

UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILIO VALDIZÁN
ESCUELA DE POST GRADO



PROYECTO DE TESIS

**“PRISIÓN PREVENTIVA POR ROBO AGRAVADO Y SU DEBIDA
APLICACIÓN DE COERCIÓN PROCESAL-2016”**

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAGISTER EN DERECHO
MENCIÓN: CIENCIAS PENALES

PRESENTADO POR:
Abog. RAFAEL GUTIERREZ REMON

LIMA – PERÚ

2017

Dedicatoria:

A Dios, por su constante bendición e iluminación.

A mi madre, padre por ser mi fuente de luz y apoyo
en mi vida.

Agradecimientos:

A la plana docente de la EPG por la revisión y consejos para el desarrollo de la tesis

RESUMEN

Objetivo: Determinar cómo incidieron las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, en la debida aplicación de la medida de coerción procesal, en el período 2016

Metodología: La presente investigación es observacional, transversal, descriptivo, correlacional. Tiene un diseño No experimental. La muestra es de 40 casos alineados al tema de investigación, es de forma intencional o no probabilístico, de acuerdo a los objetivos planteados en relación a mandatos de Prisión Preventiva por el Delito de Robo Agravado, durante el período 2016.

Resultados: Las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado es de una controversia generalizada, debido a que la aplicación de las normas sobre robo agravado es de debate nacional debido a que se viene incrementando estos delitos, dado a que no se produce afectación al derecho de defensa de las partes si el órgano jurisdiccional se desvincula de la acusación y aplica adecuadamente la ley, ya que el principio acusatorio tiene que ceder al respeto cuando no hay pruebas que le conminen al hecho punible y que el control de la legalidad que le corresponde al Juez debe estar ante un ámbito propio de su función, alineado al derecho, y de haber errores en su tipificación debe primar o prevalecer el “iura novit curia”.

Conclusiones: Se deben motivar debidamente las resoluciones que ordenan la aplicación del mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, y de existir un error en la calificación jurídica de la acusación y donde no tenga la posibilidad de una recalificación de conformidad con el artículo 397.2 del Código Procesal Penal, deben respetar el principio de correlación y sentencia, lo que casi siempre lleva a la absolución del acusado al no haberse puesto al debate dicha recalificación.

Palabras claves: prisión preventiva robo agravado, coerción procesal

SUMMARY

Objective: To determine how motivations motivated the criminal judges when issuing the mandate of pre-trial detention for the crime of aggravated robbery in the proper application of the procedural coercion measure in the period 2016.

Methodology: This research is observational, transverse, descriptive, correlational. It has a non-experimental design. The sample is of 40 cases aligned to the subject of investigation, is of intentional or non-probabilistic form, according to the objectives raised in relation to mandates of Preventive Prison for the Crime of Aggravated Theft, during the period 2016.

Results: The motivations that the criminal judges made when issuing the mandate of preventive custody for the crime of aggravated robbery is a widespread controversy, since the application of the norms on aggravated robbery is a national debate due to the coming Increasing these crimes, given that there is no effect on the rights of defense of the parties if the court disengages from the accusation and properly applies the law, since the accusatory principle has to yield to respect when there is no evidence to tell To the punishable fact and that the control of the legality that corresponds to the Judge must be in an area of its own function, aligned with the law, and if there are errors in its classification must prevail or prevail the "iura novit curia."

Conclusions: Resolutions ordering the application of the pre-trial detention order for the crime of aggravated robbery must be duly motivated, and there is an error in the legal characterization of the accusation and where it does not have the possibility of a requalification in accordance with article 397.2 of the Code of Criminal Procedure, must respect the principle of correlation and sentence, which almost always leads to the acquittal of the accused, since no re-qualification has been debated.

Keywords: preventive detention aggravated robbery, procedural coercion

INTRODUCCION

El Robo es un delito que atenta contra el patrimonio, concretamente los derechos reales amparados en el ordenamiento jurídico, cuya sustantividad radica en la forma, mejor dicho los medios que emplea el agente para apoderarse del bien mueble, esto es la violencia y la amenaza de peligro inminente para la vida y integridad física del sujeto pasivo”. Y teniendo en consideración el Art. 188° del Código Penal Peruano de 1991, el cual define al robo como: “El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años”.

Es importante rescatar que el delito de robo es distinto al delito de hurto por la mayor peligrosidad por el uso de intimidación y fuerza por consiguiente la pena es mayor que la de delito de hurto.

El delito de robo simple, se agrava cuando se presentan las circunstancias reguladas en el Artículo 189° del Código Penal Peruano vigente.

El objetivo de esta investigación es determinar cómo incidieron las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, en la debida aplicación de la medida de coerción procesal, en el período 2016.

Esta investigación es importante porque aclarara algunos vacíos sobre los procesos seguidos sin una debida motivación dado a que es una garantía del principio de imparcialidad en la medida que mediante ella podemos conocer si el juez actuó de manera imparcial frente a las partes durante el proceso. La motivación es una garantía de independencia judicial en la medida que garantiza que el juez no determine o solucione un caso por presión o intereses de los poderes externos o de los tribunales superiores del poder judicial. Esta investigación comprende:

En el Capítulo I, el lector encontrará en el planteamiento del problema una descripción de la realidad problemática que se desea abordar, en términos generales alineados a las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato

de prisión preventiva por el delito de robo agravado, en la debida aplicación de la medida de coerción procesal, en el período 2016.

En el Capítulo II, en el Marco Teórico se presenta los antecedentes, las Bases Teóricas que fundamentan las correlaciones entre las diversas variables, las definiciones conceptuales.

En el Capítulo III Marco Metodológico, se precisa el tipo, nivel y diseño de la investigación teniendo en cuenta el control de las variables. Se precisa la población, muestra y los instrumentos.

En el Capítulo IV, Resultados, orientados por los objetivos e Hipótesis del estudio, se utilizan tablas para mostrar los hallazgos del estudio, y se contrastan las hipótesis y la prueba estadística pertinente.

En el Capítulo V, Discusión, se contrastan los resultados obtenidos con los referentes bibliográficos del estudio, con las hipótesis.

Al final de la tesis se presentan las conclusiones del estudio orientado por los objetivos e hipótesis y las sugerencias del estudio. Una bibliografía utilizada y los anexos complementan la presentación de la tesis.

LISTA DE TABLAS

Tabla N° 1: Existen fundados y graves elementos de convicción???	37
Tabla N° 2: La sanción a imponerse???	38
Tabla N° 3: el imputado en razón a sus antecedentes trató de eludir la acción de la justicia u obstaculizar	39
Tabla N° 4: Arraigo en el país del imputado permitiría abandonar definitivamente el país	40
Tabla N° 5: Resultado del procedimiento cómo calificaría la gravedad de la pena	41
Tabla N° 6: Importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él	42
Tabla N° 7: Comportamiento del imputado durante el procedimiento es someterse a la persecución penal	43
Tabla N° 8: Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba	44
Tabla N° 9: Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.	45
Tabla N° 10: Inducirá a otros a realizar malos comportamientos	46
Tabla N° 11: El Juez de la Investigación Preparatoria realizó audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público para determinar la procedencia de la prisión preventiva	47
Tabla N° 12: La audiencia se ha celebrado con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor	48
Tabla N° 13: El defensor del imputado ha sido reemplazado por el defensor de oficio	49
Tabla N° 14: El Juez de la Investigación Preparatoria incurrió en responsabilidad funcional	50

Tabla N° 15: El auto de prisión preventiva fue motivado con los fundamentos de hecho y de derecho y la invocación de las citas legales correspondientes _____	51
Tabla N° 16: El Juez de la Investigación Preparatoria, optó por la medida de comparecencia restrictiva _____	52
Tabla N° 17: La prisión preventiva no durará más de nueve meses _____	53
Tabla N° 18: Tratándose de procesos complejos, el plazo fue más de dieciocho meses	54
Tabla N° 19: La prolongación de la investigación fue por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272 _____	55
Tabla N° 20: El Fiscal solicitó al Juez antes de su vencimiento???	56
Tabla N° 21: 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 _____	57

LISTA DE GRAFICOS

Gráfico N° 1: Existen fundados y graves elementos de convicción???	37
Gráfico N° 2: La sanción a imponerse	38
Gráfico N° 3: imputado en razón a sus antecedentes trató de eludir la acción de la justicia u obstaculizar?	¡Error! Marcador no definido.
Gráfico N° 4: Arraigo en el país del imputado permitiría abandonar definitivamente el país	¡Error! Marcador no definido.
Gráfico N° 5: Resultado del procedimiento cómo calificaría la gravedad de la pena	41
Gráfico N° 6: Importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él	42
Gráfico N° 7: Comportamiento del imputado durante el procedimiento es someterse a la persecución penal	43
Gráfico N° 8: Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba	44
Gráfico N° 9 : Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente	45
Gráfico N° 10: Inducirá a otros a realizar malos comportamientos	46
Gráfico N° 11: El Juez de la Investigación Preparatoria realizo audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público para determinar la procedencia de la prisión preventiva	47
Gráfico N° 12: La audiencia se ha celebrado con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor	48
Gráfico N° 13: El defensor del imputado ha sido reemplazado por el defensor de oficio	49

Gráfico N° 14: El Juez de la Investigación Preparatoria incurrió en responsabilidad funcional _____	50
Gráfico N° 15: : El auto de prisión preventiva fue motivado con los fundamentos de hecho y de derecho y la invocación de las citas legales correspondientes _____	51
Gráfico N° 16: El Juez de la Investigación Preparatoria, optó por la medida de comparecencia restrictiva _____	52
Gráfico N° 17: La prisión preventiva no durará más de nueve meses _____	53
Gráfico N° 18: Tratándose de procesos complejos, el plazo fue más de dieciocho meses _____	54
Gráfico N° 19: La prolongación de la investigación fue por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272 _____	55
Gráfico N° 20: El Fiscal solicitó al Juez antes de su vencimiento???	56
Gráfico N° 21: 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 _____	57

Contenido

Dedicatoria:.....	i
Agradecimientos:	ii
RESUMEN	iii
SUMMARY	iv
INTRODUCCION	v
LISTA DE TABLAS.....	vii
LISTA DE GRAFICOS	ix
CAPÍTULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACION	1
1.1 Descripción del problema	1
1.2 Formulación del problema.....	3
1.2.1 Problema general.....	3
1.2.2 Problemas específicos.....	3
1.3 Objetivos.....	3
1.3.1 Objetivo general.....	3
1.3.2 Objetivos específicos	4
1.4 Hipótesis	4
1.4.1 Hipótesis general.	4
1.5 Variables	4
1.5.1 Variable dependiente.....	4
1.5.2 Variable independiente.	4
1.6 Operacionalizacion de variables	5
1.7 Justificación.....	7
CAPITULO II: MARCO TEÓRICO	8
2.1 Antecedentes de la investigación	8
2.2 Bases teórico-científicas	11
2.2.1 El derecho a la debida motivación	12
2.2.2 La motivación en una sentencia	13
2.2.3 Principios lógicos en la motivación	13
2.2.4 La debida motivación	13
A. Inexistencia de motivación o motivación aparente.....	13
B. Falta de motivación interna de razonamiento.....	13
C. Deficiencias en la motivación externa	14

D.	La motivación insuficiente	14
E.	La motivación sustancialmente incongruente	14
2.3	Convenios, tratados internacionales	14
2.3.1	Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.....	14
2.3.2	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	15
2.3.3	Convención Americana sobre Derechos Humanos - Conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos	16
2.3.4	Jurisprudencia Tribunal Constitucional.....	17
2.3.5	Proceso penal.....	22
2.3.6	Medida de coerción procesal.....	23
2.3.7	Prisión preventiva	26
2.3.8	Robo agravado	27
2.4	Definición de términos básicos.....	29
CAPÍTULO III: METODOLOGIA		31
3.1	Tipo y nivel de investigación.....	31
3.2	Diseño y esquema de investigación.....	31
3.2	Población y muestra	32
3.3.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	32
3.3.1	Técnicas.....	32
3.3.2	Instrumentos.....	33
3.4	Plan de procesamiento y análisis de datos.....	33
3.4.1	Validación y edición	33
3.4.2	Codificación.....	34
3.4.3	Tabulación y análisis estadísticos.....	35
3.4.4	Representación gráfica de los resultados	35
CAPITULO IV: RESULTADOS.....		36
5.1	ESTADISTICA DESCRIPTIVA.....	36
5.2	ANALISIS DE CASOS.....	58
5.3	DERECHO COMPARADO.....	59
CAPITULO V: DISCUSION		61
CONCLUSIONES		63
RECOMENDACIONES		64
Bibliografía		65
ANEXOS		68

ANEXO Nº 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN	69
ANEXO Nº 2 : LISTA DE CHEQUEO	70
ANEXO Nº 3 SALA PENAL TRANSITORIA R.N. Nº 895-2014 LIMA	72
ANEXO Nº 4: ACUERDO PLENARIO No 5-2015/CIJ-116.....	73

CAPÍTULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1 Descripción del problema

(Momento de la consumacion en el delito de robo agravado, 2005) En un pleno jurisdiccional se ha resuelto establecer como doctrina legal, respecto a los delitos de robo agravado, que el momento consumativo requiere la disponibilidad de la cosa sustraída por el agente. Disponibilidad que, más que real y efectiva debe ser potencial, esto es entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Bajo los siguientes principios jurisprudenciales: (7) el delito de hurto, al igual que el delito de robo, desde la perspectiva objetiva importa a) el desplazamiento físico de la cosa del ámbito del poder patrimonial del tenedor –de su esfera de posesión- a la del sujeto activo y b) la realización material de actos posesorios, de disposición sobre la misma. (8) la acción de apoderarse mediante sustracción, materialmente, define el delito de hurto y, por extensión, de robo, como uno de resultado y no de mera actividad. El criterio rector para identificar la consumación se sitúa en el momento en que el titular o poseedor de la cosa deja de tener a esta en el ámbito de protección dominical y, por consiguiente, cuando el agente pone la cosa bajo su poder de hecho.

La legislación peruana busca garantizar que las resoluciones judiciales que realicen los jueces y magistrados, estén acorde al derecho y que existan en ellos una coherencia y conexión lógica con los hechos y el derecho; como se refleja en el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que consagra como Principio y derechos de la función jurisdiccional la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los documentos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan, el que está destinado a garantizar a los justiciables la obtención de una respuesta razonada motivada y congruente con las pretensiones oportunamente formuladas. Para arribar a una decisión que resuelva la controversia, decisión que no puede estar sustentada en le libre albedrio del juez sino en datos objetivos tanto de los hechos, como del ordenamiento jurídico.

En esta investigación será objeto de estudio los procesos penales, con el Nuevo Código Procesal Penal promulgado el 28 de julio del 2004, donde las funciones de

los abogados de ambas partes, el fiscal, el efectivo policial, y sobre todo la función jurisdiccional que desarrollara el juez penal, por lo que, a efectos de la probanza de los hechos, únicamente se pronuncia sobre las medidas limitativas de derechos o medidas de coerción procesal que requieren orden judicial. El Juez encargado de la Investigación Preparatoria está facultado de otorgar o denegar cualquier requerimiento del fiscal o de la parte civil para limitar o restringir los derechos del imputado. Por lo tanto estas medidas de coercitivas son medios de naturaleza provisional y excepcional para asegurar los fines del proceso penal, su duración está en función del peligro procesal y para concretarlas se puede recurrir al empleo de la fuerza pública.

La adopción de estas medidas estará dada bajo los siguientes principios:

- Principio de legalidad
- Principio de proporcionalidad
- Principio de prueba suficiente
- Principio de necesidad
- Principio de provisionalidad
- Principio de judicialidad

En esta investigación se dará énfasis a la prisión preventiva que es una de las medidas de coerción procesal, que está dispuesta en el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales, la cual prescribe que será dispuesta por el Juez de la Investigación Preparatoria, previo requerimiento del fundamentado y formulado por el Ministerio Público; para su imposición.

Por ser la libertad uno de los más importantes derechos de las persona, ya que solo puede ser restringida por disposición judicial, por ello el mandato debe ser escrito y motivado, es decir, una resolución judicial con exposición de los fundamentos de hecho y de derecho que justifiquen la detención. Esta orden indubitable la cumplirá la Policía Nacional que está obligado a poner al detenido a disposición del Juez.

La aplicación de esta medida de coerción es ampliamente cuestionada por estar en contradicción con el principio constitucional de la presunción de inocencia.

Es por ello que el objeto de la investigación se orientará a identificar el criterio real de los Jueces Penales por ser la debida motivación un requisito ineludible en la imposición de la prisión preventiva, debido a que limita uno de los derechos fundamentales del ser humano, como es el derecho de la libertad; con referencia específica en los delitos de robo agravado durante el periodo del 2014 - 2015, ya que al no contemplarse los requisitos que exige este tipo de medida de coerción procesal se vulnera el sistema jurídico peruano, por lo que dichos mandatos de prisión preventiva vendrían a ser inconstitucionales.

1.2 Formulación del problema.

1.2.1 Problema general.

¿Cómo incidió la motivación que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, en la debida aplicación de esta medida de coerción procesal, en el período 2016?

1.2.2 Problemas específicos

- ¿Cuáles son los fundamentos en la doctrina nacional y comparada del mandato de prisión preventiva?
- ¿Determinar la importancia y trascendencia de motivar debidamente las resoluciones que ordenan la aplicación del mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado?.

1.3 Objetivos

1.3.1 Objetivo general.

Determinar cómo incidieron las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, en la debida aplicación de la medida de coerción procesal, en el período 2016

1.3.2 Objetivos específicos

- Identificar los fundamentos en la doctrina nacional y comparada del mandato de prisión preventiva.
- Destacar la importancia y trascendencia de motivar debidamente las resoluciones que ordenan la aplicación del mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado.

1.4 Hipótesis

1.4.1 Hipótesis general.

La motivación que efectuaron los jueces penales, en el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado; incidió negativamente en la debida aplicación de esta medida de coerción procesal, debido a que en su gran mayoría no demostraron la concurrencia de los requisitos señalados en el artículo 268º, del código procesal penal.

1.5 Variables

1.5.1 Variable dependiente

La debida aplicación de la medida de coerción procesal denominada mandato de prisión preventiva, en el año 2016

1.5.2 Variable independiente.

La motivación que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, durante el año 2016

1.6 Operacionalización de variables

TITULO: “PRISIÓN PREVENTIVA POR ROBO AGRAVADO Y SU DEBIDA APLICACIÓN DE COERCIÓN PROCESAL”-2016

VARIABLES	DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADOR	ITEM	INSTRUMENTOS	TIPO DE VARIABLE	ESCALA
VI = V1 Motivación por jueces penales	El art. 139° inciso 5 de la Const. consagra la garantía específica de la motivación, la misma que pueda infringirse cuando la motivación de resolución judicial es inexistente o insuficiente, como ocurre en la sentencia cuestionada que no analizó todo el caudal probatorio obrante en el expediente, ni se pronunció sobre todos los agravios puntualizados en el recurso de apelación, razón por la cual se hace Necesaria la revisión integral del expediente.	(Infracción a la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales, 2010) Que, en efecto, la sentencia de vista no analizó todo el caudal probatorio que obra en el expediente (...) sólo examinó alguna de éstas (...) tampoco valoró otro medios de prueba que fueron analizados en la sentencia de primera instancia (), además, no se pronunció sobre todos los agravios hechos valer por la recurrente en su respectivo recurso de apelación (...) por consiguiente, se hace necesaria la revisión integral del expediente a través del correspondiente recursos de nulidad	Presupuestos materiales	elementos de convicción	¿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?	Lista de Cotejo: EXPEDIENTES	Cualitativa Dicotómica	
				sanción a imponerse	¿La sanción a imponerse será superior a cuatro años de pena privativa de libertad?			
				peligro de fuga u obstaculización	¿Que el imputado en razón a sus antecedentes tratará de eludir la acción de la justicia u obstaculizar?			
			Peligro de fuga	Arraigo del imputado	¿El arraigo en el país del imputado permitiría abandonar definitivamente el país?			
				Gravedad de la pena	¿Como resultado del procedimiento cómo calificaría la gravedad de la pena?			
				Daño resarcible y actitud del imputado	¿Cómo califica la importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él?			
				Comportamiento o del imputado	¿El comportamiento del imputado durante el procedimiento es someterse a la persecución penal?			
			Peligro de obstaculización	Elementos de prueba.	¿Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba?			
				comportamiento	¿Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente?.			
				Inducir	¿Inducirá a otros a realizar malos comportamientos?			
VD = V2 Medida de coerción procesal.	El delito de Robo agravado exige aparte del dolo un elemento subjetivo del tipo “ánimo de lucro” que consiste en la intención del sujeto activo de apoderarse del bien mueble para obtener un beneficio o	Elementos objetivos del tipo penal –apoderamiento ilegítimo de bien mueble ajeno mediante sustracción del lugar donde se encontraban, además del empleo de violencia sobre el agraviado-; que, sin embargo, el delito de robo exige,	Audiencia y resolución	audiencia para determinar procedencia de la prisión preventiva	¿El Juez de la Investigación Preparatoria realizo audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público para determinar la procedencia de la prisión preventiva? ¿La audiencia se ha celebrado con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor?. ¿El defensor del imputado ha sido reemplazado por el defensor de oficio?		Nominal	

	provecho (Robo Agravado, 2010)	aparte del dolo, la presencia de un elemento subjetivo del tipo como es el ánimo de lucro, el cual comprende la intención del agente de apoderarse del bien mueble para obtener un beneficio o provecho, que sin la presencia de este animus lucrandi no se configura el hecho punible descrito en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal		responsabilidad funcional	¿El Juez de la Investigación Preparatoria incurrió en responsabilidad funcional?		Cualitativa Politómica	
				Motivación	El auto de prisión preventiva fue motivado con los fundamentos de hecho y de derecho y la invocación de las citas legales correspondientes?			
				medida de comparecencia	El Juez de la Investigación Preparatoria, optó por la medida de comparecencia restrictiva?			
			DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA	Duración	La prisión preventiva no durará más de nueve meses.			
				Plazo caso complejo	Tratándose de procesos complejos, el plazo fue más de dieciocho meses.			
				.prolongación investigación	¿La prolongación de la investigación fue por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272? ¿El Fiscal debe solicitarla al Juez antes de su vencimiento?.			

1.7 Justificación.

La presente investigación se justifica jurídicamente a mérito de los mandatos de prisión preventiva que no se encuentren debidamente motivados estarían violando derechos constitucionales y agravando así los problemas penitenciarios que puede verse vulnerado por una falta de motivación y respeto a los requisitos señalados en el artículo 268º del código procesal penal, cuya persona será limitada en su libertad individual y ambulatoria.

Desde el punto de vista académico y metodológico la motivación de los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, será necesario precisar la doctrina aplicable tanto nacional y comparada y de igual forma identificará de ser el caso las deficiencias que presenta el sistema jurisdiccional penal.

En el ámbito social, se justifica porque se debe garantizar la integridad de la libertad de los procesados que serían afectados por una falta de motivación en los mandatos de prisión preventiva y de esta manera evitar una arbitraria e irracionalmente la libertad ambulatoria del inculpado mediante el ingreso en un centro penitenciario, sin mediar una sentencia penal firme que la justifique.

CAPITULO II: MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes de la investigación

De la indagación, previa a la información científica sobre estudios realizados al tema de investigación encontramos:

(Recurso de agravio constitucional, 2012) El artículo 188° del Código Penal, modificado por el artículo 1° de la Ley N.º 27472, que contiene la descripción típica del delito contra el patrimonio-robo, vigente al momento de los hechos, señala que será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de ocho años: “El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física”. A su vez, el inciso 4, del artículo 189° de este mismo cuerpo legal (formas agravadas) establece que la pena será privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de veinte años si el robo es cometido: “Con el concurso de dos o más personas”. la Sala demandada concluye:

En consecuencia, se encuentra plenamente acreditada la comisión del delito de robo agravado contenido en el artículo ciento ochenta y ocho como tipo base con la circunstancia agravante contenida en el inciso cuatro del primer párrafo del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal modificado por Ley veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos, así como la responsabilidad penal y civil del procesado Ruiz Moreno. Quien conocía de la resolución criminal de su co acusado Tasayco Espejo, es decir, éstos previamente concertaron voluntades repartiendo funciones para realizar satisfactoriamente el evento delictivo.

De lo expuesto, se advierte que los jueces emplazados no han cumplido con la exigencia constitucional de la debida motivación de las resoluciones judiciales. En efecto, se aprecia que la sentencia en cuestión no contiene una motivación fáctica y normativa, sustentada con medios de prueba sobre los elementos constitutivos del delito de robo agravado, esto es, si el actor ha realizado la conducta imputada, y si ello se produjo mediante el concurso de dos o más personas, a efectos de que puedan ser subsumidos en el tipo penal de hurto agravado, previsto y sancionado por el

artículo 189° inciso 4 del Código Penal; no obstante ello, la Sala superior emplazada de manera declamativa ha llegado a la conclusión de que se ha probado fehacientemente la responsabilidad penal de don Carlos Alberto Ruiz Romero en la comisión del delito de robo agravado; de lo que se colige que se ha producido la violación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexión con la libertad individual. Siendo así, la demanda debe ser estimada.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú HA RESUELTO, declarar FUNDADA la demanda de hábeas corpus, al haberse acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales; y por consiguiente NULA la resolución de fecha 20 de julio de 2010, expedida por la Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, debiendo emitirse nueva resolución, teniendo en cuenta los fundamentos de la presente sentencia.

El Tribunal Constitucional en el Exp. N° 05401-2006-PA/TC, FJ. 3 ha ratificado esta posición, que *“toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”*. El Exp. N.º 03283-2007-PA/TC, FJ.3 reitera su criterio jurisprudencial al determinar que *“la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”*.

(Primacia de la presunción de inocencia, 2016) La sola sindicación no persistente, sin elementos periféricos de corroboración, frente a la negativa del procesado y la falta de sindicación por el agraviado, no permite una sentencia condenatoria. La prueba recabada no es fiable, corroborada ni suficiente. La presunción de inocencia no ha podido ser enervada. De conformidad en parte con el dictamen del señor fiscal Adjunto Supremo en lo penal: 1. Declararon HABER NULIDAD en la sentencia ordinaria que condeno a LUIS ARMANDO LOZANO TUISIMA como autor del delito de robo agravado en agravio de Cruz Maximiliano Rico Flores a doce años de pena privativa de libertad y al pago de dos mil soles por concepto de reparación civil: reformándola lo ABSOLVIERON de la acusación fiscal formulada en su

contra por ese delito en agravio del citado Cruz Maximiliano Rico Flores. En consecuencia ORDENARON se archive definitivamente lo actuado respecto a el, se anulen sus antecedentes policiales y judiciales, y se le dé inmediata libertad, que se ejecutara siempre en cuando no exista mandato de detención o prisión preventiva emanada de autoridad competente.

(Insuficiencia probatoria, 2016) El conjunto de sindicaciones, de perspectiva plural y fuente diversa pero con plena convergencia entre sí, acredita que el imputado llevó el carro robado a la casa de uno de sus coimputados donde lo desmanteló, y además vendió otras autopartes a sus demás coimputados. El agraviado no puede identificar a los asaltantes con certeza; la descripción que formula no es precisa y, no puede comprender necesariamente al imputado. Este último dijo que el vehículo era robado, pero no indicó o reconoció que él lo había robado según versión de uno de sus coencausados. Por estas razones declararon HABER NULIDAD en la sentencia de fojas setecientos diecinueve, de catorce de octubre de dos mil catorce, que ordenó a Jorge Luis Mendoza Gonzales como autor del delito de robo con agravantes en agravio de Rosa Marilú Sevillano Zavaleta y Diego Canario Ramirez a diez años de pena privativa de libertad y al pago de dos mil doscientos soles y trecientos soles por concepto de reparación civil, respectivamente, sin perjuicio de restituir el valor del chasis del vehículo robado; con lo demás que al respecto contiene. Reformándola: lo absolvieron de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de robo con agravantes en agravio de Diego Canario Ramírez y Rosa Marilú Sevillano Zavaleta. En consecuencia ORDENARON se archive lo actuado definitivamente respecto de el, y se anulen sus antecedentes policiales y judiciales y MANDARON se ejecute su inmediata libertad, que se cumplirá siempre y cuando no exista mandato de detención o prisión preventiva emanada de autoridad competente; oficiándose DISPUSIERON se remitan los autos al Tribunal Superior para los fines de ley.

(Robo agravado, 2016) La responsabilidad penal de los encausados se encuentra debidamente acreditada con la prueba incriminante obrante en autos, por lo que declararon: I. NO HABER NULIDAD en la sentencia que condenó a Juan Ricardo Rodríguez Brañez y Víctor Raúl Rodríguez Rodríguez como autores del delito contra el patrimonio-robo agravado, en perjuicio de Rocío Peregrina Casos Alva. II. HABER NULIDAD en la propia sentencia en el extremo que le impuso a los

procesados Juan Ricardo Rodríguez Brañez y Víctor Raúl Rodríguez Rodríguez cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de tres años bajo reglas de conducta. REFORMANDOLA, le impusieron doce años de pena privativa de la libertad. III ORDENARON se oficie para sus inmediatas ubicaciones y capturas a nivel nacional a efectos de que cumplan su condena; NO HABER NULIDAD en la propia sentencia en los demás que contiene. DISPUSIERON se devuelvan los autos al tribunal superior para los fines de ley.

El artículo en la Revista Peruana de Derecho Procesal VI, sobre “*LA NECESARIA REFORMA DE LA PRISION PROVISIONAL*” del español Gimeno V. (1990), que la protección al derecho a la tutela se convierta en un bien constitucionalmente relevante y en una futura reforma de la prisión provisional se consagre por delitos graves expresamente determinados.

De igual forma, se encontró con el Informe Practico Procesal Penal de Actualidad Jurídica de Febrero del 2007, sobre la “*Prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal*” autor Gonzalo Del Rio Labarthe, en este artículo se expresa que la motivación es un requisito ineludible en la imposición de la prisión preventiva, precisamente por que condiciona la validez del presupuesto de proporcionalidad, porque la ausencia o insuficiencia de dicha motivación convierte a la medida en ilegítima prima facie impidiendo que el juicio se pueda analizar la razonabilidad de la decisión.

Sin embargo en el presente trabajo de investigación se hará una profundización a nivel legal, jurisprudencial y doctrinario no solo en el ámbito del derecho nacional sino también en el comparado siguiendo las pautas del método científico- jurídico que permitan identificar la real motivación de los Jueces Penales

2.2 Bases teórico-científicas

Planteamos los siguientes fundamentos que permitan comprender la magnitud del problema.

2.2.1 El derecho a la debida motivación

(Colomer Hernandez, 2003) La motivación es sinónimo de justificación y por ello la esencia de este concepto se encuentra en que su decisión es conforme a derecho y ha sido adoptada con sujeción a la ley. El Tribunal Constitucional Español ha señalado que la motivación es una exigencia formal de las sentencias- en cuanto deben expresar las razones de hecho y de derecho que las fundamenta, es decir el proceso lógico jurídico que conduce a la decisión o fallo.

El Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada” en ese sentido se incide en la necesidad que los fallos judiciales establezcan una justificación razonada y no solo una explicación de los argumentos por cuales llega a tomar una decisión en un caso concreto.

En el ordenamiento peruano el artículo 139.5 de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional la motivación de las resoluciones judiciales en todas las instancias (...) con mención expresa de la ley y los fundamentos de hecho en que se sustentan.

La obligación de motivar es una garantía del principio de imparcialidad en la medida que mediante ella podemos conocer si el juez actuó de manera imparcial frente a las partes durante el proceso. La motivación es una garantía de independencia judicial en la medida que garantiza que el juez no determine o solucione un caso por presión o intereses de los poderes externos o de los tribunales superiores del poder judicial.

(Debida Motivacion, 2005) El TC ha señalado que “El debido proceso presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación (...)

2.2.2 La motivación en una sentencia

Una sentencia judicial se debe a una motivación fundada en derecho, es decir que tenga concordancia con el derecho, los valores y principios consagrados en el ordenamiento jurídico, a mérito de ello podemos solicitar o exigir al juzgador razonabilidad y racionalidad en su decisión

2.2.3 Principios lógicos en la motivación

En efecto las resoluciones deben respetar el principio de “no contradicción” por el cual se encuentra prohibida la afirmación y negación, a la vez, de un hecho, de un fundamento jurídico. Igualmente se debe respetar el principio de “tercio excluido” que señala .que “entre dos cosas contradictorias no cabe término medio, es decir, si reconocemos que una proposición es verdadera, la negación de dicha proposición es falsa, en ese sentido- no caben términos medios. De otro lado, se debe respetar el principio de identidad” cuyo contenido supone que si atribuimos a un concepto determinado contenido, el mismo no debe variar durante el proceso del razonamiento.

2.2.4 La debida motivación

A. Inexistencia de motivación o motivación aparente

A decir del TC, este supuesto se da cuando no hay motivación o cuando esta no da razones mínimas del sentido del fallo, que no responde a las alegaciones de las partes, o porque intenta únicamente dar cumplimiento formal de la motivación (motivación aparente)

B. Falta de motivación interna de razonamiento

Este supuesto ocurre cuando hay incoherencia narrativa en la motivación de tal forma que no se puede comprender las razones en las que el juez apoya su decisión. Igualmente hay falta de motivación interna cuando existe invalidez de una conclusión a partir de las premisas que ha establecido en juez en la motivación.

C. Deficiencias en la motivación externa

Aquí el TC ha señalado que nos encontramos ante un caso de este tipo cuando las premisas de las que parte el juez no han sido confrontadas con la validez fáctica (de los hechos), o jurídica existentes para el caso en concreto

D. La motivación insuficiente

Se refiere al mínimo de motivación exigible para que la decisión esté motivada adecuadamente y para que satisfaga el derecho del justiciable y de la sociedad de conocer las razones que apoyan la decisión judicial. Por otra parte la suficiencia es un criterio para evaluar las resoluciones que se encuentran en medio de una motivación completa y una motivación inexistente.

E. La motivación sustancialmente incongruente

Los órganos judiciales están obligados a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que han sido planteadas, sin ir más allá de lo solicitado por las partes, otorgar algo distinto a lo solicitado por las partes, u omitir pronunciarse sobre algún pedido de las partes

2.3 Convenios, tratados internacionales

2.3.1 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

Roma, 4 de noviembre de 1950

Artículo 6

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil (...)."

2.3.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

En el Perú fue aprobado por Decreto Ley N° 22128 de 28 de marzo de 1978, instrumento de adhesión del 12 de abril de 1978. Depositado el 28 de abril de 1978 y fecha de entrada en vigencia el 28 de julio de 1978.

Artículo 9

Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

Artículo 10

Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debida a la dignidad inherente al ser humano.

Artículo 14

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

Artículo 26

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2.3.3 Convención Americana sobre Derechos Humanos - Conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos

San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969

Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

Artículo 24. Igualdad ante la Ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2.3.4 Jurisprudencia Tribunal Constitucional

EXP. N.º 00728-2008-PHC/TC

LIMA

GIULIANA FLOR DE MARIA

LLAMOJA HILARES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de octubre de 2008, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli, Landa Arroyo Beamont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia y con el fundamento de voto del magistrado Álvarez Miranda, que se adjunta

ASUNTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por Giuliana Flor de María Llamuja Hilares contra la sentencia expedida por la Primera Sala Penal para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 2488, su fecha 23 de noviembre de 2007, que declaró improcedente la demanda de autos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

Según la demanda de hábeas corpus de autos, el objeto es que este Alto Tribunal declare: i) la nulidad de la sentencia condenatoria de fecha 26 de julio de 2006, y su confirmatoria mediante ejecutoria suprema de fecha 22 de enero de 2007, ambas recaídas en el proceso penal seguido contra la accionante por el delito de parricidio (Exp. N.º 3651-2006), así como ii) se ordene su inmediata libertad, por cuanto, según aduce, vulneran su derecho a la tutela procesal efectiva, derecho que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso, específicamente los derechos a la defensa y a la debida motivación de las resoluciones judiciales, así como los principios de presunción de inocencia e indubio pro reo, relacionados con la libertad personal.

Sin embargo, del análisis de lo expuesto en dicho acto postulatorio, así como de la instrumental que corre en estos autos, se advierte que lo que en puridad denuncia la accionante es la afectación de su derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, y ello es así, porque, además de lo señalado en los puntos iii) y iv) de los Antecedentes, en su extenso escrito de demanda de más de cien (100) páginas, enfáticamente señala que, tanto la sentencia condenatoria como su confirmatoria mediante ejecutoria suprema se basan principalmente en: a) criterios abiertamente desproporcionados, irracionales e ilógicos (razonamientos absurdos), ilegales, sostenidos en falacias, hechos falsos, falsa motivación (sesgada, subjetiva, falaz, etc.); que asimismo presentan b) manipulación de pruebas y alteración del orden de los hechos en su perjuicio. Por tanto, siendo de fácil constatación la alegada denuncia de vulneración de su derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales, sobre ella incidirá el análisis y control constitucional de este Colegiado.

El hábeas corpus contra resoluciones judiciales

La Constitución establece expresamente en su artículo 200º, inciso 1, que el hábeas corpus procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier

autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos conexos a ella. A su vez, el Código Procesal Constitucional establece en su artículo 4º, segundo párrafo, que el hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva.

En efecto, cabe precisar que no todas las resoluciones judiciales pueden ser objeto de control por el proceso constitucional de hábeas corpus; antes bien y en línea de principio, solo aquellas resoluciones judiciales firmes que vulneren en forma manifiesta la libertad individual y los derechos conexos a ella, lo que implica que el actor, frente al acto procesal alegado de lesivo previamente haya hecho uso de los recursos necesarios que le otorga la ley. Y es que, si luego de obtener una resolución judicial firme no ha sido posible conseguir en vía judicial la tutela del derecho fundamental presuntamente vulnerado (libertad individual y conexos a ella), quien dice ser agredido en su derecho podrá acudir al proceso constitucional, a efectos de buscar su tutela.

En el caso constitucional de autos, dado que en el proceso penal seguido a la actora (Exp. N.º 3651-2006) se han establecido restricciones al pleno ejercicio de su derecho a la libertad individual tras el dictado en forma definitiva de una sentencia condenatoria a pena privativa de la libertad, según se alega ilegítima, este Colegiado tiene competencia, *ratione materiae*, para evaluar la legitimidad o no de tales actos judiciales invocados como lesivos. Esto es, para verificar si se presenta o no la inconstitucionalidad que aduce la accionante.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales

Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. N.º 1480-2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que

“el derecho a la debida motivación de las resoluciones 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.

En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis.

Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos”.

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 del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Así, en el Exp. N.º 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini (Exp. N.º 1744-2005-PA/TC), este Colegiado Constitucional ha precisado que el contenido

constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

Falta de motivación interna del razonamiento. La falta de motivación interna del razonamiento (defectos internos de la motivación), se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas. El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal

supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

2.3.5 Proceso penal

El proceso penal es la única vía legitimada para que el Estado pueda imponer su pretensión punitiva, que solo puede materializarse a través de un procedimiento con todas las garantías establecidas en la Constitución y las leyes. La justicia material para lograr su consolidación debe imponer las sanciones conforme al ordenamiento jurídico-punitivo caso contrario se constituiría en un mero simbolismo que en nada coadyuvaría al fortalecimiento de un Estado de Derecho Constitucional.

El proceso penal se orienta a la concretización de la pena y a la satisfacción de la exigencia económica de reparar los daños causados en los bienes jurídicos de la víctima. De tal manera que el proceso penal realmente garantista debe orientar su funcionalidad para acoger ambas pretensiones con celeridad y eficacia a efecto de lograr la tutela jurisdiccional.

En este contexto la legislación procesal penal, prevé una serie de medidas cautelares que tienen por objetivo esencial garantizar la materialización efectiva de la condena y de la reparación civil; lo que constituye un fenómeno de ejecución anticipada para obtener los medios de prueba necesarios para reconstruir los hechos acaecidos en la realidad. En efecto, la persecución penal amerita la imposición de ciertas medidas, que tienden a cautelar sus fines esenciales, esto es, la imposición de la condena y la satisfacción económica del agraviado (reparación civil) Peña, R. (2007, p.680). Es difícil que el imputado acepte libremente someterse a una persecución que afectara sus intereses particulares, puesto que conocido el requerimiento por parte de la justicia tratara de sustraerse de aquella eludiendo su llamamiento. Antes que beneficiar al proceso, la inasistencia del procesado provoca graves perjuicios a la actividad probatoria, no por

constituir fuente de prueba sino porque su presencia condiciona la validez de las diligencias de conformidad con un sistema adversarial-acusatorio, así como la prohibición constitucional de condena en ausencia. Por otro lado es muy probable que trate de enajenar sus bienes con el consiguiente perjuicio a la víctima.

La tutela cautelar puede tener carácter personal (restricción de la libertad del imputado) o carácter real (sujeción de bienes patrimoniales). Durante el proceso penal la coerción penal estatal recae exclusivamente sobre el imputado; y respecto a la reparación civil puede incidir tanto sobre el imputado como en los bienes del tercero civilmente responsable.

2.3.6 Medida de coerción procesal.

Las medidas de coerción como manifiesta Cubas V. (2009: pág. 370) “son medios de naturaleza provisional y excepcional para asegurar los fines del proceso penal, su duración está en función del peligro procesal y para concretarlas se puede recurrir al empleo de la fuerza pública, en forma directa como en los casos de detención o en forma de apercibimiento” las que están contenidas en los códigos procesales y diferentes leyes especiales, al tiempo que se adaptan los fundamentos constitucionales conforme el artículo 2° apartado 24 párrafo b) de la Constitución Política del Perú prescribe “No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley”, concordante con ello el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Penal Peruano dispone:

“Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, solo 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”.

Gimeno V. (1990: pág. 354) sostiene que “por tales medidas cabe entender las resoluciones motivadas del órgano jurisdiccional, que pueden adoptarse contra el presunto responsable de la acción delictuosa, como consecuencia, de un lado, del surgimiento de su cualidad de imputado, y de otro, de su ocultación personal o patrimonial en el curso de un procedimiento penal, por las que se limita provisionalmente la libertad o la libre disposición de sus bienes con el fin de garantizar los efectos penales y civiles de la sentencia”.

Las medidas coercitivas son medios de naturaleza provisional y excepcional para asegurar los fines del proceso penal, su duración está en función del peligro procesal y para concretarlas se puede recurrir al empleo de la fuerza pública, en forma directa como en los casos de detención o en forma de apercibimiento. Al respecto, el artículo 253 del Código Procesal Penal Peruano, establece que: “los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y los Tratados relativos a Derechos Humanos ratificados por el Perú, solo podrán ser restringidos, en el marco del proceso penal, si la Ley lo permite y con las garantías previstas en ella” por lo que se realizarán con expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que existan suficientes elementos de convicción y solo tendrán lugar cuando fuera absolutamente indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario. Por lo que las medidas coercitivas deben respetar escrupulosamente los siguientes principios:

Principio de legalidad; solo serán aplicables las medidas coercitivas establecidas expresamente en la ley, en la forma y por el tiempo señalado en ella.

Principio de proporcionalidad; tienen que ceñirse a determinadas reglas, sus efectos no deben exceder la finalidad perseguida por la ley es decir debe ser proporcional con la necesidad o interés principal de la finalidad del proceso.

Principio de prueba suficiente; para imponer dichas medidas se debe exigir determinada base probatoria respecto a la vinculación del imputado con el hecho punible y la necesidad cautelar

Principio de necesidad; se impondrán cuando resulten absolutamente indispensables para asegurar la averiguación de la verdad, es decir imponerlas después de un riguroso examen.

Principio de provisionalidad; son por su naturaleza provisionales, ninguna tiene carácter definitivo o duración indeterminada es decir tiene su subsistencia mientras existan las razones que le dieron lugar.

Principio de Judicialidad; surge del espíritu de la Constitución Política y que además está contenida en el artículo VI del Título Preliminar y el artículo 254° del código procesal penal, las medidas coercitivas solo pueden dictarse por orden judicial impartida en resolución debidamente motivada, en el marco procesal penal y en el modo y forma establecida por ley.

Tienen por finalidad las medidas de coerción procesal como lo señala Peña, R. (2007, p.710) asegurar la eficacia de los fines del proceso, las que no se pueden imponer de manera arbitraria, en vista de ello su imposición está condicionada a una serie de presupuestos con las garantías presentes en la Constitución y las leyes. La adopción de las medidas de coerción del nuevo código procesal penal se somete a dos presupuestos fundamentales:

El FUMUS BONI IURIS; que se refiere a la verisimilitud de haberse cometido un delito mediante indicios manifestados objetivamente

PERICULUM IN MORA que se refiere al peligro que se puede producir con el paso ineludible del tiempo.

Para un reflejo de las medidas de coerción que son aplicables en el proceso penal se clasifican de la siguiente manera:

- La detención policial

- El arresto en estado de flagrancia
- La detención preliminar judicial
- La prisión preventiva
- Incomunicación
- La comparecencia
- La detención domiciliaria
- La internación preventiva
- Impedimento de salida
- La suspensión preventiva de los derechos
- Conducción compulsiva
- El embargo

Para el desarrollo del tema de investigación se desarrollara con más énfasis lo referido a la PRISIÓN PREVENTIVA.

2.3.7 Prisión preventiva

La prisión preventiva es una medida coercitiva de carácter personal, provisional y excepcional, que dicta el juez de la investigación preparatoria en contra del imputado, para asegura los fines del proceso penal; de la misma forma Cabanellas (2002: pág. 320) señala que “la prisión preventiva es la que durante la tramitación de una causa penal se decreta por resolución de juez competente, por existir sospechas en contra del detenido por un delito y por razones de seguridad”.

De igual forma Monroy (2003: pág. 182) deriva a la conclusión “que la prisión provisional o preventiva es fundamentalmente una medida cautelar penal dirigida a obtener la comparecencia del acusado en el juicio oral (y a posibilitar en ultimo termino, la ejecución de la sentencia penal)”

Su aplicación es ampliamente cuestionada por estar en contradicción con el principio de constitucional de la presunción de inocencia. El español Moreno Catena, citado por Gimeno V. (1990: pág. 382) refiere sobre este punto que “...son admitidas como un mal necesario en todos los ordenamientos jurídicos, representa hoy la más grave intromisión que

puede ejercer en la esfera de la libertad del individuo, sin que medie todavía una sentencia penal firme que la justifique”.

El antecedente legislativo de esta regulación la encontramos en el Código Procesal Penal Peruano de 1991, su regulación actual es en el artículo 268° del Código Procesal Penal del cual se puede extraer las siguientes características:

- Es facultativa; porque deja al criterio del juez para que basado en la ley y en los hechos determine su aplicación.
- Deben concurrir los siguientes requisitos: Prueba suficiente; solamente se podrán dictar cuando existan fundados y graves elementos de convicción.
- Prognosis de pena superior a 4 años; solamente se dicta cuando la pena probable sea superior a cuatro años de privación de libertad.
- Peligro procesal; por las circunstancias del caso particular permitirán colegir razonablemente que se tratara de eludir la acción de la justicia.
- Requiere una resolución fundamentada
- Está sujeta a plazos; según el artículo 272° del Código Procesal Penal, prescribe que no durara más de nueve meses, pero tratándose de proceso complejos no durara más de dieciocho meses.

2.3.8 Robo agravado

La real academia española define al robo como “Delito que se comete apoderándose con ánimo de lucro de una cosa mueble ajena, empleándose violencia o intimidación sobre las personas, o fuerza en las cosas”.

De igual forma Peña, R. (2010:pág.282) Robo es un delito que atenta contra el patrimonio, concretamente los derechos reales amparados en el ordenamiento jurídico, cuya sustantividad radica en la forma, mejor dicho los medios que emplea el agente para apoderarse del bien mueble, esto es la violencia y la amenaza de peligro inminente para la vida y integridad

física del sujeto pasivo”. Y teniendo en consideración el Art. 188° del Código Penal Peruano de 1991, el cual define al robo como: “El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años”.

Es importante rescatar que el delito de robo es distinto al delito de hurto por la mayor peligrosidad por el uso de intimidación y fuerza por consiguiente la pena es mayor que la de delito de hurto.

El delito de robo simple, se agrava cuando se presentan las siguientes circunstancias reguladas en el Artículo 189° del Código Penal Peruano vigente:

La pena será no menor de diez ni mayor de veinte años, si el robo es cometido:

1. En casa habitada.
2. Durante la noche o en lugar desolado.
3. A mano armada.
4. Con el concurso de dos o más personas.
5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga.
6. Fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado mostrando mandamiento falso de autoridad.
7. En agravio de menores de edad o ancianos.

La pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, si el robo es cometido:

2. Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima.
3. Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas y/o insumos químicos o fármacos contra la víctima.

4. Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
5. Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la nación.

Según Rodríguez, E. (2006: pág. 271) “El delito de robo agravado es el apoderamiento ilegítimo de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando para ello violencia o amenazas contra la vida o integridad física de la víctima y concurriendo, además, cualquiera de las circunstancias agravantes específicas establecidas en el artículo 189° del Código Penal”.

2.4 Definición de términos básicos

- a. Delito.- Es toda acción u omisión voluntaria penada por la ley. (Delito civil). Es el hecho ilícito cometido u omitido con la intención de dañar.
- b. Inculpado.- Persona contra la que se dirige un determinado cargo. Término utilizado para referirse a la persona a la que se dirige el proceso penal o sancionador.
- c. Mandato de detención.- Es la decisión que toma el juez penal de instrucción, por el cual se recluye a un imputado de la comisión de un delito, con el fin de garantizar que el proceso que se le sigue no se vea obstaculizado, interrumpido o demorado de alguna forma.
- d. Medida cautelar.- Medida que puede adoptar el juez durante la fase de instrucción penal con el fin de proteger a la víctima, salvaguardar los intereses de los posibles perjudicados, anular o aminorar los efectos del delito, etc.
- e. Medidas de coerción.- Es la intervención forzada del Estado en el ámbito de libertad jurídica de una persona singular y concreta, atacando los aspectos de su vida que constituyen un bien o valor jurídico.
- f. Pena.- La pena es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la "restricción de derechos del responsable".
- g. Proceso Penal.- Es el conjunto de actividades, formas y formalidades de carácter legal, que son previamente establecidas por el órgano legislativo del Estado, y que llevan a cabo las personas que intervienen en una relación jurídica de derecho penal, con la finalidad de que un órgano del propio

Estado, con facultades jurisdiccionales, determine la aplicación de la ley penal a un caso concreto.

- h. Robo.- El robo es un delito contra el patrimonio, consistente en el apoderamiento de bienes ajenos, con intención de lucrarse, empleando para ello fuerza en las cosas o bien violencia o intimidación en la persona.

CAPÍTULO III: METODOLOGIA

3.1 Tipo y nivel de investigación

La presente investigación es observacional, transversal, descriptivo, correlacional ya que se pretende determinar cómo incidieron las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de Prisión Preventiva por el Delito de robo agravado, en la debida aplicación de la medida de coerción procesal, durante el período 2016

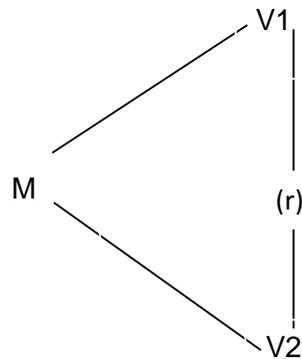
Se revisaran los Autos de Prisión Preventiva referidos a la motivación que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de Prisión Preventiva y si fundamentaron debidamente los elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe; seguidamente la fundamentación de los elementos de convicción para estimar razonablemente que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; luego la fundamentación de los elementos de convicción para estimar razonablemente 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); para terminar con la fundamentación de los elementos de convicción para estimar razonablemente que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

3.2 Diseño y esquema de investigación

La presente investigación tiene un diseño No experimental por que no se manipulan variables, transversal por que la variable es medida en un solo momento de tiempo y correlacional porque “permite analizar y estudiar la relación de hechos y fenómenos de la realidad (variables), para conocer su nivel de influencia o ausencia de ellas, buscan determinar el grado de relación entre las variables que se estudian” (Carrasco, 2009, p. 73).

Del mismo modo, Hernández, Fernández y Baptista (2010), refiere que el diseño correlacional.” tiene como finalidad conocer la relación o grado de asociación que

existe entre dos o más conceptos, categorías o variables en un contexto en particular” (p.81). Su esquema es:



Dónde:

M: Muestra

Vi: Motivación por jueces penales (robo agravado)

Vd: Medida de coerción procesal.

r: Relación entre las variables estudiadas.

3.2 Población y muestra

La población está constituida por los procesos en los que se dictó el mandato de Prisión Preventiva por el delito de robo agravado, durante el período 2016

Nuestra muestra es de 40 casos sobre robo agravado en sus diversas modalidades, y de forma intencional o no probabilístico, de acuerdo a los objetivos planteados en relación a mandatos de Prisión Preventiva por el Delito de Robo Agravado, durante el período 2016

3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.3.1 Técnicas

Las técnicas que emplearemos son la observación, la recopilación y el análisis documental de informes, pericias, sentencias y el análisis de contenido basado en criterios; Nuestra técnica de observación será la

sistemática u objetivamente estructurada, que se aplicará a situaciones de diagnóstico y clasificación en base a tipologías previamente establecidas y codificadas.

Se realizarán una selección de datos relevantes a los objetivos generales y específicos, para confirmar o rechazar nuestra hipótesis en base a la estructuración de los datos, categorizándolo según nuestros criterios de equivalencias.

3.3.2 Instrumentos

La presente investigación es fundamentalmente descriptiva, para lo cual se busca obtener información necesaria y correcta con los operadores de la administración de Justicia. Contaremos como instrumentos con listas de control cuyo objetivo básico será recordarnos que se debe detectar la presencia o ausencia de comportamientos relevantes para verificar nuestras variables, sin añadir ninguna apreciación cualitativa; labor que se efectuará de manera sistemática.

Como Técnicas de muestreo se utilizarán principalmente la entrevista, la encuesta, observación y análisis documental.

Técnicas de recolección de información: El instrumento de la recolección de información es el cuestionario conformado por preguntas en su modalidad abierta inicialmente y concluyendo con una cerrada. Se interpretarán los datos y resultados, la contrastación de las hipótesis en el trabajo operacional, contrastación de los datos a obtener de los casos analizados, contrastación parcial y total de las encuestas u operadores y finalmente el procesamiento de información documental

3.4 Plan de procesamiento y análisis de datos.

3.4.1 Validación y edición

El instrumento que utilizaremos de manera predominante serán las listas de control para medir cómo inciden las motivaciones de los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo

agravado, en la debida aplicación de la medida de coerción procesal, en el período 2016

Se confrontaran cada uno de los autos de prisión preventiva respecto a motivación que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe; también se debe estimar que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; luego si sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga).; concluyendo con las razones que permitan colegir razonablemente que tratará de obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

Finalmente se determinaran e identificaran si las motivaciones respetan lo establecido en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades, Fundamentales Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional; para finalizar destacando la importancia y trascendencia de motivar debidamente las resoluciones que ordenan la aplicación del mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado.

3.4.2 Codificación

Serán asignados códigos numéricos a las respuestas a una misma pregunta. En primer lugar haremos un listado de las respuestas reales y consolidar las respuestas, viendo que las respuestas sean interpretadas exclusivamente en un solo sentido; así como de que no existan respuestas distintas pero que en el fondo signifiquen esencialmente lo mismo, que las consolidaremos en una sola categoría. En segundo lugar determinaremos los códigos para cada una de las distintas categorías en la lista consolidada al final de la respuesta

3.4.3 Tabulación y análisis estadísticos

En nuestra tabulación detallaremos el total de expedientes analizados con las decisiones tomadas y de ser el caso habrán entrevistados a fiscales y jueces a quienes se les aplicaron las listas de control, analizando el número de respuestas afirmativas o negativas que se dieron a las distintas categorías contenidas en los cuestionarios.

3.4.4 Representación gráfica de los resultados

Las representaciones gráficas de los datos que se utilizarán en lugar de tablas para presentar los resultados de la investigación serán:

Grafica de Líneas, Grafica de Torta o de Pay, Grafica de Barras

CAPITULO IV: RESULTADOS

5.1 ESTADÍSTICA DESCRIPTIVA

Se han planteado 21 preguntas en la lista de chequeo, para verificar con los casos alineados al tema de investigación “PRISIÓN PREVENTIVA POR ROBO AGRAVADO Y SU DEBIDA APLICACIÓN DE COERCIÓN PROCESAL”, 2016, y para su ejecución los datos recolectados fueron de 40 expedientes sobre el tema de investigación y que obran como expedientes en archivos del poder judicial. Los criterios aplicados fueron según una escala de Lickert, bajo los siguientes criterios.

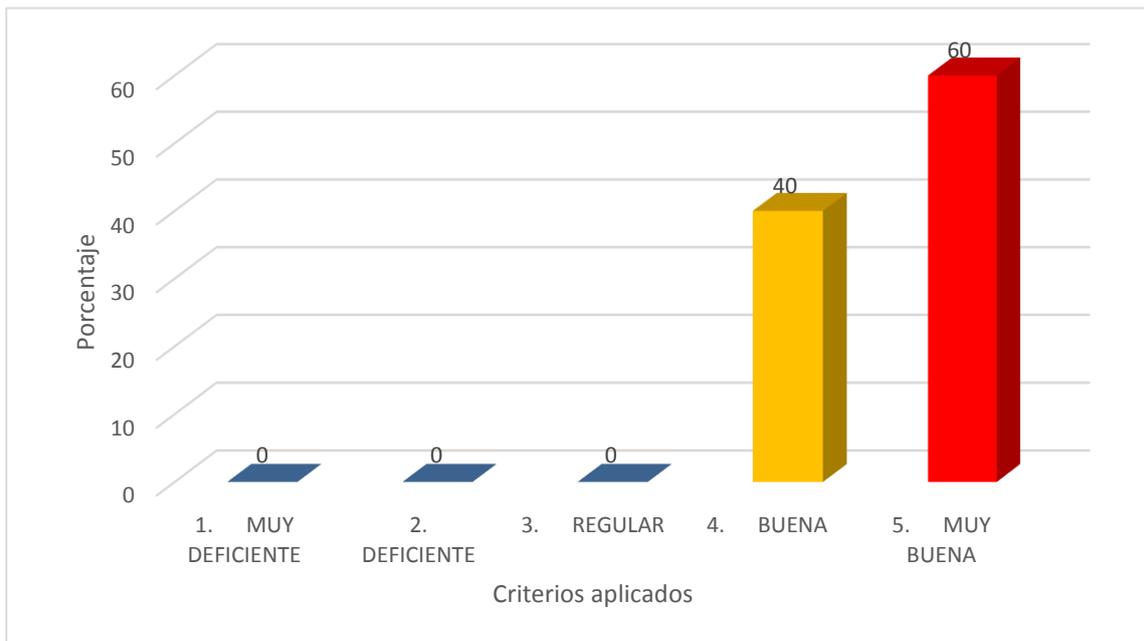
CRITERIOS APLICADOS EN LA REVISION DE LOS EXPEDIENTES:

1. MUY DEFICIENTE
2. DEFICIENTE
3. REGULAR
4. BUENA
5. MUY BUENA

El análisis sintético por cada pregunta se encuentra en el mismo recuadro en que se indican los resultados

Tabla N° 1: Existen fundados y graves elementos de convicción?

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
1	¿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?	0	0	0	16	24	40
	%	0	0	0	40	60	100

**Gráfico N° 1: Existen fundados y graves elementos de convicción?**

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 40% consideré como buena y un 60% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 2: La sanción a imponerse?

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
2	¿La sanción a imponerse fue superior a cuatro años de pena privativa de libertad?	0	0	14	14	12	40
	%	0	0	35	35	30	100

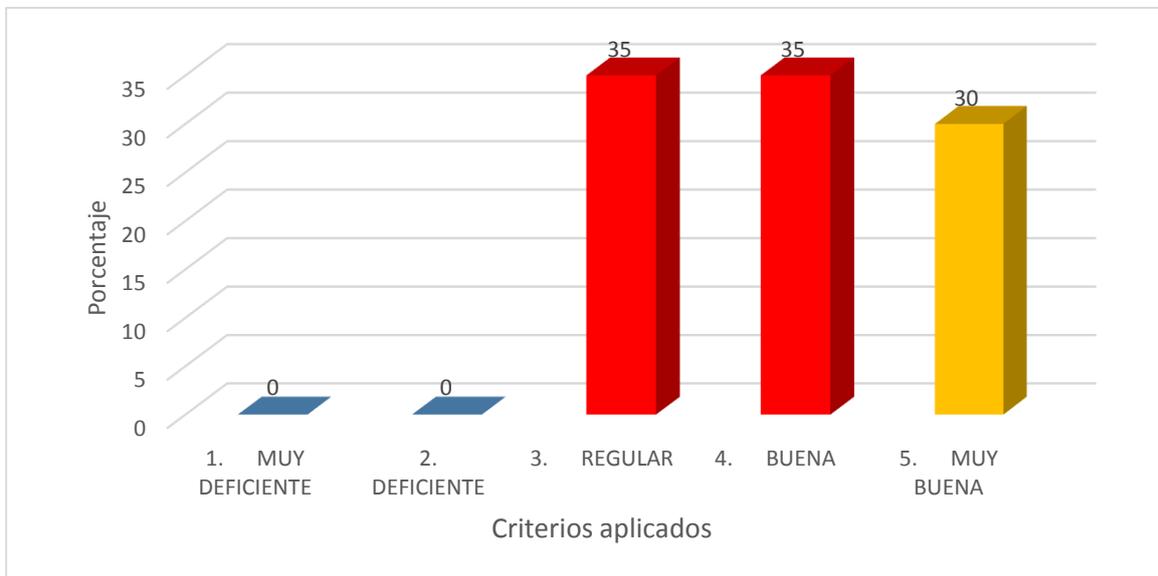


Gráfico N° 2: La sanción a imponerse

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 35% consideré como regular, 35% consideré como buena y un 30% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 3: el imputado en razón a sus antecedentes trató de eludir la acción de la justicia u obstaculizar

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
3	¿Que el imputado en razón a sus antecedentes trató de eludir la acción de la justicia u obstaculizar?	8	10	9	8	5	40
	%	20	25	23	20	13	100

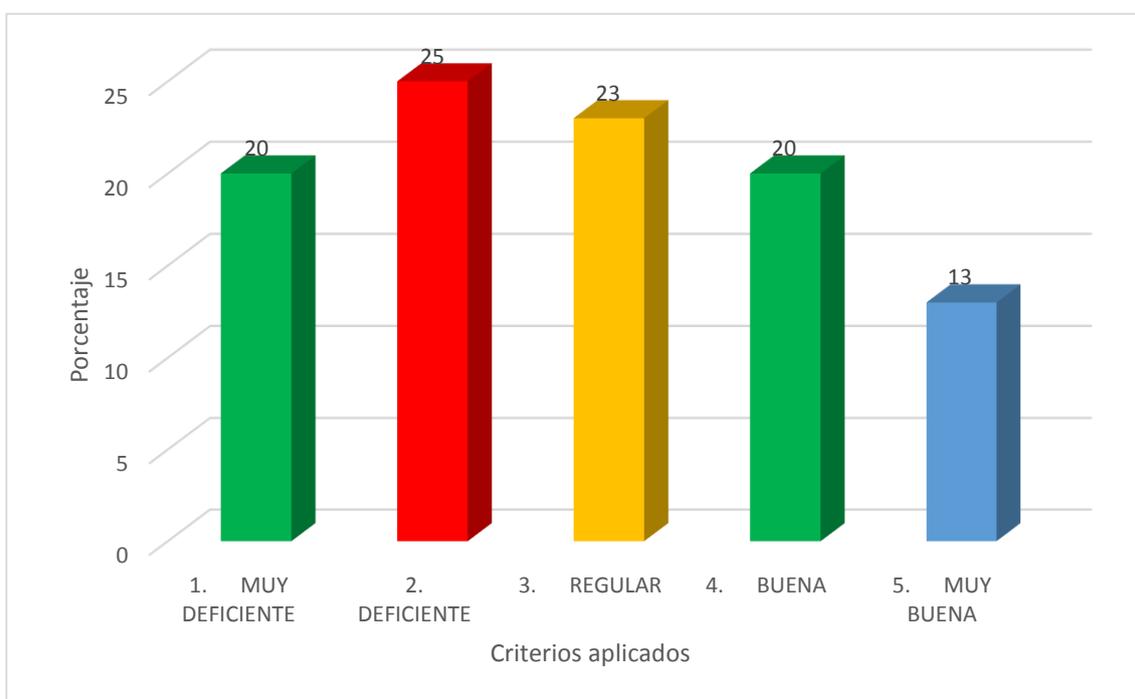
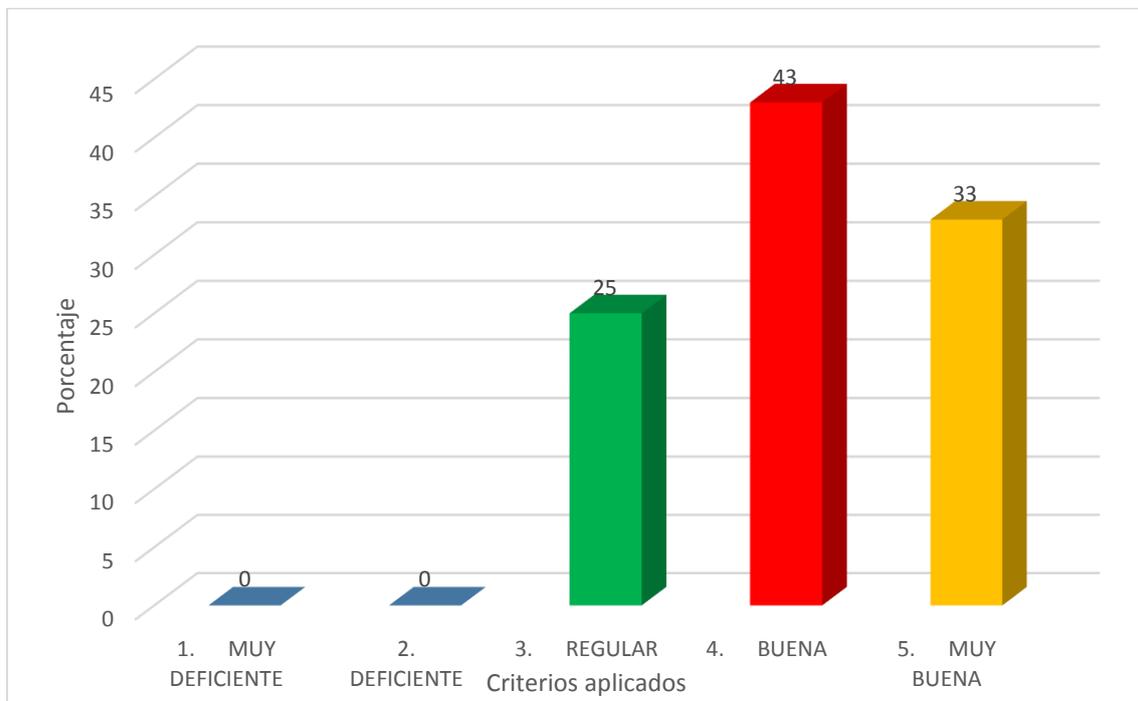


Gráfico N° 3: imputado en razón a sus antecedentes trató de eludir la acción de la justicia u obstaculizar?

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 20% consideré como muy deficiente, 25% consideré como deficiente, un 23% consideré como regular, 20% consideré como buena y un 13% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 4: Arraigo en el país del imputado permitiría abandonar definitivamente el país

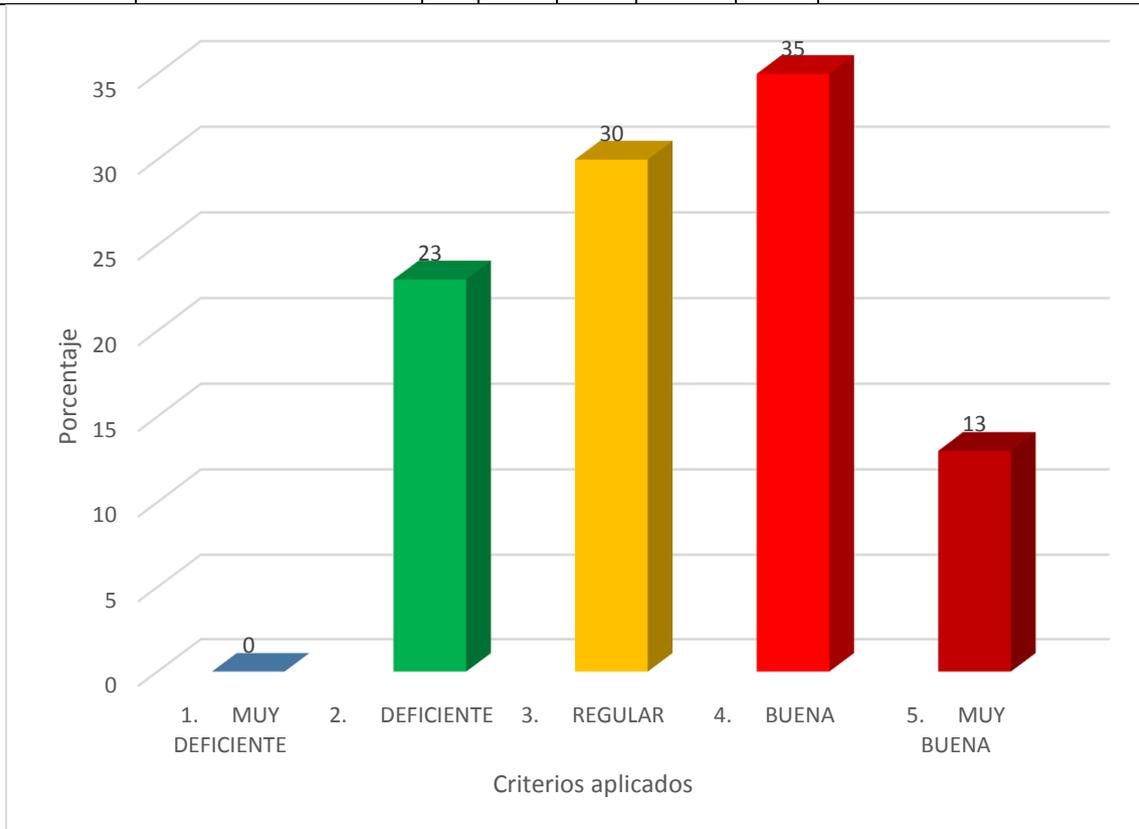
Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
4	¿El arraigo en el país del imputado permitiría abandonar definitivamente el país?	0	0	10	17	13	40
	%	0	0	25	43	33	100

**Gráfico N° 4: Arraigo en el país del imputado permitiría abandonar definitivamente el país**

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN: de los 40 expedientes revisados un 25% consideré como regular, 43% consideré como buena y un 33% como muy buena la decisión tomada por los magistrados .

Tabla N° 5: Resultado del procedimiento cómo calificaría la gravedad de la pena

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
5	¿Como resultado del procedimiento cómo calificaría la gravedad de la pena?	0	9	12	14	5	40
	%	0	23	30	35	13	100

**Gráfico N° 5: Resultado del procedimiento cómo calificaría la gravedad de la pena**

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 23% consideré como deficiente, un 30% consideré como regular, 35% consideré como buena y un 13% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 6: Importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
6	¿Cómo califica la importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él?	6	7	11	8	8	40
	%	15	18	28	20	20	100

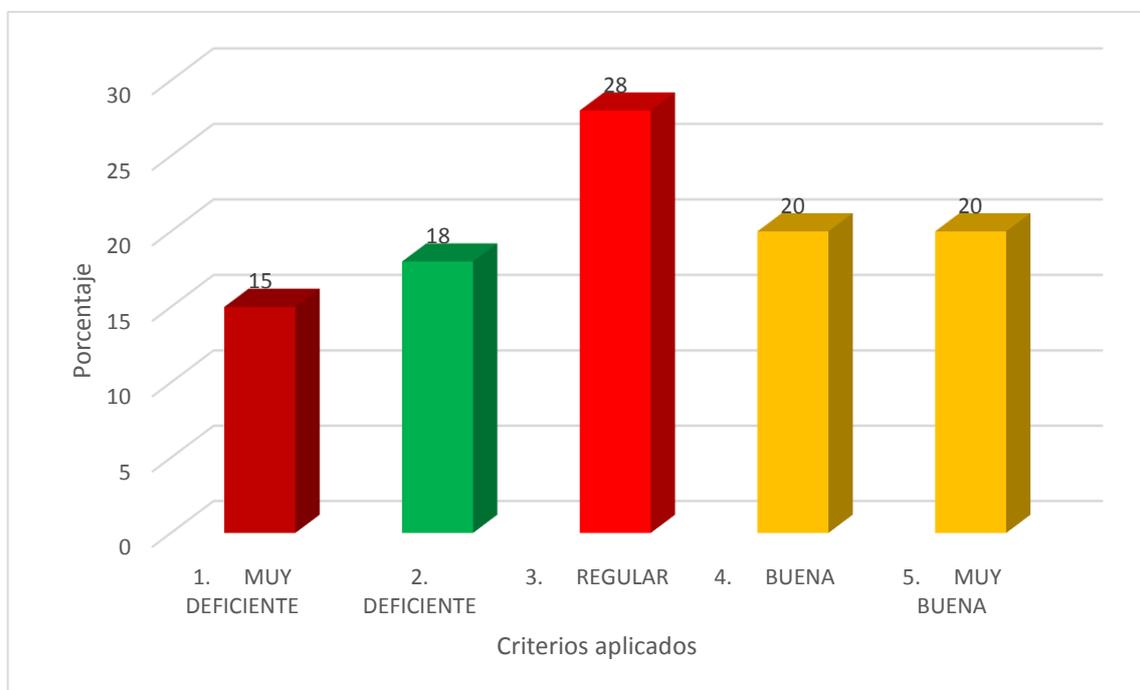


Gráfico N° 6: Importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 15% consideré como muy deficiente, 18% consideré como deficiente, un 28% consideré como regular, 20% consideré como buena y un 20% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 7: Comportamiento del imputado durante el procedimiento es someterse a la persecución penal

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
7	¿El comportamiento del imputado durante el procedimiento es someterse a la persecución penal?	15	10	15	0	0	40
	%	38	25	38	0	0	100

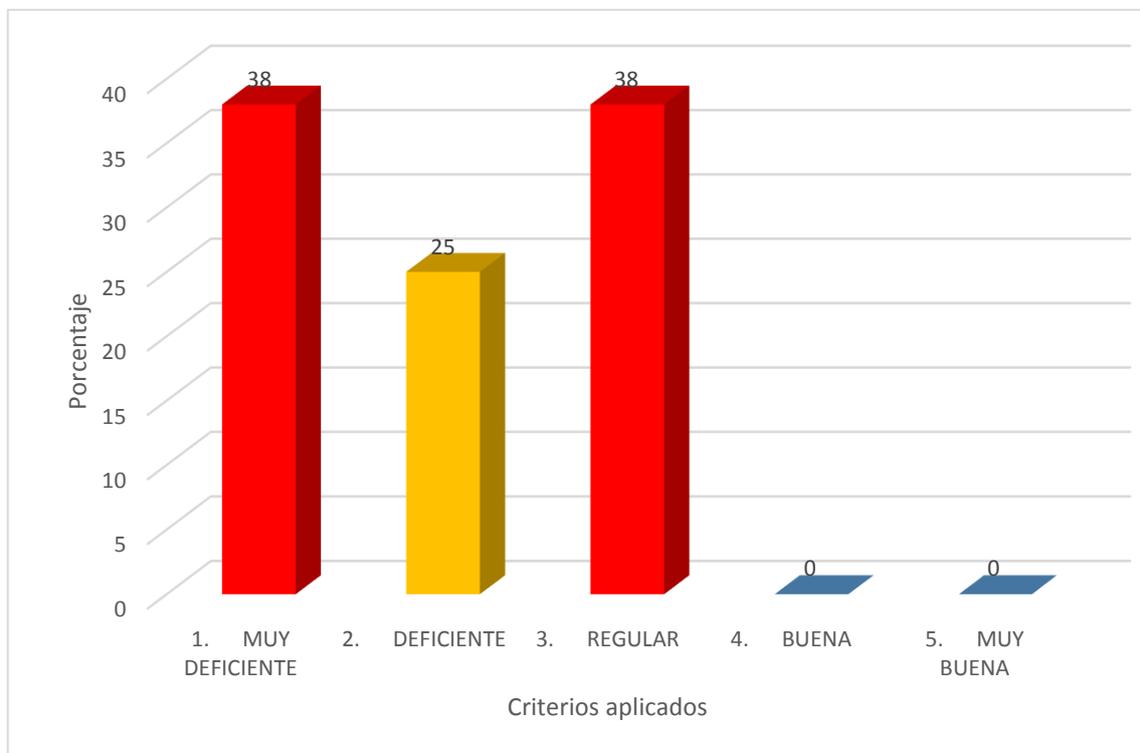


Gráfico N° 7: Comportamiento del imputado durante el procedimiento es someterse a la persecución penal

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 38% consideré como muy deficiente, 25% consideré como deficiente, un 38% consideré como regular la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 8: Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
8	¿Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba?	0	0	21	7	12	40
	%	0	0	53	18	30	100

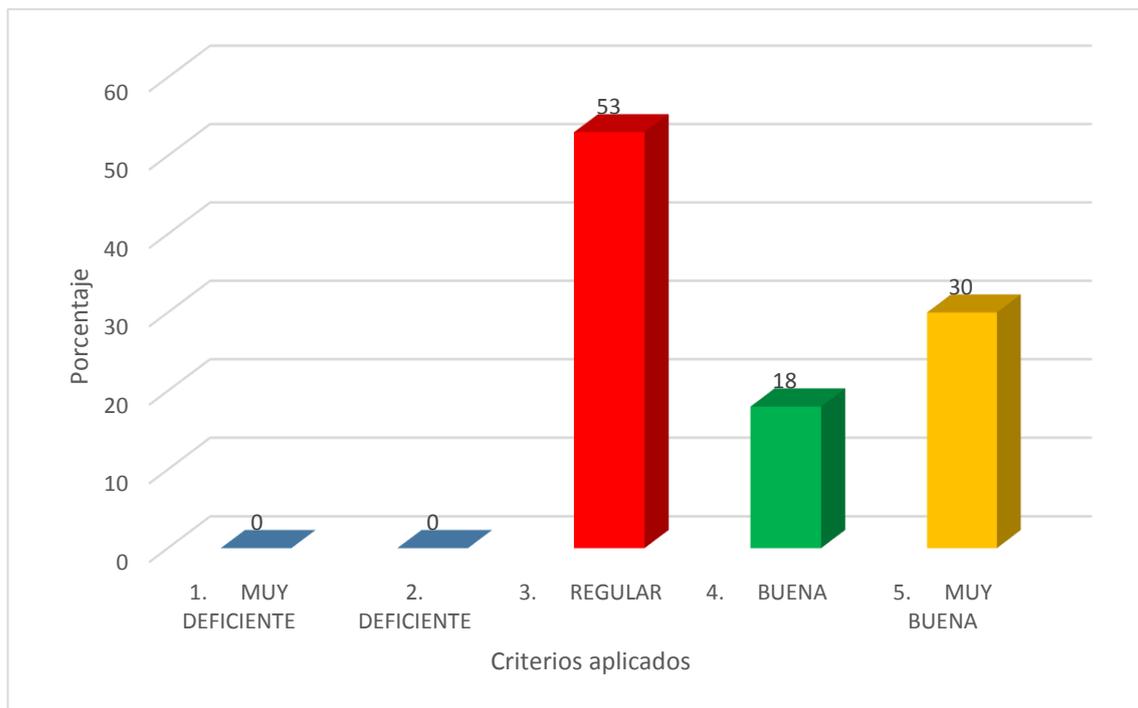


Gráfico N° 8: Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 53% consideré como regular, 18% consideré como buena y un 30% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 9: Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
9	¿Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente?.	0	0	0	14	26	40
	%	0	0	0	35	65	100

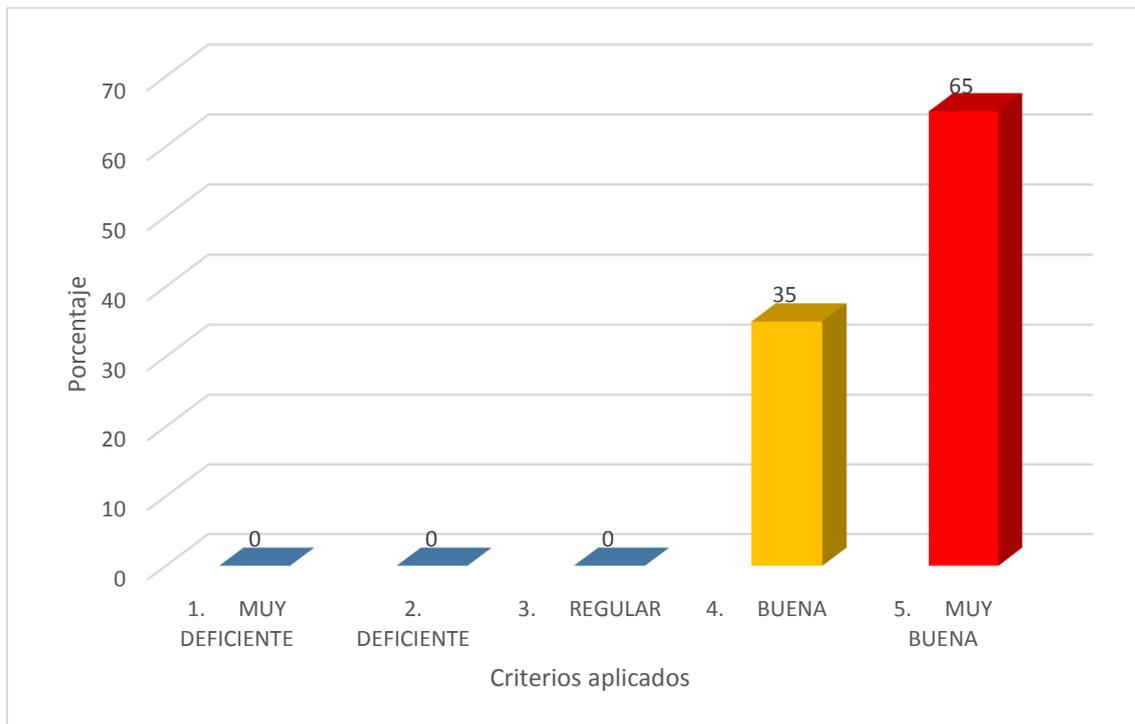


Gráfico N° 9 : Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 35% consideré como buena y un 65% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 10: Inducirá a otros a realizar malos comportamientos

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
10	¿Inducirá a otros a realizar malos comportamientos?	7	12	10	2	9	40
	%	18	30	25	5	23	100

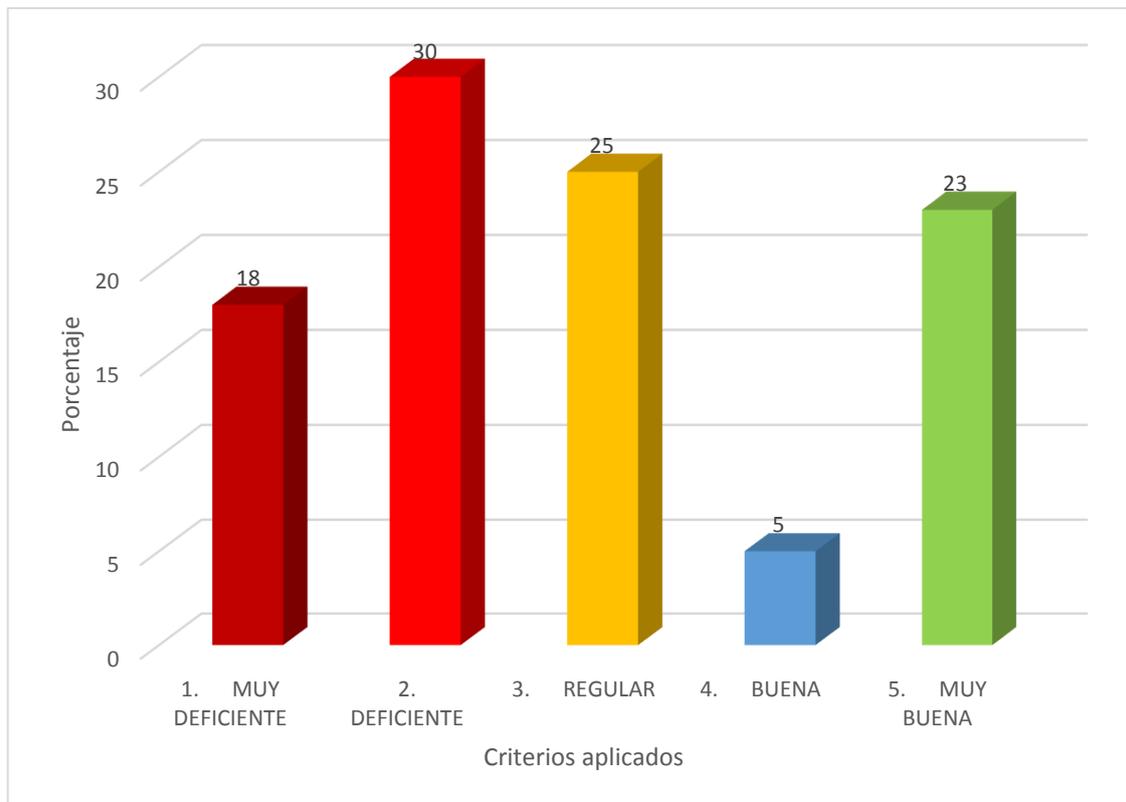


Gráfico N° 10: Inducirá a otros a realizar malos comportamientos

ANALISIS E INTERPRETACION: :de los 40 expedientes revisados un 18% consideré como muy deficiente, 30% consideré como deficiente, un 25% consideré como regular, 5% consideré como buena y un 23% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 11: El Juez de la Investigación Preparatoria realizo audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público para determinar la procedencia de la prisión preventiva

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
11	¿El Juez de la Investigación Preparatoria realizo audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público para determinar la procedencia de la prisión preventiva?	0	15	13	12	0	40
	%	0	38	33	30	0	100

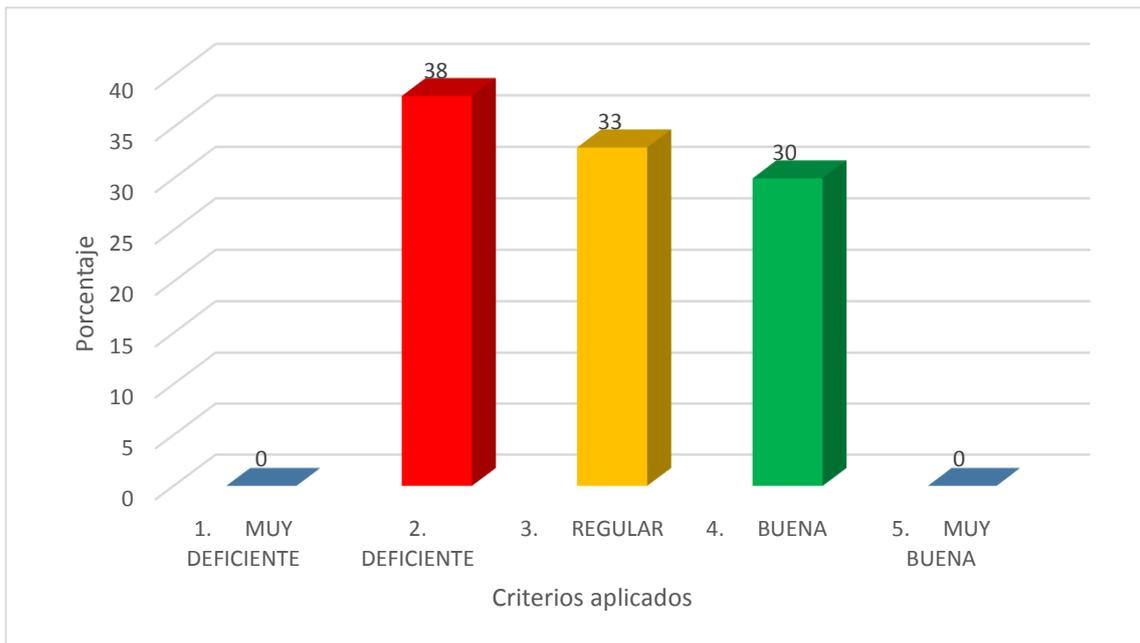


Gráfico N° 11: El Juez de la Investigación Preparatoria realizo audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público para determinar la procedencia de la prisión preventiva

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 38% consideré como deficiente, un 33% consideré como regular, 30% consideré como buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 12: La audiencia se ha celebrado con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
12	¿La audiencia se ha celebrado con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor?.	0	0	0	20	20	40
	%	0	0	0	50	50	100

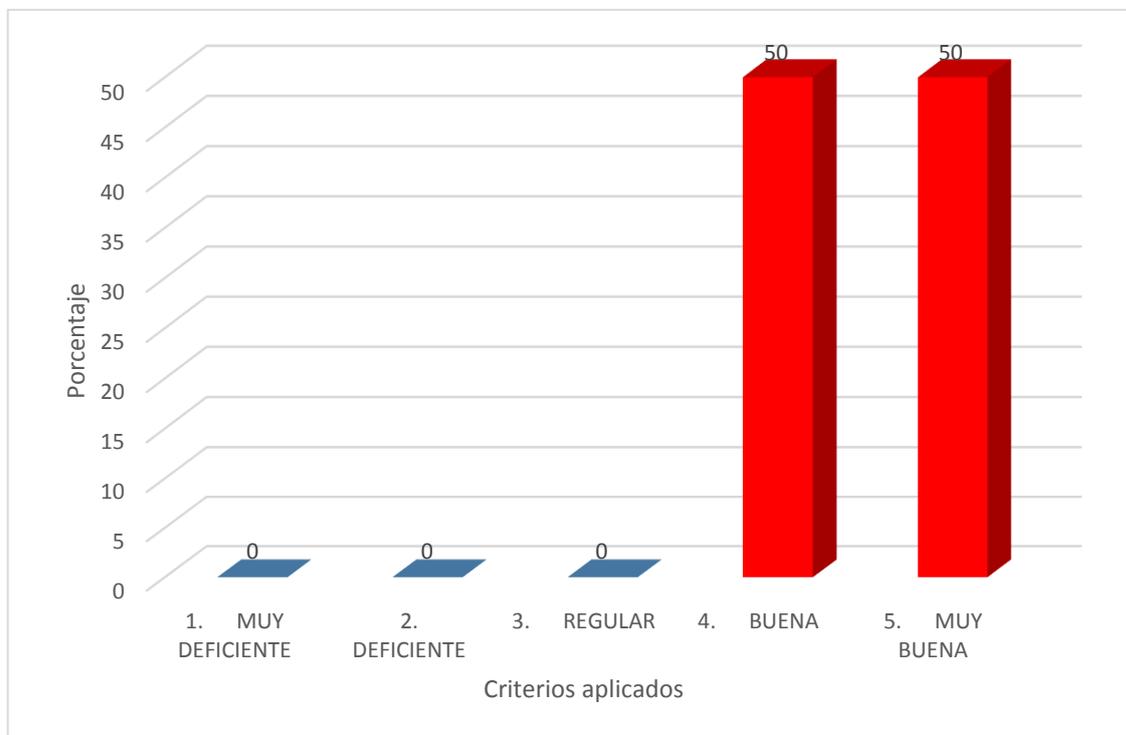


Gráfico N° 3: La audiencia se ha celebrado con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 50% consideré como buena y un 50% como muy buena la decisión tomada por los magistrados.

Tabla N° 13: El defensor del imputado ha sido reemplazado por el defensor de oficio

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3		4	5	TOTAL
13	¿El defensor del imputado ha sido reemplazado por el defensor de oficio?	15	3	11		11	0	40
	%	38	8	28		28	0	100

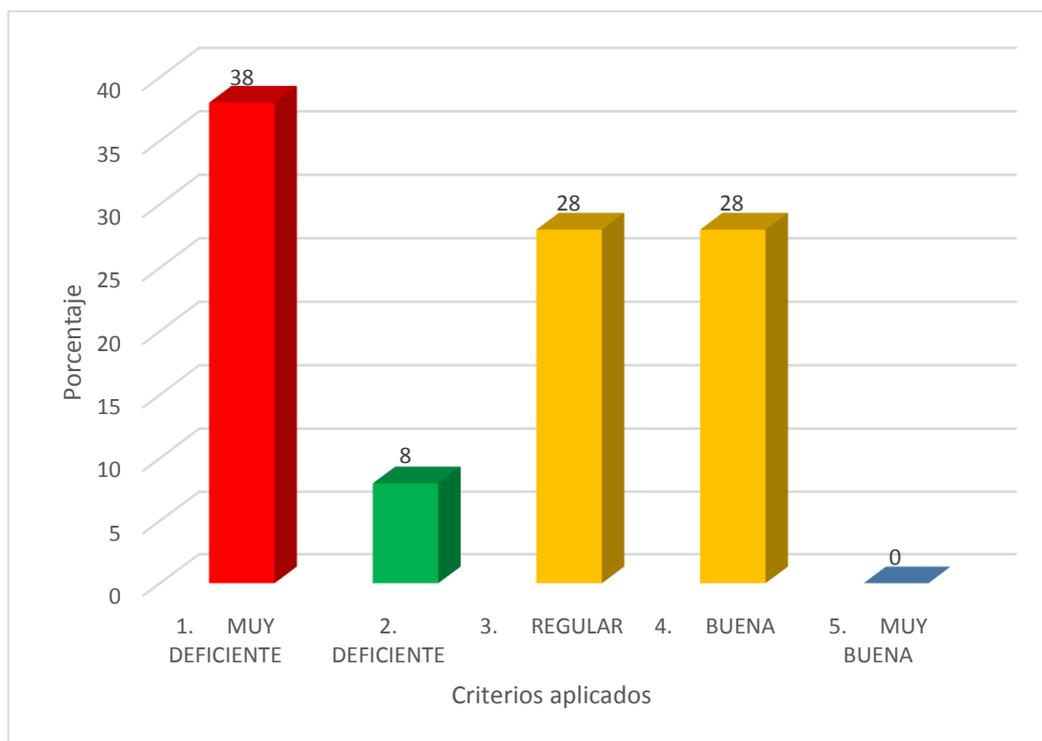


Gráfico N° 13:: El defensor del imputado ha sido reemplazado por el defensor de oficio

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 38% consideré como muy deficiente, 8% consideré como deficiente, un 28% consideré como regular, 28% consideré como buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 14: El Juez de la Investigación Preparatoria incurrió en responsabilidad funcional

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
14	¿El Juez de la Investigación Preparatoria incurrió en responsabilidad funcional?	14	11	15	0	0	40
	%	35	28	38	0	0	100

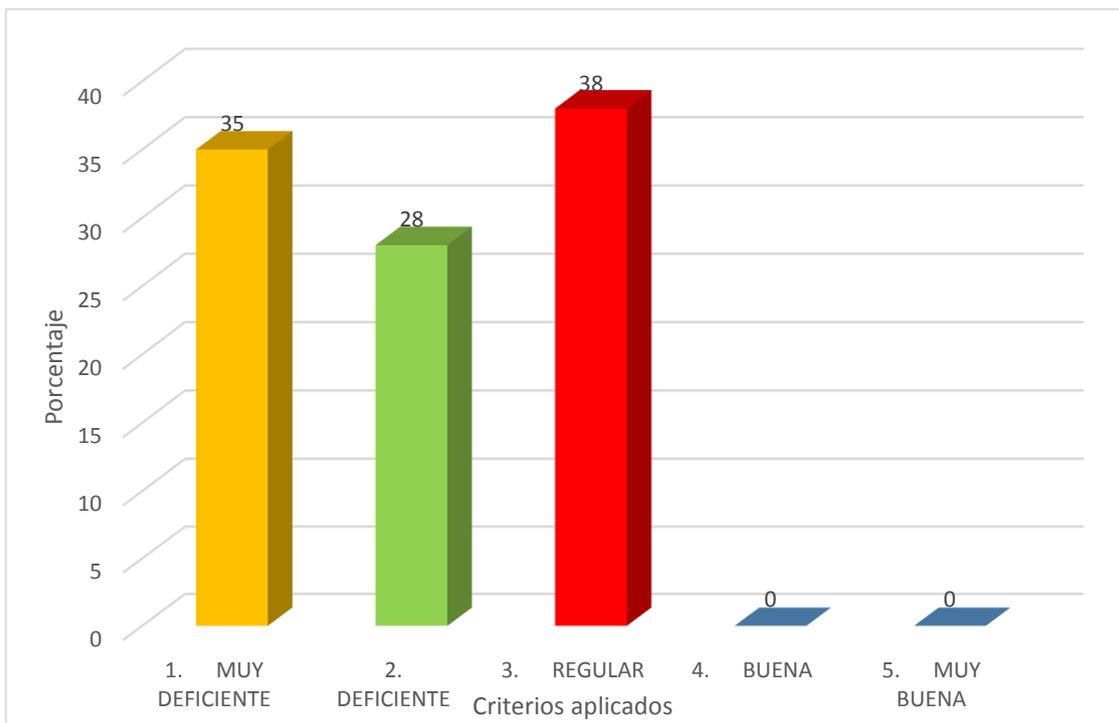


Gráfico N° 4: El Juez de la Investigación Preparatoria incurrió en responsabilidad funcional

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN: de los 40 expedientes revisados un 35% consideré como muy deficiente, 28% consideré como deficiente, un 38% consideré como regular la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 15: El auto de prisión preventiva fue motivado con los fundamentos de hecho y de derecho y la invocación de las citas legales correspondientes

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
15	El auto de prisión preventiva fue motivado con los fundamentos de hecho y de derecho y la invocación de las citas legales correspondientes?	0	11	9	11	9	40
	%	0	28	23	28	23	100

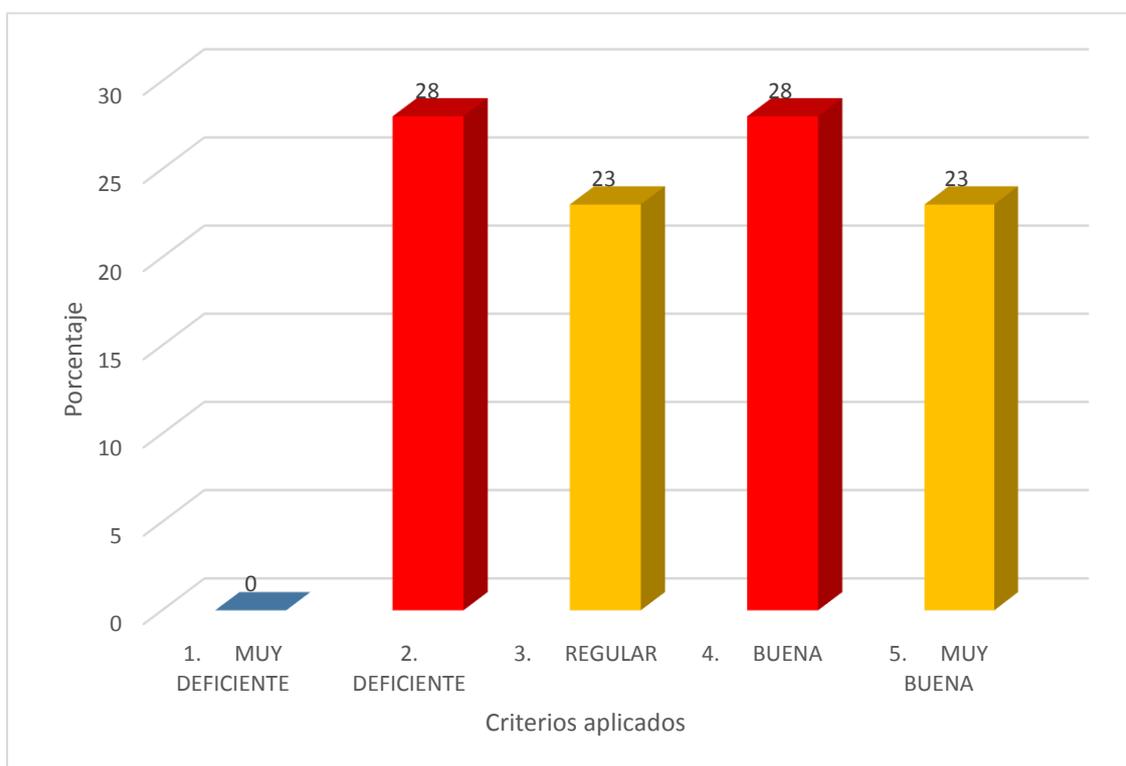


Gráfico N° 15 : El auto de prisión preventiva fue motivado con los fundamentos de hecho y de derecho y la invocación de las citas legales correspondientes

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 28% consideré como deficiente, un 23% consideré como regular, 28% consideré como buena y un 23% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 16: El Juez de la Investigación Preparatoria, optó por la medida de comparecencia restrictiva

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
16	El Juez de la Investigación Preparatoria, optó por la medida de comparecencia restrictiva?	12	10	5	7	6	40
	%	30	25	13	18	15	100

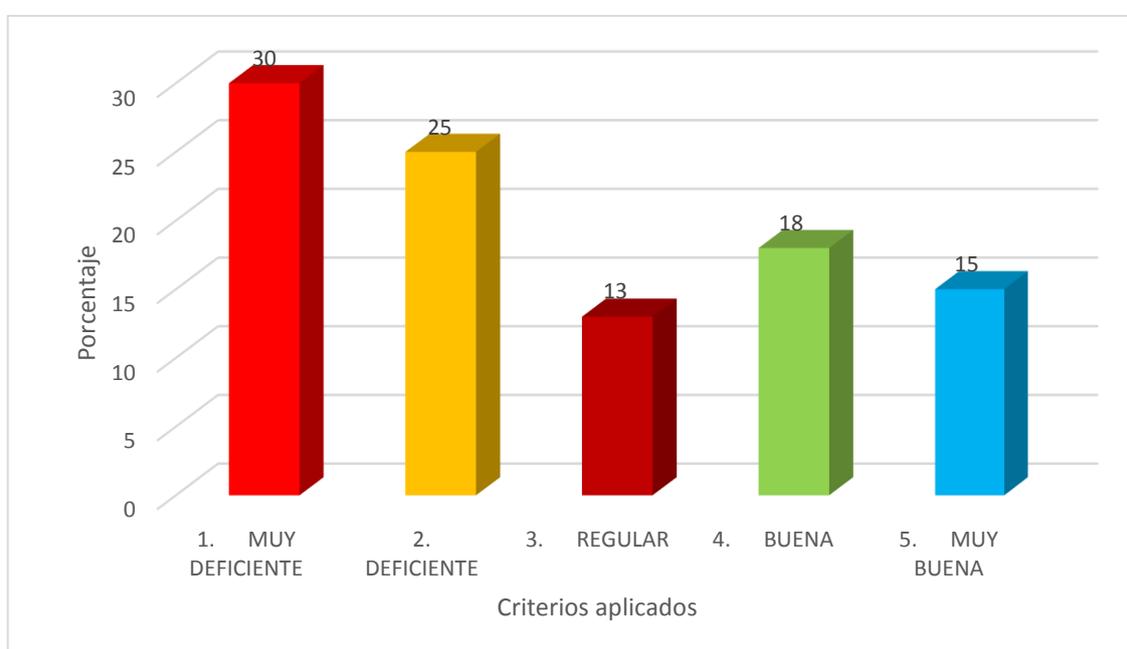


Gráfico N° 16:: El Juez de la Investigación Preparatoria, optó por la medida de comparecencia restrictiva

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 30% consideré como muy deficiente, 25% consideré como deficiente, un 13% consideré como regular, 18% consideré como buena y un 15% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 17: La prisión preventiva no durará más de nueve meses

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
17	La prisión preventiva no durará más de nueve meses.	0	9	6	16	9	40
	%	0	23	15	40	23	100

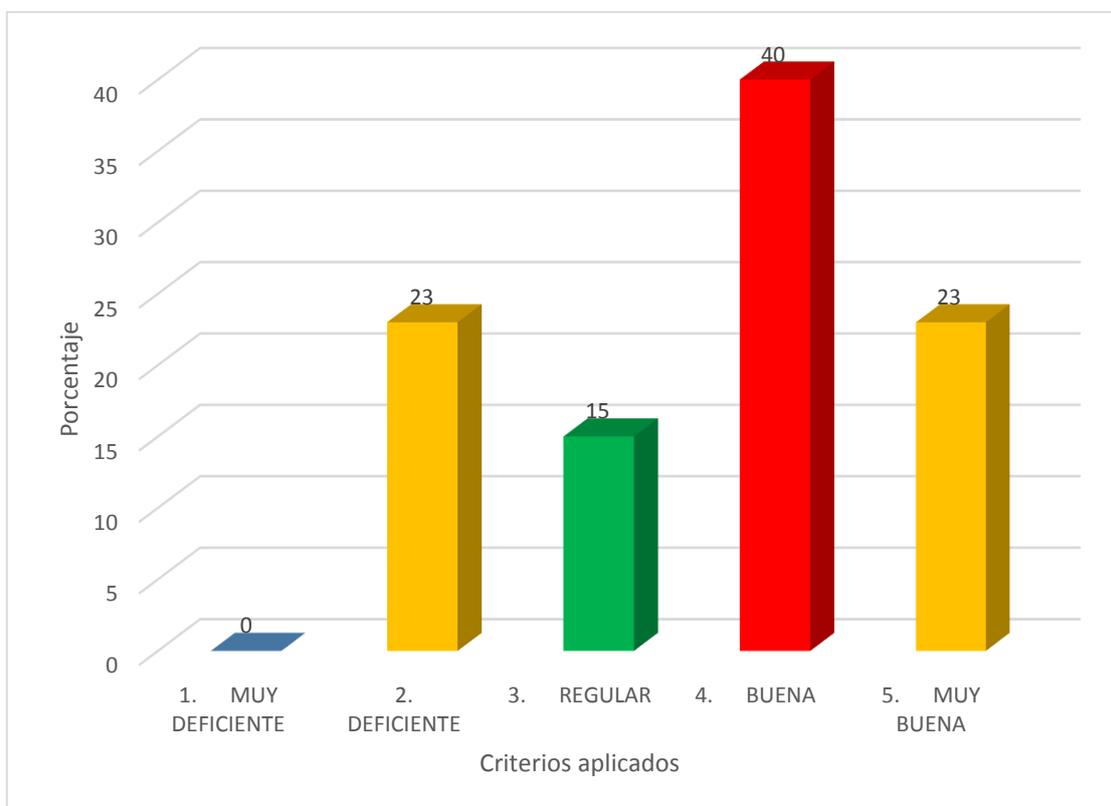


Gráfico N° 17:: La prisión preventiva no durará más de nueve meses

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 23% consideré como deficiente, un 15% consideré como regular, 40% consideré como buena y un 23% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 18: Tratándose de procesos complejos, el plazo fue más de dieciocho meses

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
18	Tratándose de procesos complejos, el plazo fue más de dieciocho meses.	0	0	0	20	20	40
	%	0	0	0	50	50	100

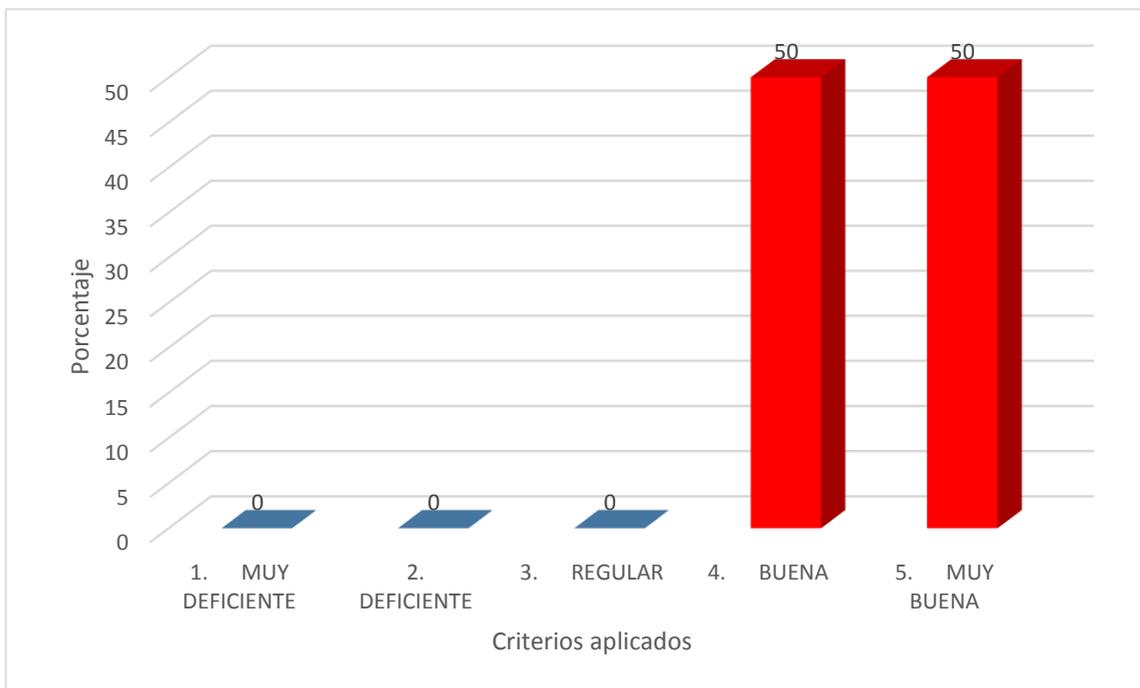


Gráfico N° 18: Tratándose de procesos complejos, el plazo fue más de dieciocho meses

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 50% consideré como buena y un 50% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 19: La prolongación de la investigación fue por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
19	¿La prolongación de la investigación fue por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272?	7	9	6	8	10	40
	%	18	23	15	20	25	100

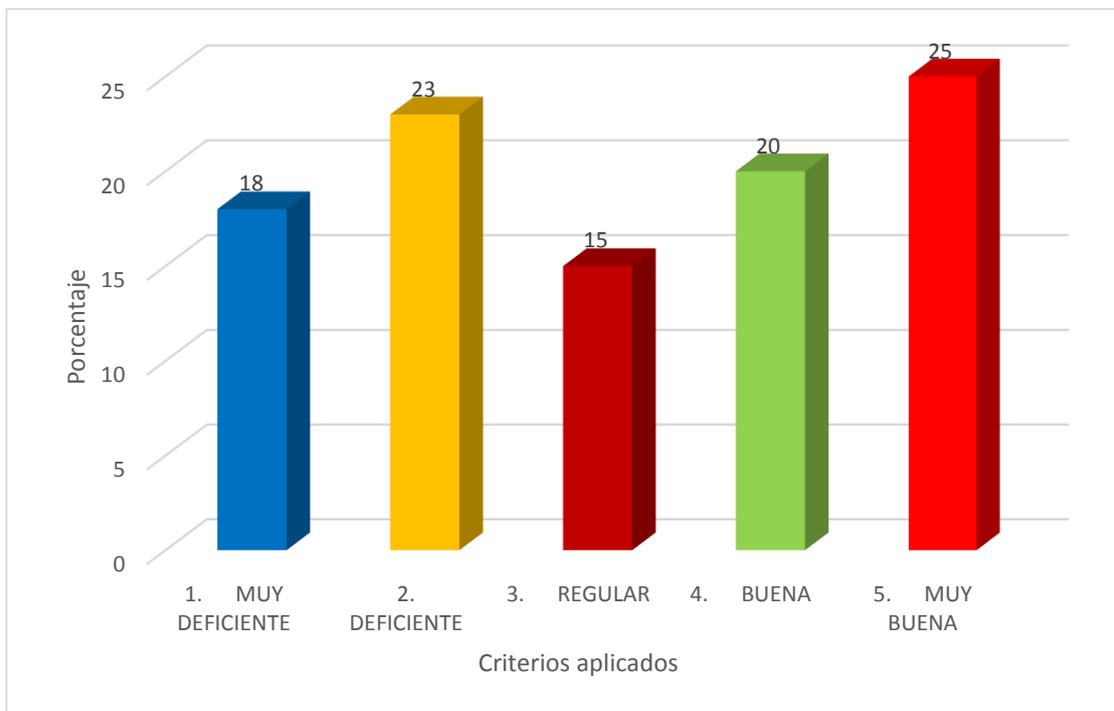


Gráfico N° 19: La prolongación de la investigación fue por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 18% consideré como muy deficiente, 23% consideré como deficiente, un 15% consideré como regular, 20% consideré como buena y un 25% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 20: El Fiscal solicitó al Juez antes de su vencimiento?

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
20	¿El Fiscal solicitó al Juez antes de su vencimiento?.	0	0	0	26	14	40
	%	0	0	0	65	35	100

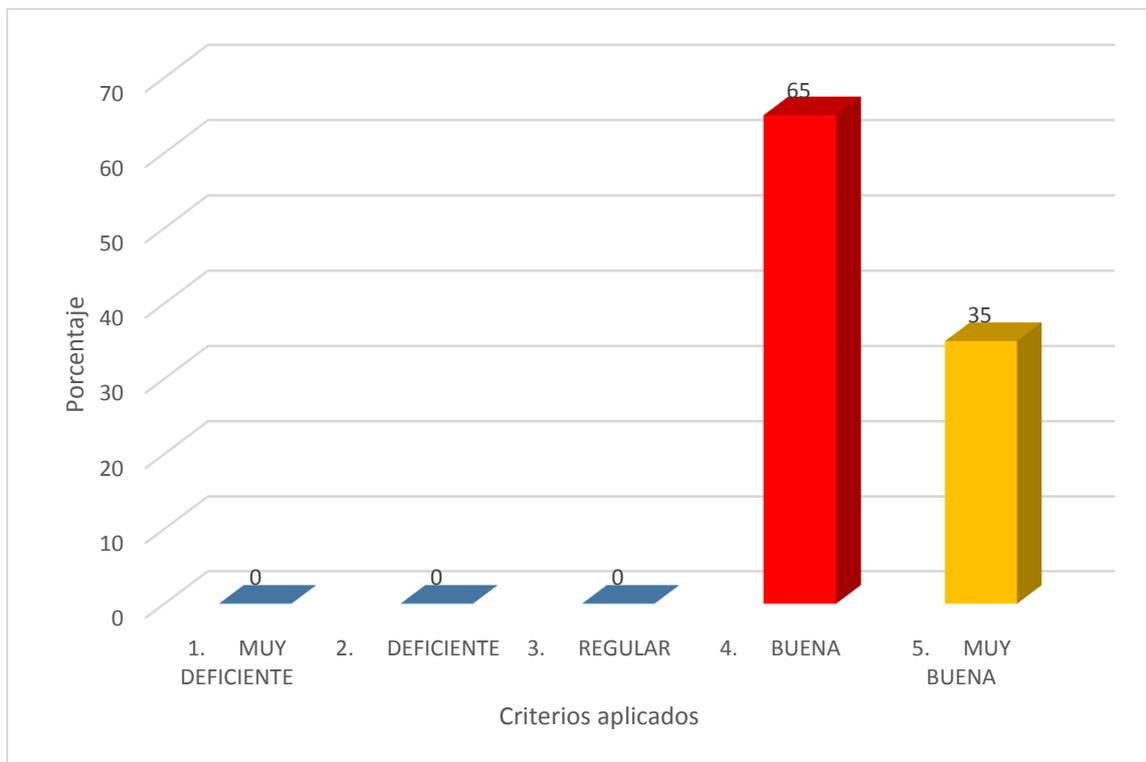


Gráfico N° 205: El Fiscal solicitó al Juez antes de su vencimiento?

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN: de los 40 expedientes revisados un 65% consideré como buena y un 35% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

Tabla N° 21: 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

Tabla N°	LISTA DE CHEQUEO	1	2	3	4	5	TOTAL
21	¿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?	11	10	3	9	7	40
	%	28	25	8	23	18	100

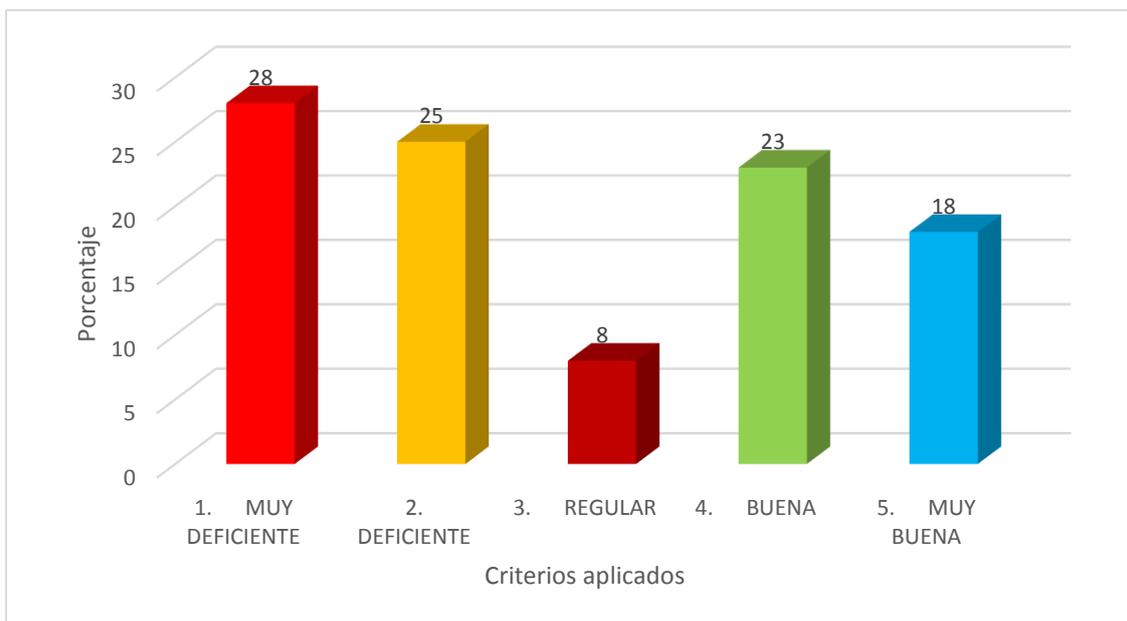


Gráfico N° 21: Existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo

ANALISIS E INTERPRETACION: de los 40 expedientes revisados un 28% consideré como muy deficiente, 25% consideré como deficiente, un 8% consideré como regular, 23% consideré como buena y un 18% como muy buena la decisión tomada por los magistrados

5.2 ANALISIS DE CASOS

ACUERDO PLENARIO No 5-2015/CIJ-116

Se fundamenta en el Artículo 116° TUO LOPJ con el Asunto sobre el concepto de arma como componente de la circunstancia agravante "a mano armada" en el delito de robo. Según la perspectiva objetiva, la amenaza inminente ha de recaer sobre específicos bienes jurídicos personalísimos: vida o integridad corporal, des luego puede tratarse de la vida o integridad de la propia víctima o de la vida o integridad de otra persona a quien la víctima proteja al someterse a la intimidación del sujeto activo debe ser cierta. Debido a ello, el mal anunciado a la víctima ha de ser grave, es decir, debe poner efectivamente en riesgo próximo la vida o integridad física

SENTENCIA PLENARIA N° 1-2005/DJ-301-A

Pleno jurisdiccional de los vocales de lo penal de la corte suprema de justicia de la república ha resuelto establecer como doctrina legal, respecto a los delitos de robo agravado que el momento consumativo requiere la disponibilidad de la cosa sustraída por el agente. Disponibilidad que, más que real y efectiva debe ser potencial, esto es entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Los principios jurisprudenciales que rigen son los señalados en el párrafo del 7° a 10° de la presente sentencia plenaria.

Por lo que manifiestan tácitamente que el apoderamiento debe entenderse consumado, no con el solo hecho de aprehender o coger la cosa, ni en el mero hecho de la separación de la posesión material del ofendido, sino con la illatio, esto es, cuando el autor ha logrado la disponibilidad potencial, que no efectiva, sobre la cosa, puede ser incluso momentánea, fugaz o de breve duración, así como de parte de lo sustraído para que quede consumado en su totalidad, en tanto que se precisa la efectiva disposición de la misma, lo que no sucede cuando se está persiguiendo al agente y se le captura la posesión de la misma. Sera tentativa, pese a la aprehensión de la cosa, cuando el imputado es sorprendido in fragantio in situ y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado o si en el curso de la persecución abandona los efectos, sin haber conseguido su disponibilidad momentánea o fugaz.

5.3 DERECHO COMPARADO

PRISIÓN PREVENTIVA. La recurrente manifiesta que, por sentencia número 669-2012 del Tribunal Penal del I Circuito Judicial de San José de las once horas cuarenta y cinco minutos del diecisiete de julio del año pasado, se condenó al amparado a cinco años de prisión, por el delito de robo agravado y un año de prisión por el delito de violación de domicilio para un total de

Seis años de prisión. En dicha sentencia, se prorrogó la prisión preventiva del amparado por un plazo de seis meses, el cual venció el diecisiete de enero pasado. Contra la sentencia citada la Defensora Pública interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, y pese a que ya han transcurrido seis meses, el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José no ha resuelto el recurso interpuesto por la Defensa, por lo que el amparado se encuentra privado de libertad, sin que a la fecha exista una resolución que ordene la prórroga de su prisión preventiva. Se declara con lugar el recurso sin ordenar la libertad del tutelado. Se le ordena al Tribunal de Apelación o a la Sala Tercera de Casación, según el caso, que de forma inmediata se pronuncie sobre si prorroga o no la prisión preventiva. La Magistrada Calzada Miranda y el Magistrado Cruz Castro salvan el voto únicamente en cuanto ordenan la libertad del amparado

PRORROGA DE PRISIÓN PREVENTIVA. Que en contra de los amparados se sigue causa penal por el delito de Robo Agravado ante el Tribunal Penal del I Circuito Judicial de Guanacaste, Sede

Liberia. Indica que por resolución el Tribunal Unipersonal de Flagrancia dictó formal auto de prisión preventiva en contra de los amparados, medida que se prorrogó por 3 ocasiones más. Señala que por resolución en audiencia oral se dictó la última de las prorrogas de la medida privativa por parte del Juzgado Penal de Liberia, la cual se impuso por el término de 2 meses a vencer el 25 de julio de 2013. Alega que en contra de dicha resolución interpuso recurso de apelación de manera oral, y se solicitó que el expediente fuese elevado al Tribunal de Juicio Penal para ampliar en audiencia el alegato pertinente, al estimar que la resolución carecía de fundamentación y en consecuencia, se mantiene a los amparados ilegítimamente privados de su libertad. Juez de Juicio declaró inadmisibles los recursos de apelación

incoado por la defensa y por el defensor particular de otro de los coimputados, al argumentar que en ninguno de los dos casos se indica oportunamente por los defensores cuales eran los motivos del agravio, y que era durante la misma audiencia el momento procesal para alegar lo que estimaran improcedente de la resolución por lo que no cumplen con lo dispuesto en el artículo 453 del Código Procesal Penal en lo que respecta a la admisibilidad de las apelaciones. Sostiene que lo argumentado por el Tribunal de Juicio Penal resulta injustificado en razón de que se ha indicado que para todos los efectos hacer alusión al recurso de apelación, para que se tenga por planteada la fase recursiva en contra de lo que se está resolviendo, será en la posterior audiencia ante el superior que se conocerán debidamente los enunciados y ampliados los alegatos respectivos, aspectos que se indicó de manera expresa durante la audiencia, por lo que no tiene validez lo argumentado por el Tribunal recurrido. Con base en las consideraciones expuestas en la sentencia se declara parcialmente con lugar el recurso, sin disponer la libertad del amparado, únicamente contra el Tribunal de Juicio de Liberia por el rechazo del recurso de apelación a favor de los amparados. Se ordena a ese órgano jurisdiccional, en la persona del Juez, que dentro del término de veinticuatro horas, que se contará a partir de la notificación de esta sentencia, convoque a las partes del proceso penal que se sigue contra los aquí amparados con el objeto de conocer y resolver dentro de ese mismo plazo, los recursos de apelación que se formularon contra la medida cautelar de prisión preventiva.

CAPITULO V: DISCUSION

En el caso de los delitos contra la propiedad, específicamente los supuestos de hurto y robo empleando fuerza o violencia para lograr el apoderamiento, donde el objeto material del delito son los bienes muebles, sobre este particular han existido muchas teorías respecto al momento consumativo de estas figuras delictivas, porque para unos se consumaba el delito con el mero desapoderamiento del bien sin importar si inmediatamente se lograra recuperar; sin embargo, la sola exigencia del desapoderamiento, pronto generó dificultades, porque la afirmación de que se haya o no producido el desapoderamiento, dependía de las variadas formas en que pueda realizarse la exclusión del propietario y la ocupación de la cosa por el ladrón, para lo cual tenía que considerarse no sólo el ánimo de apoderamiento, sino también el hecho de poder hacer actos dispositivos, toda vez que mientras ello no ocurriera, no se podría hablar de hurto o robo consumado.

Esta discusión, incluso surgía desde el momento de la determinación del bien jurídico protegido, ya que para algunos este podía ser el patrimonio, pero como sabemos un concepto amplio de este, incluye también las deudas de una persona. Mientras que para otros, estaba constituido por la propiedad y por la posesión de las cosas; el derecho de dominio de las cosas muebles en sentido estricto; la propiedad y la custodia; o finalmente la propiedad por medio de la posesión. Aunque no se puede dejar de mencionar que algunos consideraron que el bien jurídico protegido era la “incolumidad del vínculo de poder efectivo que liga a las personas con las cosas que tienen consigo” que llevaría a la persona a ejercer sobre el bien actos de disposición física, o gozar de su disponibilidad material.

Para el caso de PRORROGA DE PRISIÓN PREVENTIVA SIN PREVIA AUDIENCIA, el recurrente alega que el Tribunal recurrido dictó prórroga de la prisión preventiva de su defendido, sin haber sido citada formalmente la defensa y sin haberse realizado la audiencia oral que previamente se había programado, actuación con la que se violentó el debido proceso del amparado, concretamente, el ejercicio del derecho de defensa. Debe otorgarse al imputado en todas las fases del proceso, a fin de hacer efectivo el principio de inviolabilidad de la defensa, que pretende a su vez tutelar el respeto de las demás garantías existentes en el proceso penal. Como parte del derecho a la defensa técnica, sin duda se incluye el derecho del imputado a comunicarse privadamente y en forma directa

con su defensor. En consecuencia, constatándose una violación de las garantías del imputado, al haberse vulnerado su derecho a la defensa, se declara con lugar el recurso planteado, sin ordenar su libertad, ordenándose al tribunal diligenciar a la mayor brevedad posible, la realización de una audiencia oral, previa citación del imputado y su defensa técnica, a fin de conocer la solicitud de prórroga de la prisión preventiva formulada por el Ministerio Público.

Sobre la procedencia de PRISIÓN PREVENTIVA si ya se tiene FECHA PARA DEBATE., prorrogar la prisión preventiva del amparado, pues afirma que no se realizó una audiencia oral antes del dictado de ésta. La prórroga de medida cautelar cuestionada por el recurrente, fue dictada en razón de que ya fue fijada fecha para llevar a cabo el debate dentro de la causa penal seguida contra el tutelado, de ahí que la ampliación de la prisión preventiva de éste no resulta contraria a derecho, toda vez que tiene como fin garantizar la realización de la diligencia de cita.

Si una RESOLUCIÓN que ordena prisión preventiva CARECE DE FUNDAMENTACIÓN, el recurrente considera violentados sus derechos fundamentales, toda vez que según alega, en su contra se dictó medida cautelar de prisión preventiva carente de toda fundamentación. No cabe duda que en el fondo, lo que pretende el amparado es que esta Sala revise como órgano de alzada lo resuelto por el Tribunal recurrido, y analice la prueba que consta en el expediente a fin de determinar si procede o no la prisión preventiva ordenada en su contra.

Una PRISIÓN PREVENTIVA se fundamenta en que el órgano jurisdiccional de un Juzgado a quo en el supuesto de que se quebrantaron el derecho a la libertad personal de los tutelados, decantándose por la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva. No se deriva de la Constitución Política, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, o las regulaciones sobre medidas cautelares del Código Procesal Penal que el hecho de que el Ministerio Público realice una petición principal y una alternativa implique el deber legal para el juez de acoger la opción más beneficiosa para el imputado.

CONCLUSIONES

- Las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado es de una controversia generalizada, debido a que la aplicación de las normas sobre robo agravado es de debate nacional debido a que se viene incrementando estos delitos, dado a que no se produce afectación al derecho de defensa de las partes si el órgano jurisdiccional se desvincula de la acusación y aplica adecuadamente la ley, ya que el principio acusatorio tiene que ceder al respeto cuando no hay pruebas que le conminen al hecho punible y que el control de la legalidad que le corresponde al Juez debe estar ante un ámbito propio de su función, alineado al derecho, y de haber errores en su tipificación debe primar o prevalecer el “iura novit curia”.
- La doctrina nacional y comparada del mandato de prisión preventiva manifiestan que los Jueces no pueden bajo el principio de correlación y sentencia a mérito del artículo 397.2 del Código Procesal Penal convalidar un error del Ministerio Público y permitir la aplicación incorrecta de la ley penal, ante un supuesto de delito consumado, convalidan la calificación de la existencia de un delito en grado de tentativa.
- Se deben motivar debidamente las resoluciones que ordenan la aplicación del mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, y de existir un error en la calificación jurídica de la acusación y donde no tenga la posibilidad de una recalificación de conformidad con el artículo 397.2 del Código Procesal Penal, deben respetar el principio de correlación y sentencia, lo que casi siempre lleva a la absolución del acusado al no haberse puesto al debate dicha recalificación. La existencia de error del acusador de un delito, permite que el órgano jurisdiccional no sólo está impedido de admitir el error, sino que vulnera la propia ley penal cuando en base a ese error otorga beneficios al acusado aplicando penas de menor correspondencia por el delito cometido.

RECOMENDACIONES

- Si existiese una desvinculación de un tipo penal a otro, a mérito de una recalificación respecto del grado de consumación del delito de robo agravado, sería menester revisar y plantear periódicamente en sesiones plenarias la aplicación del artículo 397.2 del Código Procesal Penal que tiene efectuarse con las reservas del caso,
- Del derecho comparado Argentino “La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización delictiva o banda, o si, como consecuencia del hecho, se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental”, añadir que se debe tener un plazo mínimo razonable para la determinación de la pena, ya que esta a la vista los daños generados por el causante.
- “la posibilidad de disposición debe ser libre, espontánea y voluntaria sin más presión que el temor de ser descubierto, esto es, la voluntad de disposición del bien por parte del agente no debe estar viciada por presiones externas como ocurriría, por ejemplo, cuando al estar en plena huida del lugar donde se produjo la sustracción, el agente es inmediatamente perseguido. Sin duda al momento de la fuga, el sujeto activo puede tener la posibilidad de disponer del bien ya sea destruyéndolo o entregándole a un tercero, etcétera; pero ello de ningún modo puede servir para afirmar que se ha consumado el delito”. Salinas Siccha, por lo que se recomendaría ser más objetivo, dado a que el daño causado se inicia desde el momento de la tentativa y que debe de cargarse todo el peso de la ley, evitando distorsiones en los procesos a seguir. CELERIDAD.

BIBLIOGRAFÍA

- Colomer Hernandez, I. (2003). La motivación de las sentencias y sus exigencias constitucionales y legales. *Tirant lo Alanch- Valencia* , 39.
- Debida Motivacion, Exp. 8125-2005-PHC/TC (Tribunal Constitucional Peruano 8 de Agosto de 2005).
- Infracción a la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales, 1108-2009 (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema 1 de Julio de 2010).
- Insuficiencia probatoria, 3393-2014 (Corte Suprema de Justicia 20 de Julio de 2016).
- Momento de la consumacion en el delito de robo agravado, SENTENCIA PLENARIA N° 1-2005/DJ-301-A (PLENO JURISDICCIONAL 30 de Septiembre de 2005).
- Primacia de la presuncion de inocencia, Sala penal transitoria RN N° 3499-2014 (Corte suprema de Justicia 2 de Setiembre de 2016).
- Recurso de agravio constitucional, EXP. N.º 01010-2012-PHC/TC (SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 22 de Octubre de 2012).
- Robo Agravado, 2192-2009 (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema 19 de Octubre de 2010).
- Robo agravado, 895-2014 (Corte Suprema de Justicia 10 de Mayo de 2016).
- Ascencio, J. (2005) La regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal del Perú. Lima: Palestra.
- Borowski, M. (2003). La estructura de los derechos fundamentales. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Burgos, V. (2005). Principios rectores del nuevo Código Procesal Penal. Lima: Palestra.
- Burgos, V. (2007) La Implementación del Nuevo Código Procesal Penal en la Ciudad de Trujillo y sus Retos. Universidad de Friburgo: Anuario de Derecho Penal.

- Cesano, J. (2005) Cesación de la prisión preventiva en el nuevo proceso penal. .Lima: Palestra.
- Cubas, V. (2004). El Nuevo Código Procesal: ¿Revolución Penal? Lima: Justicia Viva.
- DEL RÍO LABARTHE, G., <<La prisión preventiva en el NCPP. Presupuestos, procedimiento y duración>>, en Revista Actualidad Jurídica, GACETA JURÍDICA, N° 160, Marzo 2007.
- DOMINGUEZ, Valentín. “Lecciones de Derecho Procesal Penal”, Madrid: Colex, 2003.
- Gimeno, V., Moreno, V. y Cortes, V. (2003). Lecciones de Derecho Procesal Penal. Madrid: Colex.
- Gutiérrez, P. (2004). La prisión provisional. Navarra: Thompson Aranzadi.
- Mavila, R. (2005). El nuevo sistema procesal penal. Lima: Jurista Editores.
- Oré, A. (2006). Las medidas cautelares personales en el proceso penal peruano. Justicia Constitucional, Año II, N° 3, Enero-julio, Lima.
- ORÉ GUARDIA, Arsenio. Manual de Derecho Procesal Penal. Lima: Editorial Alternativas, segunda edición, 1999.
- Reyes, V. (2007). Las medidas de coerción procesal personal en el nuevo Código Procesal Penal del 2004. Actualidad jurídica, N° 163. Lima: Gaceta Jurídica.
- Reyna, L. (2006). El proceso penal aplicado. Lima: Gaceta Jurídica.
- Rodríguez, L. (2006). El proceso penal aplicado. Lima: Gaceta Jurídica.
- Roxin, C. (2000). Derecho Procesal Penal. Traducción de la 25° edición alemana de Córdova, G. y Pastor, D. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- San Martín, C. (2003). Derecho Procesal Penal. Lima: Griley.
- Sanguiné, O. (2003). Prisión Provisional y Derechos Fundamentales. Valencia: Tirant lo Blanch.

Schönbohm, H. y Lösing, N. (1998). El proceso penal, principio acusatorio y oralidad en Alemania. Un nuevo sistema procesal penal en América Latina. Buenos Aires: Ciedla.

Talavera, P. (2004). Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Grijley.

Verguer, J. (1994). La defensa del imputado y el principio acusatorio. Barcelona: Bosch.

ANEXOS

ANEXO N° 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

TITULO: “PRISIÓN PREVENTIVA POR ROBO AGRAVADO Y SU DEBIDA APLICACIÓN DE COERCIÓN PROCESAL”, 2016

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADOR	INSTRUMENTOS	METODOLOGÍA
<p>GENERAL: ¿Cómo incidió la motivación que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, en la debida aplicación de esta medida de coerción procesal, en el período 2016?</p>	<p>GENERAL: Determinar cómo incidieron las motivaciones que efectuaron los jueces penales al momento de dictar el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado, en la debida aplicación de la medida de coerción procesal, en el período 2016</p>	<p>GENERAL: La motivación que efectuaron los jueces penales en el mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado; incidió negativamente en la debida aplicación de esta medida de coerción procesal, debido a que en su gran mayoría no demostraron la concurrencia de los requisitos señalados en el artículo 268°, del código procesal penal.</p>	<p>INDEPENDIENTE: VI = V1 Motivación por jueces penales</p>	<p>Presupuestos materiales</p>	<p>elementos de convicción sanción a imponerse peligro de fuga u obstaculización</p>	<p>Lista de Cotejo: EXPEDIENTES</p>	<p>* Población: procesos en los que se dictó el mandato de Prisión Preventiva por el delito de robo agravado * Muestra: intencional o no probabilístico, y estará conformada por 40 procesos * Esquema del proyecto * Tipo de investigación: observacional, retrospectivo, transversal, descriptivo * Diseño No experimental, transeccional y correlacional Cuyo Diagrama es:</p>
			<p>Peligro de fuga</p>	<p>Arraigo del imputado Gravedad de la pena Daño resarcible y actitud del imputado Comportamiento del imputado</p>	<p>Elementos de prueba. comportamiento Inducir</p>		
<p>ESPECÍFICOS: ¿Cuáles son los fundamentos en la doctrina nacional y comparada del mandato de prisión preventiva? ¿Determinar la importancia y trascendencia de motivar debidamente las resoluciones que ordenan la aplicación del mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado?.</p>	<p>ESPECÍFICOS :</p> <ul style="list-style-type: none"> Identificar los fundamentos en la doctrina nacional y comparada del mandato de prisión preventiva. Destacar la importancia y trascendencia de motivar debidamente las resoluciones que ordenan la aplicación del mandato de prisión preventiva por el delito de robo agravado 		<p>DEPENDIENTE: VD = V2 Medida de coerción procesal.</p>	<p>Audiencia y resolución</p>	<p>audiencia para determinar procedencia de la prisión preventiva responsabilidad funcional Motivación medida de comparecencia</p>	<p>Escala de Likert CUESTIONARIO</p>	<p>TÉCNICAS A UTILIZAR 1. Para acopio de datos: Observación y fichas 2. Instrumento de recolección de datos: Cuestionario estructurado 3. Para el procesamiento de datos Codificación y tabulación datos 4.- Técnicas para el análisis e interpretación de datos: Estadística descriptiva para cada variable interrogante. 5. Para la presentación de datos: Cuadros, tablas estad y gráficos. 6. Para el informe final: Esquema propuesto por la EPG</p>
			<p>DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA</p>	<p>Duración Plazo caso complejo prolongación investigación</p>			

ANEXO N° 2 : LISTA DE CHEQUEO

LISTA DE CHEQUEO DE DATOS EXPEDIENTE N°: _____

INSTRUCCIONES

La investigación “PRISIÓN PREVENTIVA POR ROBO AGRAVADO Y SU DEBIDA APLICACIÓN DE COERCIÓN PROCESAL”, 2016, para su ejecución requiere de datos a ser recolectados de expedientes que obran en archivos del poder judicial.

CRITERIOS APLICADOS EN LA REVISION DE LOS EXPEDIENTES:

1. MUY DEFICIENTE
2. DEFICIENTE
3. REGULAR
4. BUENA
5. MUY BUENA

Ord	ITEM	1	2	3	4	5
1	¿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?					
2	¿La sanción a imponerse fue superior a cuatro años de pena privativa de libertad?					
3	¿Que el imputado en razón a sus antecedentes trató de eludir la acción de la justicia u obstaculizar?					
4	¿El arraigo en el país del imputado permitiría abandonar definitivamente el país?					
5	¿Como resultado del procedimiento cómo calificaría la gravedad de la pena?					
6	¿Cómo califica la importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él?					
7	¿El comportamiento del imputado durante el procedimiento es someterse a la persecución penal?					
8	¿Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba?					

9	¿Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente?.					
10	¿Inducirá a otros a realizar malos comportamientos?					
11	¿El Juez de la Investigación Preparatoria realizó audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público para determinar la procedencia de la prisión preventiva?					
12	¿La audiencia se ha celebrado con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor?.					
13	¿El defensor del imputado ha sido reemplazado por el defensor de oficio?					
14	¿El Juez de la Investigación Preparatoria incurrió en responsabilidad funcional?					
15	El auto de prisión preventiva fue motivado con los fundamentos de hecho y de derecho y la invocación de las citas legales correspondientes?					
16	El Juez de la Investigación Preparatoria, optó por la medida de comparecencia restrictiva?					
17	La prisión preventiva no durará más de nueve meses.					
18	Tratándose de procesos complejos, el plazo fue más de dieciocho meses.					
19	¿La prolongación de la investigación fue por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272?					
20	¿El Fiscal solicitó al Juez antes de su vencimiento?.					
21	¿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?					

ANEXO N° 3: SALA PENAL TRANSITORIA R.N.N° 895-2014 LIMA

ANEXO N° 4: ACUERDO PLENARIO No 5-2015/CIJ-116