



SALA PENAL DE APELACIONES TRANSIT.-SEDE COMPLEJO PILLCOMARCA
EXPEDIENTE : 0156-2025-42-1210-JR-PE-01
ESPECIALISTA : OBLITAS MOYA, ROSA MERCEDES
MINIST PUBLICO : PRIMERA FISCALIA SUPERIOR PENAL DE HUANUCO
IMPUTADOS : XXXX
XXXX (16 años)
DELITO : ROBO AGRAVADO
AGRAVIADO : XXXX Y OTROS

AUTO DE VISTA

RESOLUCIÓN N.º 7

Pillco Marca, quince de diciembre

De dos mil veinticinco

VISTOS Y OÍDOS: la audiencia pública virtual de apelación de auto en el proceso seguido contra XXXX y XXXX por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en agravio de XXXX y otros, audiencia llevada a cabo por la Sala Penal de Apelaciones Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, integrada por los señores jueces superiores Wenceslao Justo Aguirre Suárez [Presidente], Ángel Gómez Vargas [Director de Debates] y María del Rosario Villogas Silva, y; **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: ANTECEDENTES

1.1. Es materia de pronunciamiento el recurso de apelación interpuesto por la defensa

técnica de los imputados, contra la Resolución 2 de 15 de julio de 2025, emitida por el juez del Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Yarowilca, que resolvió **DECLARAR FUNDADO** el requerimiento fiscal de **PRISIÓN PREVENTIVA**, en contra de los imputados XXXX y XXXX, en el marco de la investigación que se le sigue por el delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado en agravio de XXXX y otros.

1.2. El recurso de apelación se formalizó por escrito presentado el 18/07/2025, concedido por Resolución 4 de 22 de julio de 2025 (folios 206 a 207), ordenándose su elevación a esta instancia, donde efectuado el trámite procesal correspondiente, se desarrolló la audiencia de apelación con la presencia de los sujetos procesales.

SEGUNDO: DESARROLLO DE LA AUDIENCIA

Ratificada la voluntad impugnatoria, se declaró instalada la audiencia de apelación, con el siguiente resultado:

2.1 La **defensa técnica** señaló: “La pretensión es que esta sala penal de apelaciones, revoque la resolución 2 de 15 de julio de 2025, dictada por el juez del Juzgado de Investigación Preparatoria de Yarowilca, que decidió declarar fundado el requerimiento de prisión preventiva contra XXXX y XXXX, y reformándolo se le imponga a los imputados la medida coercitiva de comparecencia con restricciones. Los agravios es que, esta medida de prisión preventiva dictada de forma inmotivada, trasgrede el artículo 139 inciso 5 de la Constitución política del Perú y demás normas del Código procesal

penal, causando grave perjuicio económico moral a los imputados. Los agravios en este caso, es lo siguiente. Primero, los requisitos que deben concurrir copulativamente para dictar una medida coercitiva personal de prisión preventiva, como ya se encuentra estipulado y prescrito en el artículo 268 del Código procesal, más lo estipulado en la Casación 626-2013-Moquegua, con lo que hablábamos de un total de cinco presupuestos, esta defensa cuestiona la no concurrencia del segundo presupuesto, que es la prognosis de la pena, y el cuarto presupuesto que corresponde a la proporcionalidad de la medida. Respecto a la no concurrencia del segundo presupuesto, que se refiere a la prognosis de la pena, en este caso existe una motivación incompleta por parte del A quo, porque en este caso respecto al imputado XXXX, el representante del Ministerio Público, al sustentar este presupuesto, ha señalado que la posible pena en una sentencia a imponerse al acusado no sería 12 años, sino por debajo del mínimo legal, en forma concreta, sería de 10 años. ¿Y esto por qué? por la responsabilidad restringida, que le asiste a este imputado, por cuanto contaba al momento de los hechos, con 19 años de edad. Por lo cual, la prognosis de la pena superaría el mínimo permitido, para este caso, para evitar la medida de prisión preventiva. De lo señalado por el Ministerio Público y el A quo no observaron lo siguiente: no tomó en cuenta la reducción de la pena por terminación anticipada del proceso, que es la reducción de una sexta parte de la pena, pese a que la defensa antes de la audiencia de prisión preventiva, ha solicitado al Ministerio Público, reuniones informales para agilizar la terminación anticipada del proceso. Asimismo, no tomó en cuenta una posible celebración de un acuerdo de colaboración eficaz en la que el beneficio premial es la reducción de la pena y/o suspensión de la ejecución de la misma, siendo aplicable en el presente caso, ya que estaríamos frente a un hecho cometido por una banda criminal, tipificada en el artículo 317-B del Código Penal. Por cuanto los imputados en este caso, nos señalaron que en el momento del hecho de robo agravado, actuaron más de dos personas. En conclusión, siete personas, la cual, dieron sus nombres y apellidos completos, su ubicación, y que uno de ellos, en este caso XXXX, el menor de edad, señaló claramente que uno de los imputados y cabecillas sería el padre de este, en la cual escuchó y tiene conocimiento que ya habría actuado con los sujetos que estos señalaron en sus respectivas declaraciones, porque ambos señalaron y concordaron, que estos ya habrían cometido otros hechos similares al que trajo el Ministerio Público al plenario para la respectiva solicitud de prisión preventiva. Entonces, la defensa ha señalado y ha solicitado al Ministerio Público la solicitud de un acuerdo para la colaboración eficaz, antes de la audiencia de prisión preventiva y que lo ha señalado también en dicha audiencia y que el A quo no lo ha tomado en cuenta. Además, ha realizado una motivación incompleta respecto a lo estipulado en el Decreto Legislativo 1585 que modifica el artículo 57 del Código Penal, siendo su objetivo principal reducir el hacinamiento carcelario que establece mecanismos, en este caso, para la suspensión de la pena, que busca alternativas de la pena privativa de libertad y promueve la reinserción social. Tampoco esta defensa a señalada en el juicio, pero tampoco ha sido debidamente motivado por el A quo en su resolución correspondiente. Es así que, tomando en cuenta todos los beneficios solicitados y que no fue tomado en cuenta ni fue debidamente motivado por el juzgado en primera instancia, pues, esos beneficios premiales, llegaríamos a una prognosis de pena menor a ocho años, siendo la pena en este caso de carácter suspendida. Con respecto al imputado XXXX, quien es un menor de 16 años de edad, de igual forma, tomando en cuenta todos los beneficios premiales aplicables al caso y modificatorias para la reducción de la pena, que ya se ha señalado, igual que el otro imputado, llegaríamos a una prognosis de pena menor de ocho años, siendo la pena de carácter suspendida. Estando expuesto, existe más una alta probabilidad de que se le imponga al acusado una pena de carácter suspendida, más no una de carácter efectiva, mismos aspectos que no lo motivó el juez de primera instancia al emitir su resolución de prisión preventiva. Asimismo, no existe una motivación cualificada que justifique decisiones jurisdiccionales que afecten derechos fundamentales como la libertad en la que debe ser más estricta, solo así es posible evaluar si el juez penal ha obrado de conformidad a la naturaleza excepcional, subsidiaria y proporcional de esta medida. El juez de primera instancia, se basó más que nada, como si fuera una medida automática o una sentencia anticipada dictando una medida con una motivación incompleta en este caso. Para resumir, tampoco hace una motivación correcta de lo que señala la casación 626-2013 Moquegua, del fundamento 13 al 32. También hay una motivación aparente respecto a la concurrencia del cuarto presupuesto, esto es la proporcionalidad de la medida. El A quo en forma espontánea y también de acuerdo a su

criterio personal, ha señalado que es idónea por cuanto se va a realizar muchos actos de investigación, porque la pena es grave y evitar el peligro de fuga y obstaculización, es necesario, por cuanto no existe otra medida menos gravosa y proporcional en sentido estricto por cuanto dicha medida es legítima, solamente eso ha señalado el A quo de primera instancia. Por eso, esta defensa señala que hubo una motivación aparente y esto pues lo que ha señalado fue en relación a los dos acusados ya señalados, lo que no interpretó tanto el Ministerio Público ni el juzgador al respecto de la idoneidad de la medida, pues no interpretó si esta resulta idónea o no hay efectos de continuar con la investigación, si existe o no un alto peligro procesal de sustracción o perturbación de los actos de investigación, si con dicha medida u otra se puede asegurar la presencia del investigado en el presente proceso, eso no fue motivado ni sustentado por parte del Ministerio Público. Respecto a la necesidad de la medida, no realizó una debida fundamentación respecto por qué no existe otra medida de carácter personal menos gravosa que se puede aplicar en menor intensidad, esto no fue debidamente motivado por ambas partes. Y el último, en relación a la proporcionalidad en sentido estricto, no interpretó, ni fundamentó el análisis estricto y concreto de la ponderación de afectar el derecho fundamental de la libertad personal versus una comparecencia. Tampoco realizó tanto el Ministerio Público como el juzgador. Estando a ello, no estarían concurriendo en realizar una motivación debida respecto a estos dos presupuestos, por lo cual, tampoco en este caso sería proporcional, al no haber concurrido los dos presupuestos, por lo que le correspondería una medida de comparecencia con restricciones. Asimismo, respecto a XXXX, de 16 años de edad, en virtud a la Ley 32330, publicada el 10 de mayo de 2025, se dispuso su internamiento en el establecimiento penal de Potracancha, como ya sabemos, es un establecimiento para mayores de edad y que cometen delitos. En este caso, la defensa excepcionalmente solicita se aplique mediante control difuso de convencionalidad, la ley 32330 en favor del menor infractor XXXX, de 16 años de edad, por cuanto dicha ley contraviene el convenio sobre los derechos del niño, ratificado por el Estado peruano en 1990, remitiendo la tramitación de la presente denuncia al juez especializado de familia correspondiente, declarando nula la resolución recorrida que declaró fundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva del menor XXXX de 16 años de edad, en la investigación que se le sigue por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, y los actuados sean remitidos a la Fiscalía Provincial de Familia de la provincia Yarowilca. ¿Por qué? porque el internamiento del menor XXXX, en el establecimiento de mayores de Potracancha, no permite garantizar el cumplimiento del deber del Estado de protección del menor al que se encuentra obligado por el convenio sobre los derechos del niño. Así el Tribunal Constitucional también en la sentencia emitida en el expediente 03744-2007-PHC-TC del 12 de noviembre del 2008, precisa que conforme se desprende de la Constitución en todo proceso judicial en el que se deba verificar las afectaciones, los derechos fundamentales del niño y menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial prioritaria en su tramitación”.

2.2 Por su parte, el representante del **Ministerio Público** señaló: “Este ministerio acude a esta instancia con la finalidad de solicitar se declare infundado el recurso de apelación y por consiguiente se confirme la Resolución 2 que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva por nueve meses en el proceso que se sigue en contra de los ahora recurrentes XXXX y XXXX, por el delito de robo agravado en agravio de XXXX. Pretensión que este ministerio lo sustenta en base a los siguientes términos. Conforme se aprecia en los actuados, se atribuye a los mencionados recurrentes haber participado en el asalto a robo armada, realizado con fecha 6 de julio del presente año a las 3 horas aproximadamente, en la carretera de acceso del distrito de Aparicio Pomares- Yarowilca, al distrito de María Dos de Mayo, en el lugar denominado Tuctococha, comprensión del distrito de Aparicio Pomares, lugar en donde, un aproximado de siete sujetos encapuchados, pusieron piedras en la vía y provistos de arma de fuego asaltaron a diversos vehículos particulares y de transporte público, despojándoles de sus bienes, siendo la participación directa de los mencionados procesados, haber colocado las piedras y haber acompañado y participado también en las amenazas con arma de fuego a los agraviados el día de los hechos. El mismo día de los hechos a las ocho y cuarenta de la mañana, los mencionados ahora recurrentes fueron intervenidos en circunstancias que se hallaban como pasajeros en vehículo de placa de DIE814, en donde bajo una actitud sospechosa fueron intervenidos por

efectivos policiales, quienes ya sabían de la perpetración del delito de robo agravado, hallándose dentro de las pertenencias de los mencionados procesados, dinero y enseres que no eran de su propiedad; entre ellos, específicamente se halló en posesión de XXXX, en una maleta tipo cofre, 1,850.00 soles, entre otros, un celular también de color turquesa. Básicamente, los mencionados procesados han admitido su responsabilidad en su manifestación en la investigación preparatoria. Siendo que, efectivamente, la defensa está cuestionando la prognosis de la pena, fundamento en que este ministerio no comparte, toda vez que, conforme se aprecia en la resolución en materia de apelación, en los considerandos pertinentes, el juez de primera instancia, pormenorizadamente y metódicamente, didácticamente, ha señalado que la pena sería de 8 años y 2 meses, toda vez que ha hecho el cálculo de la pena básica nominada, que es de 12 a 20 años y ha restado lo que vendría a ser el descuento por ser responsabilidad restringida, es decir, un tercio. Lo cual ha dado una pena parcial de 8 años a 13 años y 4 meses. Del mismo modo, en un segundo momento, aplicando el sistema escalonado, conforme al Acuerdo Plenario 1-2023, las tres agravantes contenidas en los hechos imputados, esto es de noche, a mano armada y con dos o más personas, representan un incremento de la pena mínima de 1 año y 7 meses, siendo así correspondería a 9 años y 9 meses, y fracción la pena concreta. Sin embargo, pese a ello, el juez nuevamente ha vuelto a disminuir la mencionada pena ante la posibilidad de que efectivamente los mencionados procesados se acojan a la terminación anticipada, el cual, con el descuento de ley, que es un sexto, es decir, 1 año más 7 meses, resultaría de 8 años y 2 meses. En este extremo, este ministerio comunica que a la fecha no existe ningún acuerdo de terminación anticipada, ningún preacuerdo o reunión respecto a dicho pedido, solamente se quedó en un escrito solicitado por la defensa que no ha sido tramitado por la falta de voluntad procesal de los mencionados recurrentes. Señores integrantes de este Colegiado superior, aún lo mencionado anteriormente, el juez inclusive ha valorado que no es posible una suspensión de la ejecución de la pena, toda vez que, en el presente caso se advierte lo siguiente, el mencionado procesado XXXX, al momento de declarar en la investigación preparatoria, ha señalado que sus familiares también participaron en estos hechos, específicamente su padre, su tío, entre otros amigos y familiares. Es por eso que actualmente la investigación preparatoria se ha ampliado contra las personas de Abner Eusebio Hilario, Wilder Eusebio Inga, Edelvino Kenyor Andrés Justo, Rubén Berna Nieto y Miguel Ángel Salís Maylle. Lo cual, da una naturaleza que estos hechos han sido cometidos por integrantes de una misma familia; más aún, cuando los mencionados procesados tienen antecedentes de tenencia ilegal de arma de fuego y haber participado también en investigaciones por hurto agravado, conforme se aprecia en vuestro expediente a fojas 113 y siguientes. Más aún, que los mencionados procesados no tienen un arraigo mínimo. Fundamentos por los cuales respecto a la prognosis de pena se ha determinado que esta supera largamente los cinco años de pena privativa de libertad, mencionados en el artículo 268 literal B. En cuanto a la proporcionalidad en forma específica, el juez en su resolución de primera instancia tiene un acápite entero relacionado a la proporcionalidad de la medida, el mismo que ha sido disgregado en tres acápites, principio de idoneidad, principio de necesidad y principio estrictamente de proporcionalidad. Respecto a la idoneidad señala que no hay otra medida que garantice que la presencia física de los mencionados procesados, garantizará el juzgamiento y la posible ejecución de la sentencia condenatoria. Respecto a la necesidad se aprecia que en este caso es necesaria la presencia física de los mencionados procesados. Y respecto a la proporcionalidad, se hace mención de que estamos ante una finalidad que va específicamente a lo que corresponde un deber del Estado, de dar seguridad a la sociedad, específicamente en el artículo 44 de la Constitución, en este caso específico supera lo que vendría a ser derecho fundamental a la libertad locomotora, más aún, cuando existen suficientes elementos de convicción, existe la misma aceptación de los cargos y también existe la participación de varias personas familiares que han participado en estos delitos, por lo que la continuidad de los mismos debe cesar. Fundamentos por los cuales este ministerio solicita que se confirme la resolución en todos sus extremos”.

RÉPLICA

- 2.3 Defensa Técnica,** dijo: “En este caso el Ministerio Público refiere que se encuentra debidamente fundamentado. Bueno, lo que ha referido el Ministerio Público no se encuentra en la resolución ni en la debida sustentación de resolución por parte del juzgado de primera

instancia, en su resolución final. Segundo, hace referencia que solamente existe un simple escrito de solicitud de terminación anticipada y también señalar, que también se solicitó la aplicación de colaboración eficaz. ¿Por qué? Porque si el menor XXXX, no hubiera señalado y hubiera dado datos al Ministerio Público no se habría logrado identificar a los otros imputados que ahora se encuentran también en investigación, que son su familia. Por lo cual, estando a ello, la defensa también solicitó antes de la prisión preventiva, llegar a un acuerdo sobre la colaboración eficaz, la cual no es por los imputados que no se llevó a cabo ninguna reunión, sino es por el representante del Ministerio Público que hasta la fecha no ha señalado fecha ni hora, para realizar los acuerdos correspondientes en ambas solicitudes. Ni siquiera existe una disposición, dando respuesta a dichas solicitudes presentadas, antes de la audiencia de prisión preventiva. Respecto a la proporcionalidad de la medida, es de verse claramente que sería desproporcional respecto al menor XXXX de 16 años de edad y por los demás fundamentos que hice referencia”.

2.4 Ministerio Público, dijo: “Respecto al argumento que no se ha reducido sobre la colaboración eficaz, por eso es que este ministerio señaló los hechos en este caso. Los hechos acontecieron el 6 de julio de 2025, aproximadamente a las 3 de la noche. Es decir, luego de haber perpetrado este delito, en circunstancias que estaban fugando, a las 8:40 de la mañana, son intervenidos por efectivos de la Policía Nacional. Eso quiere decir, ese mismo día, solamente un par de horas después, prácticamente fueron intervenidos, lo cual denota que al ser intervenidos y al hallarse inclusive un arma, la réplica de un arma de fuego, del mismo modo los enseres de los agraviados que han sido reconocidos por el agraviado, no estaríamos hablando de que sea admisible una colaboración eficaz; toda vez que es un delito flagrante en el cual inclusive todos los medios que han sido objeto de robo, han sido hallados en posesión de los mencionados procesados, en ese sentido, no operaría aquí la colaboración eficaz. Respecto a la proporcionalidad y la necesidad, como he mencionado en la resolución extensamente se ha justificado la decisión”.

2.5 AUTODEFENSA DE LOS INVESTIGADOS

El imputado XXXX, dijo: “Desde el inicio, que me han agarrado he estado dispuesto a colaborar con la justicia, entregar mi teléfono, me sacan información de mi teléfono, he brindado información a la justicia. Estoy dispuesto a colaborar con la justicia”.

El investigado XXXX, dijo: “Desde que fuimos capturados estuvimos a colaborar con la justicia”.

2.6 PREGUNTAS ACLARATORIAS:

Magistrada Villogas Silva al Ministerio Público

Señor fiscal, la defensa técnica está cuestionando de que en el presente caso la medida coercitiva que se ha dictado contra el procesado que aún no cumpliría la mayoría de edad, debería ser juzgado por el juzgado de familia, haciendo un control de convencionalidad. Respecto a ello, ¿qué puede señalar la fiscalía? Este ministerio no comparte ese criterio, toda vez que, conforme se ha mencionado nuestra Constitución política del Perú refleja claramente en el artículo 44 el deber que tiene el Estado de preservar la seguridad, tanto interna como externa, dentro de ese deber constitucional es que se ha implementado esta ley a efecto de poder abarcar un amplio margen de población que incurre en este tipo de delitos. Si bien es cierto, existe doctrina sobre los derechos humanos, estos no señalan, no limitan específicamente la edad en que tiene que ser pasible de responsabilidad penal en el sistema ordinario, lo que sí mencionan es que deben darse las garantías a efectos de poder juntar a la población penitenciaria de mayor edad con la que tiene menor edad. En ese sentido, la ley materia de cuestionamiento, señala específicamente en sus disposiciones



complementarías, de que la población penitenciaria entre los 16 y 21 años tiene que corresponder a una clasificación especial. Para este ministerio específicamente sí cumple en este caso la ley con preservar la rehabilitación y la resocialización de esta población penitencial especial.

Magistrado Gómez Vargas a la defensa técnica

linfórmenos por favor si ha cumplido con presentar su solicitud de colaboración eficaz. Sí, doctor, y justamente se ha presentado en el escrito de recurso de apelación, se han presentado copias con el cargo de ingreso al representante de la Primera fiscalía provincial de Yarowilca. **¿En qué fecha se presentó señor abogado?** Sí, la solicitud de reunión informal para acuerdo de terminación anticipada se presentó el 11 de julio de 2025 a horas 09:30 de la mañana. **¿En qué estado se encuentra?** No dan respuesta hasta el momento, no hay ninguna providencia, ni disposición que dan respuesta a mi solicitud. **¿La solicitud de terminación anticipada también la presenta en forma escrita y formal?** Lo que respecta a la colaboración eficaz se presentó el 18 de julio de 2025 a horas 11:11 de la mañana, ante la primera fiscalía también y la terminación anticipada se presentó el 11 de julio de 2025. **¿En qué estado se encuentra?** También se encuentra sin respuesta, no existe ninguna provincia ni disposición por parte del Ministerio Público, ni tampoco se me han notificado con ninguna de estas hasta el momento.

Al Ministerio Público

Señor fiscal ¿eso es cierto?, que no se han resuelto hasta la fecha las dos solicitudes? Efectivamente, para esta audiencia nos hemos comunicado con el representante del Ministerio Público, específicamente el fiscal provincial Salinas Yauri, que nos ha mencionado el día de hoy que no ha habido permutación, toda vez que el abogado no se ha presentado a pedir una fecha y hora respecto a su pedido de terminación anticipada, como bien sabemos, el Código Procesal señala que previo a ello tienen que haber estas reuniones. El abogado ha presentado solamente un escrito, como ha señalado. En cuanto a la colaboración eficaz, el representante del Ministerio Público en primera instancia, no ha mencionado tramitación alguna al respecto. **Cuando la magistrada Villogas Silva le preguntó sobre el control convencional que está solicitando la defensa técnica, usted señaló que la Constitución prevé que se debe garantizar la seguridad, le pregunto, en un estado convencional de derecho, ¿cómo se justifica que el Ministerio Público, defensor de la legalidad y los derechos fundamentales, requiera prisión preventiva contra un adolescente de 16 años?** Doctor, no estamos en una clase de derecho, mi respuesta ha sido clara, la Constitución prevé, el deber que tiene el Estado de dar seguridad, usted menciona una convencionalidad, yo le he señalado, en la convención no se menciona de qué parámetros, de qué edades específicamente debe darse una justicia ordinaria en materia penal, lo que sí menciona es que se debe respetar y garantizar la resocialización en estas poblaciones penitenciarias especiales. En ese sentido, lo que no dice la convención que estamos hablando, no lo puede hacer una interpretación que es alejada a texto mismo de la convención, más aún, señores integrantes, si este Ministerio Público es defensor de la legalidad y de la sociedad no de un criterio específico determinado de activismo judicial. **Entonces, ¿usted considera que se realiza activismo judicial cuando el juez preserva la aplicación convencional?** Doctor, en términos específicos si uno no se ciña la ley, se ciña un criterio, básicamente, eso he dicho.

TERCERO: DEL MARCO NORMATIVO

DE LA PRISIÓN PREVENTIVA. –

- 3.1 La prisión preventiva**, en nuestro ordenamiento procesal penal se encuentra prevista dentro de las medidas de coerción que se puedan dictar contra una persona que es procesada por la comisión de un delito. Tanto la doctrina nacional como internacional parten como ha puesto de relieve SAN MARTÍN CASTRO, que para privar del derecho a la libertad se tiene que tener presente que esta medida *-por la vigencia del principio de excepcionalidad-* es la excepción siendo la regla la medida de comparecencia, existiendo como razones para ello: el derecho fundamental y preeminente a la libertad personal; el riesgo que dicha medida presenta en lo referente, por un lado a la presunción de inocencia y por el otro, a las garantías del debido proceso legal que incluye el derecho de defensa.¹
- 3.2** Respecto a su **finalidad**, SAN MARTIN CASTRO considera que, “la finalidad de la prisión preventiva es **asegurar la presencia del imputado durante la celebración del proceso penal para garantizar: 1) el desarrollo del proceso declarativo, evitando el peligro de ocultación o alteración de las fuentes-medios de prueba, y 2) la ejecución de la futura y eventual pena o medida a imponer**, para lo que se hace necesario evitar el peligro de fuga [ODONE SANGUINÉ]. En efecto, el efecto que oriente a la prisión preventiva es de **carácter preventivo** y no sancionatorio, se busca responder a los intereses de la investigación y de la justicia al procurar la concurrencia del imputado al proceso y a la efectividad de la eventual condena a imponer. Es evidente, por tanto, que bajo ningún concepto se debe concebir a la prisión preventiva como una pena anticipada, ni tiene finalidad retributiva o preventiva (SCoIDH, caso Norín Catrimana y otros vs, Chile, párr... 312, a). De esta manera, la privación procesal de la libertad persigue impedir al imputado la fuga, la continuación de su actividad delictiva o de la labor que emprenda con la exprofesa finalidad de ocultar, destruir o desvirtuar los elementos probatorios importantes para la investigación y posterior juzgamiento [GRANADOS]”².

PRESUPUESTOS

- 3.3** La prisión preventiva es un mecanismo de sujeción del imputado al proceso en tanto se cumplan los presupuestos materiales: apariencia de delito, peligro procesal y pronóstico de pena superior a 5 años. La Corte Suprema es del criterio que: *“La prisión preventiva [...] es una medida coercitiva personal, estrictamente jurisdiccional, que se adopta a Instancia del Ministerio Público y en el seno de un proceso penal debidamente incoado, siempre que resulte absolutamente imprescindible, que persigue conjugar un peligro de fuga o un riesgo de ocultación o destrucción de las fuentes de prueba (no se le puede atribuir el papel de instrumento de la investigación penal ni tiene fin punitivo). Está sometida, en comparación con la detención, y prevista para un periodo de tiempo más alto, a requisitos más exigentes -cuyo eje es la probabilidad positiva de la responsabilidad del imputado, la comisión del delito por él- tanto desde la intensidad de la imputación necesaria para dictarla cuando desde la propia configuración y valoración de los peligros que la justifiquen -sometida con más rigurosidad formal y material a los principios de necesidad y motivación- [...]”*³

¹ SAN MARTÍN CASTRO, César. “La privación de la libertad personal en el proceso penal y el derecho internacional de los derechos humanos”, UNAM, p.3. en: www.juridicas.unam.

² SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *Derecho Procesal Penal Lecciones conforme al Código Procesal Penal de 2004*. Ed. INPECCP y CENALES. Lima, 2020, p. 659.

³ Casación Penal N° 01-2007-Huaura. Sala Penal Permanente, Lima, 26 de Julio del 2007.

- 3.4 La prisión preventiva está regulada en el artículo 268º del Código Procesal Penal, precisando que procede, cuando de los primeros recaudos sea posible determinar la procedencia de los tres presupuestos a saber:
- a. **Verosimilitud en el derecho:** esto es fundados y graves elementos de convicción, para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor del mismo; esto es, se trata de un mero juicio de probabilidad, no dé certeza.
 - b. **Pena probable:** es decir que exista la posibilidad de que la pena a imponer sea superior a 5 años.
 - c. **Peligro Procesal:** en razón de los antecedentes y otras circunstancias particulares del caso, se puede prever, razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad. Con razón a este ultima exigencia, el ordenamiento procesal ha establecido criterios para evaluar tanto el peligro de fuga como la perturbación de la actividad probatoria contenidos en los artículos 269º a 270º del Código Penal, tales como el arraigo del imputado (posesión, arraigo familiar y laboral), la gravedad de la pena y la posibilidad de influir negativamente en los testigos que puedan deponer en el curso del proceso.

Fundados y graves elementos de convicción

- 3.5 FERRER BELTRAN, en su artículo colaboración eficaz, prisión preventiva y prueba, afirma que, “diremos que un **elemento de convicción es fundado** cuando resulta fiable probatoriamente, es decir, cuando ha sido corroborado por otros elementos o cuando por sí mismo es portador de una alta fiabilidad de su resultado como el caso de la prueba de ADN y un **elemento de convicción es grave** si tiene un alto poder incriminatorio, es decir vinculan al acusado con la comisión de un delito”⁴.
- 3.6 Así también, en el Acuerdo Plenario N.º 01-2019/CIJ-116 respecto al estándar probatorio de los fundados y graves elementos de convicción, ha establecido que deben tener el estándar de **sospecha fuerte**. Estableciendo en el fundamento 25, que:

“La verificación de esta sospecha fuerte requiere en tanto juicio de atribución del delito al imputado, el examen de las fuentes-medios de investigación o de las fuentes-medios de prueba lícitos –la licitud es un componente necesario del concepto de prueba– acopiados en el curso de la causa –principalmente por el fiscal, aunque también es examinar los que puede presentar el imputado y su defensa–, tras cuyo análisis corresponde concluir desde una inferencia razonable que el imputado es fundadamente sospechoso, esto es, que exista un alto grado de probabilidad de que él luego va a ser condenado –el estándar probatorio es particularmente alto, aunque no al nivel de la sentencia condenatoria (no se requiere certeza sobre la imputación ... mientras que la “**sospecha suficiente**” quiere decir llanamente **simple existencia de la probabilidad respecto de una futura condena ...**”

⁴ FERRER BELTRAN, Jordi. *Colaboración eficaz, prisión preventiva y prueba*, editorial IDEAS, Lima - 2017, p. 130

CUARTO: ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA IMPUGNATIVA Y RESPUESTA DEL COLEGIADO REVISOR

- 4.1 Debe precisarse respecto a la **capacidad resolutive de la Sala Superior** que sólo podemos resolver una apelación cuando las partes alegan afectación o agravios argumentando los aspectos centrales de los cuales merecen un pronunciamiento; toda vez que, el **artículo 409.1º del Código Procesal Penal**, señala expresamente que: *“La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada (...)”*. Del mismo modo, nuestra competencia jurisdiccional se encuentra sujeta a determinados límites, siendo uno de ellos el principio dispositivo de los medios impugnatorios **“tantum devolutum quantum appellatum”**, es decir, sólo podemos pronunciarnos acerca de los hechos alegados por las partes, siempre que éstos hayan sido invocados *-al referirse a la participación activa de las partes en la audiencia-* resulta así, que no podríamos fundamentar nuestro fallo o decisión en temas que no han sido materia de contradicción oportuna ni alegados por las partes.
- 4.2 En el caso de autos, la defensa técnica de XXXX y XXXX en su recurso que ha sido ratificado en la apelación, solicitó que se revoque la recurrida y reformándolo se le imponga a los imputados la medida coercitiva de comparecencia con restricciones, señalando los siguientes agravios: **(i)** Referente a la **prognosis de pena** de los investigados, el A quo realizó una motivación incompleta ya que no tomó en cuenta la reducción de la pena por terminación anticipada pese a que ha solicitado reuniones informales; así como la reducción por una posible celebración de colaboración eficaz. Aunado a ello, realizó una motivación incompleta por no haber aplicado el Decreto Legislativo 1585 que modifica el artículo 57 del Código Penal. Por ende, tomando en cuenta estos beneficios solicitados, la pena a imponer sería menor a 8 años con carácter suspendida; por lo que, considera que no concurre el segundo presupuesto. **(ii)** Respecto a la **proporcionalidad de la medida** en relación a los dos imputados, el A quo ha incurrido en una motivación aparente, no realizó una debida interpretación de la *idoneidad* de la medida. Respecto a la *necesidad* de la medida no realizó una debida fundamentación del porque no se puede aplicar otra medida menos gravosa, y en relación a la *proporcionalidad* en sentido estricto no interpretó ni fundamentó el análisis estricto y concreto en la ponderación de la afectación a la libertad personal versus una comparecencia. Por otro lado, **(iii)** respecto al imputado XXXX, solicitó se inaplique mediante control difuso de convencionalidad la Ley 32330 en favor del menor infractor, por cuanto dicha ley contraviene el convenio sobre los derechos del niño, remitiendo la tramitación de la presente denuncia al juez especializado de familia correspondiente, declarando nula la resolución recorrida que declaró fundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva del menor.
- 4.3 En la Casación N.º 2057-2019/Tumbes, se ha establecido las pautas a seguir –por el Tribunal Superior– en casos de apelaciones de autos que en primera instancia declararon fundado un requerimiento de prisión preventiva:

*“Primero. Delimitar su ámbito de acción, esto es, **precisar si los cuestionamientos versarán respecto a la integridad de presupuestos materiales para la imposición del mandato de prisión –fundados y graves elementos de convicción, pena superior a cuatro años y peligro procesal en sus componentes de fuga y obstaculización–, o si concurre un cuestionamiento parcial respecto a alguno de***

ellos. Así también surge la posibilidad en la que no se recurra la prisión como medida de coerción, sino únicamente su plazo.

***Segundo.** Si se trata de la primera opción, el auto de apelación debe emitir un juicio de aprobación o desaprobación respecto a cada uno, en función de los extremos delimitados en el escrito de apelación. Es deber del letrado centralizar sus cuestionamientos a partir del razonamiento expresado en primera instancia, cumpliendo de ese modo con los principios de singularidad y congruencia recursal.*

***Tercero.** Si concurre un cuestionamiento en cuanto al tiempo decretado, es exigible que se efectúe un juicio de necesidad por el que se demanda la internación del o los investigados, ello también en función de los agravios que formule el defensor de parte.*

En este caso se advierte que, al no ser de necesidad la verificación de los presupuestos materiales, la fundamentación extensa doctrinaria y jurisprudencial para dar a conocer qué es o para qué sirve la prisión preventiva resultará innecesaria. El plazo de prisión se debe evaluar a partir del peligro procesal que generan los investigados a la causa, las diligencias que se deban llevar a cabo y, esencialmente, el tipo de investigación en que se realiza –simple, compleja o por criminalidad organizada–”⁵.

De los fundamentos expuestos en la audiencia por la defensa técnica, se observa que respecto a los dos imputados está cuestionando la prognosis de la pena y la proporcionalidad de la medida; y respecto al imputado XXXX está solicitando que se inaplique mediante control difuso de convencionalidad la Ley 32330, porque contraviene el Convenio sobre los Derechos del Niño. Por lo que, siguiendo las pautas establecidas en la Casación N° 2057-2019/Tumbes, este Colegiado superior va proceder a absolver solo estos agravios.

- 4.4** Del requerimiento de prisión preventiva se tiene que a XXXX y XXXX, el Ministerio Público les atribuye ser presuntos **coautores** del delito de robo agravado. Tipificado en el numeral 2, 3 y 4 del artículo 189° del Código Penal, concordante con el artículo 188° del mismo cuerpo normativo.

Del encausado XXXX

Respecto a la prognosis de pena

- 4.5** La Corte Suprema de la República en la Casación N.° 626-2013/Moquegua, ha establecido como doctrina jurisprudencial vinculante que: “Es doctrina consolidada la prognosis de pena implica un análisis sobre la posible pena a imponer. Es claro que no solo tiene la pena legal fijada, sino con una valoración transversalmente con el principio de lesividad y proporcionalidad, previstos en los artículos IV y VIII del Título Preliminar del Código Penal y/o de las diversas circunstancias, causas de disminución o agravación de la punición, fórmulas de derecho penal premial, que podrían influir sobre la determinación de la pena final, que no necesariamente va a ser la máxima fijada por ley”; asimismo, el Acuerdo Plenario N.° 01-2019/CIJ-116, como doctrina legal señaló respecto al delito grave que: “El pronóstico judicial sobre el fondo o mérito de las actuaciones, siempre provisional por cierto, debe asumir los criterios de medición de la pena conforme al conjunto de las disposiciones del Código Penal; y, en su caso, si se está ante un concurso ideal o real de delitos, delito continuado o concurso aparente de leyes (o unidad de ley). Dos son los ejes de este requisito: 1. Gravedad y características del delito imputado. 2. Entidad de la pena que en concreto podría merecer el imputado, a partir de las concretas circunstancias

⁵ Fundamento de derecho 1.1

del caso y de las características personales del imputado. La valoración del legislador, respecto de la conminación penal, es desde luego determinante”.

4.6 La defensa técnica de los imputados señala como agravio “*el A quo realizó una motivación incompleta ya que no tomó en cuenta la reducción de la pena por terminación anticipada pese a que ha solicitado reuniones informales; así como la reducción por una posible celebración de colaboración eficaz. Aunado a ello, realizó una motivación incompleta del Decreto Legislativo N°1585 que modifica el artículo 57 del Código Penal. Por ende, tomando en cuenta estos beneficios solicitados, la pena a imponer sería menor a 8 años con carácter suspendida, por lo que no se está concurriendo con el segundo presupuesto*”.

4.7 Respecto al imputado XXXX conforme se tiene en líneas precedentes, el hecho atribuido se subsume en el delito de robo agravado previsto en el numeral 2, 3 y 4 del artículo 189º del Código penal, cuya pena probable a imponer es de **12 a 20 años de pena privativa de libertad**. En esa misma línea, el juez de primera instancia procedió a individualizar la pena concreta, entre el mínimo y el máximo de la pena básica, evaluando las diferentes circunstancias que se encuentran en el presente caso. Es así, que de acuerdo al fundamento 32. 2 del Acuerdo Plenario N° 01-2023/CIJ-112, al tratarse de un delito con responsabilidad restringida, por cuanto el imputado XXXX contó con 19 de años de edad al momento de los hechos, el juez disminuyó la pena hasta límites inferiores del mínimo legal, que equivale a 1/3 por debajo del mínimo y máximo legal del espacio de punibilidad. Por lo que, el nuevo espacio punitivo sería entre los **8 años y 13 años y 4 meses** de pena privativa de libertad.

Estando a ello, el juez de investigación preparatoria procedió a realizar el sistema escalonado, conforme al Acuerdo Plenario 01-2023/CIJ-112. Presentándose tres agravantes en el caso de autos: durante la noche o en lugar desolado, a mano armada y con el concurso de dos o más personas; por lo que, se incrementó 1 año y 7 meses, siendo la pena concreta parcial a imponer **9 años más 9 meses y fracción**. Y ante la posible solicitud de terminación anticipada, el juez redujo una sexta parte (1 año) conforme al artículo 468 y 471 del Código procesal penal, quedando como pena concreta final **8 años y 2 meses** de pena privativa de libertad.

4.8 Sin embargo, pese a que el juez desarrolló la reducción de la pena por una posible conclusión anticipada, la defensa cuestionó que no se redujo la pena por la posible solicitud de terminación anticipada; por lo que, este agravio se rechaza de plano. Tanto más, si en la Apelación N.º 19-2024/Selva Central, la Sala Penal Permanente ha establecido que:

Decimoquinto. En ese orden de ideas, advertimos que la afirmación de que el recurrente podría acogerse a la terminación anticipada del proceso se trata de una probabilidad [...]

4.9 Siendo así, el agravio de la defensa sobre la reducción de la pena por colaboración eficaz, también se desestima porque es una **probabilidad** que debe materializarla el recurrente en el proceso especial de colaboración eficaz conforme a las reglas procesales previstas en el artículo 472 a 481-A del Código Procesal Penal.

En cuanto, al cuestionamiento de motivación incompleta por no haberse aplicado el Decreto Legislativo 1585 que faculta imponer pena menor a 8 años con carácter

suspendida. De la resolución recurrida, se observa que el juez de investigación preparatoria, fundamentó:

En el caso concreto a partir de los elementos de convicción que se tiene recabado de los actuados, en ninguno de los elementos postulados por parte de la fiscalía no se advierte ningún tipo de arraigo domiciliario ni laboral con relación a los imputados, además estos tiene varias denuncias relacionadas a hechos delictivos de tenencia ilegal de armas, de hurto, de robo, en otros conforme así incluso de la presente audiencia del día de hoy la fiscalía penal así lo ha declarado, conforme puede verse ello, a partir de fojas 113 y siguientes, por consiguiente esta judicatura advierte que la conducta futura de los imputados no podría dar mérito incluso para aplicarse el numeral 2 del artículo 57 del D.L. 1585, es decir esta judicatura infiere de acuerdo a la forma y circunstanciade cómo se habría realizado el hecho materia de imputación materia incluso con colaboración de familiares y amigos, está judicatura sobre el particular entiende que en el futuro los implicados de la presente causa a pesar de su edad estarían inmersos en estas actividades delictivas conforme así se tiene evidenciado de los elementos de prueba, se ha podido advertir que antes de la perpetración del hecho del cual se viene investigando a os ahora imputados ya tenían y tiene procesos fiscal sobre tenencia ilegal de armas entre otros actos ilícitos incluso que no han sido reportados a la fiscalía penal correspondiente, pero si se sabe de los actuados que existen denuncias que vinculan a los imputados por consiguiente esta judicatura entiende conforme así lo ha sostenido la corte suprema en la última parte del fundamento 43 que en los casos de robos agravados no es aplicable la suspensión de pena por la edad de los implicados cuando puedan tener menos de 25 años para que pueda establecerse una pena de suspensión y por consiguiente no podría cumplirse con la prognosis de pena al cual ha hecho alusión incluso la parte imputada esto no es amparable, por todo ello, esta judicatura se viene cumpliendo con el segundo presupuesto de prognosis de pena.

De lo resuelto, se observa que el juez de investigación preparatoria si explicó las razones por las que no aplicó el Decreto Legislativo 1585, siendo estas que, los imputados no tienen arraigo domiciliario ni laboral, tienen varias denuncias por tenencia ilegal de armas, hurto, robo, y porque la Corte Suprema ha establecido que no es aplicable la suspensión por la edad de los imputados; por lo que, este agravio también se rechaza.

Proporcionalidad de la medida

4.10 La defensa señala como agravio “Respecto a la proporcionalidad de la medida en relación a los dos imputados, el A quo ha incurrido en una motivación aparente, no realizó una debida interpretación de: **a)** Idoneidad de la medida, **b)** respecto a la necesidad de la medida no realizó una debida fundamentación del porque no se puede aplicar otra medida menos gravosa, **c)** en relación a la proporcionalidad en sentido estricto no interpretó ni fundamentó el análisis estricto y concreto en la ponderación de la afectación a la libertad personal versus una comparecencia”.

4.11 Sobre los alcances del principio de proporcionalidad en el Acuerdo Plenario N.º 01-2019/CIJ-116, se ha señalado:

“21.º La prisión preventiva (i) será **necesaria** si, en el caso concreto, es indispensable para el fin de aseguramiento perseguido, siempre que no exista otra medida menos gravosa (comparecencia con restricciones) que cuenten con la misma aptitud o eficacia para asegurar al imputado al proceso –relación medio-medio-. (ii) Será **idónea** si la prisión preventiva permite alcanzar el fin constitucionalmente legítimo y socialmente relevante –relación medio-fin-. (iii)

Será estrictamente **proporcional** si la prisión preventiva no resulta exagerada o desmedida frente a las ventajas que se obtiene mediante la restricción y el cumplimiento de la finalidad de aseguramiento personal perseguida.”

- 4.12 Revisado la recurrida se observa que el juez ha cumplido con argumentar sobre la proporcionalidad de la medida. Es así que realizado el análisis, concluyó que la medida a imponer en el presente caso es **idónea**, porque la prisión preventiva garantizará el fin perseguido legítimamente por el Estado, no solo asegurar la sujeción de los imputados al proceso, sino también asegurar la aplicación de la ley penal material. Por otro lado, el juez consideró que la medida coercitiva de prisión preventiva es **necesaria**, porque no puede ser utilizada otra medida menos gravosa, como la comparecencia restrictiva, porque requiere que el peligro de fuga u obstaculización de la averiguación de la verdad pueda razonablemente evitarse. Así también, el juez consideró que la medida **es proporcional**, porque el grado de realización de la finalidad que se busca en la investigación es equivalente al grado de afectación al derecho fundamental a la libertad del imputado. Por tanto, este agravio también se desestima.

Del encausado XXXX

Sobre el control difuso

- 4.13 En un Estado Constitucional de Derecho como el nuestro, prevalece la norma constitucional cuya supremacía y jerarquía (reconocida en el artículo 51 de la Constitución Política), debe ser preservada por todos los jueces al momento de resolver los casos de su competencia, habiendo sido habilitados por mandato constitucional para tales fines, ejercer la revisión judicial de las leyes, esto es, el control difuso, conforme al segundo párrafo del artículo 138° de la Constitución Política del Perú que prevé: “*En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera*”.
- 4.14 La autorización constitucional a los jueces para el ejercicio del control difuso, tiene límites bajo responsabilidad, no pudiendo ser ejercida en forma irrestricta ni vulnerando el ordenamiento jurídico y constitucional que justamente les corresponde preservar. En ese sentido, el control difuso se ejerce en estricto para los fines constitucionales preservando la supremacía de las normas del bloque de constitucionalidad, es de carácter excepcional y de última ratio, sólo procede cuando no se puede salvar vía interpretativa la constitucionalidad de las normas.
- 4.15 En la Consulta N.º 1618-2016/Lima Norte, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, estableció –como doctrina jurisprudencial vinculante– las siguientes reglas para el ejercicio del control difuso judicial: **i) Partir de la *presunción de validez*, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales, las que son de observancia obligatoria conforme lo prevé el artículo 109 de la Constitución Política, gozan de legitimidad en tanto hayan sido promulgadas conforme al procedimiento previsto en la Constitución; debiendo suponer a priori que la norma no viene viciada de ilegitimidad; en ese orden, quien enjuicie la norma esgrimiendo infracción a la jerarquía de la norma constitucional, debe cumplir con la exigencia de demostrar objetivamente la inconstitucionalidad alegada. ii) Realizar el *juicio de relevancia*, en tanto solo podrá inaplicarse una norma cuando es la vinculada al caso, debiendo los jueces ineludiblemente verificar si la norma cuestionada es la aplicable permitiendo la subsunción de las premisas de hecho en los supuestos normativos, constituyendo la regla relevante y determinante que aporta la solución prevista por el ordenamiento jurídico para resolver el caso concreto; en tanto la inaplicación permitida es sólo respecto de la norma del caso en un proceso particular. iii) Identificada la norma del caso, el juez debe efectuar una**

*labor interpretativa exhaustiva, distinguiendo entre **disposición y norma**, siendo el primero el texto o enunciado legal sin interpretar, y la norma es el resultado de la interpretación, por lo que siendo el control difuso la ultima ratio, que se ejerce cuando la disposición no admite interpretación compatible con la Constitución, es obligación de los jueces haber agotado los recursos y técnicas interpretativas para salvar la constitucionalidad de la norma legal; por el contrario el uso indiscriminado acarrea inseguridad jurídica en relación a la aplicación de las normas, vulnerando el orden del sistema normativo. iv) En esencia el control difuso es un control de constitucionalidad en concreto que conlleva la inaplicación al caso particular, por lo que es exigencia ineludible iniciar identificando los **derechos fundamentales involucrados** en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, para así poder aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia, examinando si la medida legal en cuestión, supera el **examen de idoneidad** (de medio a fin), el **examen de necesidad** (de medio a medio), y el **examen de proporcionalidad en sentido estricto** (cuanto mayor la intensidad de la intervención o afectación del derecho fundamental, debe ser mayor el grado de satisfacción u optimización del fin constitucional).*

La convención sobre los Derechos del Niño

- 4.16 El Perú ha ratificado en 1990 la Convención sobre los Derechos del Niño, y por consiguiente debe mantener una plena coherencia con sus disposiciones de carácter vinculante. Dicha Convención, en su artículo 1º, establece que **se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años**, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya al cansado antes de la mayoría de edad. Aunado a ello, en su artículo 40, numeral 3, señala: “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: (...)”
- 4.17 En esa línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay, ha establecido:

147. La Corte llama la atención que en el presente caso un significativo número de las violaciones alegadas tienen como presuntas víctimas a **niños**, quienes, al igual que los adultos, “poseen los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos [...] y **tienen además derechos especiales derivados de su condición**, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”. Así lo establece, por lo demás, el artículo 19 de la Convención Americana que dispone que “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. **Esta disposición debe entenderse como un derecho adicional, complementario, que el tratado establece para seres que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial.**

210. Este Tribunal ha sostenido que una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es **el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos y un procedimiento especial** por el cual se conozcan estas infracciones a la ley penal. En el mismo sentido la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el “establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes”.

Respuesta del Colegiado superior

- 4.18 La defensa técnica del encausado XXXX solicitó que se aplique control difuso de convencionalidad de la Ley 32330, toda vez que el juez para determinar la prisión preventiva de su patrocinado ha aplicado la citada ley que modificó los artículos 20 y 22 del Código Penal, que permite que adolescentes de 16 y 17 años sean procesados como adultos por delitos graves, como robo agravado, como en el presente caso, es decir, la norma legal autoriza que el menor encausado tenga responsabilidad penal ordinaria.
- 4.19 Por Ley N° 32330 –publicado el 10 de mayo de 2025– se modificó el Código Penal, Decreto Legislativo 635 y el Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes, Decreto Legislativo 1348, incorporando a los adolescentes de 16 y 17 años como sujetos imputables dentro del sistema penal. En ese marco, se modificó el artículo 20 y 22 del Código Penal, con el siguiente texto: “Artículo 20.- Está exento de responsabilidad penal: [...] 2. El menor de dieciocho años, con excepción de los adolescentes de dieciséis y menos de dieciocho años, que cometen alguno de los delitos tipificados en los artículos (...), 189 (...)” (El resaltado es nuestro). Asimismo, la Ley 32330 modificó el artículo I del Título Preliminar y de los artículos 126 y 163 del Código de Responsabilidad Penal De Adolescentes, donde señala: “(...) El adolescente entre catorce (14) y menos de dieciocho (18) años, es sujeto de derechos y obligaciones, y responde por la comisión de una infracción en virtud de una responsabilidad penal especial, considerándose para ello su edad y características personales. Si el adolescente tiene entre dieciséis (16) y menos de dieciocho (18) años y comete los delitos señalados en el numeral 2 del artículo 20 del Código Penal, se le aplicará responsabilidad penal ordinaria”.
- 4.20 En el presente caso, el juez de investigación preparatoria –aplicando la Ley 32330 conforme a los principios de legalidad normativa y especificidad– declaró fundada el requerimiento de prisión preventiva del adolescente XXXX, considerando que se cumplen los presupuestos materiales del artículo 268 del Código Procesal Penal y que no procede aplicar el control difuso, porque el adolescente XXXX tendría como modus operandi realizar actos ilícitos como hurtos, robo y tenencia ilegal de armas de fuego.
- 4.21 En principio, este Colegiado superior reconoce que las leyes gozan de presunción de constitucionalidad; sin embargo, en un Estado constitucional de Derecho, los jueces tienen también el deber de controlar la constitucionalidad de las leyes. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:
- “Este Tribunal tiene dicho que el control difuso de constitucionalidad de las leyes es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar inaplicable una ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que la ley resulta manifiestamente incompatible con la Constitución. El control difuso es, entonces, un poder-deber del juez consustancial a la Constitución del Estado democrático y social de Derecho. Conviene siempre recalcar que la Constitución es una auténtica norma jurídica, la Ley Fundamental de la Sociedad y del Estado, y un derecho directamente aplicable. Y es que, como sostuviera el Chief Justice Jhon Marshall, al redactar la opinión de la Corte Suprema en el Leanding Case Marbury v. Madison, resuelto en 1803”*
- 4.22 Por su parte, la Corte IDH, en el considerando 124 de la sentencia del 26 de setiembre de 2006, caso Arellano y otros vs Chile, señaló:

“La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar

porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana".

4.23 En ese contexto, estando a que la Constitución establece que la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño y al adolescente (art. 4), los tratados celebrados por el Estado forman parte del derecho nacional (art. 55), y las normas relativas a los derechos y libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú (cuarta disposición final y transitoria), se debe realizar el control difuso conforme a las reglas establecidas en la Consulta 1618-2016/Lima Norte, a fin de determinar si procede inaplicar la Ley 32330 por contravenir la Constitución.

Conforme hemos señalado precedentemente, la Ley 322330 goza de **presunción de legalidad** porque ha sido promulgada conforme al procedimiento previsto en nuestro ordenamiento jurídico; sin embargo, este Colegiado superior considera que es contraria a la Constitución, que establece como deber del Estado proteger especialmente al niño y al adolescente (art. 4), así como interpretar los derechos fundamentales conforme a los tratados internacionales (cuarta disposición final y transitoria), por ser fuentes de derecho en el ordenamiento jurídico peruano

Como sabemos, la Convención sobre los Derechos del Niño, ha sido aprobado por el Estado peruano; por tanto, es nuestro deber cumplirla. Al respecto, el Tribunal Constitucional señala: *"Es la propia Constitución, entonces, la que establece que los tratados internacionales son fuentes de derecho en el ordenamiento jurídico peruano, por mandato de la disposición constitucional citada se produce una integración o recepción normativa del tratado (...) como puede apreciarse, nuestro sistema de fuentes normativas reconoce que los tratados y libertades reconocidos por la Constitución. Por tanto, tales tratados constituyen parámetros de constitucionalidad en materia de derechos y libertades"*⁶.

Respecto al **juicio de relevancia**, también se cumple, porque la inaplicación de la Ley 32330, es necesaria para resolver la apelación contra la resolución que declaró fundada la prisión preventiva contra el adolescente XXXX y ordenó su ingreso al establecimiento penal de Huánuco; en razón de que la citada ley –que autoriza el juzgamiento y prisión preventiva de un adolescente como adulto– es incompatible con la Constitución, que establece como deber del Estado proteger especialmente al niño y al adolescente (art. 4), así como, interpretar los derechos fundamentales conforme a los tratados internacionales (cuarta disposición final y transitoria), por ser fuentes de derecho en el ordenamiento jurídico peruano.

Habiendo agotado los recursos y técnicas interpretativas para salvar la constitucionalidad de la ley que autoriza juzgar y dictar prisión preventiva a un adolescente por el delito de robo agravado; procederemos a realizar el control de constitucionalidad de la Ley 32330, aplicando el **test de proporcionalidad**, para lo cual, previamente identificaremos los derechos fundamentales involucrados en el

⁶ Expediente 0047-2004-AI/TC.

caso de autos. Por un lado, tenemos el principio de legalidad normativa y el derecho a la seguridad de los ciudadanos; por el otro, el derecho a la protección especial, interés superior y el libre desarrollo del adolescente XXXX.

Luego de haber identificado los derechos fundamentales involucrados, determinaremos si la Ley 32330 es **idónea** para alcanzar el fin constitucional: *preservar la seguridad ciudadana, ante el incremento de delitos graves, como sicariato, robo agravado, extorsión, violación y otros, cometidos por adolescentes de 16 y 17 años*. Al respecto, este Colegiado superior verifica que no existe una relación causal entre la medida y el objetivo propuesto; porque la Presidencia del Consejo de Ministros a través del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico – CEPLAN, ha señalado que entre las causas principales de la exacerbación de la inseguridad ciudadana se encuentra *la desigualdad social*, que crea un entorno propenso al delito, ya que las comunidades más vulnerables suelen carecer de acceso a oportunidades laborales y servicios básicos; la *presencia de pandillas y grupos criminales* que operan en áreas urbanas, que tienden a aprovechar la falta de autoridad y de presencia policial en determinadas zonas, generando un clima de temor y desconfianza entre los ciudadanos. Y la *ineficiencia de las instituciones* responsables de garantizar la seguridad⁷.

En esa línea, este Colegiado superior considera que la Ley 32330 no es adecuada para cumplir su objetivo propuesto, porque el incremento de los delitos graves no obedece a que son cometidos por adolescentes de 16 y 17 años, sino que es un problema complejo, cuyos factores de su incremento obedecen a la pobreza, desigualdad, falta de empleo, entre otros.

En cuanto al test de **necesidad**, consideramos que existen otros medios preventivos y no represivos, para evitar que los adolescentes de 16 y 17 años cometan delitos graves, como fortalecer la familia y la educación, el esparcimiento (deportes, talleres), intervenir tempranamente con programas psicológicos y sociales, combatiendo la desigualdad y promoviendo la inclusión social, erradicar la drogadicción, etc. En caso, de que estas medidas no cumplan su objetivo, los adolescentes deben ser sometidos a un procedimiento especial conforme al Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes.

Respecto, al test de **proporcionalidad** en su sentido estricto, tampoco se cumple porque el beneficio que se va obtener con la Ley 32330 (internar en un penal a los adolescentes de 16 y 17 años) no justifica la afectación al derecho a la protección especial, interés superior y el libre desarrollo del adolescente XXXX. Tanto más si la Ley 32330 va incrementar el problema de hacinamiento de los penales, que fue declarado como un estado de cosas inconstitucional por el Tribunal Constitucional, por el hacinamiento y las severas deficiencias en la calidad de sus estructuras y servicios básicos a nivel nacional. Poniendo –incluso– en riesgo la integridad de los adolescentes al compartir el establecimiento penal con mayores de edad.

En consecuencia, esta Sala Penal de Apelaciones, inaplica la Ley 32330 para el caso concreto, por considerar que contraviene la Constitución, que establece como deber del Estado proteger especialmente al niño y al adolescente (art. 4), así como

⁷ Centro Nacional de Planeamiento Estratégico (CEPLAN). (noviembre 2024). *Exacerbación de la inseguridad ciudadana*. https://observatorio.ceplan.gob.pe/ficha/r3_ica

interpretar los derechos fundamentales conforme a los tratados internacionales (cuarta disposición final y transitoria), por ser fuentes de derecho en el ordenamiento jurídico peruano; por lo que, debe declararse nula la resolución recurrida en el extremo del adolescente XXXX, disponiendo que los actuados sean remitidos a la fiscalía provincial de familia de Yarowilca, para que proceda conforme a sus atribuciones.

Fundamentos por los que, los señores jueces superiores de la Sala Penal de Apelaciones Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Huánuco; deciden:

DECISIÓN

- a) **DECLARARON: FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de XXXX y XXXX; *en consecuencia*,
- b) **CONFIRMARON:** la Resolución 2 de 15 de julio de 2025, emitida por el juez del Juzgado de Investigación Preparatoria de Yarowilca, que resolvió **DECLARAR FUNDADO** el requerimiento de **PRISIÓN PREVENTIVA**, **en el extremo del imputado XXXX**, por el plazo de **NUEVE** meses, en el marco de la investigación que se le sigue por el delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado en agravio de XXXX y otros.
- c) **DECLARAR: VIA CONTROL DIFUSO LA INAPLICABILIDAD AL CASO CONCRETO DE LO ESTABLECIDO POR LA LEY 32330**, que modifica el artículo 20 del Código Penal inciso 2, en cuanto dispone que los adolescentes mayores a 16 años y menores a 18 años, que cometieron delito de robo con agravantes incurrir en responsabilidad penal; en consecuencia: **NULA LA RESOLUCIÓN N.º 2 de 15 de julio de 2025**, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva, **en el extremo del adolescente XXXX**; por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en agravio de XXXX y otros, por el plazo de **NUEVE** meses.
- d) **DECLARARON: LA INCOMPETENCIA FUNCIONAL DE LA JUSTICIA PENAL PARA EL CONOCIMIENTO DE LA PRESENTE CAUSA** de esta Sala Penal y de los demás órganos jurisdiccionales de primera instancia penal.
- e) **DISPUSIERON: LA EXCARCELACIÓN DEL ADOLESCENTE XXXX**, recluso en el Establecimiento Penal de Huánuco, oficiándose para los efectos al Instituto Nacional Penitenciario. **ORDENANDO QUE EL ADOLESCENTE SEA PUESTO A DISPOSICION DE LA FISCALÍA PROVINCIAL DE FAMILIA DE YAROWILCA**, para que determine su situación jurídica, conforme a sus atribuciones.
- f) **DISPUSIERON: QUE COPIA DE LOS ACTUADOS SEAN REMITIDOS A LA FISCALIA PROVINCIAL DE FAMILIA DE YAROWILCA**, para la tramitación de la presente causa con arreglo al Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes.
- g) **ELEVESE: EN CONSULTA LA PRESENTE RESOLUCIÓN A LA SALA SOCIAL Y CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA**, con la debida nota de atención,
- h) **NOTIFICÁNDOSE** conforme a ley, y los **DEVOLVIERON**.



Interviniendo como ponente el magistrado Gómez Vargas.

S.S.

Aguirre Suárez. (Pte.)

Gómez Vargas. (D.D.)

Villogas Silva.

LPDERECHO.PE