva, el juez no cumple con motivar sobre la alegada legítima defensa y las circunstancias de intervención policial, ante la comisión del delito contra el patrimonio protagonizado por el occiso Juan Carlos Ramírez Chocan, toda vez que **en relación al empleo del arma de fuego e intervención policial que ocasiono la muerte se requiere de investigación y actividad probatoria de las circunstancias fácticas** que produjeron la conducta del efectivo policial.

La defensa del beneficiario alego legítima defensa, toda vez que mencionó que el occiso había participado en un hurto y fue seguido por el efectivo policial siendo que en ese momento el agraviado hizo un ademán de sacar un arma ante ello es que efectúa disparos y uno de estos impacta y produce la muerte, **este argumento no fue absuelto por el juez demandado en la resolución cuestionada** por inconstitucional.

Asimismo, en relación al presupuesto material del peligro procesal no está debidamente motivada, dado que la defensa argumentó que el efectivo policial tiene arraigo **familiar, domiciliario y laboral**, aspecto que no fue tomado en cuenta en la resolución en cuestión, este último fue debidamente sustentado la que fue soslayada inconstitucionalmente.

El juez demandado no cumple con motivar constitucionalmente el presupuesto material de peligro procesal, en su vertiente de peligro de fuga y peligro de obstaculización, no obstante hace ver que ambos concurren, no valoró, ni analizó, en concreto lo esgrimido por la defensa del beneficiario, cuando esgrime que tiene una hija, para ello presentó certificado domiciliario y constancia que actualmente es un policía en actividad, sin embargo no motivo – racional– y razonablemente, **cuando esgrime que ya no tendría arraigo laboral toda vez que a razón de los hechos se le iniciaría un proceso disciplinario donde lo apartarían de la institución**, esta conclusión no se está debidamente justificada en premisas válidas y correctas, ya que no se presenta ningún indicio de que será separado de institución en la que labora.

Incumplió los alcances de la Casación N.º 626-2013/Moquegua –reafirmada por el Tribunal Constitucional caso Ollanta Humala y Nadine Heredia–, entre estos:

- Los requerimientos de prisión preventiva deben ser motivados fáctica y jurídicamente, en este caso el fiscal no cumplió con dicho deber de motivación, porque en su requerimiento para demostrar la existencia del primer presupuesto, sólo relato los hechos imputados sin ligar, por cada uno de los elementos de convicción que los sustentan, tampoco indico separadamente los dispositivos legales, incisos y causales de la existencia de peligro procesal.
- El fiscal debe fundamentar cabalmente su requerimiento, más aún, cuando se peticiona la restricción o afectación de derechos fundamentales, en el caso que nos ocupa, se produjo una grave vulneración a pesar que la defensa argumento una legítima defensa –se omitió la Ley 27936, Ley de condiciones del ejercicio de la Legítima Defensa¹– y la actuación del

¹. Artículo 2.- Evaluación de la legítima defensa



beneficiario conforme el Decreto Legislativo N.º 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú.

- El juez demandado redactó los hechos imputados y sintetizó una serie de elementos de convicción, pero no se indicó qué acto de investigación acredita cada hecho de la imputación, de igual forma **no se desarrolló sobre el delito de abuso de autoridad, cual habría sido la conducta del beneficiario para que se configure este delito.**
- Respecto al principio de proporcionalidad no desarrolla adecuadamente y constitucionalmente, cada uno de los subprincipios (idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto); no se descarta las otras medidas alternativas, olvida que la prisión es de última ratio.

Destaca que debe tenerse en cuenta que la materia de esta acción constitucional debe circunscribirse estrictamente si la decisión judicial cumple con los parámetros constitucionales de la debida motivación de la resolución judicial cuestionada, que resolvió declarar fundada el requerimiento fiscal de prisión preventiva por el plazo de siete meses en contra del beneficiario.

DE LA RESOLUCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

2.1.5. Por Resolución N.º nueve, su fecha 19 de enero de 2019, los jueces superiores demandados confirmaron la resolución de instancia, por lo que el beneficiario deberá permanecer recluso preventivamente por el plazo de siete meses.

En principio, precisa que los jueces tampoco se pronunciaron en relación al delito de abuso de autoridad, ni hicieron referencia a los elementos de la legítima defensa.

Se aprecia que los jueces demandados incurren en la vulneración del derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales, **por cuanto no analizan concretamente sobre el peligro procesal en su vertiente de peligro de fuga**; en este aspecto se refieren a la gravedad del delito y a la magnitud del daño causado en forma genérica, también el supuesto **comportamiento post delictivo** mencionando que no tuvo la voluntad de someterse a la investigación penal al no ponerse a disposición de su comando, sino que fue detenido, omitiendo desarrollar y contrastar la forma como fue detenido el beneficiario.

Mencionan que el imputado, ahora beneficiario, ha acreditado arraigo familiar y domiciliario, **sin embargo el arraigo laboral no tiene entidad que garantice que “el agente no vaya incurrir en la misma conducta, que es materia de investigación o en otra similar, al retornar a su labores habituales”**, este

Una vez invocada la legítima defensa debe ser materia de evaluación y decisión por parte del Ministerio Público, para efectos de abstenerse de ejercer la acción penal, de formular acusación o de retirar la acusación ya emitida.

Artículo 3.- Medida cautelar

Ante la invocación de legítima defensa, el Juez al haber recibido la denuncia determinará la necesidad de abrir instrucción pudiendo no hacerlo. En el supuesto de decidir la apertura de instrucción, **impondrá mandato de comparecencia, cuando existan indicios válidos de legítima defensa.**

Artículo 4.- Aplicación extensiva

Lo dispuesto en los artículos 2 y 3 de esta Ley se aplicará para el inciso 8) del artículo 20 del Código Penal, dentro de lo que corresponda a este supuesto.



razonamiento es falaz, retorico y totalmente invalido, toda vez que no precisan por que el arraigo laboral no tiene la entidad que garantice que el agente no vaya incurrir en la misma conducta, este supuesto no está regulado en el artículo 269 del Código Procesal Penal en la que se estableció las variables –e indicadores– para tener en cuenta y evaluar el peligro de fuga, **por lo tanto la motivación es extralegal**, no cumple los estándares de motivación sobre el peligro de fuga que fijo el Tribunal Constitucional.

Respecto al arraigo laboral en la misma resolución en cuestión se expresa “en ese sentido adjunta una constancia expedida por el comandante PNP [Castillo Talledo] jefe de personal de la I Macro Región de Piura, de fecha 21 de enero de 2019, (...) donde se da cuenta que el S3 PNP Elvis Joel Miranda Rojas, con C.I.P. N° 32212878, a la fecha se encuentra en actividad, el mismo que en aplicación del artículo 77 de la Ley N° 30744 será incorporado automáticamente al servicio policial una vez que se obtenga su libertad; (...); ofrece la constancia notarial (...) donde da cuenta que hasta antes de la intervención policial vive en el domicilio de sus padres”. Resulta una ilogicidad en la motivación del peligro de fuga, dado que el beneficiario presentó la constancia que acredita arraigo laboral, así como familiar y domiciliario, y estos no fueron tomados en cuenta e infundadamente desechados. Como se aprecia existían suficientes motivos para que se tome en cuenta el arraigo laboral del imputado para otorgarle comparecencia con restricciones, pero al no existir una motivación suficiente no tomaron en consideración los argumentos expuestos, por lo que la resolución cuestionada se tornó en inconstitucional.

Sobre el peligro de obstaculización, **existen incoherencias en la narración fáctica porque los demandados mencionan que la testigo** “Roció (...), mediante acta fiscal ha denunciado lo siguiente: viene siendo víctima de amenazas, teniendo temor por su vida y la de su familia, al haber declarado como pasaron los hechos (...), precisa que están llegando dos motos con casco se estaciona en su casa, asimismo está llegando una camioneta negra con lunas polarizadas, la cual no tiene placa (...) han llegado a preguntar por la mujer que dice ser testigo y por el hombre que levanto al muerto, y sólo observo que los vecinos le dicen que no me conocen con la finalidad de que se vayan”, **este supuesto no tiene conexión lógica con la conducta obstruccionista que puede presentar el beneficiario**, toda vez, que **no se le incrimina –directa o indirectamente– que haya sido él el autor de las amenazas de dicha testigo**, por lo que el razonamiento en la motivación del peligro de obstaculización es totalmente falaz, retorico y no justificado interna ni externamente, por cuanto las premisas no arrojaron una conclusión desfavorable al imputado.

Sobre el principio de proporcionalidad dicen: “**La proporcionalidad de la medida**, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional Peruano, el principio de proporcionalidad siempre va a estar relacionado con la afectación de un derecho fundamental o un bien constitucional, debiéndose realizar un juicio de ponderación de los intereses en juego en el caso en concreto; y que para estos efectos se tiene que dada la magnitud del daño causado, como lo es la muerte de un ser humano y ante ello la necesidad de que se realice una investigación sin obstaculización de la actividad probatoria, por las razones anotadas en los considerando anteriores, es que la prisión preventiva ordenada



resulta proporcional”, se advierte que tampoco desarrollan de forma pormenorizada los subprincipios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad en sentido estricto, incumpliendo los estándares de la Casación N.º 623-2013/Moquegua y las exigidas por el Tribunal Constitucional.

FIRMEZA DE LA RESOLUCIÓN RECLAMADA POR INCONSTITUCIONAL

2.1.6. Resalta que se cuenta con el **pronunciamiento de segunda instancia**, por ende siendo firme. El recurso de casación no es ordinario, sino extraordinario, de interponerse sería de naturaleza excepcional, por lo que debe tomarse en cuenta los alcances de la STC Expediente N.º 4107-2004-HC/TC⁽²⁾, en la que se ha establecido excepciones a la regla, en el fundamento ocho, la que ha de tenerse presente, entre estos: **a)** que no se haya permitido al justiciable el acceso a los recursos que depara el proceso judicial de la materia, **b)** que haya retardo injustificado en la decisión sobre el mencionado recurso, **e)** que por el agotamiento de los recursos pudiera convertirse en irreparable la agresión, y **d)** que no se resuelvan los recursos en los plazos fijados para su resolución. Y, que en este caso, se ubicaría en los tres supuestos últimos, ya que dicho recurso de casación –de interponerse– sería resuelto después de varios meses de interpuesto, y puede causar un perjuicio irreparable por la agresión de los derechos fundamentales del beneficiario.

2.1.7. Ampara la demanda en el artículo 139.5 de la Constitución Política, artículo 26 del Código Procesal Constitucional, también en diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

2.1.8. Concluye la demanda señalando “En consecuencia, no correspondía una prisión preventiva (...), por cuanto en la motivación aparente e insuficiente en las resoluciones judiciales emitidas por los jueces demandados, no se ha cumplido en forma conjunta los presupuestos materiales que exige (...), ni los estándares exigidos” por el Tribunal Constitucional en la STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC (acumulado), en la que además se reconoce aspectos de importancia de la Casación N.º 623-2013/Moquegua.

2.2. DEL PROCEDIMIENTO:

2.2.1. Mediante Resolución N.º uno, de fecha 31 de enero de 2019, se resolvió admitir a trámite la demanda constitucional de hábeas corpus, interpuesta por el demandante, a favor del beneficiario Elvis Joel Miranda Rojas, por la presunta violación del derecho fundamental al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, en su vertiente de motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con la libertad individual.

2.2.2. Admitida a trámite la demanda constitucional, se dispuso la actuación de diligencias urgentes, dada la naturaleza del proceso constitucional de hábeas corpus, de conformidad con el artículo 31 del Código Procesal Constitucional, al tratarse de un caso distinto al de una detención arbitraria, ya que se cuestiona una resolución judicial, entre estas, recabar la absolución escrita de cada uno de los demandados, otorgándoseles para el efecto el plazo razonable.

². Reiterada en la STC Expediente N.º 03300 2012-PHC/TC, acápite dos.



- 2.2.3. Asimismo se requirió copias certificadas de las piezas procesales pertinentes del incidente en cuestión al Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla y Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, habiendo informado el primero con Oficio N.º 006-2019-1-2ºJIP-CASTILLA/MBJC que “dicho expediente se encuentra en la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura”; en tanto esta última mediante Oficio N.º 2019-03-CSJP/PJ “remite las copias certificadas (...) de las piezas procesales del Expediente N.º 00435-2019-1-2001-JR-PE-02”, el mismo que fue recepcionado por mesa de partes de esta corte superior de justicia el 11 de febrero de 2019. Asimismo conforme la razón del asistente jurisdiccional Guillermo LLanco Torres, que aparece a folio 93, da cuenta, en principio que el especialista de causas Raúl Sandoval refirió “que **no existía ningún recurso impugnatorio** a la resolución emitida por la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Piura”, así como se ha recibido a través del correo electrónico las piezas procesales siguientes: **i)** requerimiento de prisión preventiva y recaudos, **ii)** acta de audiencia y resolución de instancia, **iii)** recurso de apelación y **iv)** acta audiencia de apelación y resolución.
- 2.2.4. A la fecha de emisión de esta sentencia no se recabó la absolución escrita de los jueces demandados –pero si del Procurador Público, que defiende los intereses del Estado–, por lo que haciéndose efectivo el apercibimiento efectuado en la Resolución N.º uno, corresponde prescindirse.
- 2.2.5. El Procurador Público Adjunto de Asuntos Judiciales del Poder Judicial, absuelve la demanda, cuya pretensión estriba en que **se declare improcedente y/o infunda**, dado que las resoluciones cuestionadas se encuentran motivadas, y lo que pretende el accionante a su favor, es la revisión de lo ya resuelto en sede penal, cual una instancia ordinaria más. Los fundamentos que resisten a la demanda son los siguientes:
- Para que proceda el hábeas corpus el hecho denunciado de inconstitucional debe necesariamente redundar en una afectación directa y concreta en el derecho a la libertad individual.
 - Se debe tener en consideración que la resolución susceptible de control constitucional es el auto de vista, y sólo si esta no pasa este control constitucional se procederá a analizar el de instancia, ello de conformidad con lo expuesto por el Tribunal Constitucional (STC N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 11).
 - Analizando el auto de vista, la que confirma la Resolución N.º dos que declara fundada el requerimiento de prisión preventiva, y contrariamente a lo sostenido por el demandante, se encuentra debidamente motivada, y en ella se analiza y justifica cada uno de los presupuestos para la procedencia de la medida de prisión preventiva.
 - Se dio respuesta a cada uno de los agravios, como es el hecho que concurre el primer presupuesto material; descartándose el hecho de haber actuado en ejercicio de sus funciones como miembro en actividad de la policía, analizó cada uno de los elementos de convicción, concluyendo “no se puede verificar que el imputado estaría incurso en el eximente contenida en el artículo 20 numeral 11 del C.P.”, por ende no cumpliéndose con los presupuestos de esta eximente.



- De la prognosis de la pena, se analizó los artículos 45-A, 46 incisos 1 y 2, y 46-A del Código penal, esto es se han considerado agravantes y atenuantes, en atención a lo último se aumentará la pena hasta la mitad por encima del mínimo legal, por su condición de miembro de la Policía Nacional del Perú.
- En relación al peligro procesal, incide que no se exige la concurrencia de ambos, es decir del peligro de fuga y peligro de obstaculización. Sostiene que los jueces demandados sustentaron adecuadamente cada uno de los presupuestos de la prisión preventiva, siendo que las resoluciones cuestionadas contienen una justificación clara, concisa y coherente con los agravios expresados en el escrito de apelación.
- En cuanto a la proporcionalidad, refiere que es necesario recordar que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no importa o no exige una motivación amplia, sólo basta que la misma sea concisa, clara y coherente, y que en este caso se verifica que se justificó adecuadamente.
- En suma, se aprecia que la referida resolución señala de manera objetiva y razonable la existencia de suficientes elementos de convicción, la prognosis de la pena y el peligro procesal, a efectos de declararse fundada el requerimiento de prisión preventiva, habiéndose observado que los presupuestos para la validez de la prisión preventiva concurren en forma copulativa.
- Se observa de parte del demandante, un afán de **cuestionar el criterio jurisdiccional de los jueces** que expidieron las resoluciones cuestionadas, ello emerge de los fundamentos de la demanda.
- Finaliza, además de lo expuesto debe tenerse en cuenta que la demanda fue presentada sin autorización expresa del beneficiario, por lo que es del caso verificar si se ratificó o no, y de no ser así correspondería declararse improcedente conforme los criterios del Tribunal Constitucional adoptados en las STC N.ºs 7043-2015-PHC/TC y 728-2013-PHC/TC.

2.2.6. Con fecha primero de febrero de 2019, el abogado Alejandro Manuel Casallo Poma, en su calidad de **Delegado Defensor Legal de la Policía en la Región Junín**, presentó su escrito cuya sumilla indica “Adhesión a demanda de hábeas corpus”, la que fue proveído por Resolución N.º dos, **incorporándose como parte procesal**, arguye que corresponde restituir el derecho fundamental a la libertad del favorecido, ya que la medida de prisión preventiva adoptada pese a su excepcionalidad, no cumpliría con la exigencia de “copulación” de sus presupuestos que no existió en el caso concreto, situación que desdeña, no sólo los derechos humanos y fundamentales del efectivo policial Elvis Joel Miranda Rojas, sino además los cimientos del Estado Constitucional y Democrático de Derecho, relieves la función constitucional de la policía que se encuentra prevista en los artículos 44 y 166 de la Constitución Política.

2.2.7. La abogada Maritza Miriam Jiménez Serrano, de **la Oficina de Defensa Legal de la PNP Piura**, el cinco de febrero de 2019, en representación del favorecido Elvis Joel Miranda Rojas, se apersono a la instancia y adjuntó el documento a manuscrito suscrito por el antes mencionado, en la que expresa “su conformidad con la demanda presentada [a su favor] por el Dr. Emiliano Arturo RAMOS ÁLVAREZ, igualmente hace conocer que no presentará ningún pedido de casación”.



- 2.2.8.** Con Oficio N.º 0173-2019-DP/OD-JUNIN, del seis de febrero de 2019 Teddy Panitz Mau, **Jefe de la Oficina Defensorial Junín de la Defensoría del Pueblo**, informa que recibió la petición de intervención en el proceso constitucional de hábeas corpus del ciudadano Elvis Joel Miranda Rojas –la que se viene tramitando en este juzgado–; en cuyo documento presentan alegatos a favor del antes mencionado, enfatizando en esencia, al imponerse la medida de prisión preventiva en instancia y segundo grado se habría vulnerado el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales; no se habría valorado los elementos de convicción de descargo, asumiéndose sólo la del Ministerio Público; se omitió argumentar en relación al delito de abuso de autoridad; causa mayor preocupación el fundamento referido a los presuntos actos de hostilización contra la testigo Roció García, ya que la Sala desliza que el autor de los mismos sería el suboficial Miranda Rojas, lo cual no ha sido corroborado por otros medios de prueba; también el fundamento “Si bien el imputado ha acreditado tener arraigo domiciliario y familiar; sin embargo, el arraigo laboral para el Colegiado no tiene entidad que garantice que el agente no vaya a incurrir en la misma conducta, que es materia de investigación o en otra similar, al retornar a sus labores habituales, como ha asegurado su defensa” (sic), en pocas palabras, la Sala nos hace presumir que el imputado (ahora beneficiario) puede convertirse en un asesino en serie, este criterio resulta absolutamente subjetivo y no se condice con el deber constitucional de debida motivación; entre otros –escolta el informe presentado a la Tercera Sala Penal de Apelaciones de Piura–, en estricta observancia del 17 de la Ley 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.
- 2.2.9.** Agotada las diligencias inmediatas y atendiendo que estas son improrrogables de conformidad con el artículo 33.8 del Código Procesal Constitucional, por Resolución N.º seis, de fecha 12 de febrero de 2019, entre otros, se dispuso el ingreso inmediato del expediente a Despacho para emitir la resolución final que corresponda.

III. FUNDAMENTOS

3.1. DEL HÁBEAS CORPUS Y OTROS ASPECTOS RELEVANTES:

- 3.1.1.** El hábeas corpus, como tal, desde hace buen tiempo –siglos–, configura una garantía esencial de un derecho primario, individual y básico, cual es la libertad ambulatoria³) de toda persona humana, cuya importancia es tal, después del derecho a la vida, por ello que hoy en día goza de reconocimiento y desarrollo taxativo, no sólo en las normas fundamentales nacionales, sino también internacionales.
- 3.1.2.** La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-8/87, sobre el “Hábeas corpus bajo suspensión de garantías”, en los f.js. 33 y 35 *infine* respectivamente, dijo: “El hábeas corpus en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a

³. Vid., F.j. II.2 –voto magistrada AÍDA TARDITTI–, del fallo dictado por TSJ, Sala Penal Córdoba (Argentina), S. N.º 579, 14/12/2016, “Hábeas Corpus presentado por el interno Mauricio Olivares Pereyra, Recurso de Casación”. (Fallo seleccionado y reseñado por Marcela Meana).



las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. En la Convención este procedimiento aparece en el artículo 7.6 (...). (...) En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. Esta institución, goza de reconocimiento convencional, es innegable su importancia, esta se activa ante a la violación del derecho fundamental a la libertad individual.

- 3.1.3. Para el profesor Domingo GARCÍA BELAUNDE, la palabra hábeas corpus proviene de una expresión latina⁽⁴⁾ que puede literalmente traducirse como: “tráigase el cuerpo”.
- 3.1.4. Esta garantía de dimensión personal tiene como objetivo fundamental garantizar la libertad individual⁽⁵⁾, protegiendo de esta forma el derecho a la libertad que asiste a toda persona detenida o presa, inclusive en circunstancias en las cuales su libertad está siendo restringida de alguna forma –derechos ligados íntimamente a la libertad personal –ejerciéndola como una acción de garantía de la libertad individual frente al poder público, cuando este la afecte de alguna forma y siempre que la afectación implique una ilegalidad⁽⁶⁾ manifiesta.
- 3.1.5. La libertad individual de cualquier ciudadano es un derecho subjetivo, reconocido taxativamente en el artículo 2.24 de la Constitución Política del Perú de 1993, el artículo 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y artículo 7.2 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, al mismo tiempo de derecho subjetivo, constituye uno de los valores fundamentales del Estado Constitucional de Derecho⁽⁷⁾, por cuando fundamenta diversos derechos constitucionales, a la vez que la justifica la propia

⁴. Tiene su data en la época más remota del Imperio Romano, aunque su origen más moderno se halla en la *Carta Magna* británica del año 1215. Durante la Revolución inglesa, la burguesía consiguió satisfacer sus exigencias de tener alguna clase de seguridad contra los *abusos de la corona* y limitó el poder de los reyes sobre sus súbditos. Habiéndose proclamado la *Ley de Habeas Corpus* en el año 1679, el año 1689 el Parlamento impuso a Guillermo III de Inglaterra en la *Bill of Rights* una serie de principios sobre los cuales los monarcas no podían legislar o decidir. Hoy en nuestros días los señores feudales han desaparecido, pero lamentablemente todavía existen arbitrariedades y agravios, justamente para eso está la institución del Hábeas Corpus: Para protegernos de ellos. Cfr. CHIRINO SOTO, Enrique y CHIRINO SOTO, Francisco. *Lectura y comentario de la Constitución de 1993*. Cuarta edición. Lima: Antonella Chirinos Montalbetti, 1997, pp. 443-446.

⁵. La libertad personal es un derecho subjetivo reconocido en el inciso 24), del artículo dos de la Constitución Política; y, como todo derecho fundamental, no es un derecho absoluto, pues su ejercicio se encuentra regulado y puede ser restringido mediante ley. STC Expediente N.º 03556-2012-PHC/TC, f.j. 3.2. –*primer párrafo*–.

⁶. Citado por: ROSAS ALCÁNTARA, Joel. *El Derecho Constitucional y Procesal Constitucional en sus conceptos claves. Un enfoque doctrinario y jurisprudencial*. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2015, p. 311.

⁷. En el Estado Constitucional de Derecho se eleva la Constitución desde el plano programático al mundo de las normas jurídicas vinculatorias y, por consiguiente, no sólo acoge el principio de la primacía de la ley *in suo ordine* sino que lo complementa con el principio de la supremacía de la Constitución sobre la ley y, por tanto, sobre todo el ordenamiento jurídico, con la consiguiente anulación (por su inconstitucionalidad) en la medida que en su conjunto o en alguno de sus preceptos no se adecue a la norma Constitucional. GARCÍA PELAYO, Manuel. «Estado legal y Estado Constitucional de Derecho, El Tribunal Constitucional Español». En revista: ILANUD, Año 9-10, N.ºs 23-24. p. 9.



organización constitucional. No obstante, como todo derecho fundamental, la libertad individual no es un derecho absoluto, pues su ejercicio se encuentra regulado y puede ser restringido y/o limitado mediante ley. Enunciado constitucional, del cual se infiere que no existen derechos absolutos e irrestrictos, pues la norma suprema no ampara el abuso del derecho⁽⁸⁾.

- 3.1.6.** Nuestra Constitución Política, ha reconocido un sinnúmero de derechos fundamentales –clausula abierta (artículo tres)–, por ello se dice que toda persona goza del derecho fundamental a la vida, a la integridad física y moral, a la petición, a la inviolabilidad del domicilio, a la libertad, a la participación en la vida política, etc.; sin embargo, queda claro en teoría y en la práctica constitucional, que los derechos fundamentales, por un lado, no son absolutos, y por el otro, son regulables a nivel legislativo.
- 3.1.7.** En principio, nada impide que un derecho sea reglamentada, en la línea de razonamiento, por ejemplo el Código Procesal Penal a reglamentado los supuestos en la que opera las medidas de limitación y/o restricción válida, legítima y constitucional de derechos fundamentales –prisión preventiva, levantamiento de secreto de las comunicaciones, secreto bancario, etc.–, para ello debiendo respetarse los lineamientos previstos en el artículo VI del Título Preliminar de la norma adjetiva penal citada, lo referido a sido desarrollado a nivel jurisprudencial, tanto por la Corte Suprema, Tribunal Constitucional, Corte Interamericana de Derechos Humanos y Tribunal Europeo de Derecho Humanos.
- 3.1.8.** Llegando a extremo o exagerando ¡quizá!, este Juzgado, en sede penal, ante pedidos de prisión preventiva ha dicho: “ni la propia vida es absoluta”, basta con revisar el artículo uno, 2.1 y 140 de la Constitución Política, por un lado, se protege el derecho a la vida, y por otro, se regula la pena de muerte en determinados supuestos. Por ello se arriba a la conclusión que ningún derecho fundamental y humano es absoluto.
- 3.1.9.** El hábeas corpus encargada de garantizar y proteger la libertad individual, está caracterizada por ser al mismo tiempo de eficaz-eficiente, inalienable, inviolable, imprescriptible, irrenunciable, jurisdiccional y universal, además de ello está sometida a un conjunto de principios rectores, entre estos, agravio personal y directo, celeridad, informalidad, legitimación activa vicaria, no simultaneidad, preferencia, primacía del fondo sobre la forma, procedencia constitucional, persecución oficiosa y unilateralidad⁽⁹⁾.
- 3.1.10.** Para garantizar la vigencia plena y efectiva del derecho fundamental a la libertad individual, el artículo 200.1 de la Constitución Política, regula expresamente la garantía constitucional del hábeas corpus –acción o proceso de hábeas corpus–, que procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos.

⁸. Vid. F.j. 2 de la STC Expediente N.º 2096-2004-HC/TC.

⁹. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Habeas Corpus y Sistema Penal*. Tercera Edición, Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2013, pp. 277-278.



3.1.11. Por otro lado el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, prescribe que son fines esenciales de los procesos constitucionales garantizar la primacía de la Constitución Política y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales, concordante con el artículo uno de la citada norma adjetiva constitucional que señala la finalidad de estos procesos son proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo y artículo dos que establece que el proceso constitucional de hábeas corpus procede cuando se amenace o viole los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona.

3.2. DEL HÁBEAS CORPUS CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES:

3.2.1. El proceso constitucional de hábeas corpus, clásicamente fue entendido como un mecanismo de protección de los derechos fundamentales vinculados o conexos con la libertad individual, sin embargo ello con el transcurrir del tiempo ha ido flexibilizándose desprendiéndose ello de las reiteradas sentencias del supremo intérprete de la Constitución Política.

3.2.2. De esta forma, la justicia constitucional ha declarado la procedencia de demandas de hábeas corpus en defensa de derechos fundamentales tan diversos, como el debido proceso o el derecho a no ser privado del documento nacional de identidad, entre otros, como asuntos de familia⁽¹⁰⁾.

3.2.3. Asimismo, es utilizado para declarar nulo todo lo actuado en un proceso ordinario –hábeas corpus contra resoluciones judiciales– y hasta para obligar al juez constitucional a pronunciarse sobre el fondo a pesar de existir la figura de sustracción de la materia⁽¹¹⁾.

3.2.4. El proceso de hábeas corpus procede contra resoluciones judiciales, la que constituye una modalidad⁽¹²⁾ del proceso constitucional de hábeas corpus, dirigido a cuestionar todo ejercicio arbitrario del poder jurisdiccional, que afecta el derecho a la libertad individual y la tutela jurisdiccional efectiva, como el

¹⁰. Vid., AGUILAR LLANOS, Benjamín; *et al.* *El Derecho de Familia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. ACHULLI ESPINOZA, Maribel (Cord.). Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2013, pp. 9-197.

¹¹. SALAS VÁSQUEZ, Pedro Pablo (Cord.). “Presentación”. *Tipos de hábeas corpus en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. GARCÍA MARINO, Fabiola; *et al.* Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2015, p. 5.

¹². El Tribunal Constitucional a partir de la emisión de la STC Expediente N.º 2663-2003-HC/TC, atendiendo los postulados de la doctrina ha efectuado una interesante tipología de hábeas corpus, entre estas: hábeas corpus *reparador*; hábeas corpus *restringido*; hábeas corpus *correctivo*; hábeas corpus *preventivo*; hábeas corpus *traslativo*; hábeas corpus *instruccionario*; hábeas corpus *innovativo*; hábeas corpus *conexo*, encontrándose esta última relacionado con el cuestionamiento de resoluciones judiciales, vinculada con el derecho a la tutela procesal efectiva y debido proceso; y, hábeas corpus *excepcional*, la misma que no fuera considerada en la sentencia precitada, pero reconocida así por la doctrina.



debido proceso⁽¹³⁾, tiene tres características marcadas: a) es una acción de garantía; b) es de naturaleza procesal; y, c) es de carácter sumario⁽¹⁴⁾.

- 3.2.5.** El segundo párrafo del artículo cuatro del Código Procesal Constitucional, regula el hábeas corpus contra resoluciones judiciales, estableciendo “procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva”, vale decir, que la procedencia del proceso constitucional de hábeas corpus contra resoluciones judiciales requiere no solamente la afectación de la tutela jurisdiccional efectiva –y debido proceso–, sino también la afectación de la libertad individual, siendo necesaria una relación de conexidad directa –manifiesta y evidente– entre la violación de ambos derechos constitucionales, conforme lo prevé el último párrafo del artículo 25 de la norma acotada “También procede (...) en defensa de los derechos constitucionales conexos con la libertad individual, especialmente cuando se trata del debido proceso y la inviolabilidad del domicilio”.
- 3.2.6.** En otras palabras, es condición indispensable para tutelar el derecho a la tutela procesal efectiva –y debido proceso que comprende un complejo marco de derechos fundamentales del procesado– vía el proceso constitucional de hábeas corpus, la conexión directa de este con el derecho a la libertad individual, así lo ha entendido el Tribunal Constitucional en reiterada y uniforme jurisprudencia (Cfr. STC Expediente N.º 9598-2005-PHC, f.j. uno; RTC Expediente N.º 02434-2013-PHC/TC, f.j. tres, en la que además se cita: [Cfr. STC 4107-2004-HC/TC, RTC 8690-2006-PHC/TC, RTC 2729-2007-PHC/TC RTC 02411-2011-PHC/TC, entre otros]; RTC Expediente N.º 00347-2012-PHC/TC, f.j. cuatro; y, entre otros).
- 3.2.7.** Conforme lo dispuesto taxativamente en la norma adjetiva constitucional en comento, sólo podría presentarse una demanda de hábeas corpus por violación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso, en conexidad con el derecho a la libertad individual, cuando exista una “resolución judicial firme” –caso contrario debiera recurrirse al proceso constitucional de amparo–. La firmeza de las resoluciones judiciales está referida a aquel estado del proceso en el que no cabe presentar medio impugnatorio alguno y, por lo tanto, sólo cabría cuestionar la irregularidad de la actuación judicial a través del control constitucional. La inexistencia de firmeza comporta la improcedencia liminar⁽¹⁵⁾ de la demanda que se hubiese presentado, tomando en cuenta la previsión legal dispuesta en el mencionado código⁽¹⁶⁾ adjetivo; salvo las excepciones desarrolladas por el propio Tribunal Constitucional (Cfr. STC

¹³. RIVERA VILLANUEVA, José Luis. “Desarrollo jurisprudencial del hábeas corpus contra resoluciones judiciales”. En: *Gaceta Constitucional & Procesal Constitucional*. Tomo 80, Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2014, p. 81.

¹⁴. Nadie discute que el proceso constitucional de hábeas corpus contra resoluciones judiciales, toma en la actualidad importancia en nuestro contexto, sobre todo con ocasión de procesos penales instaurados, en las que muchas veces se cuestionan las decisiones judiciales del fuero ordinario, privándoseles de su libertad personal, que las consideran arbitrarias e inconstitucionales.

¹⁵. La improcedencia liminar del proceso constitucional de hábeas corpus, como tal, no ha sido delimitada en el orden jurídico interno del país, empero la respuesta jurisprudencial *in extenso* la encontramos en la STC Expediente N.º 06218-2007-HC/TC, posición reafirmada en la RTC Expediente N.º 00415-2011-PHC/TC y RTC Expediente N.º 04140-2011-PHC/TC, entre otros.

¹⁶. *Vid.*, F.j. 7 de la STC emitida en el Expediente N.º 6712-2005-PHC/TC.



Expediente N.º 4107-2004-HC/TC, reiterada en la STC Expediente N.º 03300 2012-PHC/TC).

- 3.2.8.** Recientemente el Tribunal Constitucional, con ocasión de resolver el proceso constitucional de hábeas corpus promovida por el expresidente de la República Ollanta Humala y esposa Nadine Heredia, expresó “(...), la regla de firmeza de las resoluciones judiciales materia de impugnación incorporada en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional, responde al criterio de subsidiariedad de los procesos constitucionales para la revisión de los mandatos judiciales, a fin de evitar el cuestionamiento prematuro y carente de interés para obrar del presunto agraviado con sus efectos; mas no responde a un criterio procesal puro y aislado de procedencia de los procesos constitucionales, pues estos responden a dos fines esenciales superiores que son "garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales", los cuales, sumados a los principios *pro actione* y *pro homine*, permiten al juez constitucional privilegiar la tutela procesal de los derechos fundamentales sobre los requisitos o formas procesales, (...)” (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC (acumulado), f.j. 24).
- 3.2.9.** Como se ha sostenido arriba la Constitución Política, instituye expresamente en el artículo 200.1, que la acción de hábeas corpus procede cuando se vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos a ella. Enfatizando el supremo interprete de la norma fundamental, que no cualquier reclamo o denuncia que alegue la presunta afectación del derecho a la libertad individual o sus derechos conexos puede dar lugar al análisis del fondo de la materia cuestionada mediante el hábeas corpus, pues para ello debe examinarse previamente si los hechos cuestionados revisten relevancia constitucional⁽¹⁷⁾ y, luego, si aquellos agravan el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la libertad individual, lo que dará lugar a un pronunciamiento constitucional, sea éste de fondo o de forma.
- 3.2.10.** Para la procedencia de los procesos constitucionales, como el hábeas corpus, en defensa de los derechos vulnerados se requiere necesariamente la existencia de un acto lesivo con el cual reclamar. Este acto lesivo generalmente está vinculado a dos supuestos concretos: a la violación o la amenaza del Derecho constitucional, el mismo que debe reunir las siguientes características: i) el acto lesivo debe ser personal y directo, es decir, que recaiga en una persona o personas determinadas; ii) el acto lesivo debe ser concreto, esto es real, efectivo, tangible, ineludible y actual; iii) el acto lesivo debe ser manifiestamente

¹⁷. Al respecto, una demanda de hábeas corpus, carecerá de esta cualidad cuando le hecho alegado no está relacionado con el contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental; cuando versa sobre un asunto materialmente excluido del proceso de tutela de que se trata; o, finalmente, cuando lo pretendido no alude a un asunto que requiere una tutela de especial urgencia. Expresado de otro modo, y teniendo en cuenta lo precisado en el fundamento jurídico 50 de la STC recaída en el Expediente N.º 00987-2014-PA/TC, una cuestión no reviste especial trascendencia constitucional en los siguientes casos: a) si una futura resolución del Tribunal Constitucional no soluciona algún conflicto de relevancia constitucional, pues no existe lesión de derecho fundamental comprometida, o se trata de un asunto que no corresponde ser resuelto en la vía constitucional; o, b) si no existe necesidad de tutelar de manera urgente el derecho constitucional invocado y no median razones subjetivas u objetivas que habiliten a este órgano colegiado a emitir un pronunciamiento de fondo. (Cfr. SITC Expediente N.º 02173-2014-PHC/TC, f.j. 2 y 3, entre otras sentencias interlocutoria varias).



ilegítimo e incontestable, que tenga una naturaleza ilegal, notoria, que no tiene asidero en la ley; iv) debe ser arbitrario; y, v) debe atacar un derecho constitucional, cierto e incontestable⁽¹⁸⁾.

3.3. CUESTIONES PREVIAS A EMITIR PRONUNCIAMIENTO SOBRE EL FONDO:

- 3.3.1. La resolución judicial cuestionada por falta de debida motivación que impuso la medida de prisión preventiva por el plazo de siete meses al favorecido Elvis Joel Miranda Rojas, **no hay duda, ostenta la calidad de firme**. Fue impugnada en su oportunidad y mereció respuesta de segunda instancia confirmándola; si bien pudo recurrirse vía casación excepcional (Cfr. Casación N.º 15-2017/Junín), no obstante este es un recurso extraordinario⁽¹⁹⁾ regulada en la justicia ordinaria. Más aún, que el propio beneficiario refirió desde el establecimiento penitenciario en la que se halla internado en el documento a manuscrito: “**su conformidad con la demanda presentada [a su favor] por el Dr. Emiliano Arturo RAMOS ÁLVAREZ, igualmente hace conocer que no presentará ningún pedido de casación**”, además con dicho documento se ratifica en el contenido de la demanda, por ende descartándose cualquier supuesto de improcedencia previsto en el Código Procesal Constitucional y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, siendo el caso de emitir pronunciamiento sobre el fondo.
- 3.3.2. Para el análisis y resolución de este caso en particular, partiremos de los propios fundamentos expuestos en las resoluciones cuestionadas, de instancia y segundo grado. Las piezas procesales recabadas o medios probatorios del proceso penal en cuestión sólo serán evaluadas para contrastar las razones expuestas, más no puede ser objeto de una nueva evaluación o análisis (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. seis *in fine*).
- 3.3.3. Debe tenerse presente que el Tribunal Constitucional, en diversos pronunciamientos desde el año 2002 a la fecha (Cfr. STC Expediente N.º 1091-2002/HC/TC, reiterada STC Expedientes N.ºs 02576-2011-PHC/TC, f.j. cuatro; 03223-2014-PHC/TC, f.j. seis; 00349-2017-PHC/TC, f.j. nueve; entre otros), viene sosteniendo, que la justicia constitucional no es la competente para determinar la configuración de cada presupuesto legal que legitima la adopción de la prisión preventiva, lo cual es tarea que le compete a la justicia penal ordinaria; sin embargo, sí es su atribución verificar si estos presupuestos concurren de manera simultánea y que su imposición sea acorde a los fines y al carácter subsidiario y proporcional de dicha institución, lo que debe estar **motivado** en la resolución judicial que lo decreta.
- 3.3.4. Toda decisión judicial, y más aún, aquellas que impongan medidas de coerción que implica la privación del derecho a la libertad personal, deben estar debidamente motivadas, es decir, **justificadas** de forma razonable y suficiente en datos objetivos, contrariamente se vulnerará el derecho al debido proceso y motivación de resoluciones judiciales⁽²⁰⁾.

¹⁸. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Op. Cit.*, pp. 319.

¹⁹. *Vid.*, DÍAS CABELLO, Jorge. *La casación penal*. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2014, p. 47.

²⁰. STC Expediente N.º 04096-2016-PHC/TC, f.j. cuatro, señaló “(...), tanto el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el derecho a la libertad personal, o interdicción de la *reformatio in peius*



3.3.5. “En efecto, el dictado de la prisión preventiva, en el marco del Estado Constitucional, incide de forma particularmente grave en el derecho a la libertad personal, por lo que implica el deber del órgano jurisdiccional de motivar adecuadamente sus decisiones; más aún si se toma en cuenta que las mismas tendrán repercusión en la situación jurídica de una persona que aún no cuenta con una sentencia que reconozca y declare su culpabilidad” (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC (acumulado), f.j. 34).

- En principio el supremo intérprete de la Constitución Política, en consolidada jurisprudencia ha precisado que el derecho a la libertad personal no es un derecho absoluto, es decir, susceptible de ser limitado en su ejercicio. Sin embargo, es claro que las eventuales restricciones que se puedan imponer no están libradas a la entera discrecionalidad de la autoridad que pretenda limitar su ejercicio. De esta manera, la legitimidad de tales restricciones radica en que ellas deben ser dispuestas con **criterios objetivos de razonabilidad y proporcionalidad, a través de una resolución judicial motivada** (Cfr. STC Expediente N.º 02512-2016-PHC/TC, f.j. cinco).
- La exigencia de motivación de toda resolución judicial, a excepción de los decretos, se encuentra reconocida explícitamente en el artículo 139.3 y 5 de la Constitución Política²¹), para el caso de medidas de privación de la libertad en el artículo 2.24.f de la norma fundamental, que estatuye: “Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y **motivado** del juez (...)”, su negación *per se* resultaría inconstitucional.
- De lo afirmado se desprende que el orden constitucional, garantiza plenamente el debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales (autos y sentencias), con mención expresa: **i**) de la “ley aplicable” y **ii**) los “fundamentos de hecho” que las sustentan; las cuales deben observarse en todo proceso judicial –también en los procedimientos de distinta naturaleza–, como el penal²²).

(“una garantía del debido proceso”, conforme a la STC 523-2005-HC/TC, fundamento 3), constituyen por sí mismos indiscutibles asuntos de relevancia constitucional. (...)”.

²¹. STC Expediente N.º 1405-2002-HC/TC, f.j. cuatro: “En consecuencia, es pertinente considerar que el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución contiene, como elemento de la tutela judicial efectiva, la obligación de motivar las resoluciones. Esto implica que la motivación sobre la que se sustentan las decisiones judiciales debe contener -además de las razones que expresan los criterios jurídicos adoptados- el fundamento de derecho que exprese que la aplicación de las normas al caso en cuestión no es arbitraria. Esta exigencia resulta de especial rigor si el derecho a la tutela judicial efectiva tiene conexión con el principio constitucional de la libertad, como en el presente caso”.

²². “[E]n cuanto al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, contenido en el artículo 139º inciso 5) de la Constitución, cabe mencionar que el Tribunal Constitucional, en los Expedientes N.ºs 03943-2006-PA/TC FJ. 4 y 00728-2008-PHC/TC FJ. 76, entre otros, ha precisado que tal derecho exige a los operadores jurisdiccionales que sus decisiones deban contener un conjunto mínimo de argumentos o razones que las justifiquen, entendiendo como mínimo, a aquellos: i) argumentos jurídicos (normas jurídicas o jurisprudencia vinculante, entre otros) que sean suficientes y pertinentes para resolver el caso; ii) argumentos fácticos (sobre los hechos “probados”), que sean suficientes y pertinentes para resolver el caso; iii) argumentación interna o argumentación lógica (que exista un nexo lógico entre premisas –normativas y fácticas– y conclusión); y iv) argumentación externa (que los argumentos que formen parte de la premisa normativa o fáctica sean correctos). (...) El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no exige una motivación perfecta, sino una que de modo suficiente exprese las razones jurídicas y fácticas correctas para adoptar una decisión, de modo tal que se despeje cualquier indicio de arbitrariedad judicial. Las razones o argumentos correctos que justifican una decisión judicial son sólo aquellas que provienen del Derecho



- En ese orden de ideas, “El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan de caso” (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. siete). Esta “(...) importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios” (Cfr. STC Expediente N.º 1480-2006-AA/TC, f.j. dos).
- El Tribunal Constitucional, respecto a lo anotado, en la STC recaída en el Expediente N.º 1091-2002-HC/TC, en el f.j. 18, ha reconocido expresamente la exigencia de una **motivación reforzada** expresando: “Tratándose de la detención judicial preventiva, la exigencia de la motivación en la adopción o el mantenimiento de la medida debe ser más estricta, pues solo de esa manera es posible despejar la ausencia de arbitrariedad en la decisión judicial, a la vez que con ello se permite evaluar si el juez penal ha obrado de conformidad con la naturaleza, excepcional, subsidiaria y proporcional de la detención judicial preventiva”, reiterada en sendos pronunciamientos (Cfr. STC Expediente N.º 04163-2014-PHC/TC, f.j. seis y siete), expresando: “es (...) un axioma indiscutible que mientras más restrictiva o severa pueda resultar una medida judicial, tanta más cualificada debe ser la motivación en la que pretenda respaldarse.(...)” (STC Expediente N.º 8439-2013-PHC/TC, f.j. 20 *in fine*). Para finalmente, exigirse una motivación cualificada, ya que “(...), resulta indispensable una especial justificación para el caso (...), como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal” (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 7.f).
- Uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso –principio continente–, es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138 de la Constitución Política del Perú); y, por el otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa (Cfr. STC N.º 00286-2010-PHC/TC, f.j. ocho).

establecido y no aquellas que se originan en la pura voluntad del juzgador” (Voto singular de magistrados los Ledesma y Espinoza, STC Expediente N.º 8439-2013-PHC/TC, f.j. 5 y 6).



- Desde la STC expedida en el Expediente N.º 1480-2006-PA/TC, y su consolidación en el Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, el Tribunal constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación de resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos: **a)** Inexistencia de motivación o motivación aparente; **b)** Falta de motivación interna del razonamiento; **c)** Deficiencias en la motivación externa, justificación de premisas; **d)** Motivación insuficiente; **e)** Motivación sustancialmente incongruente; y, **f)** Motivación cualificada.

3.3.6. Seguidamente, en los sub siguientes apartados de esta resolución nos pronunciaremos respecto a la alegación de la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, en concreto, de debida motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con la libertad individual, al dictarse las resoluciones de instancia y segundo grado que impuso la medida de prisión preventiva por el plazo de siete meses, verificando cada una de las resoluciones precitadas.

3.4. ANÁLISIS DE FONDO DEL CASO CONCRETO:

3.4.1. Del análisis de los actuados –resoluciones judiciales cuestionadas y recaudos–, el infrascrito Juez Constitucional arriba a la conclusión que **nos encontramos ante una demanda fundada**, toda vez que los demandados, Juez de instancia del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla, y Jueces Superiores de la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, han expedido las respectivas resoluciones judiciales, en contravención de las garantías, principios y derechos constitucionales al debido proceso: motivación de resoluciones judiciales, que inciden directamente en la libertad individual (personal) del favorecido Elvis Joel Miranda Rojas, quién a la fecha se encuentra recluido en el establecimiento penitenciario de la ciudad de Piura (ex Rio Seco), cumpliendo prisión preventiva por el plazo de siete meses, **no existe una motivación cualificada** –o especialmente motivada–, exigencia *sine qua non* para imponer este tipo de medidas.

3.4.2. Como se ha referido toda decisión judicial que implique la limitación o restricción del derecho fundamental a la libertad personal (prisión preventiva), debe contener una **debida motivación** por exigencia de un proceso penal debido, que se trasunta, no sólo en explicar, sino fundamentalmente en **justificar** las razones jurídicas y fácticas, basadas en datos objetivos, y cuando se trate de la limitación o restricción del derecho fundamental a la libertad la motivación de la decisión judicial debe ser cualificada o reforzada.

3.4.3. La explicación *per se*, no resulta suficiente, es necesaria justificar la racional y razonablemente (resolución exitosa), ya que existen, como expresa Manuel ATIENZA en su obra cumbre: El derecho como argumentación, que se toman decisiones de manera irracional, apoyándose en razones manifiestamente erróneas o decisiones en los que no se aduce ninguna razón convincente, al que le llama puro “**decisionismo**” judicial. El Tribunal Constitucional expreso “(...), toda sentencia que sea caprichosa; que sea más bien fruto del decisionismo que de la aplicación del derecho; que esté más próxima a la voluntad que a la justicia



o a la razón; que sus conclusiones sean ajenas a la lógica, será obviamente una sentencia arbitraria, injusta y, por lo tanto inconstitucional” (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 8).

- 3.4.4.** Conforme lo expuesto, el supremo interprete de la Constitución viene elaborando y consolidando una doctrina jurisprudencial, de cómo se debe motivar una resolución jurisdiccional, acogiendo más o menos los cánones de la teoría estándar de la argumentación jurisdiccional, que, en buen castellano, no es otra cosa que decir cómo deben justificarse las decisiones jurisdiccionales⁽²³⁾. Reiteramos justificar, no explicar, ATIENZA nos enseña: “**Explicar** una decisión significa mostrar las causas, las razones que permiten ver una decisión como efecto de las causas. **Justificar** una decisión, por el contrario, significa mostrar las razones que permiten considerar la decisión como algo aceptable. En los dos casos se trata de dar razones, pero la naturaleza de las mismas es bien distinta: por ejemplo, cabe perfectamente que podamos explicar una decisión que, sin embargo nos parece injustificable; y los jueces –jueces del Estado de Derecho– tienen, en general, la obligación de justificar –pero no de explicar– sus decisiones. **Motivar** las sentencias significa, pues justificarlas, y para lograrlo no cabe limitarse a mostrar cómo se ha producido una decisión, es decir, no basta con indicar el proceso –psicológico, sociológico, etc.– que lleva a la decisión, al producto”⁽²⁴⁾.
- 3.4.5.** El Ministerio Público, con la facultad conferida por el artículo 159 de la Constitución Política y su Ley Orgánica (Decreto Legislativo N.º 052), requirió ante el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla, prisión preventiva, contra el ahora favorecido, inmerso en la presunta comisión del delito contra la vida el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple y contra la administración pública en la modalidad de abuso de autoridad, **suceso ocurrido el 13 de enero de 2019, en el marco de una intervención policial, por el presunto delito contra el patrimonio (en la modalidad de hurto agravado)**; amparada en las reglas jurídicas contenidas en el Código Procesal Penal, entre estas, en los artículos VI, 253, 268, 269 y 270 que autorizan legalmente tal medida, la que fuera implementada en instancia, luego de llevada a cabo la audiencia respectiva, dictándose la Resolución N.º dos, de fecha 16 de enero de 2019 por el plazo de siete meses, y confirmatoria Resolución N.º nueve, del 29 de enero de 2019.
- 3.4.6.** Los argumentos esgrimidos en las resoluciones judiciales reclamadas por inconstitucional, tanto del **Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla**, como de la **Tercera Sala Penal de Apelaciones de Piura**, son los siguientes:

²³. RAMOS RÍOS, Migue Ángel. *El derecho a la motivación, en la doctrina jurisdiccional del Tribunal Constitucional peruano*. Trabajo de Fin de Máster. Jaén/España: Universidad de Jaén, 2018, p. 25.

²⁴. Citado por: ZAVALETA RODRÍGUEZ, Roger. *La motivación de las resoluciones judiciales*. Lima: Grijley, 2014, p. 48.



ARGUMENTOS ESBOZADOS POR EL JUGADO DE INSTANCIA VS SEGUNDO GRADO	
PRIMER GRADO	SEGUNDO GRADO
GRAVES Y FUNDADOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN	
<p>(i) “como ha quedado acreditado y el tema a probar en esta audiencia y de los que se ha debatido es la existencia de dolo o culpa por parte del efectivo policial [Elvis Joel Miranda Rojas] al realizar dicha acción en contra del hoy occiso”.</p> <p>(ii) “se tiene que en este caso hay elementos de convicción que vinculan al investigado con el hecho ilícito [de homicidio simple]”.</p> <p>(iii) “analizados estos hechos en particular, no se advierte culpa, porque aquí de una u otra manera habiendo o no una intensión del investigado, el hecho es que al tener una arma de fuego y al usar esta le ha ocasionado la muerte al agraviado”.</p> <p>(iv) “en ese sentido no advierto que esté justificada la acción del efectivo policial, que posiblemente haya tenido la intención de disparar en las piernas, no obstante se debe tener en cuenta que el efectivo policial como agente especializado tendría que tener un estricto cuidado de hacer lo que él quería, que es disparar en las piernas, inclusive hasta esta actividad no lo considero que este bien realizada por parte del efectivo policial, por cuanto sólo se tenía el aviso de una persona desconocida en relación a la comisión de un delito contra el patrimonio que habían realizado unos sujetos y que los mismo iban a bordo de una moto taxi precisando algunas características del vehículo, más no se tendría en ese momento la certeza que dichos sujetos eran las personas que habrían realizado el ilícito, tan sólo se tendría que los agentes policiales visualizaron a estos sujetos que habrían huido del lugar por las características del vehículo; sin embargo no habría quedado acreditado hasta ese momento de la intervención que eran las personas que habrían hurtado los bienes”.</p> <p>(v) “el uso arma no lo encuentro conforme a las reglas establecidas en la institución policial como es el uso excepcional de la fuerza letal”.</p> <p>(vi) “lo ideal hubiese sido que el efectivo policial lo detuviera para que sea castigado conforme nuestras normas penales; sin llegar a realizar algún tipo de disparo”.</p>	<p>(i) “cabe precisar que el imputado Elvis Miranda Rojas, en su declaración preliminar afirma en un primer momento que el occiso hizo un ademán de sacar un arma de fuego, esto es, que habría actuado a lo que en doctrina penal se le conoce como un error de prohibición vencible e indirecto; y posteriormente en su misma declaración asegura que el hoy occiso sí portaba un arma de fuego; esto es que sería aplicable la eximente de responsabilidad penal contenida en el artículo 20 numeral 11 del C.P.; esta tesis es la que será objeto de análisis seguidamente, a la luz de los elementos de convicción existentes en el presente caso”.</p> <p>(ii) “Bajo este contexto, las aseveraciones que realiza el imputado y su defensa, no se condicen con los elementos de convicción que obran en la carpeta fiscal”.</p> <p>(iii) “el Colegiado concluye preliminarmente que no se puede verificar que el imputado estaría incurso en la eximente contenida en el artículo 20 numeral 11 del C.P. (...), toda vez, que el agente usó su arma letal contra un sujeto que sólo huía para no ser detenido, y era evidente que no generaba riesgo manifiesto e inmediato para causar lesiones graves o muerte; puediendo el imputado realizar disparos en otras zonas no vitales”.</p>
PROGNOSIS DE PENA	
<p>“(...) considero que el delito de homicidio se encuentra presente conforme a la forma y circunstancias de ocurrido el hecho (...) y teniendo en cuenta que sólo con este delito, sin hablar de un concurso real, supera los cuatro años de [pena privativa de] libertad que exige la norma; más aún que al sumarle el delito de abuso de autoridad, superaría ampliamente (...)”.</p>	<p>“(...) estamos ante el delito de Homicidio simple que sanciona con una pena no menor de seis años ni mayor de veinte años, con el agravante del artículo 46-A, se aumentará la pena hasta la mitad por encima del mínimo legal, por su condición de miembro de la Policía Nacional del Perú; lo que conlleva (...) a pronosticar que la pena a imponer será superior a los cuatro años [de pena privativa</p>



		de libertad] en caso de encontrarse responsable penalmente, (...)”.
PELIGRO PROCESAL		
a) Peligro de fuga	<p>(i) “nadie pone en tela de juicio que el investigado es efectivo policial, en ese sentido tiene trabajo conocido; (...) [por ende] tendría arraigo laboral”.</p> <p>(ii) “el investigado [Elvis Joel Miranda Rojas] es padre de familia, ello esta corroborado, (...) [tiene una hija] la menor Alizon Luciana Miranda Montoya”.</p> <p>(iii) “respecto a la constancia de convivencia de fecha 16 de enero de 2019, (...) constancia de posesión de fecha 15 de enero [de 2019, ambos expedidos por Juez de Paz]; los hechos suscitados (...) con fecha 13 de enero [de 2019], en ese sentido dicha constancia (...) no se encontraría debidamente acreditado por cuanto el investigado se encontraba detenido [en las fechas de expedición de dichos documentos y en el lugar existe notario]”.</p> <p>(iv) “la fiscal ha mencionado que el investigado no tendría arraigo domiciliario, por cuanto habría indicado [el investigado] que ya no viviría en dicho domicilio, (...); sin embargo, dicha situación no resulta ser totalmente clara, ni debidamente corroborada con documento alguno, en ese sentido no puedo advertir que existiría arraigo domiciliario que haga ver que el investigado se mantendría [en] un lugar conocido”.</p> <p>(v) “se [a] acreditado [que el investigado] tendría un arraigo laboral como efectivo policial pero no arraigo domiciliario y un arraigo convivencial, conforme se ha indicado, con dichas constancias, no las tendría”.</p> <p>(vi) “De igual manera debe tenerse en cuenta la gravedad de la pena a imponerse, estamos ante un concurso real de delitos”.</p>	<p>(i) “en cuanto a la gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento, no solamente se tendrá en consideración que la pena privativa de la libertad probable será superior a los cuatro años, sino que se deberá vincular con otras circunstancias”.</p> <p>(ii) “(...) conforme lo hemos analizado en el primer presupuesto, estamos ante un hecho grave, por la magnitud del daño causado al haber ocasionado la muerte de un ser humano, que lo haría merecedor a una pena severa acorde a su responsabilidad por el hecho, situación que determina a mayor pena esperada mayor es el peligro de fuga”</p> <p>(iii) “junto a ello se evalúa su comportamiento post-delito, el mismo que según la afirmación de la testigo Rocío del Pilar García Córdova, en el sentido que fueron a ver al patrullero para que regrese y que fue un joven del lugar quien alzó en brazos al herido, ya que el policía de apellido Miranda se negaba a subirlo”.</p> <p>(iv) “Asimismo, se advierte de la carpeta fiscal, que los hechos materia de investigación ocurrieron el día 13/01/2019, a la 1:30 pm y el imputado no se puso a disposición de su comando; sino que fue detenido a las 20:33 horas-conforme consta del acta de fojas 41 de la carpeta fiscal-; lo que demuestra la voluntad del imputado de no someterse a la investigación penal”.</p> <p>(v) “De otro lado, debe indicarse que si bien el imputado ha acreditado tener arraigo domiciliario y familiar”.</p> <p>(vi) “sin embargo el arraigo laboral (...) no tiene la entidad que garantice que el agente no vaya a incurrir en la misma conducta, que es materia de investigación o en otra similar, al retornar a sus labores habituales”.</p>
b) Peligro de	(i) “debe tenerse en cuenta	“Rocío del Pilar García Córdova, (...),



<p>obstaculización</p>	<p>también en tema de la obstaculización, dado que el investigado es efectivo policial conoce a las personas con las que trabaja (...), según la tesis fiscal puede entorpecer el desarrollo de los actos de investigación”.</p> <p>(ii) “la demora en dar aviso a su superior ante una muerte o las lesiones”.</p> <p>(iii) “el investigado no habría brindado colaboración ayuda o apoyo al agraviado hoy occiso, sino (...) ha sido por presión (...) que condujo a la Clínica”.</p>	<p>mediante acta fiscal de fecha 24 de enero de 2019, ha denunciado lo siguiente: “viene siendo víctima de amenazas, teniendo temor por su vida y la de su familia, al haber declarado como pasaron los hechos el día 13 de enero del 2019, precisa que están llegando dos motos lineales blancas grandes con dos sujetos en cada moto con cascos, quienes se estacionan cerca de su casa, asimismo está llegando una camioneta negra con lunas polarizadas, la cual no tiene placa y de la cual en tres oportunidades han llegado a preguntar por la mujer que dice ser testigo y por el hombre que levantó al muerto, y sólo observó que los vecinos le dicen que no me conocen con la finalidad que se vaya”.</p> <p>(i) “Este amedrentamiento del que viene siendo objeto la mencionada persona, y que tendrían como finalidad perturbar la actividad probatoria a favor del imputado; genera en este Colegiado la presunción razonable de que recobrada la libertad, el investigado, como interesado directo continuará o agravará las amenazas que viene recibiendo la mencionada testigo”.</p> <p>(ii) “con ello perturbará la actividad probatoria; máxime si no tiene la calidad de testigo protegida”.</p> <p>(iii) “Ello sin dejar de considerar el comportamiento del imputado, en su calidad de funcionario público, en las diligencias preliminares donde se ha podido advertir específicamente en el acta de intervención policial (...) ha incorporado información que no se ajustaría a la realidad delictiva, como es la posesión de armas de fuego de quienes acompañaban al occiso”.</p>
PROPORCIONALIDAD		
<p>“(...) el pedido de prisión preventiva, considero que es necesaria y proporcional teniendo en cuenta el daño tan gravoso (...) ocasionado y a efectos de asegurar la presencia del investigado en todas las etapas del proceso” (sic).</p>		<p>“(...), el principio de proporcionalidad siempre va a estar relacionado con la afectación de un derecho fundamental o un bien constitucional, debiéndose realizar un juicio de ponderación de los intereses en juego en el caso en concreto; (...) para estos efectos se tiene que dada la magnitud del daño causado, como (...) es la muerte de un ser humano y ante ello la necesidad de que se realice una investigación sin obstaculización de la actividad probatoria, por las razones anotadas en los considerando anteriores, es que la prisión preventiva ordenada resulta proporcional”.</p>



- 3.4.7. Reiterar que en sede constitucional, al juzgado no le corresponde verificar la configuración o no de cada uno de los presupuestos materiales exigidos para imponer la medida de prisión preventiva y mucho menos el análisis de subsunción típica o valoración de medios probatorios respecto a argumentos de culpabilidad o inculpabilidad penal, ello es tarea de la justicia ordinaria en sede penal. Empero, incumbe a la justicia constitucional, verificar si la resolución cuestionada por inconstitucional, cumple o no con los **estándares mínimos exigidos de motivación en forma integral**, relacionada con la concurrencia simultánea de los presupuestos y que su imposición sea acorde a los fines y el carácter subsidiario y proporcional de la prisión preventiva. Importante, **en cuanto a la motivación no se exige que sea ampulosa**, puede ser mínima o escueta, **pero razonable y suficiente**; hay grados de motivación, la motivación ausente resulta inconstitucional, la fundamentación que presente **una suficiente justificación** que sustente lo resuelto no resulta inconstitucional, lo que debe ser apreciado en el caso en particular (Cfr. STC Expediente N.º 02004-2010-PHC/TC, f.j. cinco).
- 3.4.8. Recuérdese que se cuestiona la motivación (**justificación**) de las resoluciones judiciales, en los extremos del primer presupuesto material, relacionado con la concurrencia de graves y fundados elementos de convicción que vinculan al imputado con la comisión del presunto delito y tercer presupuesto referido al peligro procesal, peligro de fuga y/u obstaculización de la actividad probatoria.
- 3.4.9. Al momento de imponerse la medida de prisión preventiva, se ha de verificar la concurrencia copulativa de los presupuestos materiales contenidos en el artículo 268 del Código Procesal Penal –por disposición constitucional contenida en el artículo 2.24.b de la Constitución Política–, que estatuye taxativamente: “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)”.
- 3.4.10. La exigencia de motivación, de la privación de la libertad por ser sumamente gravosa, la encontramos en principio en el artículo 2.24.f, también en el artículo 139.5 de la Constitución Política y en el artículo 254.1 del Código Procesal Penal que establece “Las medidas que el Juez de la Investigación Preparatoria imponga en esos casos requieren **resolución judicial especialmente motivada**, previa solicitud del sujeto procesal legitimado (...)”, así como en el artículo 271.3 que estatuye “**El auto de prisión preventiva será especialmente motivado**, con expresión sucinta de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes”.



3.4.11. Pareciera que se exigiera una **motivación perfecta** –tal como lo denunciara en su momento la magistrada del Tribunal Constitucional LEDESMA NARVÁEZ, cuando por mayoría el supremo tribunal declaró fundada el hábeas corpus a favor de la expareja presidencial–, ello no es de recibo, la idea del carácter reforzado o cualificado de la motivación exigida para imponer una medida de prisión preventiva, tanto constitucional, como legalmente, es porque la resolución judicial compromete no uno, **sino dos derechos fundamentales a la par**, como son la libertad personal y la presunción de inocencia, a causa de lo cual, el estándar de motivación se amplía o expande hacia los requisitos legales que permiten su dictado, en un alcance mayor al de una sentencia condenatoria, fundamentada como está última en el terreno de las certezas y no de las probabilidades⁽²⁵⁾.

3.4.12. La Corte Interamericana de Derechos Humanos hace unos años, dictó la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, de fecha 21 de octubre de 2016, en el caso: “Pollo Rivera Vs. Perú”, en la que sostuvo en los párrafos 121 y 122:

121. En virtud de los artículos 7.2, 7.3, 7.5 y 8.2 de la Convención, la regla general debe ser la libertad del imputado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal, ya que éste goza de un estado jurídico de inocencia. En casos excepcionales, el Estado podrá recurrir a una medida de encarcelamiento preventivo a fin de evitar situaciones que pongan en peligro la consecución de los fines del proceso (la necesidad de asegurar que el detenido no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludir la acción de la justicia).

Para que una medida privativa de libertad se encuentre en concordancia con las garantías consagradas en la Convención, su aplicación debe conllevar un carácter excepcional y respetar el principio de presunción de inocencia y los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.

122. La Corte ha precisado también las características que debe tener una medida de detención o prisión preventiva para ajustarse a las disposiciones de la Convención Americana, que en lo relevante para el presente caso son las siguientes:

- a) Es una medida cautelar y no punitiva: debe estar dirigida a lograr fines legítimos y razonablemente relacionados con el proceso penal. No puede convertirse en una pena anticipada ni basarse en fines preventivos generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena.
- b) Debe fundarse en elementos probatorios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso ha participado en el ilícito que se investiga. La sospecha debe estar fundada en hechos específicos, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas.
- c) Está sujeta a revisión periódica: no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción, por lo que las autoridades deben valorar periódicamente si se mantienen las causas de la medida y la necesidad y la proporcionalidad de ésta y que el plazo de

²⁵. ROJAS BERNAL, José Miguel. “El hábeas corpus contra resoluciones judiciales”. En: *El hábeas corpus en la actualidad. Posibilidades y límites*. RAMOS NÚÑEZ, Carlos (Dir.). Lima: Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, 2018, pp. 181-182.



la detención no haya sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón.

d) Además de legal, no puede ser arbitraria: esto implica, entre otros, que la ley y su aplicación deben respetar una serie de requisitos, en particular que su finalidad sea compatible con la Convención.

En este sentido, las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. Asimismo, el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente para disponerla o mantenerla será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención.

3.4.13. Los párrafos precitados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se tomaron del caso: Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile, Sentencia Fondo, Reparaciones y Costas, de 29 de mayo de 2014, párrafos 309 a 312, además en esa sentencia se encuentran otros precedentes relevantes sobre los criterios y reglas referentes a la detención o prisión preventiva, que se desarrollaron y destacaron, la misma que al igual que los demás casos se ha de tener en consideración, ya que estamos obligados a acatarlos.

3.4.14. No debemos olvidar que el Estado peruano es uno de los países del continente americano que tuvo más procesos contenciosos ante la jurisdicción supranacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y de las cuales en ninguno de ellos se logró resultados positivos –incluido el citado arriba–, por el contrario fuimos condenados a pagos de sumas de dinero (indemnizaciones cuantiosas) por haberse acreditado violaciones a los derechos humanos⁽²⁶⁾, la cual debemos evitar, en algún momento incluso llegando al extremo de pretender denunciar la competencia contenciosa de la Corte⁽²⁷⁾ sin éxito –el cual significaba un retroceso– en el gobierno del entonces expresidente de la República Alberto Fujimori.

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LAS RESOLUCIONES DE INSTANCIA Y SEGUNDO GRADO

3.4.15. Así en esencia, conforme lo glosado en el cuadro adjunto, cada una de las instancias jurisdiccionales señaló, en relación a cada uno de los presupuestos materiales exigidos para imponer la medida más gravosa, cuya constitucionalidad –debida motivación– verificaremos, así como la concurrencia copulativa, a continuación:

GRAVES Y FUNDADOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN

3.4.16. En relación al primer presupuesto material, corresponde verificarse si “(...), la resolución judicial firme que decreta la prisión preventiva debe cumplir con la exigencia de la debida motivación de las resoluciones judiciales, en la que se

²⁶. Cfr. MOSQUERA MONELLOS, Susana. “Perú ante el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. La difícil combinación entre la defensa de los intereses del Estado y los estándares internacionales de protección de los derechos humanos”. En: *Biblioteca Virtual* del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

²⁷. Cfr. VALLE RIESTRA, Javier. *La jurisdicción supranacional*. Lima: Editorial Zignos, 2004, pp.13-98.



pueda verificar en forma clara y fundándose en **evidencias sólidas** cuáles son las razones que llevaron a su dictado” y si “(...), todos los elementos de juicio, tanto de cargo como de descargo, (...) [fueron] valorados en su justa dimensión, es decir, no con el objeto de formarse convicción acerca de la culpabilidad o de la inocencia, sino con la finalidad de determinar si existe **verosimilitud** o no en relación con la vinculación de los investigados con el hecho delictivo. (...)” (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC (acumulado), f.j. 35 y 60 respectivamente). Tomando en cuenta además “(...) un axioma indiscutible que mientras más restrictiva o severa pueda resultar una medida judicial, tanto más **cualificada** debe ser la motivación en la que pretenda respaldarse” (Cfr. STC Expediente N.º 08439-2013-PHC/TC, f.j. 20).

3.4.17. El Juez del **Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla**, expresó que existen los graves y fundados elementos de convicción respecto a la comisión del delito de homicidio simple y vinculación con el imputado Elvis Joel Miranda Rojas (ahora favorecido con el proceso constitucional), ya que éste con el disparo ocasionó la muerte del hoy occiso, **descartándose la concurrencia de culpa**, por el hecho de haber disparado al agraviado con el arma de fuego, “habiendo o no una intensión”. Por su parte los Jueces Superiores de la **Tercera Sala de Apelaciones de Piura**, concluyo preliminarmente que **no se puede verificar que el imputado estaría incurso en la eximente contenida en el artículo 20.11 del Código penal**, toda vez, que el agente usó su arma letal contra un sujeto que sólo huía para no ser detenido, pudiendo realizar disparos en otras zonas no vitales.

3.4.18. De los elementos de convicción recabados por la titular de la acción penal, las que sustentaron el requerimiento fiscal, tal y conforme se argumentaron en las resoluciones judiciales expedidas por los jueces demandados, del juzgado de investigación preparatoria e integrantes de sala penal de apelaciones respetivamente; dan cuenta del deceso del ciudadano **Juan Carlos Ramírez Chocan** –inmerso en el momento de su muerte en la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado–, ocurrido el **13 de enero de 2019**, producido por el beneficiario –efectivo policial en actividad de la Comisaria de Táchala–, con su arma de fuego de reglamento, **en el marco de una intervención policial**, según los elementos de convicción, entre estas, las actas de intervención, declaraciones testimoniales y otros; este hecho de muerte, de acuerdo con el requerimiento de prisión preventiva, **se produjo al iniciar una persecución policial**, incluso previamente habiéndose efectuado **disparos disuasivos**. La que denota que no se está reclamando, o negando, que el beneficiario, haya producido la muerte del antes mencionado, si no la motivación de la justificación de las circunstancias de cómo se produjo.

3.4.19. El juez de instancia expresa **no concurría culpa**, mientras los jueces de segundo grado, no se puede verificar que el imputado –ahora beneficiario del proceso constitucional de hábeas corpus–, estaría incurso preliminarmente en la **eximente contenida en el artículo 20.11 del Código penal**, ambas resoluciones coinciden en que el sustento (el argumento central) reside en que este utilizó su arma de fuego; agregándose en la decisión de segunda instancia que el agente usó su arma letal contra un sujeto que sólo huía para no ser detenido, pudiendo realizar disparos en otras zonas no vitales.



- 3.4.20.** Las resoluciones recurridas por inconstitucionales, soslayan, efectuar un análisis racional –basada en las evidencias obtenidas– y coherente, **del contexto y las circunstancias propias en las que se produjo la muerte de Juan Carlos Ramírez Chocan**; este hecho de acuerdo con la propia argumentación de los jueces demandados –de ambas instancias– **se produjo en el marco de una intervención policial** –en ese momento el beneficiario, efectivo policial cumplía su función de brindar seguridad a la población–; no obstante sostienen que nos encontramos –con alta probabilidad– ante la comisión de un homicidio simple (se entiende doloso).
- 3.4.21.** Sostener que no concurriría culpa y que no estaría incurso preliminarmente en la exigencia del artículo 20.11 del Código penal, **por el sólo hecho de haber disparado y causado la muerte con el arma de reglamento** –si bien el delito atribuido es grave, de la que nadie duda–, empero sin tomarse en consideración –como se refirió– el contexto y las circunstancias en que se produjo el hecho (durante una intervención policial, persecución de un presunto delincuente), incluso –lo más grave– con tal conclusión, descartándose del todo –por omisión– el análisis de la previsión legal estatuida en el artículo 21⁽²⁸⁾ –responsabilidad restringida– de la norma sustantiva penal en comento –si bien el sujeto procesal legitimado no la propuso, pero el juez conoce el derecho y debe aplicar al caso concreto (Cfr. STC Expediente N.º 02094-2005-P/TC, f.j. uno)–, que es del caso tenerse en cuenta por la justicia ordinaria, ya que nos encontramos ante un pedido de prisión preventiva que por su naturaleza es sumamente grave, excepcional y de ultima *ratio* (previamente debe descartarse las otras medidas alternativas, igualmente satisfactorias) –al privar y limitar el derecho fundamental a la libertad y el principio de presunción de inocencia–. De allí, la exigencia del Tribunal Constitucional al “**Juez, al resolver un conflicto, debe tener en cuenta no sólo la aplicación objetiva del derecho, sino la situación concreta de las partes**” involucradas (Cfr. STC Expediente N.º 00006-2009PI/TC, f.j. 20 *in fine*); tal razonamiento resulta irrazonable por ende arbitraria.
- 3.4.22.** No olvidemos que el artículo 268.1.a del Código Procesal Penal, reguló como uno de los presupuestos materiales –para imponer la prisión preventiva– que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente **la comisión de un delito** que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. La exigencia de la norma procesal penal en comento, es clara y patente, en una audiencia de prisión preventiva se debate todos los estratos analíticos del delito: tipicidad, **antijuridicidad** y culpabilidad. No obstante, es práctica común generalizada centrar el debate solo en el hecho típico. Se elude judicialmente el debate sobre la eventual concurrencia de una causa de justificación o de exculpación, con la justificación de que es un “tema de fondo o de mérito” y que será debatido en el juicio oral. Esa es una **interpretación sesgada y unilateral**, pues afecta el derecho de defensa del imputado –al negársele tal opción–, y la motivación, cuando no se brinda una respuesta razonada y coherente, al afrontar

²⁸. **Responsabilidad restringida**

Artículo 21.- En los casos del artículo 20, cuando no concurra alguno de los requisitos necesarios para hacer desaparecer totalmente la responsabilidad, el Juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal.



una situación tan grave como una prisión preventiva⁽²⁹⁾, que ha y debe ser considerada como la **excepción de la excepción**.

3.4.23. En dicho escenario, es de resaltar la exigencia prevista en la Ley 27936, Ley de condiciones del ejercicio de la Legítima Defensa –medida alternativa, no descartada–, que en su artículo tres preceptúa taxativamente: “**Ante la invocación de legítima defensa**, el Juez al haber recibido la denuncia **determinará la necesidad** de abrir instrucción pudiendo no hacerlo. En el **supuesto de decidir la apertura de instrucción, impondrá mandato de comparecencia**, cuando existan indicios válidos de legítima defensa”, la que es de aplicación extensiva para el artículo 20.8 del Código penal, relacionada con “**El que obra** por disposición de la ley, **en cumplimiento de un deber** o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”, dentro de lo que corresponda a este supuesto, de suerte que también pudiera aplicarse al numeral 11 de la norma sustantiva en comento –conforme el artículo 139.9 y 11 de la Constitución Política–, la cual fue invocada por la defensa técnica del beneficiario, cuyo análisis de esta ley también fue soslayada, razón por lo que la motivación en este punto no es debida, siendo insuficiente (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 7.d).

3.4.24. No menos importante, dada su trascendencia, resulta el reclamo efectuado en la demanda constitucional de hábeas corpus, cuando refieren que no se pronunciaron en relación al delito de abuso de autoridad en la que también estaría incurso el beneficiario⁽³⁰⁾. Del requerimiento fiscal de prisión preventiva, así como del debate que se produjo en ambas instancias –ver actas de audiencias– los sujetos procesales legitimados (fiscal y defensa técnica) se refirieron a tal delito –aunque el primero con desdén–, sin embargo el juzgado de investigación preparatoria y la sala en absoluto emitieron argumento alguno, encontrándonos ante el supuesto de **inexistencia de motivación o motivación aparente** (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 7.a). Sin embargo, el juez de instancia, funda la prognosis de la pena y la gravedad de la pena –como indicador de peligro de fuga–, en ambos delitos (homicidio simple y abuso de autoridad) al concurrir un –supuesto de– concurso real de delitos.

3.4.25. La motivación cualificada –**o especialmente motivada**– (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 7.f) de una resolución judicial que imponga la medida de prisión preventiva, implica que esta deba fundarse en **evidencias sólidas**, además de valorarse todo el cumulo de elementos de convicción (de cargo y descargo), para establecer razonablemente, no sólo la comisión de presunto hecho criminal, sino también la vinculación con el sujeto inculcado como autor o participe del mismo, **aspecto que no se cumplió a cabalidad en el caso que nos ocupa**. Sobre el particular en la STC Expediente N.º 00349-2017-PHC/TC, f.j. 10, manifiesto “La motivación respecto de los elementos de convicción que estimen razonablemente la comisión de un delito que vincule al

²⁹. Vid., MENDOZA AYMA, Celis Francisco. “PRISIÓN PREVENTIVA: Caso “Miranda”. Errados juicio de tipicidad, causas de justificación y exculpación”. Disponible en línea en: <https://legis.pe/prision-preventiva-miranda-errados-juicio-tipicidad-causas-justificacion-exculpacion/>, visitado el 12 de febrero de 2019.

³⁰. Grave omisión que también fue advertida por el Jefe de la Oficina Defensorial Junín de la Defensoría del Pueblo, en su informe a favor del beneficiario presentado al juzgado.



imputado implica que el juzgador explicita la relación indiciaria de aquel o aquellos medios probatorios [elementos de convicción] que relacionen de manera preliminar al procesado con el hecho imputado”.

PROGNOSIS DE LA PENA

3.4.26. En relación al segundo presupuesto material (prognosis de pena), para el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla, sólo con el delito de homicidio simple la prognosis de pena privativa de libertad supera los cuatro años, más aún, al sumarle (concurso real) la pena del delito de abuso de autoridad. En tanto, para la Tercera Sala Penal de Apelaciones de Piura, la pena a imponerse por el delito de homicidio simple, más la agravante –cualificada– por su condición de miembro de la Policía (artículo 46-A del Código penal), supera los cuatros años de pena privativa de libertad.

3.4.27. En la demanda constitucional de hábeas corpus, **no se cuestiona en estricto este extremo**, aunque de forma genérica deslizó que no se cumplen con los tres presupuestos materiales para imponer la prisión preventiva (ver numeral 3.3 del auto admisorio).

3.4.28. Atento al rol del juez constitucional atribuida en virtud al mandato de la Constitución Política y el Código Procesal Constitucional y los principios *pro libertatis* y *pro homine*, debe observarse que el juez de instancia, tomó en cuenta para determinar la prognosis de pena el delito de abuso de autoridad, pese a que existe **ausencia de motivación** en el análisis del primer presupuesto material, como se dejó sentado arriba, nada se argumentó.

3.4.29. Por otro lado la sala de apelaciones, sostiene que este presupuesto se cumple, más aún con la agravante cualificada prevista en el artículo 46-A del Código penal –por la condición del agente–, está *a priori*, no fue sustentada en la fase escrita de la prisión preventiva, es decir, en el requerimiento fiscal postulado por la Fiscalía Provincial Penal Corporativa, empero **se arguyo sorpresivamente** en la audiencia de apelación por el fiscal superior, y acogida de forma tal, en la resolución judicial que confirma el mandato de prisión preventiva, la cual consideramos atentatorio del debido proceso, en concreto del derecho a la defensa, *máxime*, que él que interpuso el recurso de apelación fue el ahora beneficiario, **no pudo desmejorarse su situación aún más**, si tenemos que el hecho se produjo en el marco de una intervención policial –premisa validada por el titular de la acción penal en el requerimiento fiscal–. Nos encontramos ante una motivación incongruente (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 7.e).

DEL PELIGRO PROCESAL

3.4.30. El artículo 268.1.c) del Código Procesal Penal, señala como uno de los presupuestos materiales de la prisión preventiva “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)”. Ahora **¿Qué significa en razón de sus antecedentes tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad?**, la respuesta no es tan sencilla.



3.4.31. El término antecedentes puede utilizarse para hablar de una circunstancia o acción que sirve como referencia para comprender con mayor exactitud un hecho posterior, entonces: “Colegir que en razón de sus antecedentes tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad” significa, suponer, de una circunstancia o acción anterior –por ejemplo: antecedentes penales o judiciales– debidamente comprobada; lo que va a ocurrir o podría ocurrir. Lo que podría ocurrir –eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad– (riesgo de fuga y obstaculización) no es una conclusión definitiva, sino, un vaticinio, un pronóstico, un presagio, es decir, **un razonamiento hipotético**, ahora bien, un razonamiento hipotético, para ser aceptado como razonable debe ceñirse a las reglas del razonamiento válido. La regla del razonamiento válido para vaticinar la probable ocurrencia de un hecho futuro –eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad– sin infringir el principio de razonabilidad es el **silogismo hipotético**, en la lógica proposicional el silogismo hipotético se conoce como la regla de la cadena, se trata de un juicio hipotético donde el patrón de razonamiento consta de dos premisas condicionales, la consecuencia es otra proposición condicional, pero, “la originalidad del raciocinio hipotético está en que se pasa de una no certeza o verdad en la mayor a una certeza en la conclusión; se pasa de una hipótesis a una afirmación absoluta”⁽³¹⁾ formalmente el esquema es el siguiente:

1° premisa: P → Q
2° premisa: Q → R
Conclusión: P → R

3.4.32. En este esquema; para ordenar prisión preventiva basado en el peligro procesal de que se tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad en razón de sus antecedentes, **las premisas –antecedentes– deberán estar debidamente probadas**, y, a partir de ellas se implica casi absolutamente un posible resultado.

3.4.33. Luego, para vaticinar que el imputado en razón de sus antecedentes tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad, el razonamiento debe ceñirse al esquema de razonamiento propuesto, que es el esquema de razonamiento válido, eso es debido.

3.4.34. Razón por la que el Tribunal Constitucional en la STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC, f.j. 80, enfatizó que “El ámbito en el que corresponde **ejercer con el máximo rigor el control de constitucionalidad**, es en el de las razones, siempre necesarias para dictar una prisión preventiva, vinculadas con el denominado peligro procesal, es decir, las que pretenden justificar la verificación del requisito establecido en el literal c) del artículo 268 del Código Procesal Penal, a saber, que pueda colegirse razonablemente que el procesado tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización)”.

3.4.35. No olvidar **que la carga de la prueba**, corresponde al Ministerio Público, al ser el legitimado para requerir la medida de prisión preventiva en su condición de

³¹. DE ALEJANDRO S.I., José M. *La lógica y el hombre*. Biblioteca de autores cristianos. Madrid: 1970, p. 272.



titular de la acción penal pública (Cfr. artículo 159 de la Constitución Política), es quién debe corroborar de forma razonable los tres presupuestos materiales, entre estos el peligro procesal, no el sujeto inculcado de la presunta comisión de un ilícito penal (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC (acumulado), f.j. 127), como se pretendió, por lo que resulta inconstitucional tal justificación.

PELIGRO DE FUGA

3.4.36. Respecto al peligro procesal, en su vertiente de peligro de fuga el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla, concluyó que el imputado Elvis Joel Miranda Rojas⁽³²⁾:

- Cuenta con arraigo laboral (es policía en actividad);
- Sin embargo no cuenta con arraigo domiciliario;
- Tampoco tiene arraigo –familiar– convivencial, empero reconoce que tiene una hija; y,
- Sustenta además en la gravedad de la pena al encontrarnos ante un concurso real de delitos, entre homicidio simple y abuso de autoridad, por lo que se presentan en el caso concreto, el peligro de fuga.

3.4.37. Mientras la Tercera Sala de Apelaciones de Piura, determinó que el imputado, ahora favorecido Elvis Joel Miranda Rojas:

- ❖ Tiene arraigo familiar y domiciliario;
- ❖ No cuenta con arraigo laboral, ya que esta no tiene entidad que garantice que el imputado no vaya incurrir en la misma conducta, al retornar a sus labores;
- ❖ Sustenta también en la gravedad de la pena y la magnitud del daño al haberse ocasionado la muerte de un ser humano, la que será merecedora de una pena severa; y,

³². En el caso de autos ¿Puede concluirse que el imputado policía, no tiene raíces en el lugar solo porque vivía en casa de sus padres? La respuesta es definitivamente negativa, los jueces de instancia se han valido de situaciones contingentes, circunstanciales, como que no se les encontró en el domicilio etc., para llegar a la conclusión de que no tiene estabilidad domiciliaria y como esto es así concluir que eludirá la acción de la justicia, pero ¿Se puede concluir del hecho de que una persona no haya demostrado arraigo domiciliario, que este obstaculizará la acción de la justicia?, dicho de otro modo, ¿Qué no tenga una casa donde vivir significa que obstaculizará –entorpecerá, dificultará– la acción de la justicia? Podría probablemente inferirse que eludirá la acción de la justicia, pero si elude la acción de la justicia, es decir huye –desaparece, se evade– del lugar donde echo raíces, ¿Implica dicha huida que obstaculizará la averiguación de la verdad? O huye u obstaculiza la acción de la justicia, pero no ambas cosas a la vez, hacer esta distinción es vital a la hora de argumentar el peligro de fuga o peligro de obstaculización. ¿Hicieron esto los jueces? No lo hicieron, por lo tanto sus decisiones no han sido razonablemente (justicia) justificadas. La conclusión, a partir de esta premisa, de que obstaculizará la averiguación de la verdad, es lesiva de los esquemas lógicos de razonamiento válido, que en términos estrictamente lógicos constituyen falacias y en palabras del Tribunal Constitucional, son argumentos carentes de justificación externa.

¿Formó una familia el imputado? La respuesta a esta interrogante resulta de suma importancia pues si formó una familia, significa que tiene arraigo familiar. Para aceptar el razonamiento de los jueces de la justicia ordinaria de que, aun cuando el imputado cuente con arraigo familiar eludirá la acción de la justicia u obstaculizará la averiguación de la verdad, tendría que partirse de la premisa de que la familia del imputado no significa nada para su persona o no le importa esta, que alejarse de ellos –de su familia– es una práctica común en el imputado, que este no cumple con los deberes y derechos de la patria potestad, que no asume responsablemente los deberes y derechos inherentes a la fundación de una familia, solo estableciendo como hecho estos supuestos, podría inferirse que hay riesgo de fuga, de otro modo, el razonamiento se torna en falaz, pues se parte de una premisa equivocada o no hay conexión lógica entre el término antecedente y la conclusión –prisión preventiva–.



❖ Además en el comportamiento *post delictivo* ya que no se entregó a la autoridad, sino que fue detenido horas después.

3.4.38. De lo resuelto en la resolución firme se tiene que, no existe mayor controversia respecto al arraigo domiciliario (cuenta con domicilio conocido, vive en casa de su padres) y familiar (tiene una hija y su conviviente), ya que estas fueron debidamente corroboradas con los elementos de convicción sustentadas en la audiencia correspondiente, si bien negadas en instancia, pero corregidas por la Sala Penal de Apelaciones.

3.4.39. El juez de instancia, sostuvo que cuenta con arraigo laboral; sin embargo, esta fue negada por la Sala Penal de Apelaciones que señaló: **“el arraigo laboral para el Colegido no tiene la entidad que garantice que el agente no vaya a incurrir en la misma conducta, que es materia de investigación o en otra similar, al retornar a sus labores habituales”**.

3.4.40. *El arraigo*, en el lenguaje cotidiano, coloquial o natural, arraigarse es “establecer una base en algún lugar” esta definición basta para que podamos afirmar que la expresión arraigo se relaciona con firmeza, solidez, estabilidad, es decir aquello que nos impide salir o alejarnos de nuestra base, del lugar en el que echamos raíces; entonces, cuando el Código Procesal Penal, establece el peligro de fuga del imputado en razón, no de sus antecedentes –que podría no tenerlas– **sino, de otras circunstancias relacionadas con el arraigo**, nos exige que debemos analizar si este echó raíces en un determinado lugar, si en ella formó una familia y si ganó firmeza en el trabajo que es lo mismo que suponer estabilidad laboral.

3.4.41. Sobre el *arraigo laboral*: tener trabajo conocido. ¿Ser policía, implica que eludirá la acción de la justicia?, ¿Cómo una persona que tiene estabilidad en el trabajo puede huir de ella, cuando dicho trabajo es el –único– sostén de su familia?, ¿Más aún, si los jueces superiores, asumieron que el favorecido Elvis Joel Miranda Rojas, tiene arraigo domiciliario y familiar?, si precisamente laboraba como efectivo policial en el lugar en la que echó raíces –antes de la comisión de hecho fatídico–, conforme la constancia –adjuntada en audiencia de apelación– expedida por el comandante PNP [Castillo Talledo] **Jefe de Personal de la I Macro Región de Piura, del 21 de enero de 2019**, documento en la que se da cuenta que el S3 PNP Elvis Joel Miranda Rojas, con C.I.P. N.º 32212878, **a la fecha se encuentra en actividad**, el mismo que en aplicación del artículo 77 de la Ley 30714, Ley que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, **será incorporado automáticamente al servicio policial una vez que se obtenga su libertad**, además en la que se expresa que no tiene proceso disciplinario abierto.

3.4.42. El razonamiento tendría que ser, que el imputado es multifacético que aun cuando tiene arraigo laboral como policía, ello no obsta para que este huya del lugar donde echo raíces, porque tiene múltiples formas para subvenir sus necesidades y las de su familia, por lo tanto es probable que huya, pero este razonamiento no hicieron los de la Sala, por lo tanto dicha decisiones no está razonablemente (justicia) justificada. La conclusión, a partir de esta premisa, de que fugara o evadirá la acción de la justicia, es lesiva de los esquemas lógicos de



razonamiento válido, que en términos estrictamente lógicos constituyen falacias y en palabras del Tribunal Constitucional, son argumentos carentes de justificación externa (Cfr. STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 7.c).

- 3.4.43.** En la demanda, se dice que este razonamiento es falaz, retórico e inválido, toda vez que no precisan por que el arraigo laboral no tiene la entidad que garantice que el agente no vaya a incurrir en la misma conducta, a la vez indica, **la motivación sería extralegal**. En tanto, el Jefe de la Oficina Defensorial de Junín de la Defensoría del Pueblo, en su informe a favor del beneficiario presentado al juzgado afirmó: “En pocas palabras, la Sala nos hace presumir que el imputado puede convertirse en un asesino sistemático. Este criterio, resulta absolutamente subjetivo y no se condice con el deber constitucional de debida motivación”.
- 3.4.44.** Resulta patente, que nos encontramos ante un argumento falaz –falacias *ad hominem* y *ad baculum*–, si asumimos como cierto lo argumentado por la Sala, cualquier efectivo policial debería afrontar un proceso penal con prisión preventiva. La Sala, confunde la razón para valorar el arraigo y asume que la prisión preventiva tendría funciones preventivas, que es del caso. Aplica el **peligro de reiteración delictiva** como fundamento para justificar la medida de prisión preventiva, al afirmar que de regresar el policía a laborar a su misma actividad (policial), existiría el riesgo de que el agente vuelva a cometer la misma conducta u otra similar. Este criterio, no tiene base normativa –es extralegal–, la medida de coerción personal, no tiene fines preventivos, si no instrumentales, de cautela de riesgos procesales (riesgo de fuga u obstaculización). Por ende este razonamiento es subjetivo, carente de razonabilidad, siendo inconstitucional.
- 3.4.45.** Asimismo, ambas instancias coinciden, en expresar que concurría el peligro de fuga por la **gravedad de la pena**; el juzgado de instancia, por existir un concurso real entre los delitos de homicidio simple y abuso de autoridad, ya que implica la sumatoria de las penas; y la Sala, por **la magnitud del daño** al haberse ocasionado la muerte de un ser humano, la que será merecedora de una pena severa. Si bien puede fundarse el peligro de fuga en la gravedad de la pena conforme las reglas previstas en el Código Procesal Penal, sin embargo, esta no puede sustentarse en solitario, resultaría insuficiente (Cfr. STC Expediente N.º 1091-2002-HC/TC, f.j. ocho y nueve), es preciso que concurren otros datos objetivos indicadores de tal riesgo y que esta sea concreto, no abstracto; más aún, que el Tribunal Constitucional en reciente pronunciamiento recaído en la STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC, f.j. 115, destacó “El artículo 269, inciso 5, del Código Procesal Penal, establece que para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta “[I]a pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas”. Como se aprecia, **no se trata de un criterio de orden procesal, sino punitivo**, semejante al de “[I]a gravedad de la pena que se espera” (inciso 2) o al de “[I]a magnitud del daño causado” (inciso 3)”.
- 3.4.46.** Es así que en el fundamento 122 de la precitada sentencia expedida por el máximo intérprete de la Constitución Política, enfatizó “En definitiva, pues, sostener que pueda bastar la gravedad de la pena y los indicios de pertenencia a una organización criminal para justificar una orden preventiva de prisión, es



violatorio de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia y a la libertad personal. Este Tribunal considera que pueden ser elementos que contribuyan a presumir el peligro procesal (ya sea de peligro de fuga o de obstaculización probatoria), pero por sí solos no son suficientes. De ahí que se discrepe de lo sostenido en el Fundamento 54 *in fine* de la Casación 626-2013 (“en ciertos casos solo bast[a] la gravedad de la pena y [la imputación de pertenencia a una organización criminal] para imponer [prisión preventiva]”), por tratarse de una afirmación reñida con la Constitución”.

3.4.47. Por tanto, el argumento: “**situación que determina a mayor pena esperada mayor es el peligro de fuga**”, resulta insuficiente la motivación en este extremo –gravedad de la pena y magnitud del daño ocasionado–, **basado en criterios de orden punitivo, máxime**, que se determinó –en su momento– que el beneficiario contaba con arraigo domiciliario y familiar. Peor aún el juzgado de instancia consideró la concurrencia de este supuesto por el hecho de presentarse un concurso real entre los delitos de homicidio simple y abuso de autoridad, sin desarrollar argumento alguno de este último; en tanto, la Sala acogió la agravante cualificada prevista en el artículo 46-A del Código penal –sin haberse postulado en el requerimiento escrito primigenio, y menos en la audiencia de prisión preventiva–, siendo sorpresiva incidiendo gravemente en el derecho a la defensa, en conexidad con la libertad individual, agravándose incluso la situación del apelante.

3.4.48. Adicionalmente, la Sala Penal de Apelaciones sustentó el peligro de fuga en el **comportamiento post delictivo**–se infiere que sustenta en el artículo 269.4 del Código Procesal Penal, referido al: “comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal”–. Primero al negarse a prestar auxilio luego de haber herido al agraviado –según versión de la testigo Rocío del Pilar García Córdova– y segundo por el hecho de no haberse entregado a la autoridad, sino que fue detenido horas después.

3.4.49. “Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Constitucional considera que los jueces penales al momento de evaluar (...) un pedido de (...) prisión preventiva, **deben necesariamente valorar todos y cada uno de los elementos presentados no solo por el Ministerio Público, sino también por la defensa técnica de los procesados**, esto a fin de justificar de manera razonable la presunta existencia de elementos que permitan razonablemente vincular al procesado con la comisión del delito por el que se le sigue un proceso penal, a razón de salvaguardar la presunción de inocencia, en tanto la prisión preventiva es una medida temporal y no definitiva de la dilucidación de la responsabilidad penal” (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC, f.j. 64).

3.4.50. Del primer supuesto, la Sala Penal de Apelaciones, basa su fundamentación en concreto en lo referido sólo por la testigo **Rocío del Pilar García Córdova**, a partir de allí infieren tal conclusión –la negativa del imputado a prestar auxilio al herido–, la que resulta atentatorio del derecho a defensa, por ende inconstitucional; olvidaron tomar en consideración –**no se dan las razones del porque se descartan o rechazan**– en este extremo la versión brindada por el intervenido (1) **Renzo Aron Escobar Cano**: “mientras que él era reducido en



compañía de alias “24” por el conductor de la móvil, el cual al escuchar que su amigo solicitaba ayuda toda vez que había herido a una persona, es que los deja ahí y sube a la móvil policial, retrocediendo y auxiliando al herido que era el hoy occiso Juan Carlos Ramírez Chocan a quién la gente gritaba y decía que había herido en el pecho”; también lo declarado por el (2) S3 PNP **Carlos Junior Carhuayo Cruz**: “mientras él se quedaba reduciendo al chofer de la mototaxi, con quién forcejea ante su negativa, siendo impedido de ejercer su función policial por los pobladores de la zona, escuchando en ese momento que su compañero solicitaba apoyo ante la existencia de un herido, por lo que decide dejar al mototaxista y apoyar a su compañero, trasladando al occiso a la dependencia médica más cercana para su atención, sin embargo, en todo momento fueron impedidos por los pobladores de la zona, quienes le tiraban tierra”; por último la (3) **visualización del video** incorporado por la defensa técnica en la audiencia de prisión preventiva.

3.4.51. Los hechos penalmente relevantes ocurrieron aproximadamente a la 13:40 del día 13 de enero de 2019, en tanto el beneficiario Elvis Joel Miranda Rojas fue detenido el mismo día a las 20:33 horas –véase acta de intervención policial y notificación de detención–, vale decir, pasada poco más seis horas, más un, que fue detenido en las instalaciones de la dependencia policial DIVINCRI-PNP-PIURA; este hecho por sí mismo, no es suficiente para inferir válidamente que el imputado va eludir la acción de la justicia, no es un indicador que revista especial gravedad, no es que este haya pretendido fugar del lugar –al menos no hay ningún incidió antecedente–, o lo hayan intervenido fuera de la ciudad pretendiendo huir o quizá salir del país, por lo que el razonamiento es irrazonable, no existe un indicio valido que sustente tal premisa, para fijar la conclusión arribada.

PELIGRO DE OBSTACULIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA

3.4.52. Sobre el peligro de obstaculización de la actividad probatoria, sostiene el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla:

- El imputado es efectivo policial y conoce a las personas con las que trabaja, podría entorpecer el desarrollo de los actos de investigación; y,
- No brindo apoyo al agraviado una vez que hirió, es decir, no presto auxilio,

3.4.53. Lo último –no brindo apoyo y auxilio al agraviado a quién hirió– fue tratado con amplitud en los numerales **3.4.47** al **3.4.49** de la presente resolución, a la que nos remitimos, sumado a que no es un indicador de peligro de obstaculización de la actividad probatoria, sino de peligro de fuga (artículo 269.4 del Código Procesal Penal). Lo primero, fue abordado en los numerales **3.9.39** al **3.4.43** de esta resolución, a la cual también nos remitimos, incidiendo que por el hecho de ser funcionario policial y por conocer a las personas con quién laboran, podría entorpecer los actos de investigación, más aún, **si esta premisa no está justificada válidamente en un indicio (probado) antecedente**, de la que pudiera inferirse razonablemente tal conclusión, siendo esta una mera conjetura, no objetivada. Olvidando, que el peligro procesal es concreto, no en abstracto.

3.4.54. Teniendo en cuenta esto y en términos constitucionales ¿Es posible justificar ese presunto riesgo razonable (de obstaculización), no en un hecho probado, sino en un hecho que, a su vez, es solo razonable asumir que puede haberse producido?



Responder esta pregunta es fundamental, puesto que el juez de instancia no ha presumido el riesgo de que el imputado influya en testigos –personas que conoce por el trabajo que desempeña– como resultado de haberse probado que antes lo ha hecho, sino, han llegado a la conclusión de que esta es una conducta que puede presumirse en el investigado Elvis Joel Miranda Rojas, basados en una presunción no probada pero razonable, esto es por el sólo hecho de ser efectivo policial. Es decir, y para decirlo en una frase, han basado su sospecha razonable en otra sospecha razonable (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC, f.j. 96).

3.4.55. De otro lado, la Tercera Sala Penal de Apelaciones de Piura, considera que el imputado Elvis Joel Miranda Rojas:

- Estaría ejerciendo amenazas a la testigo presencial Rocío del Pilar García Córdova y de recobrar su libertad al ser el directo interesado en el caso, las amenazas se agravarían con la que se perturbaría la actividad probatoria; y,
- En su calidad de funcionario público en las diligencias preliminares, en específico en el acta de intervención policial incorporó información que no se ajustaría a la realidad delictiva, como la posesión de un arma de fuego.

3.4.56. Sobre el peligro de obstaculización, el accionante afirma que **existen incoherencias en la narración fáctica porque los jueces demandados mencionan que la testigo** “Roció (...), mediante acta fiscal ha denunciado lo siguiente: viene siendo víctima de amenazas, teniendo temor por su vida y la de su familia, al haber declarado como pasaron los hechos (...), precisa que están llegando dos motos con casco se estaciona en su casa, asimismo está llegando una camioneta negra con lunas polarizadas, la cual no tiene placa (...) han llegado a preguntar por la mujer que dice ser testigo y por el hombre que levanto al muerto, y sólo observó que los vecinos le dicen que no me conocen con la finalidad de que se vayan”, **este supuesto no tiene conexión lógica con la conducta obstruccionista que puede presentar el beneficiario**, toda vez, que no se le incrimina –directa o indirectamente– que haya sido él el autor de las amenazas de dicho testigo, por lo que el razonamiento en la motivación del peligro de obstaculización es totalmente falaz, retórico y no justificado interna ni externamente, **por cuanto las premisas no arrojaron una conclusión desfavorable al imputado.**

3.4.57. Por su parte el Jefe de la Oficina Defensorial Junín de la Defensoría del Pueblo, se pronuncia indicando “El fundamento que nos causa mayor preocupación es el referido a los presuntos actos de hostilización contra la ciudadana Rocío García, dado que la Sala desliza que el autor de los mismos sería el suboficial Miranda Rojas, lo cual no ha sido corroborado por otros medios de prueba. En virtud a ello, la resolución nos obliga a presumir que esta versión es suficiente para establecer que el inculcado va a perturbar la actividad probatoria y como tal configura el peligro de obstaculización”.

3.4.58. La Sala de Apelaciones, concluye que existe peligro de obstaculización de la actividad probatoria ya que el imputado en su condición de policía, puede ejercer amenazas a la testigo presencial Rocío del Pilar García Córdova, basa su inferencia lógica, en una denuncia presentada por la referida testigo mediante acta de fecha 24 de enero de 2019 (posterior al dictado de la prisión preventiva),



según la cual cerca de su casa circulan vehículos con personas que preguntan por ella y por el hombre que auxilió al fallecido (agraviado). Con dicho argumento, en principio se efectúa una apreciación conclusiva sin ninguna contrastación adicional, al afirmar “**este amedrentamiento del que viene siendo objeto la mencionada testigo**”, no obstante, no contarse con los datos objetivos adicionales al acta de denuncia, que puedan contrastar o corroborar, por lo menos en grado de probabilidad, la supuesta amenaza a los testigos **y menos aún que dicha supuesta amenaza haya sido promovida por el imputado –de forma directa o indirecta–**. La Sala no analiza qué vinculación tendrían las amenazas sufridas por la testigo con el imputado, puesto que este no puede ser responsable por hechos de terceros –según se desprende de la propia denuncia de la testigo–; quién (imputado) desde luego se encuentra privado de libertad desde el 13 de enero de 2019.

3.4.59. Dicho de otra forma, la Sala de Apelaciones, cree que si porque estando aún presó el imputado, dos motos lineales rondaron por las inmediaciones del domicilio de la testigo Rocío del Pilar García Córdova, así como una camioneta con lunas polarizadas, **¿Esta información ha sido comprobada?** Si sostenemos que dos motos lineales y una camioneta con lunas polarizadas amedrentan a la testigo u obstaculizan la averiguación de la verdad, implicaría establecer como premisa que el imputado es una persona con recursos bastos para desplegar situaciones que obstaculicen la averiguación de la verdad –no estamos ante un caso de criminalidad organizada–, **en este caso, no se ha establecido la verdad de las afirmaciones de la testigo**, *máxime* que nadie que quiera obstaculizar la averiguación de la verdad, se va a mostrar en motos o vehículos alrededor de la persona que pretenden coaccionar o amedrentar. Para aceptar como razonable dicha sospecha, tendría que partirse de la premisa que el imputado, cuenta con recursos materiales y económicos para desplegar acciones de seguimiento y reglaje y a su vez de esta premisa inferirse la posibilidad de obstaculizar la averiguación de la verdad. La resolución no muestran el esquema de razonamiento válido (silogismo hipotético), por lo tanto son lesivas de los parámetros normativos establecidos por el Tribunal Constitucional, en concreto en la STC Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, f.j. 7.c, específicamente existen vicios en el proceso de **justificación externa** de las decisión jurisdiccional cuestionada, conocidas en el ámbito de la lógica como falacias.

3.4.60. De igual forma, expresan que el imputado, ahora favorecido, en el acta de intervención policial de fojas tres a cinco (constituye prueba pre-constituida) ha incorporado información que no se ajustaría a la realidad delictiva, como es la posesión de armas de fuego de quienes acompañaban al occiso. Sobre lo dicho, debe tomarse en consideración que se trata de una investigación en la que la mayoría de pruebas ya fueron incorporadas lo cual, incluso ha dado pie a la Sala a afirmar que hay suficiencia probatoria para dar acreditado el primer presupuesto. Entonces **¿Cuáles serían los otros documentos que Elvis Joel Miranda Rojas podría obstaculizar?**, No se trata de castigar –la prisión preventiva no es una pena anticipada (aunque fenomenológicamente si lo es), debe desecharse la idea de asumir criterios punitivos– sino de evitar un riesgo real. Sobre este tema, se omite indicar que toda la prueba documental y pericial ya está en la carpeta fiscal, el cual se encuentra en la Fiscalía ¿No está en poder



del efectivo policial Elvis Joel Miranda Rojas?, por lo que no podría tener la mínima posibilidad de alterarla o suprimirla.

3.4.61. Recuérdese que el peligrosismo procesal⁽³³⁾ es concreto⁽³⁴⁾, no abstracto (Cfr. STC Expedientes N.ºs 5490-2007-HC/TC, 05575-2009-PHC/TC, 03206-2008-PHC/TC, entre otros). “Así, pues, para justificar el peligro de obstaculización, no se requiere probar que estas conductas efectivamente se han dado, sino solo el “riesgo razonable” de que puedan darse. Se trata, en definitiva, de una presunción”. “Pues bien, si tal como se ha señalado, **toda resolución judicial que ordene una prisión preventiva requiere de una motivación cualificada**, no es de recibo que la presunción del riesgo de perturbación de la actividad probatoria o del riesgo de fuga se base, a su vez, en hechos presuntos y provenientes, además, en este caso, de un proceso pasado. Ello hace que la razonabilidad de la presunción del peligro procesal y su nivel probabilístico carezcan de la fuerza necesaria para justificar una limitación tan grave a la libertad personal” (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC, f.j. 95 *in fine* y 97).

3.4.62. Es el fiscal quién debe acreditar que existe en un caso concreto el riesgo de frustración de los fines del proceso penal (peligro procesal), de modo que, si el juez entiende que en la causa no se tiene suficiente evidencia para demostrar la existencia de intención de fuga o de ocultamiento, la prisión preventiva se vuelve injustificada (Cfr. Informe N.º 2/97 de la Comisión IDH, párr. 84), *máxime*, que este presupuesto constituye el principal elemento para imponer la medida de prisión preventiva, por el carácter excepcional y última ratio, al encontrarse aún incólume el principio de presunción de inocencia.

3.4.63. “Desde este punto de vista, el principal elemento a considerarse con el dictado de esta medida cautelar [prisión preventiva] debe ser el peligro procesal que comprende que el procesado ejerza plenamente su libertad locomotora, en relación con el interés general de la sociedad para reprimir conductas consideradas como reprochables jurídicamente. (...) La **inexistencia de un indicio razonable** en torno a la perturbación de la investigación judicial o la evasión de la justicia por parte del procesado, terminan convirtiendo el dictado o el mantenimiento de la detención judicial preventiva en arbitraria, por no encontrarse razonablemente justificada” (Cfr. STC Expediente N.º 1091-2002-HC/TC, f.j. 15).

3.4.64. En esa línea, la Relatoría sobre los Derechos de la Persona Privadas de Libertad realizada en el Perú, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, expreso: “La CIDH recuerda que el uso racional de las medidas cautelares no privativas de la libertad, **de acuerdo con criterios de legalidad, necesidad y**

³³. En cuanto al supuesto del peligro de fuga, como el de obstaculización, no pueden estar basados en meras suposiciones, sino que deben ser verificados y fundados en circunstancias objetivas y ciertas, así lo ha precisado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia recaída en el caso: Argüelles y otros vs. Argentina (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 288, párr. 127), entre otros.

³⁴. LLOVET RODRÍGUEZ, Javier. *Prisión preventiva. Límites constitucionales*. Lima: Grijley, 2016, p. 27; PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. «La prisión preventiva en el marco de la política criminal de “seguridad ciudadana”». En: *Las medidas cautelares en el proceso penal*. Lima: Gaceta Jurídica, 2013, p. 12, entre otros.



proporcionalidad, no riñe con los derechos de las víctimas, ni constituye una forma de impunidad. Afirmar lo contrario supone un desconocimiento de la naturaleza y propósitos de la detención preventiva en una sociedad democrática. Por ello, recomienda al Estado de Perú reorientar sus políticas públicas, incorporando el uso excepcional de la prisión preventiva como un eje de las políticas criminales y de seguridad ciudadana y evitar respuestas de endurecimiento de los sistemas penales que repercutan en la restricción de la libertad durante el proceso penal ante demandas de seguridad ciudadana. Asimismo, considerando las afectaciones que genera la aplicación de la prisión preventiva, la CIDH insta al Estado a aplicar medidas alternativas, que además de contribuir a la reducción del hacinamiento, constituye una de las maneras más eficaces a disposición de los Estados para evitar la desintegración y estigmatización comunitaria, disminuir las tasas de reincidencia, y hacer más eficiente la utilización de recursos públicos”⁽³⁵⁾.

3.4.65. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, publicó diversos informes⁽³⁶⁾ sobre el estado de la cuestión, mostrando gran preocupación, incluso sugiriendo la implementación de una guía práctica para reducir la prisión preventiva, el cual debe ser el norte en la administración de justicia peruana, para el fiscal al momento evaluar la presentación del requerimiento respectivo, y el juez al resolver tal pretensión punitiva. Desde ya, la mayor carga detenta el órgano jurisdiccional, pues es quién finalmente decidirá, de allí la exigencia de la motivación cualificada—o **especialmente motivada (Cfr. artículo 254.1 y 271.3 del Código Procesal Penal peruano—** de la decisión que así lo disponga, atento con “(...) el derecho de obtener una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier proceso” (Cfr. STC Expediente N.º 1230-2002-HC/TC, f.j. 11).

3.4.66. En tal contexto, es de reiterar, debe entenderse que “la motivación no es tal, por la cantidad enorme y superabundante de conocimiento “extendido”, sino por la calidad, profundidad y pertinencia del conocimiento aplicado para solventar la argumentación, constituyéndose un deber jurídico, instituida por la norma jurídica de máxima jerarquía en el ordenamiento jurídico nacional”⁽³⁷⁾ y supranacional, máxime, que hoy en día conforme el modelo procesal penal adoptado, la generalidad de decisiones se adoptan oralmente, es decir, una vez concluida la audiencia pública respectiva, que es el caso de la prisiones preventiva.

³⁵. Vid., RELATORÍA SOBRE LOS DERECHOS DE LA PERSONA PRIVADAS DE LIBERTAD REALIZADA EN EL PERÚ, DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Comunicado de Prensa N.º 27/17 10/03/2017, disponible en línea <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2017/029.asp>, visitado el 19 de julio de 2018.

³⁶. Cfr. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: a) *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas*, OEA/Ser. L/V/II, Washington, 2011; b) *Informe sobre el uso y abuso de la prisión preventiva en las Américas*, OEA/Ser. L/V/II, Washington, 2013; y, c) *Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas*, OEA/Ser. L/V/II.163, Washington, 2017.

³⁷. MIRANDA ABURTO, Elder J. “Avances y retrocesos de la prisión preventiva”. En: *Gaceta Constitucional & Procesal Constitucional. Tomo 119*. Lima: Gaceta Jurídica S.A., noviembre de 2017, p. 90.



PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

3.4.67. Por último, respecto a la proporcionalidad de la prisión preventiva impuesta, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla, considera que la medida es necesaria y proporcional por el daño ocasionado y a efectos de asegurar la presencia del imputado en el proceso penal, Y, para la Sala de Apelaciones de Piura, la medida es proporcional dada la magnitud del daño causado como la muerte de un ser humano y ante la necesidad de que se realice una investigación sin obstaculización.

3.4.68. En la demanda constitucional de hábeas corpus se afirma, en este punto, que los jueces demandados –en ambas instancias– no desarrollaron los sub principios de **idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto**, que se exige para establecer si la prisión preventiva es proporcional, o es que era posible aplicar otra medida de menor intensidad.

3.4.69. El principio de proporcionalidad –y razonabilidad– se encuentra reconocida expresamente en la Constitución Política, en el último párrafo del artículo 200, que dispone: “Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y **la proporcionalidad del acto restrictivo**”, también está reconocida a nivel legislativo en el artículo VI⁽³⁸⁾ del título preliminar y 253.2⁽³⁹⁾ del Código Procesal Penal.

3.4.70. Sobre el particular el Tribunal Constitucional, enfatizó que en toda medida que implique la adopción de medidas que limiten y/o restrinjan derechos fundamentales, corresponde observarse el cumplimiento estricto del principio de proporcionalidad, habiendo indicado en la STC Expediente N.º 10-2002-AI/TC, f.j. 195 y 197, que este “**Es un principio general del derecho expresamente positivizado** [en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución Política] cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho (...). Su ámbito de proyección no se circunscribe sólo al análisis del acto restrictivo de un derecho bajo un estado de excepción, pues como establece dicha disposición constitucional, **ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona**, independiente de que aquel se haya declarado o no (...). En la medida que el principio de proporcionalidad se deriva de la cláusula del Estado de derecho, él no sólo comporta una garantía de seguridad jurídica, sino también concreta exigencias de justicia material”.

³⁸. **Artículo VI. Legalidad de las medidas limitativas de derechos.**- Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad.

³⁹. **Artículo 253 Principios y finalidad.**-

(...)

2. La restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que, en la medida y exigencia necesaria, existan suficientes elementos de convicción.

(...).



- 3.4.71.** Ahora bien, como debe establecerse o determinarse la proporcionalidad de una medida que restrinja o limite un derecho fundamental; para ello también el propio supremo interprete de la Constitución Política en la STC Expediente N.º 579-2008-PA/TC, acápite seis –aplicación de *test de proporcionalidad*– y otros, fijó los pasos metodológicos a seguir (procedimiento), a través de la evaluación de cada uno de los sub principios que las integran, entre estas, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.
- 3.4.72.** En concreto en el f.j. 25 de la precitada sentencia, estableció lo siguiente “Tal como lo ha establecido este Colegiado, el **test de proporcionalidad** incluye, a su vez, tres subprincipios: idoneidad, necesidad y ponderación o proporcionalidad en sentido estricto. En cuanto al procedimiento que debe seguirse en la aplicación del test de proporcionalidad, hemos establecido que la decisión que afecta un derecho fundamental debe ser sometida, en primer término, a un **juicio de idoneidad o adecuación**, esto es, si la restricción en el derecho resulta pertinente o adecuada a la finalidad que se busca tutelar; en segundo lugar, superado este primer análisis, el siguiente paso consiste en analizar la medida restrictiva desde la perspectiva de la **necesidad**; esto supone, como hemos señalado, verificar si existen medios alternativos al adoptado por el legislador. Se trata del análisis de *relación medio-medio*, esto es, de una comparación entre medios; el medio elegido por quien está interviniendo en la esfera de un derecho fundamental y el o los hipotéticos medios que hubiera podido adoptar para alcanzar el mismo fin. Finalmente, en un tercer momento y siempre que la medida haya superado con éxito los test o pasos previos, debe proseguirse con el análisis de la **ponderación entre principios constitucionales en conflicto**. Aquí rige la ley de la ponderación, según la cual “cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”.
- 3.4.73.** Dicho de otro modo, la **idoneidad** consiste en la relación de causalidad, de medio a fin entre el medio adoptado y el fin medio a fin, entre el medio adoptado y el fin propuesto. Es decir, se trata del análisis de una **relación medio-fin** (Cfr. STC Expediente N.º 0045-2004/AI).
- 3.4.74.** La **necesidad**, busca examinar si existen otros medios alternativos al optado que no sean gravosos o al menos que los que sean optado que no sean gravosos o, al menos, que lo sean en menor intensidad. Se trata del análisis de una **relación medio-medio**, esto es, de una comparación entre medios; el optado y el o los hipotéticos que hubiera podido adoptarse para alcanzar el mismo fin. (Cfr. STC Expediente N.º 0045-2004/AI).
- 3.4.75.** Por último, la **proporcionalidad en sentido estricto o ponderación**, consiste en una comparación entre el grado de realización u optimización del fin constitucional y la intensidad de la intervención en el derecho. La comparación de estas dos variables ha de efectuarse según la denominada ley de ponderación: “Cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”. Como se aprecia, en la ley están presentes los dos elementos: la afectación –o no realización– de un principio y la satisfacción –o realización– del otro. Se establece así **una relación directamente proporcional** según la cual: **cuanto**



mayor es la intensidad de la intervención o afectación del derecho, tanto mayor ha de ser el grado de realización u optimización del fin constitucional. Si esta relación se cumple, entonces, la intervención en el derecho habrá superado el examen de la ponderación y no será inconstitucional; por el contrario, en el supuesto de que la intensidad de la afectación en el derecho sea mayor al grado de realización del fin constitucional, entonces, la intervención en el derecho no estará justificada y será inconstitucional (Cfr. STC Expediente N.º 0045-2004/AI).

3.4.76. De la verificación –y constatación– de las resoluciones judiciales en cuestión es patente, que los jueces demandados de instancia y segundo grado, no cumplieron acabadamente con el procedimiento preestablecido por el Tribunal Constitucional –tampoco cumplió tal obligación el Ministerio Público, puede verse el requerimiento de prisión preventiva: grave omisión–, la que afecta la debida motivación en el extremo de la proporcionalidad de la prisión preventiva implementada en contra del beneficiario Elvis Joel Miranda Rojas, por lo que resulta inconstitucional, encontrándonos ante un supuesto de motivación insuficiente.

RESPUESTA AL PROCURADOR PÚBLICO DE ASUNTOS JUDICIALES DEL PODER JUDICIAL

3.4.77. Llegado a este punto, no es de recibo lo alegado por el Procurador Público de Asunto Judiciales del Poder Judicial, en el sentido que corresponde declararse improcedente y/o infundado la demanda constitucional de hábeas corpus promovida a favor del beneficiario Elvis Joel Miranda Rojas, ya que el accionante pretendería cuestionar el criterio jurisdiccional de los jueces demandados de la justicia ordinaria, que no es el caso; en sede constitucional, se determinó que las resoluciones de ambas instancias, contienen defectos en la motivación conforme se desarrolló líneas *ut supra* cuya nulidad resulta patente, al adolecer de la exigencia de motivación cualificada o reforzada, **dado que con la imposición de una prisión preventiva –como la implementada– se limita dos derechos fundamentales a la vez**, esto es, la libertad personal y la presunción de inocencia. Por ende carece asidero constitucional el argumento que las resoluciones cuestionadas se encuentra motivadas, y lo que pretende el accionante a su favor, es la revisión de lo ya resuelto en sede penal, cual una instancia ordinaria más. Tal situación, redundante en la afectación directa y concreta en el derecho a la libertad individual –el beneficiario se encuentra privado de su libertad–; si bien en las aludidas resoluciones se analizan y explican la concurrencia de cada uno de los presupuestos para la procedencia de la medida de prisión preventiva, **no obstante como se desarrolló la justificación no es razonable**, por ende es inconstitucional. En cuanto a la proporcionalidad, es más que obvia, que los jueces olvidaron desarrollar cada una de los subprincipios (idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto). Es verdad que la demanda fue presentada sin autorización del beneficiario, también es cierta que este se ratificó expresamente en el transcurrir del proceso.

DE LA RESPONSABILIDAD DEL O AGRESORES Y LAS MEDIDAS CORRECTIVAS

3.4.78. En aplicación del artículo ocho del Código Procesal Constitucional, que regula la responsabilidad del o agresores, se advierte que no existe causa probable para



establecer la presunta comisión de un ilícito penal, atendiendo al caso concreto que nos ocupa, **ni responsabilidad disciplinaria**, esta última al no advertirse **ausencia total de motivación**, como lo exige el artículo 48.13 de la Ley 29277, Ley de Carrera Judicial, más aun, que la Resolución Administrativa N.º 360-2014-CE-PJ, publicada el 17 de diciembre de 2014, emitida por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, en el extremo que establecía que “es controlable disciplinariamente la motivación aparente y la motivación parcial de las resoluciones judiciales”, fue declarada inconstitucional por Sentencia de Acción Popular N.º 18107-2016/Lima, dictada por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

3.4.79. Empero, esta situación no puede volver a ocurrir, por lo que en aplicación del artículo 34.4 de la norma adjetiva constitucional, a fin de evitar que estos actos vuelvan a repetirse, es preciso exhortar a los jueces demandados cumplir acabadamente con los parámetros mínimos exigidos en el artículo 139.3 y 5 de la Constitución Política, bajo expreso apercibimiento de aplicarse el artículo 22 de la ley procesal constitucional.

CONCLUSIÓN Y EJECUCIÓN INMEDIATA

3.4.80. De lo desarrollado en esta sentencia, al haberse concluido que las resoluciones judiciales de instancia y segundo grado, carecen de una debida motivación, la que resulta violatorio del derecho a la libertad personal del favorecido, corresponde estimarse por fundada la demanda y declarar nulas las Resoluciones N.º dos y nueve cuestionadas por inconstitucional, reponiendo las cosas al estado anterior, y renovando los actos procesales el Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla, emitirá nuevo pronunciamiento, efectuando las comunicaciones respectivas, previa las formalidades de ley.

3.4.81. Conforme el segundo párrafo *in fine* del artículo 22 del Código Procesal Constitucional, esta sentencia debe ejecutarse de forma inmediata, aunque sea impugnada, dada su naturaleza jurídica, por lo que debe efectuarse las comunicaciones respectivas al Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla de la Corte Superior de Justicia de Piura –juzgado de origen del proceso cuestionado–, por cualquier medio autorizado por la Ley Orgánica del Poder Judicial, Código Procesal Constitucional, Código Procesal Penal y/o Código Procesal Civil.

CONSIDERACIÓN FINAL

3.4.82. Conviene dejar sentado, que la decisión jurisdiccional adoptada en sede constitucional, por el infrascrito Juez Constitucional, **no está resolviendo la situación jurídica del favorecido, vale decir, sobre su inocencia o culpabilidad**, ello corresponde determinar a la justicia ordinaria (sede penal), desde luego respetándose el debido proceso, como condición indispensable del Estado Constitucional de Derecho.

3.4.83. Finalmente, dada la participación trascendental de la Defensoría del Pueblo, en este proceso constitucional, debe comunicarse esta decisión.



3.5. PRISIÓN PREVENTIVA UN PROBLEMA ESTRUCTURAL EN EL PAÍS⁽⁴⁰⁾

A) Excepcionalidad de la prisión preventiva: ¿Realidad o quimera?, mezclados presos preventivos y sentenciados, el caso peruano

Actualmente –al mes de setiembre de 2018⁽⁴¹⁾– en el país el Instituto Nacional Penitenciario⁽⁴²⁾-INPE, como ente rector del Sistema Nacional Penitenciario, está a cargo de un total de 68 establecimientos penitenciarios repartidos en todo el país – con una capacidad máxima para 39,156 internos–, con una población total de internos, entre sentenciados y procesados: 89,794, con un incremento desde setiembre de 2017, en 5%, es decir, de 4,398 internos. Si esta persiste –la cual es así–, en teoría el Estado peruano debería construir anualmente dos establecimientos penitenciarios con la capacidad de 3,500 internos, como el de Lurigancho (Lima).

Del total de internos 89,794, se cuenta con 54,451 sentenciados y 35,343 procesados, la cual nos indica si aún tramitáramos todo los procesos penales, sin prisiones preventivas –el cual resultaría utópico–, el problema de hacinamiento carcelario persistiría, ya que la capacidad máxima instalada en todo los establecimientos penitenciarios es de 39,156 internos en todo el país; obviamente el problema aún se agrava con los internos procesados, generando un hacinamiento de 129%, quiere decir, que 50,638 internos no tendría cupo en el sistema penitenciario.

Alarmante, el establecimiento penitenciario de la ciudad de Chanchamayo, ubicado en el distrito de La Merced, provincia de Chanchamayo-Junín (jurisdicción de la Corte Superior de Justicia de Selva Central), tiene una capacidad máxima para 120 internos, sin embargo a la fecha (setiembre de 2018) alberga a 831, con un hacinamiento de 593%, le sigue los pasos el establecimiento penitenciario de Jaén ubicado en Jaén-Cajamarca, cuya capacidad máxima es para 50 internos, empero a la fecha cuenta con 329, con una sobrepoblación de 558%, cuyo problema es sumamente grave.

Nuestro propósito –en especial–, es mostrar el grave problema en la que se encuentran los internos procesados –privados de su libertad en virtud a un mandato de prisión preventiva–, es decir, los que aún no han recibido condena, así según cifras oficiales del INPE, al mes de setiembre de 2018, se informa que del total de 35,343 procesados con prisión preventiva (sin sentencia), **4,046 se encuentran**

⁴⁰. Este apartado forma parte del trabajo presentado a la Universidad de Jaén (España), con motivo de haberse desarrollado el Máster Universitario, en convenio con la Academia de la Magistratura, desde ya se actualizo los datos y se viene preparando un texto que pronto, esperamos, se publique. BELLO MERLO, Ever. *Excepcionalidad de la prisión preventiva como condición de trato preferente de imputados privados de libertad en el proceso penal peruano*. Trabajo de Fin de Máster. Jaén/España: Universidad de Jaén, 2018. Los datos que se mencionan fueron tomados del página web (Módulo estadística) del Instituto Nacional Penitenciario (INPE), disponible en línea: <https://www.inpe.gob.pe/estad%C3%ADstica1.html>, visitado el 12 de febrero de 2019.

⁴¹. Cfr. INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO. Informe Estadístico Penitenciario 2018. Lima: Setiembre de 2018. Disponible en línea: <https://www.inpe.gob.pe/normatividad/estad%C3%ADstica/1457-informe-setiembre-2018/file.html>, visitado el 12 de febrero de 2019.

⁴². El Instituto Nacional Penitenciario (INPE) es el organismo público descentralizado del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, ente rector del Sistema Penitenciario Nacional, cuyo objetivo es la Reeduación, Rehabilitación y Reincorporación del penado a la sociedad; objetivo que responde al principio constitucional plasmado en el artículo 139.22 de la Constitución Política del Perú de 1993 y es reconocido en el artículo II del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.



recluidos por más de cinco años, es decir, más de 60 meses, lo más grave (en Lima), 62 privados de libertad permanecen por más de 15 años, igual a 180 meses.

Estos últimos, si tomamos en cuenta que incurrieron en el delito que afecta el bien jurídico máspreciado; vida, cuya sanción penal mínima según el artículo 106 del Código penal, es seis años de pena privativa de libertad, ya habrían cumplido su pena, por ende deberían estar libres, en las calles al igual que todos nosotros, que por las oportunidades que tuvimos, no estamos involucrados en tales hechos, empero, no estamos libres.

Sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva, se ha dicho mucho, incluso creemos que a nivel doctrinal es un tema acabado, zanjado. Al respecto puede consultarse diversos textos jurídicos que así lo pregonan, tiene sustento en el principio pilar del Derecho penal: presunción de inocencia, también el plazo razonable.

La prisión preventiva se adoptará, para evitar los riesgos procesales ya referidos (peligro de fuga u obstaculización de la actividad probatoria (Cfr. STC Expediente N.º 3771-2004-HC/TC, f.j. seis), para ello se requiere evaluar antes de su concesión, la concurrencia de ciertos presupuestos materiales (artículo 268 del Código Procesal Penal) –sin soslayar las formales–, como sospecha grave, es decir, una alta probabilidad de la comisión de un delito y su vinculación con el sujeto sospechoso, asimismo la sanción penal a imponerse en una eventual sentencia debe ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad, la constatación del peligro procesal, y que esta debe ser concreto, no abstracto.

Como puede observarse, para la adopción de la medida de prisión preventiva implica, que en la mente del representante del Ministerio Público, y del Juez de Investigación Preparatoria, una alta probabilidad de condena efectiva del sujeto indiciado, vale decir, que permanecerá internado en el establecimiento penitenciario, al menos por un periodo superior a cuatro años, claro está, que deben cumplirse con los presupuestos formales y materiales –siendo el principal el peligrosismo procesal–. Desde ya, como viene ocurriendo en algunos casos, los presupuestos materiales para la concesión de la prisión preventiva pueden variar, la que dará lugar a la cesación, y la imposición de medidas alternativas, entre estas, la comparecencia con restricciones.

Si lo afirmado fuera así, y debiera serlo. Como explicar, al menos para el infrascrito (Juez Constitucional) y seguro estamos para ustedes, los datos alarmantes y de carácter oficial brindados en forma mensual por el INPE⁽⁴³⁾, en la que **nos informan de la absolución de un considerable número de ciudadanos privados de libertad**, se entiende provisionalmente sin condena firme.

El año 2017, de enero a diciembre, el Poder Judicial, **absolvió a 2,093** internos que purgaban prisión preventiva, quienes egresaron de los diversos establecimientos penitenciarios del país, en tanto el 2018 de enero a setiembre **1,350**, haciendo un total –en menos de dos años–: **3,443 ciudadanos residentes en el país (peruanos**

⁴³. Cfr. INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO: Modulo Estadístico – Sistema de Información Georreferenciado Penitenciario, disponible en línea: <https://www.inpe.gob.pe/estad%C3%ADstica1.html>, visitado 12 de febrero de 2019.



como nosotros), en palabras más, palabras menos, eran inocentes⁽⁴⁴⁾, nunca debieron purgar prisión preventiva ni un solo día, lo peor nadie dice nada, claro la gran mayoría son personas de condiciones humildes, con carencias sociales, económicas y culturales.

Creemos, que el Estado debiera indemnizarlos, por tales hechos, quizá de esa forma se dé un cambio sustancial, los fiscales y jueces, debieran tener sumo cuidado al momento de requerir e imponer una medida de tal magnitud (prisión preventiva), de lo contrario asumir la indemnización correspondiente tal y conforme lo propone el **Proyecto de Ley N.º 5004/2015-CR**, que establece indemnización y responsabilidades por los errores judiciales en las actuaciones indebidas de fiscales y jueces en los procesos penales y detenciones arbitrarias, desde ya con algunos ajustes.

Un día antes de la presentación del hábeas corpus a favor del beneficiario Elvis Joel Miranda Rojas, el Congresista Clayton Flavio Galván del Grupo Parlamentario “Cambio 21”, presento al Congreso de la República el **Proyecto de Ley N.º 3857/2018-CR**, en la que propone la modificación del artículo 268 del Código Procesal Penal, en la que se reconoce expresamente **–y a nivel legislativo, para que no quede dudas–** a la prisión preventiva, como una medida coercitiva de carácter personal y excepcional; se exige verosimilitud del hecho relevante penalmente y la vinculación con el autor o participe; el grado de lesividad y proporcionalidad de la posible sanción penal; el peligrosismo procesal (fuga y obstaculización) en ambas vertientes debe estar fundada en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto, así como la obligatoriedad, tanto al Fiscal, como el Juez “a ponderar y motivar debidamente sus pretensión y resolución”. Creo importante el último párrafo que señala: “Finalizado el proceso penal y si el imputado es declarado inocente, **tendrá derecho de ser indemnizado por daños y perjuicios** hasta por un monto que no podrá ser inferior de 200 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), cuya responsabilidad será exclusivamente del Juez y el Fiscal de la causa”. Desde ya perfectible, no obstante un gran inicio, para generar el debate en el foro jurídico.

En este punto, recobra vigencia lo narrado por María Eugenia COVACICH (argentina), en uno de sus cuentos, basado en la vida real, intitolado: *La cárcel que no ves*⁽⁴⁵⁾ en la que se narra sobre pasajes en la cárcel, como se convive, las pláticas que se dan el día a día, también se refirieron a los jueces penales, cuando imponen una prisión preventiva, refiriendo: **“estos ignorantes, se olvidan que durante un proceso uno es sospechoso pero inocente”**, no deja de tener razón.

Los jueces penales del país –quizá también quién escribe estas líneas en su condición de tal–, de las diversas instancias los mantuvieron privados de su libertad,

⁴⁴. En el mes de setiembre de 2018: “Un dato importante es que del total de las libertades, el 8% (127 internos) logró su libertad por absolucón, es decir, eran inocentes y el sistema judicial los mantuvo privados de su libertad en contaminación con delincuentes consumados, y respecto al resto de liberados (576 internos) determinó que ya no era necesario que continúen privados de su libertad, por lo que varió su mandato inicial. En total 703 personas permanecieron recluidas en condición de hacinamiento y convivencia con delincuentes consumados”. INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO. Informe Estadístico Penitenciario 2018, *Op. Cit.* p. 67.

⁴⁵. COVACICH, María Eugenia. *La cárcel que no ves*. Cuento basado en la vida real. Disponible en línea: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/06/miscelaneas46668.pdf>, visitado el 12 de febrero de 2019.



en condiciones paupérrimas e inhumanas, **mezclados con los sentenciados por diversos delitos**, la presunción de inocencia aún les asistía, no es que se quebró. El siguiente cuadro da cuenta del número mensual de internos absueltos que egresaron de los penales:

2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	164	143	134	136	162	184	193	213	185	192	145	242
Total	2,093											
2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	253	102	89	134	188	161	159	135	127	--	--	--
Total	1,350											

Fuente: INPE, elaboración propia.

Asimismo, durante el año 2017 y parte de 2018, periodo de enero a setiembre, egresaron con condena penal, un total de 1,623 internos, vale decir, que se encontró responsabilidad penal del o procesados que cumplía prisión preventiva, cuya ejecución se suspendió conforme los artículos 57 y 58 del Código penal, imponiéndose una pena concreta final inferior a cuatro años de pena privativa de libertad, la pregunta es **¿Por qué el juzgado penal impuso prisión preventiva?**, desde ya resulta más que obvia, la prisión preventiva no tenía razón de ser, no debió implementarse, al no cumplirse con la prognosis de sanción penal superior a cuatro años de pena privativa de libertad, de allí, la exigencia de su análisis exhaustivo (reglas, principios y directrices regulados en nuestro orden jurídico).

En el siguiente cuadro se observa el número mensual de internos sentenciados a penas suspendidas que finalmente egresaron de los penales, **quienes tampoco debieron purgar prisión preventiva**, cosa distinta es que se haga efectiva la pena ante el incumplimiento de reglas de conducta:

2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	70	87	82	87	111	103	117	98	96	76	69	98
Total	1,094											
2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	72	41	62	71	62	91	71	51	79	--	--	--
Total	529											

Fuente: INPE, elaboración propia.

El imponer una prisión preventiva, por imponerlas, revela el desconocimiento de la excepcionalidad de dicha medida, no sólo de los magistrados del Poder Judicial, también del Ministerio Público, los primeros por otorgarlas y los segundos por pretenderlas. El juez penal, nunca podrá imponerlas de oficio. Los datos reales antes referidos, dan cuenta de ello, de la gravedad del asunto en cuestión, se trata de la libertad de un ciudadano peruano.

Resulta inexplicable y la vez preocupante las cifras dadas, 3,443 –sin contar las que recibieron penas suspendidas– personas **privadas de su libertad provisionalmente**, quienes purgaron prisión preventiva, no es que recuperaron la libertad por cumplimiento de condena, **si no al no hallárseles responsabilidad penal, eran inocentes**. No encontramos otra explicación, ignoraron la excepcionalidad de la prisión preventiva.



Las cifras precitadas, no incluyen a los procesados que egresaron de los penales por haberse **sobreséido** la causa penal (sentencia absolutoria anticipada) el que opera en la etapa intermedia, en total suman 159, quienes ni siquiera llegaron a juicio y por **retiro de acusación** 19 procesados. La situación de estos procesados, son aún más graves que los demás, es inexplicable como pudo ordenarse prisión preventiva, resulta claro que no concurría el primer presupuesto, graves y fundados elementos de convicción para sostener con alta probabilidad la comisión del delito y vinculación con el sujeto inculcado como autor o partícipe. Eventualmente, nos atrevemos a sostener que nos encontraríamos en los límites de error judicial, indemnizable.

B) ¿Sirvió la prisión preventiva?, ¿Para qué?, ¿Plazos vencidos? ¿Y el plazo razonable?

La prisión preventiva conforme nuestro ordenamiento procesal penal se impone por un determinado plazo, nueve, 18 y 36 meses, respectivamente para procesos comunes ordinarios, complejos y de crimen organizado, las que pueden prolongarse por igual plazo ante la presencia de circunstancias de especial dificultad de la investigación o el proceso, salvo cuando sea por crimen organizado en la que cabe prolongarse por 12 meses.

Asimismo se incorporó la figura de la adecuación excepcional del plazo de prisión preventiva, la que podrá ampararse de concurrir en el proceso penal circunstancias de especial complejidad, distintas a la especial dificultad. Los plazos legales de prisión preventiva son máximos, la que implica que puede imponerse por tal plazo o menor, según sea el caso, de suerte que debe evaluarse con rigurosidad el plazo razonable, sea cual fuere el plazo otorgado, este será hasta la consecución y finalización del proceso penal en sus tres etapas. Con la anterior legislación también se fijó plazos para la detención preventiva.

Los ciudadanos privados de su libertad con mandato de prisión preventiva, no sólo recobraron su libertad durante el año 2017 y parte de 2018, por ser **absueltos y sobreséidos**, o recibir una **condena con pena privativa de libertad suspendida**; sino también, por ejemplo, al haberse variado la situación jurídica por **(i)** comparecencia con restricciones, así como al haberse dispuesto **(ii)** la libertad inmediata, **(iii)** el arresto domiciliario, **(iv)** la nulidad de sentencias condenatorias, **(v)** libertad por exceso de detención, **(vi)** suspendida condicional y **(vii)** otro tipo de libertad⁴⁶. En los siguientes cuadros se detalla cada una de las variables indicadas:

I. Comparecencia con restricciones:												
	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
2017	279	223	232	257	236	200	208	240	262	275	255	242
Total	2,909											
2018	264	160	254	221	240	223	210	150	181	--	--	--
Total	1,903											

Fuente: INPE, elaboración propia.

⁴⁶. Cfr. INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO: Modulo Estadístico – Sistema de Información Georreferenciado Penitenciario, disponible en línea: <https://www.inpe.gob.pe/estad%C3%ADstica1.html>, visitado 12 de febrero de 2019.



II. Libertad inmediata:												
2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	43	33	53	60	64	80	58	56	52	55	43	45
Total	642											
2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	47	48	40	43	41	38	39	30	41	--	--	--
Total	367											

Fuente: INPE, elaboración propia.

III. Arresto domiciliario:												
2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	23	36	52	38	31	27	32	--	34	26	32	32
Total	363											
2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	35	16	25	27	--	--	--	--	--	--	--	--
Total	103											

Fuente: INPE, elaboración propia.

IV. Nulidad de sentencia condenatorias:												
2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	--	--	--	--	--	--	22	--	28	36	30	30
Total	146											
2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	34	12	21	19	36	--	34	24	27	--	--	--
Total	207											

Fuente: INPE, elaboración propia.

V. Exceso de detención:												
2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	14	14	23	22	--	24	--	--	--	--	38	--
Total	135											
2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	25	29	37	27	--	32	33	40	33	--	--	--
Total	256											

Fuente: INPE, elaboración propia.

VI. Suspensiva condicional:												
2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	33	40	49	45	42	42	50	57	52	69	61	60
Total	600											
2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	34	26	39	54	46	48	34	42	41	--	--	--
Total	364											

Fuente: INPE, elaboración propia.

VII. Otro tipo de libertad:												
2017	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	125	113	179	149	141	162	128	122	196	143	122	186
Total	1,766											



2018	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Oct.	Nov.	Dic.
	121	102	110	163	152	162	143	118	102	.-	.-	.-
Total						1,173						

Fuente: INPE, elaboración propia.

Durante el año 2017, y parte de 2018 (enero a setiembre) 4,812 ciudadanos procesados por diversos delitos, egresaron de los distintos establecimiento penitenciarios del país al haberse variado la situación jurídica de prisión o detención preventiva por **comparecencia con restricciones**; 1,009 al haberse dispuesto la **libertad inmediata**; 466 al haberse variado la prisión o detención preventiva por **arresto domiciliario**; 353 al haberse declarado la **nulidad de sentencias condenatorias**; 391 al haberse ordenado la **libertad por exceso de detención**; 964 al dictarse condena **suspendida condicional**; y 2,939 por **otro tipo de libertad**, no especificada.

Sumados las variables anotadas hacen un total de **10,934 procesados que egresaron del establecimiento penitenciario en el periodo referido, por los motivos expuestos, quienes salieron de los penales antes de ser sentenciados** –a excepción de la suspendida condicional–, de cuyos resultados finales de los procesos penales se desconoce, vale decir, si fueron condenados o absueltos. Es de resaltar además, que de un considerable número de procesados (4,812), varió su situación jurídica de forma patente, es así que la prisión o detención preventiva fundada al iniciarse el proceso penal, fue variada por comparecencia con restricciones, medida alternativa de menor intensidad.

La primera impresión que se nos viene a la mente, es que no se fue riguroso y exhaustivo al momento de imponerse la prisión preventiva, por propia experiencia puedo afirmar, así lo demuestra la jurisprudencia (Cfr. Casación N.º 391-2011/Piura), para cesar la medida de prisión preventiva y variarla por una comparecencia con restricciones las exigencias son por decirlo extremadamente rigurosas, como es que concurren nuevos elementos de convicción que desvirtúen el nivel de sospecha grave (Cfr. Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017-CIJ/433) arribado al imponerse la medida gravosa.

La prisión preventiva se implementa, por un plazo determinado, no es *ad infinitum* –plazo razonable–, en todos los casos el plazo concedido debe cumplir su cometido –hasta la culminación del proceso penal–, empero observamos que esta no se cumple, así egresaron de los penales 1,475 internos al disponerse la libertad inmediata (Código Procesal Penal 2004) y por exceso de detención (Código Procesal Penal 1991), ello sin tener en cuenta la variable “otro tipo de libertad” que asciende 2,939. En estos casos resulta que el plazo de prisión preventiva fue insuficiente, se entiende que se dispuso la libertad inmediata al haberse vencido los plazos máximos, en las que no se tenían alternativas para prolongarse o adecuarse, la que nos permite afirmar: **de nada sirvió la prisión preventiva.**

Reafirmamos, conforme concluyó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que nos encontramos ante un **problema estructural**. Los magistrados del Poder Judicial y Ministerio Público, no es que desconozcan la excepcionalidad de la prisión preventiva, si no al parecer soslayan su aplicación, con conocimiento de su existencia, a sabiendas, ello resulta sumamente grave. Esta práctica debe ser desterrada.



3.6. CONSIDERACIÓN FINAL: EL JUEZ GARANTÍAS

Los jueces en general, y sobre todo los jueces constitucionales, tenemos dentro de un Estado Constitucional que se precie de serlo, una particular manera de actuar; y es que nuestro accionar corresponde a las especiales características de nuestra función constitucional; además, al darse en el marco de un Estado Constitucional nuestro que hacer responde a ciertos límites, buscando concretizar en cada caso los valores, los principios, derechos y además preceptos recogidos en la Constitución y normas internacionales sobre protección de Derechos Humanos, o que se infieren de su interpretación sistemática o convencionalizada. Más allá del juicio mediático, y más allá de la gravedad de los cargos, los jueces deben recordar siempre que tener ante sí a un procesado, es interactuar, en principio, con una persona inocente, porque la protege la presunción de inocencia y que, en tanto tal, merece el tratamiento que corresponde a esa condición (Cfr. STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC (acumulado), f.j. 141 y otro).

En el actual modelo procesal penal adoptado en el país, al juez de investigación preparatoria –en especial– se le reputa como un juez de garantías, tan igual osimilar que a los jueces constitucionales, cuya misión es resolver las diversas controversias de naturaleza penal que se suscitan durante la secuela del proceso imbuido de plena independencia y total imparcialidad.

Se dice, que en «en tiempos de libertad, cuando distintas corrientes políticas soplan en todos los lados, el juez se encuentra expuesto como un árbol en la cumbre de la montaña. Si el tallo no es sólido, corre el riesgo de inclinarse al soplo de cada uno de los vientos»⁽⁴⁷⁾. En este punto debe recordarse a dos ilustres juristas procesalistas, uno uruguayo (COUTURE) y otro peruano (MONROY GÁLVEZ), quienes dijeron, respectivamente, «el Juez es el centinela de nuestra libertad. Cuando todo se ha perdido, cuando todos los derechos han sido conculcados, siempre queda la libertad mantenida por el Juez. Pero el día en que el Juez tenga miedo, sea pusilánime, dependa de los gobiernos, de la influencia o de sus pasiones, ningún ciudadano podrá dormir tranquilo», remarca que «El día que los jueces tengan miedo, ningún ciudadano podrá reposar tranquilo» y «lejos estamos de darnos cuenta que sin el Juez no hay seguridad, libertad, paz social, progreso ni civilización; esto significa que no vas a ser querido ni respetado por el sólo hecho de ser Juez, debes ganarte ese aprecio, tienes lo que te resta de vida, para lograrlo»⁽⁴⁸⁾.

Asimismo el jurista nacional Javier VALLE-RIESTRA, en una entrevista que le concedió a la revista *Caretas* ante, dos interrogantes, como son: ¿En qué ocupación no te hallarías nunca? responde: «Ni fiscal, ni Juez porque no me gusta acusar, ni perseguir, ni condenar. Esta profesión en el Perú es totalitaria y está en entre dicho con los derechos humanos»; la otra pregunta es: ¿Qué noticia te ha impactado recientemente? contesta: «La crisis moral de la Fiscalía y del Poder Judicial.

⁴⁷. CALAMANDREI, Piero. *Elogio de los jueces escrito por un abogado*. Edición Argentina, traducción de la tercera edición publicada por Firenze Le Monnier. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1956.

⁴⁸. VIGO ZEVALLOS, Hermilio. *Hábeas corpus*. Legislación, doctrina, trámite procesal y jurisprudencia. Lima: Idemsa, 2002, p. 29.



Debemos refundarlos, sólo sirven para perseguir y condenar, sin razones o por miedo»⁽⁴⁹⁾.

Lo referido en este considerando, nos permite afirmar «El nuevo orden jurídico nacional exige juzgadores que al emitir sus fallos utilicen las nuevas herramientas hermenéuticas como la interpretación conforme [a la Constitución⁽⁵⁰⁾]. Lo anterior, atendiendo al principio *pro homine* y al control de convencionalidad *ex officio*. Para ello, se requiere que dichos titulares tengan una actitud creativa al argumentar sus resoluciones, en aras del respeto al derecho fundamental del gobernado de acceso a la justicia pronta y expedita»⁽⁵¹⁾, para ello, se requiere que los jueces peruanos se actualicen y preparen con *ciencia y conciencia*⁽⁵²⁾ en forma permanente y, de ser posible, se vuelvan actores académicos para intercambiar los conocimientos adquiridos en la experiencia con las nuevas generaciones de juristas, desterrando la ignorancia jurídica deliberada que muchas veces nos sega.

Por ello no deja de tener razón CALAMANDREI, cuando pone de manifiesto «precisamente, debieran ser los jueces los más vigorosos defensores de la abogacía, pues sólo cuando los abogados son independientes, pueden los jueces ser imparciales; sólo cuando se respeta a los abogados, se honra a los jueces, y cuando se desacredita a la abogacía, lo que en primer término se resiente es la dignidad de los magistrados y se torna mucho más difícil y angustiosa su misión de justicia»⁽⁵³⁾.

Hoy en día el reconocimiento pleno de los derechos humanos in extenso han impactado y modificado la perspectiva del perfil de los juzgadores, lo cual conlleva a transitar de la figura del juez tradicional a la del ahora juez humanista –juez principista–, a partir de un cambio de actitud en cada una de los actores de la administración de justicia, no dejándose influenciar por factores endógenos y mucho menos exógenos, como aquellos asuntos mediatizados, de lo contrario dejarían de ser jueces; pues los jueces sólo se deben a la Constitución Política –la Constitución no está para proteger al Estado del ciudadano, sino al ciudadano del Estado, la Constitución está dellado de las personas– y a la Ley, «por tanto, los tribunales tienen que observar la Constitución, y la Constitución es superior a cualquier ley

⁴⁹. Caretas del 25 de febrero de 2010, Sección Ellos y Ellas.

⁵⁰. Consideramos de importancia la mención expresada en la Exposición de Motivos del Código Orgánico Integral Penal de Ecuador de 2014, que establece «(...) las normas y los actos de poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; caso contrario carecerán de eficacia jurídica». *Vid.*, Código Orgánico Integral Penal. En: *Suplemento Especial del Registro Oficial del Órgano de Gobierno del Ecuador*, Año I, Número 180, de fecha lunes 10 de febrero de 2014, p. 3.

La norma penal ha de ser interpretada conforme a la Constitución cuando existen varias posibilidades interpretativas de las cuales por lo menos una conduce a la conformidad de la norma a la Constitución, y por lo menos otra a la inconstitucionalidad de la norma, para este caso el mandato de la interpretación conforme a la Constitución indica que no hay que escoger ninguna de las variadas interpretaciones inconstitucionales, sino una de las que son conforme a la Constitución, vale decir, que se preferirá la aplicación al caso en concreto la norma penal que no contravenga las disposiciones de la Constitución, velando por la vigencia irrestricta de los derechos y principios fundamentales previstos en ella, así como en los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, la que ha sido acogida también por el Tribunal Constitucional. KUHLEN, Lothar. *La interpretación conforme a la Constitución de las leyes penales*. Traducida por Nuria Pastor Muñoz. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 24.

⁵¹. MUÑOZ ALVARADO, Froylan. «El Juez Humanista», p. 132-133.

⁵². *Vid.*, MORÍN, Edgar. *Ciencia con conciencia*. Multidiversidad Mundo Real Edgar Morín una Visión Integradora, abril 1982.

⁵³. CALAMANDREI, Piero. *Op. Cit.*



ordinaria de la legislatura, es la Constitución y no esa ley ordinaria la norma que deberegir al caso al cual ambas se aplican»⁽⁵⁴⁾.

Para cerrar este apartado merece especial referencia la posición asumida por la magistrada del Tribunal Constitucional LEDESMA NARVÁEZ, en relación a la actuación de los jueces, en el Voto Singular recaída en la STC N.º02053-2013-PA/TC, caso: Universidad de Ciencias Aplicadas y Otros, al enfatizar «cuando un juez o una jueza asumen la función de hacer justicia, no adquieren un ámbito de libertad absoluta e ilimitada para que en cada caso se materialice su propia idea de justicia, su modo peculiar de entender el mundo, su mera conveniencia, la representación de sus intereses veleidosos o los de un grupo económico, social, político, religioso u otro, como si tuvieran una "licencia para decir cualquier cosa". No, de ninguna manera, eso no implica asumir la función jurisdiccional. Dicha función, tal como lo establece el artículo 138 de la Constitución, exige asumirla "con arreglo a la Constitución y a las leyes", de modo tal que sólo se podrá configurar una decisión arreglada a Derecho cuando se haga justicia no de lo que subjetivamente quiera el juez o cada una de las partes procesales, sino sólo cuando lo que se decida tenga fundamento a partir del ordenamiento constitucional y las leyes que sean conformes a éste», reiterándose que los jueces sólo se deben a la Constitución y la Ley, *contrario sensu*, dejarían de ser jueces. No deben socavar ante ningún intento de pretender anular la independencia⁽⁵⁵⁾ y autonomía jurisdiccional, el día que ocurra ello nuestra libertad estará en grave riesgo, no podremos dormir en paz. La próxima víctima serán los propios jueces, también los fiscales.

El juez de garantías (juez penal), debe ser consciente que «El derecho penal se refiere al uso que hará el Estado del poder penal; y la realidad del poder penal es tan fuerte, tan violenta (basta con recorrer una cárcel para darse cuenta de ello) que todos los funcionarios y magistrados encargados de aplicar ese poder penal deben tratar de evitar su arbitrariedad. (...) Cualquier juez sabe que tomar la decisión de encerrar a una persona en prisión no es fácil, que siempre queda el temor de haberse equivocado, de no haber prestado la atención debida a algún detalle, de no haber dado la suficiente importancia a un elemento de prueba»⁽⁵⁶⁾.

Atento a las consideraciones desarrolladas arriba, incumbe a los jueces penales dar respuesta a la petición formulada por cualquier sujeto procesal, como el Ministerio Público, cuando requiera una prisión preventiva; sin perder de vista las consideraciones de orden jurídico-doctrinal y jurisprudencial disgregados, atento a la excepcionalidad de dicha medida, cuyas limitantes lo constituyen la libertad

⁵⁴. Cfr. MARSHALL, John James. Caso Marbury vs. Madison, (EE.UU) 1803.

⁵⁵. Sin la garantía de independencia del Poder Judicial, se presentaría una situación de permanente alerta e inseguridad en la legitimidad de las decisiones de la autoridad judicial en la solución de conflictos entre ciudadanos y estos con el Estado. Con esto se determinaría no sólo la inseguridad de las situaciones jurídicas subjetivas controvertidas, sino la inestabilidad de todo el sistema jurídico-político. QUISPE SALSAVILCA, David Percy. *El deber de independencia e imparcialidad*. Lima: AMAG, 2016, pp. 136-137.

⁵⁶. BINDER, Alberto. *Iniciación al proceso penal acusatorio*. Buenos Aires: Editorial Alternativas, 2002, p. 165.



personal, la presunción de inocencia y el plazo razonable. Importante, evitar ser jueces estrellas⁽⁵⁷⁾.

Así, «La labor de los jueces puede ser discrecional incluso, pero nunca arbitraria, y si muy escrupulosa en este examen procesal a la luz de las normas infraconstitucionales, pero también sobre la base de la Constitución y del orden convencional. Será ante todo necesario justificar, con rigor suficiente, las decisiones que implican una restricción severa de la libertad personal, sobre todo cuando, como el caso de la prisión preventiva, aún no existe una condena» (Cfr. Fundamento de voto del magistrado Ramos Núñez correspondiente a la STC Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC y 00507-2018-PHC/TC (acumulado), f.j. *).

Nuestro ordenamiento jurídico procesal penal –y supra nacional: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 9.3–, en estricto reconoce la excepcionalidad de la medida de prisión preventiva, ello emerge de la exposición de motivos y artículo 253.3 del Código Procesal Penal, medida cautelar que debe implementarse cuando esta fuere absolutamente indispensable y por el plazo estrictamente necesario.

Falta voluntad de los operadores jurídicos, debemos sumar para que los dichos se compadezcan con los hechos, esto es, que exista coherencia entre lo que se afirma y se hace, evitar la doble moral⁽⁵⁸⁾.

IV. PARTE RESOLUTIVA

Por tales consideraciones, con la autoridad que me confiere la Constitución Política del Perú de 1993, actuando en sede constitucional, el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Huancayo, administrando justicia a nombre del pueblo, **FALLA:**

Uno.- Declarando **FUNDADA**, la demanda constitucional de hábeas corpus interpuesta por el ciudadano **EMILIANO ARTURO RAMOS ÁLVAREZ** y Alejandro Manuel Casallo Poma, en su calidad de **Delegado Defensor Legal de la Policía en la Región Junín**, a favor de **ELVIS JOEL MIRANDA ROJAS**, al haberse acreditado la violación del derecho fundamental al debido proceso, en su vertiente de motivación de resoluciones judiciales, en conexidad con la libertad individual.

Dos.- Declarar, **NULA** la Resolución N.º dos, de fecha 16 de enero de 2019, dictada por el Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla y la Resolución N.º nueve, de fecha 29 de enero de 2019 expedida por los Jueces Superiores de Tercera

⁵⁷. Es un sujeto que no le basta con el ingreso a la Carrera Judicial, si no que seguirá *escalando puestos* hasta llegar a uno, el realmente deseado, donde este continuamente *en cartelera*. El afán de notoriedad de estos jueces les puede llevar a hacer lo que sea, para seguir siendo objeto de las paginas principales de los periódicos de mayor circulación y la de ocupar un lugar privilegiado en las noticias de las cadenas de televisión más populares. No hay duda, que sus deseos de notoriedad siempre podrán disfrazarlos bajo el aspecto de ser un *Juez como Dios manda*, o un *Juez justo* en las acciones que ejecuta, pareciendo en todo momento que es el único Juez que trabaja en el país. Pero la realidad es otra, el sentido altruista que aparenta no es más que un medio que utiliza para alimentar su yo, dolido, vacuo e inseguro que no puede sustentar de otro modo. GÜIDI CLAS, Elisa María. *El perfil criminológico del juez prevaricador*. Barcelona: Bosch, 2003, p. 343-344.

⁵⁸. BELLO MERLO, Ever. *Op. Cit.*, p. 57 (conclusiones).



Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, en el Expediente N.º 00435-2019-1-2001-JR-PE-02.

Tres.- ORDENO, al Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla de la Corte Superior de Justicia de Piura, a cargo del proceso penal **EMITA NUEVO PRONUNCIAMIENTO EN EL PLAZO DE LEY**; debiendo además cursarse los oficios pertinentes a las instancias competentes (Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Piura), para cumplir con reponer las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho fundamental conculcado del beneficiario **ELVIS JOEL MIRANDA ROJAS**; para el efecto cúrsese **OFICIO** en el día bajo cargo y responsabilidad, escoltándose copias certificadas de esta sentencia, para su **EJECUCIÓN INMEDIATA** bajo cargo y responsabilidad funcional, por cualquier medio autorizado por la Ley Orgánica del Poder Judicial, Código Procesal Constitucional, Código Procesal Penal o Código Procesal Civil.

Cuatro.- EXHORTAR, a los demandados **David Arly Sosa Zapata**, Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla y **Andrés Ernesto Villalta Pulache, Edwin Culquicondor Bardales** y **Manuel Arrieta Ramírez**, Jueces Superiores de la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, no incurrir en actos violatorios del derecho al debido proceso, bajo expreso apercibimiento de aplicarse el artículo 22 del Código Procesal Constitucional.

Cinco.- CONSENTIDA y/o EJECUTORIADA sea la misma, en aplicación de la cuarta disposición final del Código Procesal Constitucional que regula la publicación de las sentencias finales y las resoluciones aclaratoria de las mismas, **REMÍTASE** al Diario Oficial “El Peruano” para su publicación conforme a ley, y **ARCHÍVESE**.

Seis.- COMUNÍQUESE de esta decisión jurisdiccional a la Defensoría del Pueblo, para su conocimiento, en su sede institucional de esta ciudad, dada su participación en este proceso constitucional.

Siete.- NOTIFÍQUESE, a las partes procesales en el día, bajo cargo y responsabilidad.

