



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

EL BENEFICIO DE REDUCCIÓN DE
LA PENA POR CONFESIÓN SINCERA
PARA EL DETENIDO EN
FLAGRANCIA PRESUNTA DENTRO
DEL NUEVO PROCESO PENAL
INMEDIATO

Víctor Bazalar-Paz

Piura, julio de 2017

FACULTAD DE DERECHO

Maestría en Derecho Público con Mención en Derecho Penal y Procesal Penal

Bazalar, V. (2017). *El beneficio de reducción de la pena por confesión sincera para el detenido en flagrancia presunta dentro del nuevo proceso penal inmediato* (Tesis de maestría en Derecho Público con Mención en Derecho Penal y Procesal Penal). Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Piura, Perú.



Esta obra está bajo una [licencia](#)
[Creative Commons Atribución-](#)
[NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

[Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura](#)

VICTOR MANUEL BAZALAR PAZ

**EL BENEFICIO DE REDUCCIÓN DE LA PENA POR CONFESIÓN
SINCERA PARA EL DETENIDO EN FLAGRANCIA PRESUNTA
DENTRO DEL NUEVO PROCESO PENAL INMEDIATO**



**UNIVERSIDAD DE PIURA
FACULTAD DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHO PÚBLICO
MENCIÓN EN DERECHO PENAL**

2017

APROBACIÓN

Tesis titulada “*El beneficio de reducción de la pena por confesión sincera para el detenido en flagrancia presunta dentro del nuevo proceso penal inmediato*” presentada por Víctor Manuel Bazalar Paz en cumplimiento de los requisitos para optar el Título de Magíster en Derecho Público con Mención en Derecho Penal que fue aprobada por la Directora Dra. Mercedes Herrera Gerra.

Directora de Tesis

AGRADECIMIENTOS

A Dios todopoderoso,
A la Virgen María,
A mis padres, Víctor y Walda,
A mi esposa, Carmen,
A mi directora de tesis, Mercedes.

RESUMEN

En el presente trabajo, se analizan básicamente dos instituciones del derecho procesal penal, la flagrancia y la confesión sincera, conocidas como las reinas de la prueba, por su intenso valor probatorio dentro del proceso penal, en especial, para el presente tesis, la aplicación de las mismas se circunscribe dentro del proceso inmediato, donde la evidencia delictiva y la ausencia de complejidad son las claves que legitiman este proceso especial, caracterizado por su celeridad y eficacia, en favor del sistema de justicia, y sobre todo, de las víctimas, y porque, no de los ajusticiados, con dicho propósito, se sustenta que, ambas instituciones pueden coincidir en un mismo caso, dentro de una interpretación a favor de los derechos fundamentales de las personas interesadas en el mismo.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO PRIMERO: LA FLAGRANCIA PRESUNTA	5
I. Flagrancia presunta y derechos fundamentales	5
1. Derechos fundamentales del detenido	7
2. Interés del Estado en la persecución de los delitos y detención por flagrancia presunta.....	16
II. Requisitos sustanciales.....	24
1. La inmediatez temporal	25
2. La inmediatez personal	30
III. Requisitos procesales de la detención en flagrancia presunta.....	40
1. La necesidad urgente de la intervención policial y el peligro de fuga u obstaculización	40
CAPÍTULO SEGUNDO: LA CONFESIÓN SINCERA	43
I. La declaración del imputado como medio de defensa	43
1. El derecho a no autoincriminarse	43
II. La declaración del imputado como medio de prueba	49
1. La confesión sincera	49
a) Elementos subjetivos de la confesión sincera	52
a.1. Personal	52
a.2. Válida manifestación de la voluntad.....	53
a.3. Sinceridad: Corroborada por elementos de convicción	55
a.4. Espontaneidad	56
b) Elementos objetivos de la confesión sincera.....	56
b.1. Oportunidad: Antes de la Incoación.....	56
b.2. Contenido de la confesión.....	58

CAPÍTULO TERCERO: EL BENEFICIO DE REDUCCIÓN DE LA PENA POR CONFESIÓN SINCERA PARA EL DETENIDO POR FLAGRANCIA PRESUNTA.....	59
I. Fundamentos político criminales.....	59
1. Oportunidad	62
2. Aporte probatorio	63
II. Interpretación del derecho procesal penal	65
1. Interpretación de conformidad con la Constitución	65
2. Interpretación restringida y extensiva	68
3. Interpretación teleológica	69
4. Interpretación sistemática	70
III. Principios del derecho procesal penal	71
1. Economía procesal	71
2. Celeridad y eficacia	72
3. Proporcionalidad de la pena	73
IV. Criterios jurisprudenciales.....	74
1. Criterio jurisprudencial de utilidad de la confesión	74
2. Criterio jurisprudencial de colaboración de la confesión.....	75
3. Criterio jurisprudencial de arrepentimiento	76
CONCLUSIONES.....	79
BIBLIOGRAFÍA.....	81
JURISPRUDENCIA	91

ABREVIATURAS

art.	Artículo
arts.	Artículos
AP N.º 2-2016	Acuerdo Plenario Extraordinario N.º 2-2016
Const.	Constitución Política del Perú
CNyA	Código de los Niños y Adolescentes
CP	Código Penal
CPP	Código Procesal Penal
Ibídem	Obra citada inmediatamente antes
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
MP	Ministerio Público
Ob. cit.,	Obra citada
p.	Página
pp.	Páginas
Vid.	Véase

INTRODUCCIÓN

Tal vez la virtud más publicitada del nuevo Proceso Penal sea la celeridad, la cuál ha sido potenciada al máximo con el Proceso Inmediato reformado, dentro del cual no se puede perder de vista que el fin del proceso es alcanzar en su máximo grado la verdad de los hechos acontecidos y atribuirle, lo que le corresponde, lo justo, a cada persona sea como autor o víctima. Para lograr dicho fin necesita de la prueba.

La prueba puede ser brindada por el propio autor de los hechos, sin embargo, no lo hará de gratuito, por el contrario, requiere de un beneficio que le ofrezca el sistema de justicia, a cambio de su colaboración, dentro de lo que se conoce como negociación penal.

Surge entonces la siguiente incógnita: *¿El detenido en flagrancia presunta puede ser beneficiado con la reducción de la pena por confesión sincera al brindar información relevante para el esclarecimiento de la investigación delictiva?*

Para encontrar una respuesta hago uso de fuentes normativas legales, jurisprudenciales y doctrinales que tratan las instituciones jurídicas de la flagrancia, la confesión sincera y el Proceso Inmediato, así como, de una interpretación conforme a la Constitución, extensiva, teleológica y sistemática, y del análisis de casos concretos en que fiscales y jueces tomaron decisiones acerca de la confesión de detenidos en flagrancia, para revelar el verdadero contenido del art. 161 del CPP.

A fin de arribar a una respuesta sólida he desarrollado este trabajo en tres capítulos. En el primero, se estudia la medida cautelar de detención policial en flagrancia presunta, en su aspecto formal y material. En el segundo, se aborda el medio probatorio de la confesión sincera, sus beneficios y sus supuestos de exclusión. En el tercer capítulo, que es central, se postulará la aplicación del beneficio por confesión sincera, para el detenido en flagrancia presunta, siempre que, su confesión sea oportuna, útil, y este corroborada con otros elementos de convicción, a fin de alcanzar la verdad de los hechos; dentro de cada capítulo, se desarrollarán a modo de ejemplo, casos prácticos a fin de verificar la utilidad de las instituciones analizadas.

En dicho sentido, si bien, el art. 259 CPP, en sus numerales 1 y 2, regulan la flagrancia clásica y la cuasi flagrancia, que son los supuestos de flagrancia que no acarrearán complejidad ni controversia, siempre que, son las manifestaciones concepto romano, clásico y pacífico, de flagrancia con sus notas sustantivas naturalistas de inmediatez personal y temporal; sin embargo, el artículo 259, en sus numerales 3 y 4, contiene otros supuestos de flagrancia, que no coinciden con el tradicional concepto de la flagrancia, pues, la nota sustantiva de inmediatez personal y temporal, se alcanza con criterios valorativos; en dicho sentido, se otorga legitimidad constitucional a las detenciones dentro de los veinticuatro horas de ocurrido el delito y sin que el detenido esté con las manos en la masa o acabe de cometerlo, sino que, por el contrario, como lo establece el numeral 3, se regula la flagrancia por identificación inmediata, humana o virtual, en dicho sentido *“Existe flagrancia cuando: (...) 3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible”*.

De mayor controversia, es la regulación de la flagrancia presunta, que sólo se basa en indicios, esto es, *“Existe flagrancia cuando: (...) 4. El agente es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso”*.

En consecuencia, el grado de evidencia delictiva en la flagrancia presunta es demasiado tenue. Por lo que, el artículo 161 al prohibir el beneficio de confesión sincera para los supuestos de flagrancia se refiere a aquellos supuestos de flagrancia que por tener un alto grado de evidencia delictiva podrían ser suficientes para lograr una teoría acabada del delito y del responsable; sin embargo, la flagrancia presunta, no cumple con la suficiencia probatoria, por lo que, tenemos que evaluar, si en flagrancia presunta, sería posible aplicar el beneficio de confesión sincera para aquellos imputados que con su declaración brinden medios probatorios útiles y relevantes al caso, que de otra manera serían muy difíciles o imposibles de obtener.

Con dicho propósito, se acude a la interpretación del derecho procesal penal conforme a la Constitución, en dicho sentido el numeral 3 y 4 del art. VII del Título Preliminar del CPP, establece que “(...) 3. *La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos.* 4. *En caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo*”.

Asimismo, se toma mano de la interpretación teleológica, que se centra en la finalidad, el *telos*, que se persigue con el reconocimiento jurídico del derecho premial por confesión sincera. Este principio nos aclara que, la finalidad del artículo 161 del código procesal es, premiar, con la disminución de la pena hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal, al imputado que, mediante su confesión brinda información valiosa para la investigación, y sobre todo, para alcanzar la verdad. Dicha información, es relevante en la flagrancia presunta, porque, en dicho supuesto, la policía ha detenido a una persona sólo con *indicios*, más no, “*con las manos en la masa o acabado de cometer el delito*” ni se presenta la inmediatez personal o temporal como se entiende tradicionalmente.

Por otro lado, dentro de una interpretación sistemática, entre el art. 160, numeral 1, que establece que la confesión debe estar corroborada por otros elementos de convicción, para ser tal, y entre, el art. 161 y 259, que permiten concluir que, la inaplicación del beneficio de la confesión

sincera se circunscribe sólo a aquella flagrancia, donde el agente es descubierto en plena realización del delito, “*con las manos en la masa*”, o apenas realizado, *cuasiflagrancia*, e incluso, habiendo sido identificado por personas o máquina, donde se presenta la “(...) *irrelevancia de la admisión de los cargos en atención a los elementos probatorios incorporados en el proceso*”. De dichos artículos, es posible concluir que, en la flagrancia presunta, la confesión que coadyuve al logro de la verdad de los hechos será premiada.

El principio de interpretación *pro libertatis o pro homine* exige al operador jurídico que, si, al interpretar un dispositivo normativo, es posible concluir dos o más interpretaciones, se ha de decantar por aquella que más y mejor favorezca o promueva la plena vigencia de los derechos humanos o fundamentales, en buena cuenta, que más y mejor promueva el pleno desarrollo de la persona humana como fin. Este principio se predica tanto de las disposiciones infra constitucionales como de las de rango constitucional.

Finalmente, el efecto práctico de esta interpretación responde a una realidad inobjetable, que es que en los delitos que con mayor frecuencia se presentan en la realidad, son los delitos contra el patrimonio, donde frecuentemente, solo se detiene a alguno de los participantes del delito, éste o éstos, puedan negociar mediante la confesión sincera y terminación anticipada, la información sobre los otros responsables y la ubicación de los bienes sustraídos para la inmediata restitución de los bienes de los agraviados, de lo contrario, no tendrían motivación alguna para colaborar con el sistema de justicia, y nos quedaríamos con las antiguas y malas prácticas, donde a pesar de poder darle una solución inmediata a la controversia, se deriva el caso a un proceso común, donde se sabe de antemano que usualmente no se logrará recabar otro elemento probatorio adicional, y peor aún, con la privación cautelar de la libertad del detenido, que es el más interesado en la solución de su situación jurídica, y que tiene derecho al acceso de los beneficios premiales del derecho procesal penal cuando la lógica así lo manda.

CAPITULO PRIMERO LA FLAGRANCIA PRESUNTA

I. Flagrancia presunta y derechos fundamentales

La detención policial por flagrancia tiene la naturaleza jurídica de una medida cautelar¹ personal prejurisdiccional² *privativa del derecho a la libertad ambulatoria*³. En dicho sentido, el Tribunal Constitucional ha dicho que, la flagrancia es un instituto procesal, con *relevancia constitucional*⁴.

La vida del ser humano es un viaje que está destinado a hacerlo en compañía de sus semejantes, de ahí viene la exigencia, de que en toda

¹ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "El proceso inmediato comentado: artículo por artículo". En: *El proceso inmediato*. Mercedes Herrera Guerrero (coordinador), Pacifico, Lima, 2017, p. 27.

² Según el Principio de Jurisdiccionalidad que rige las medidas cautelares recogido en el artículo IV, numeral III, del Código Procesal Penal estas sólo pueden ser ordenadas por la autoridad judicial dada la especial afectación de los derechos de la persona a quien está dirigida la medida cautelar se reserva al Juez la potestad de disponerla. Sin embargo, se encuentran previstas algunas excepciones a la regla de la jurisdiccionalidad, como en los casos de detención policial por flagrante delito o en los casos de exhibición e incautación de bienes, atribución otorgada también al fiscal o a la propia policía, conforme lo previsto en el artículo 316° del Nuevo Código Procesal Penal.

³ MEINI MENDEZ, Iván. "Procedencia y requisitos de la detención". En: *La Constitución Comentada*. Walter Gutierrez Camacho (director), Tomo I, Gaceta jurídica, lima, 2005, p. 289.

⁴ STC Exp. N° 04630-2013-PHC/TC, caso José Maqui Salinas, f.j.3.3.4. Disponible en: <<http://bit.ly/2fdM84u>>

controversia deben respetarse y al mismo tiempo sus *derechos fundamentales* y de los demás.

La lógica es que, el mismo ser humano puede tener la condición de *denunciante* en un caso y de *denunciado* en otro, y por ello, tendrá diferentes pretensiones particulares, pero en ambos casos, tendrá la misma *naturaleza humana* y los mismos derechos humanos⁵. Entonces, en las controversias particulares, lo que existe es un *conflicto de pretensiones* no de derechos fundamentales⁶.

De la vida del individuo en sociedad surge la necesidad de *armonizar* los derechos fundamentales: libertad personal, presunción de inocencia, intimidad, trabajo, entre otros; con los derechos fundamentales: tutela jurisdiccional efectiva, derecho a la verdad, seguridad ciudadana, reparación del daño, derecho a la vida, el cuerpo y la salud, derecho al patrimonio, a la libertad, etc. Lo que, en concreto, significa que, si existen suficientes indicios que conlleven a una sospecha calificada de que una persona ha cometido un delito, el Estado debe garantizar la eficacia de la administración de justicia, finalidad que justifica constitucionalmente que dicha persona sea detenida por la policía mediante la institución de la flagrancia presunta⁷.

⁵ En dicho sentido, la normas deben ser analizadas sobre la base objetiva de la naturaleza de la persona, de la realidad del sector de Justicia, y del punto de vista del ciudadano común que, como agraviado o imputado, se somete obligatoriamente a un sistema de justicia que de poder elegir difícilmente escogería. El delito produce una modificación en la realidad que es imposible de predecir matemáticamente en su totalidad, sin embargo, el derecho debe dar una respuesta al mismo, para ello, es esencial el concepto de persona, derecho y sociedad que tenga el intérprete. Mi postura, siguiendo a CASTILLO CORDOVA, Luis. "La interpretación iusfundamental en el marco de la persona como inicio y fin del Derecho". Versión en línea: <http://bit.ly/2pQtR3w>.

⁶ Rechazándose en este trabajo de plano cualquier posición conflictivista de los derechos fundamentales. A pesar que el Código Procesal Constitucional, artículo 5, numeral 1, dice que hay un contenido constitucionalmente protegido con lo que se deduce que toma posición por la teoría conflictivista siempre que habría un contenido no esencial del derecho fundamental que se podría sacrificar cuando se enfrente a otro derecho fundamental que si reclame su contenido esencial.

⁷ GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino. *Decomiso, Incautación y Secuestro. Perspectivas de lege data y de lege ferenda*. Ideas, Lima, 2013, p.85.

1. Derechos fundamentales del detenido

El derecho a la libertad personal ambulatoria. Este Derecho está contemplado en el art. 9 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁸, art. 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁹ y en el art. 7.2 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos¹⁰.

Está recogido en el art. 2. 24. f) Const. con el siguiente texto: "Toda persona tiene Derecho: (...) 24. A la libertad (...) En consecuencia: (...) f. Nadie puede ser detenido sino (...) por las autoridades policiales en caso de flagrante delito (...)".

La libertad -la autonomía de la voluntad- del individuo no puede expandirse de modo ilimitado de manera que haya que limitarla y restringirla para hacer vigentes los derechos fundamentales de los demás hombres a la vida, salud, integridad, seguridad, libertad, patrimonio, etc.

La libertad y autonomía de la persona debe de reconocerse no como una realidad desteleologizada que actúa de modo desbocado, sino que, debe concebirse como una realidad esencialmente limitada, en sí misma, y dirigida a la consecución de un fin: el perfeccionamiento de todos los hombres en cuanto hombres¹¹.

El derecho a la libertad tiene un contenido limitado en sí mismo, en consecuencia, cometer un delito, eludir al sistema de justicia, fugar, obstaculizar la investigación; en definitiva, la impunidad, no forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad personal ambulatoria, por el contrario, son conductas antijurídicas, es decir, no son derechos, y por tanto, no son exigibles.

⁸ Artículo 9. "Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado".

⁹ Artículo 9. "1. Todo individuo tiene Derecho a la libertad y a la seguridad personales. 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".

¹⁰ 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".

¹¹ CASTILLO CORDOVA, Luis. "Autonomía de la voluntad y Derechos humanos". Disponible en: <<http://bit.ly/2qkUs4>>

La libertad personal ambulatoria tiene una realidad limitada, siendo constitucional, por ende, la detención de una persona, porque existen suficientes y fuertes indicios que lo vinculan como el responsable de la comisión de un delito.

Cualquier otra hipótesis, además de la privación de la libertad como pena impuesta en una sentencia condenatoria, deviene en inconstitucional y, por ende, queda expedito el camino para interponer una demanda de hábeas corpus clásico o reparador, de acuerdo a lo establecido en el art. 25, primer párrafo, numeral 7, del Código Procesal Constitucional¹².

No se consideran detenciones por flagrante delito las interrupciones momentáneas de la libertad ambulatoria, derivadas de las intervenciones policiales, registros personales, controles de alcoholemia, inmovilizaciones de los vehículos a efectos de la individualización de su propietario o conductor, pues, se sustentan en fundamentos diferentes a las privación de la libertad personal, como son el control preventivo para la preservación de la regularidad y seguridad del tráfico; controles a los que –desde una perspectiva constitucional– el ciudadano está sometido, aun, sin la existencia de indicios de alguna infracción o delito¹³.

La presunción de inocencia está contemplada en el art. 2. 24. e) Const. con el siguiente tenor: “Toda persona tiene Derecho: (...) 24. A la libertad (...) En consecuencia: (...) e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”.

¹² MEINI MENDEZ, Iván. Ob. cit., p. 289. En dicho sentido: STC Exp. N° 06167-2005-PHC/TC, caso Fernando Cantuarias Salaverry, f.j.34-36. y N° 02363-2003-PHC/TC, caso Eleobina Mabel Aponte Chuquihuanca, f.j. 6. En efecto: “(...) cuando exista un letargo en la puesta a disposición del detenido a la autoridad que corresponda, procederá la interposición de un hábeas corpus traslativo (...) mientras el hábeas corpus clásico o principal tiene lugar en todo aquellos supuestos de detención ilegal donde exista ausencia o insuficiencia del presupuesto material habilitante de flagrancia delictiva (...)”. VILLEGAS PAIVA Elky Alexander. *Límites a la detención y prisión preventiva. Cuestionamiento a la privación arbitraria de la libertad personal en el proceso penal*. Gaceta Jurídica, Lima, 2016.

¹³ ARMENTA DEU, Teresa. *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Quinta edición, Marcial Pons, Madrid, 2010, p.165. CÁCERES JULCA, Roberto, “La detención policial”. En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo N° 7, Gaceta Jurídica, Lima, enero, 2009, pp.244-251.

El derecho a la presunción de inocencia está desarrollado en el art. II, del Título Preliminar CPP, que expone, "1.Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario, y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado. 2. Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido".

Por consiguiente, el detenido no está obligado a probar su inocencia, determinar la existencia y la culpabilidad del delito estará a cargo del Ministerio Público. Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario u autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido¹⁴. Por ejemplo: Es ilícito que la Policía y los medios de comunicación presenten a una persona como delincuente frente a la sociedad por el solo hecho que ha sido detenido.

Sobre la flagrancia se tienen que realizar varias precisiones para entender correctamente la idea de "flagrante delito" y no violar el derecho a la presunción de inocencia, porque, constitucionalmente, solo el juez puede declarar un acto jurídico como delito y a una persona como delincuente, mientras tanto, incluso el fiscal, solo podrá afirmar presunciones de delito y del delincuente¹⁵.

En realidad, la policía detiene frente a un hecho jurídico que tiene la apariencia de delito. Recuérdese que el policía no es abogado, por lo cual su capacidad para calificar un hecho jurídico dentro un tipo penal es limitada, en consecuencia, sólo se le puede exigir al policía que realiza la detención, que advierta la existencia de un indicio y sospecha que vincule a la persona con un hecho presuntamente delictivo, indicando la norma penal (tipicidad) y verificando que no haya causas de justificación (antijuridicidad). Por ejemplo: Si el policía tiene dudas si una persona

¹⁴ ANGULO MORALES, Marco Antonio. *El Derecho probatorio en el Proceso Penal*. Gaceta Jurídica, Lima, 2016, p. 38.

¹⁵ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "El proceso inmediato comentado: artículo por artículo". Ob. cit., pp. 54-55.

está cometiendo un hecho que constituye delito, deberá comunicarse inmediatamente con el fiscal de turno, a fin de superar su incertidumbre, sería, desproporcional, que primero detenga, y luego, pregunte. Otro ejemplo que se puede citar: Si es evidente que una persona ha golpeado a otra en el ejercicio de su legítima defensa, porque está otra le quería robar, sería ilegítimo que, el policía detenga al agraviado del robo.

Por esta limitación de capacidad jurídica, el agente policial que detenga por flagrancia, inmediatamente, deberá comunicarse por la vía más inmediata, v.gr., por teléfono celular, conforme los arts. 263.1 y 132.3¹⁶ con el fiscal penal de turno, pues, cada segundo es vital cuando hay un ser humano detenido, un agraviado y/o un testigo, y solo hay 48 horas para resolver conforme el art. 2. 24. f) de la Const., modificado por la Ley 30558, publicada el 09 de mayo de 2017¹⁷. Por ejemplo: En Francia, el director de la policía es el fiscal, y por ello, le comunican vía celular inmediatamente cuando detienen a una persona y siguen las instrucciones que éste les dé¹⁸. En dicho sentido, en Francia el fiscal es verdadero controlador constitucional de la detención policial¹⁹.

Ello es lógico, pues, será el fiscal quién, desde el primer segundo que la persona está detenida, tendrá solo 48 horas²⁰ para, determinar, si la

¹⁶ El artículo 263, numeral 1, del Código Procesal Penal, establece que “1.La Policía que ha efectuado la detención en flagrante delito o en los casos de arresto ciudadano, informará al detenido el delito que se le atribuye y comunicará inmediatamente el hecho al Ministerio Público (...)”. El artículo 132 del Código Procesal, sobre comunicación entre autoridades, establece que, “(...) 3.En caso de urgencia se utilizará fax, telegrama o correo electrónico y, eventualmente, podrá adelantarse telefónicamente el contenido del requerimiento para que se comience a tramitar la diligencia, sin perjuicio de la remisión posterior del mandamiento escrito”.

¹⁷ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis a la Ley 30558 que modificó el artículo 2.24.f) de la Constitución y amplió el plazo de la detención policial en caso de flagrante delito de 24 a 48 horas". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 96, Gaceta Jurídica, Lima, junio de 2017.

¹⁸ AMESCUA, Anais. "El proceso inmediato en Francia". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 27, 28 y 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2cODFkb>.

¹⁹ BURGOS MARIÑOS, Víctor Alberto Martín. "Constitución en actor civil y control de acusación en el Proceso Inmediato". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 27, 28 y 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2cODFkb>

²⁰ CASTILLO CORDOVA, Luis, “Plazo estrictamente necesario plazo máximo de la detención”, en Repositorio Institucional Pirhua, Piura: febrero de 2010. Disponible en línea: <<http://bit.ly/2ei1nJn>>.

detención policial es constitucional, para calificar si el acto jurídico del detenido en la comisaría tiene o no relevancia penal, para realizar las diligencias urgentes de investigación²¹ y para recabar los elementos de convicción, tanto de cargo como descargo²²; y finalmente, si concurren los presupuestos del art. 266 NCPP redactar y presentar al juzgado el requerimiento de detención judicial por flagrancia²³ o si concurren los presupuestos del art. 268 CPP, redactar y presentar al juzgado el

²¹ El artículo 330, numeral 2, del Código Procesal Penal, establece que “Las diligencias preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes e inaplazables destinados a determinar si ha habido lugar a los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente. 3. El Fiscal al tener conocimiento de un delito de ejercicio público de la acción penal, podrá constituirse inmediatamente en el lugar de los hechos con el personal y medios especializados necesarios y efectuar un examen con la finalidad de establecer la realidad de los hechos y, en su caso, impedir que el delito produzca consecuencias ulteriores y que se altere la escena del delito.

²² El artículo 61, numeral 2, del Código Procesal, establece que, el fiscal “(...) 2. Conduce la Investigación Preparatoria. Practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado (...)”. Sobre la bipolaridad del Fiscal peruano, el Fiscal colombiano Mario Nicolas Cadavid Botero ha afirmado que en Colombia rige el Principio de carga formal del fiscal y no el Principio de investigación integral que rige en el Perú, esto es, el fiscal en Colombia no tiene que investigar lo favorable, sino solo desfavorable, porque, el fiscal colombiano en el sistema adversarial está exclusivamente determinado a la persecución penal, y consecuentemente, a sostener la pretensión punitiva, no hacen investigaciones integrales, sino que, recogen evidencias en "contra de"; lo que no quiere decir que de encontrarse prueba favorable, en el estadio que corresponda la deba descubrir a la defensa. En el sistema colombiana tanto el fiscal como la defensa investigan, en dicho sentido, afirma que el fiscal que en el Perú estaría en un problema, porque, al mismo tiempo está regido por el Principio de objetividad en su posición como persecutor, y al mismo tiempo, por el Principio de imparcialidad en su posición de investigador integral de lo favorable también. CADAVID BOTERO, Mario Nicolás. "Rol del Fiscalía en el Nuevo Código Procesal Penal y en el Proceso Inmediato". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 27, 28 y 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2cVbqlR>

²³ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Siete días de detención por flagrancia. Análisis a los artículos 261 y 266 del código procesal penal modificados por el Decreto Legislativo N°1298". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 91, Gaceta Jurídica, Lima, enero de 2017.

requerimiento de prisión preventiva²⁴, y si corresponde, conforme el art. 446 CPP, incoar el proceso inmediato por flagrancia, todo dentro de las 48 horas; por ello, cuando la policía no comunica inmediatamente al fiscal la detención de una persona, vicia sustancialmente, y desde su nacimiento la investigación, debiendo responder funcional y penalmente por su omisión²⁵.

Es contrario, a la presunción de inocencia y una falacia hacia la sociedad, que se atribuya a la detención policial por presunto delito la naturaleza de una investigación fiscal terminada que merezca acusación, o de una sentencia judicial firme, que establezca el delito y al delincuente²⁶.

Este efecto, la sola detención no contiene todos los elementos de convicción necesarios para iniciar un juicio; por el contrario, en la práctica, las detenciones a veces son defectuosas, y dentro de las 48 horas difícilmente se recabaran los suficientes elementos de convicción para sustentar con éxito una acusación fiscal, y mucho menos, que pueda motivar una sentencia penal condenatoria, por el contrario, si a ciegas, por la sola detención se iniciará el *proceso inmediato*, el caso fiscal en el juicio oral estaría condenado al fracaso por insuficiencia probatoria, y por la prevalencia de la principio constitucional de presunción de inocencia. Por ejemplo: en Colombia la policía está bajo el mando de la fiscalía, pues, de no ser así no existiría posibilidad de ordenarle imperativamente, y el fiscal, como director de la investigación penal tendría que recurrir a gestiones amigables para que dentro de las 48 horas la policía recabe los elementos de convicción²⁷.

²⁴ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "La prisión preventiva dentro del turno fiscal: Una herramienta constitucional dentro del nuevo Código Procesal Penal". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 75, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre de 2015.

²⁵ "(...) cuando exista un letargo en la puesta a disposición del detenido a la autoridad que corresponda, procederá la interposición de un hábeas corpus traslativo (...) mientras el hábeas corpus clásico o principal tiene lugar en todo aquellos supuestos de detención ilegal donde exista ausencia o insuficiencia del presupuesto material habilitante de flagrancia delictiva (...)". VILLEGAS PAIVA Elky Alexander. *Límites a la detención y prisión preventiva. Cuestionamiento a la privación arbitraria de la libertad personal en el proceso penal*. Ob. cit.

²⁶ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis a la Casación 842-2016-Sullana. La primera sobre proceso inmediato y flagrancia". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 94, Gaceta Jurídica, Lima, abril de 2017.

²⁷ CADAVID BOTERO, Mario Nicolás. Ob. cit., En dicho sentido, el Fiscal

El detenido tiene derecho a ser considerado inocente, sin embargo, como se señala en el trabajo realizado por la Fundación *Due process of law*²⁸ en los países sudamericanos, se tiende socialmente a equiparar la condición de detenido en flagrancia con la del preso. Esto es, para el caso de la persona que es detenida por la policía bajo la institución del flagrante delito, la ciudadanía ha “naturalizado” la detención en cárcel como la consecuencia derivada. Es decir, para la sociedad, políticos y medios es suficiente con que la autoridad policial sindique a una persona como delincuente para que se acepte el hecho como fehacientemente probado; en dicha lógica, la negativa fiscal o judicial a usar la prisión preventiva genera perplejidad, rechazo e incluso sospecha.

Esta idea naturalizada es la que lleva a afirmar a jefes policiales, columnistas de opinión y políticos: “¿por qué los jueces lo pusieron en libertad, si había sido detenido por haber cometido un delito?”. Desconocen la sociedad, los políticos, los medios de comunicación, y algunos juristas, que la sola detención policial en flagrancia no es suficiente, sino que, se requiere de elementos de convicción para arribar a medidas cautelares o incoaciones de procesos inmediatos. En consecuencia, en virtud del derecho fundamental a la presunción de inocencia, es una falacia que se atribuya a la detención policial por presunto delito, la naturaleza de una sentencia judicial, que establece el delito y al delincuente.

El derecho fundamental a la defensa está reconocido en el art. 139.14 de la Const.: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”.

El derecho a la defensa no tiene un contenido ilimitado, sino que

colombiano indica que en el nuevo proceso penal no puede ser que el Fiscal este pidiendo de por favor a la policía que realice sus mandatos

²⁸ Due Process of Law Foundation, *Independencia judicial insuficiente, prisión preventiva deformada. Los casos de Argentina, Colombia, Ecuador y Perú*, Washington D. C.: Fundación para el Debido Proceso, 2013. Recuperado de <bit.ly/22QHPMc>.

tiene un alcance y significación limitada. Esa realidad limitada que supone el derecho fundamental a la defensa es en sí misma ilimitable, de modo que la actuación del poder político –del legislador, por ejemplo– será de delimitación de ese contenido jurídico²⁹. En consecuencia, los derechos fundamentales a la tutela jurisdiccional y a la defensa no pugnan entre sí, venciendo unos a otros, lo que realmente se presenta en los casos concretos es el conflicto de pretensiones³⁰. Por ejemplo: Establece la doctrina legal contenida en el AP N.º 2-2016³¹, f.j.7, dentro de la teoría conflictivista de los derechos fundamentales, que el proceso por flagrancia se legitima constitucionalmente, primero, en la simplificación procesal, que reduce al mínimo indispensable las etapas y garantías procesales de las partes, en especial las de defensa, a fin de lograr una justicia celer y eficaz y, segundo, en el reconocimiento que la sociedad requiere de una decisión rápida a partir de la noción de evidencia delictiva.

Sin embargo, no es que el derecho de la sociedad a la tutela jurisdiccional –en su expresión de simplificación y celeridad procesal– sea mejor que el derecho del imputado a la defensa, sino que, y dentro de la teoría armonizadora de los derechos fundamentales, el derecho a la defensa como todo derecho constitucional, cuenta con un contenido jurídico que empieza a definirse desde la norma constitucional misma, apelando a la finalidad y a la naturaleza jurídica del Derecho.

El Tribunal Constitucional ha señalado que el contenido del derecho de defensa consiste en que un imputado sea en el fuero judicial o administrativo –a lo que podemos agregar, sea en la sede fiscal o policial– pueda ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos. Mediante este derecho se garantiza al imputado, por un lado, la potestad de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de un determinado hecho delictivo; y de otro, el derecho a contar con defensa técnica, esto es, a elegir un abogado defensor que lo asesore y patrocine durante todo el tiempo que dure el proceso. En ambos casos,

²⁹ CASTILLO CORDOVA, Luis. *El contenido constitucional de los derechos como objeto de protección del proceso de amparo*. Versión en línea: <<http://bit.ly/2b5FM1O>>.

³⁰ CASTILLO CORDOVA, Luis. *¿Existen los llamados conflictos entre derechos fundamentales?*. Versión en línea: <<http://bit.ly/2b3261Q>>.

³¹ Publicado en el diario oficial El Peruano, el día jueves 04 de agosto de 2016.

dichas posiciones están orientadas a impedir que toda persona sometida a un proceso penal quede postrado en estado de indefensión³².

Entonces, es necesario reconocer el derecho a la defensa del imputado. Pero no puede ser un derecho que se expanda de modo ilimitado de manera que haya que limitarlo, restringirlo o reducirlo para permitir el ejercicio del derecho a la tutela jurisdiccional de los demás hombres –sociedad–, también limitado en sí mismo. El derecho a la defensa debe de reconocerse no como una realidad desteleologizada que actúa de modo desbocado, sino que, debe concebirse como una realidad esencialmente limitada y dirigida a la consecución de un fin: evitar el estado de indefensión dentro de una investigación o procedimiento³³.

El art. 71 CPP, contiene como derechos del detenido, “Derechos del imputado.-1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso. 2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a: a) Conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda; b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata; c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor; d) Abstenerse de declarar; y, si acepta hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia; e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por Ley; y f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera. 3. El

³² Sentencia recaída en el expediente N°2738-2014- PHC/TC, caso CARLOS MAURO PEÑA SOLÍS Representado(a) por ALBERTO TORRES LARA - ABOGADO, f.j. 6 y 7. Versión en línea: <<http://bit.ly/2sfBjpT>>.

³³ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. “Análisis al Acuerdo Plenario Extraordinario 2-20016: Proceso Inmediato Reformado”. En: El nuevo proceso penal inmediato: flagrancia, confesión y suficiencia de elementos de convicción. Percy Revilla (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016, p.435.

cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el acta se hará constar la abstención, y se consignará el motivo si lo expresare. Cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del Fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta. 4. Cuando el imputado considere que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes”.

2. Interés del Estado en la persecución de los delitos y detención por flagrancia presunta

Si partimos de los fines asignados a la detención policial, podemos encontrar su sustento constitucional: garantizar la vigencia de los derechos humanos a la tutela jurisdiccional efectiva, seguridad ciudadana, averiguación de la verdad; proteger a la población de las amenazas contra su integridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la nación³⁴.

La detención policial de una persona no está supeditada a obtener ninguna autorización emanada de otra autoridad, sino que la policía actúa en cumplimiento del derecho fundamental del ciudadano a la seguridad, reconocido en el art. 2.24, de la Const.: "toda persona tiene derecho a la seguridad personal", en el literal h), establece que, "nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes"³⁵.

³⁴ VALLADOLID ZETA, Víctor. “El proceso inmediato. Cuestiones problemáticas en su aplicación”. En: El nuevo proceso penal inmediato: flagrancia, confesión y suficiencia de elementos de convicción. Percy Revilla (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016, p.187.

³⁵ SALAS ARENAS, Jorge Luis. “Cuestiones problemáticas del proceso inmediato

En el mismo sentido, el art. 44 de la Const. dice: "Son deberes primordiales del Estado: (...) garantiza la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la nación".

La policía también actúa en cumplimiento del deber contenido en el art. 166 de la Constitución: "La Policía Nacional tiene por finalidad fundamental garantizar, mantener y restablecer el orden interno. Presta protección y ayuda a las personas y a la comunidad. Garantiza el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado. Previene, investiga y combate la delincuencia. Vigila y controla las fronteras".

Por su lado, el art. 197 de la Constitución, establece que: "Las municipalidades (...) brindan servicios de seguridad ciudadana, con la cooperación de la Policía Nacional del Perú, conforme a ley".

A la policía se le encomienda la preservación del orden interno. La labor policial está vinculada con la protección de los derechos fundamentales, en la medida que el orden interno implica la ausencia de situaciones de afectación del ejercicio de tales derechos³⁶. Para cumplir con esta misión constitucional, la policía cuenta con un conjunto de facultades señaladas en su ley orgánica. Por ejemplo: La policía realiza registros de personas e inspecciones de domicilios, instalaciones y vehículos, naves, aeronaves y objetos; interviene, cita, registra y detiene a las personas; etc.

Si bien, el ejercicio de estas facultades implica la restricción de algunos derechos de las personas, tales como la libertad individual, libertad de tránsito, inviolabilidad de domicilio, etc., sin embargo, estos actos de restricción no pueden ser llevados a cabo a discreción de la autoridad policial, sino respetando los principios de necesidad,

según el Decreto Legislativo N° 1194". En: El nuevo proceso penal inmediato: flagrancia, confesión y suficiencia de elementos de convicción. Percy Revilla (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016, p. 35-36.

³⁶ SORIA LUJAN, Daniel. "Policía Nacional". En: *La Constitución Comentada*. Walter Gutierrez Camacho (director), Tomo I, Gaceta Jurídica, Lima, 2005, pp.813-816.

razonabilidad y proporcionalidad³⁷.

La Policía detiene, el fiscal no detiene. El fiscal realiza el control constitucional de la detención a fin de verificar que no se haya realizado una detención policial inconstitucional³⁸. Por ejemplo: La policía detiene en un bar a una persona imputándole la posesión de un mínimo de droga, sin embargo, realmente, su finalidad es atribuirle la responsabilidad de un robo sucedido días atrás, pero sobre el cuál, no existen indicios suficientes para vincularlo, y pretende, con la detención realizar diligencias vinculadas a dicho delito, como, el reconocimiento por parte de los agraviados.

En este caso, el fiscal no podría realizar diligencias de investigación por un delito diferente por el cuál ha sido detenido; por el contrario, realizado el pesaje y descarte de la droga, y sin mayores indicios delictivos, debe dar inmediata libertad al detenido y aperturar investigación contra los policías que hayan hecho uso inconstitucional de su facultad de detención.

En su contraste, el fiscal también realiza el control de la actuación policial en caso que no detenga a un sospechoso a pesar que existen suficientes indicios para hacerlo, perjudicando la investigación. Por ejemplo: En un accidente de tránsito con heridos graves, la policía no detiene al conductor ni incauta policialmente el vehículo automotor. Ello evidentemente perjudica la investigación, pues, el fiscal no podrá realizar la pericia pertinente a fin de determinar las causas del accidente de tránsito. Por ejemplo: En un delito de Homicidio Calificado, la policía no detuvo a un sospechoso que salía de la casa con la camisa rota y llena de sangre. Siendo su posterior ubicación imposible.

En efecto, el policía tiene el deber de efectuar la detención cuando las personas son sorprendidas con objetos, instrumentos o efectos del delito, dentro de las 24 horas de la realización del mismo, de lo contrario, dicho funcionario incurriría en el delito de omisión de deber funcional contenido en el artículo 377 CP. Al omitir su deber, el policía vulnera una

³⁷ CACERES JULCA, Roberto. "La detención policial". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo N° 7, Gaceta Jurídica, Lima, enero, 2009, pp. 244-251.

³⁸ FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Trotta, Madrid, 2004, p. 46. "Todos somos igualmente inmunes frente a las detenciones arbitrarias".

norma de mandato, cuál es coadyuvar con la investigación criminal deteniendo al presunto responsable. La fuente formal de este deber es el art. 159.4 de la Constitución: "Corresponde al Ministerio Público: (...) 4. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función".

La policía, al aceptar el cargo, asume el deber de colaborar con el órgano persecutor del delito, que es el Ministerio Público, deteniendo a los presuntos delincuentes en los casos en los que observe la comisión de un ilícito penal. Cuando no satisface dicha expectativa de comportamiento, teniendo la capacidad individual de hacerlo, comete un delito³⁹.

Asimismo, para determinar si un policía ha cometido o no el delito de omisión de deber funcional debe valorarse no solo la existencia de la obligación de detener, sino también verificar si tuvo la capacidad personal de cumplir con el mandato. Por ejemplo: No es exigible que el policía detenga a un grupo de delincuentes cuando ha sido herido de gravedad por ellos, ocasionándole una lesión que le impide caminar. Existe, pues, una imposibilidad física de actuar⁴⁰.

Por otro lado, puede ocurrir que el policía omita actuar por creer erróneamente que no concurre flagrancia. Si es así, entonces, nos encontramos ante un supuesto de error, regulado en el art. 14.1 CP, cuya consecuencia jurídica es la no punibilidad, en caso de invencibilidad del error, o tornar en imprudente la infracción, en caso de vencibilidad del error, lo que haría no sancionable penalmente el delito de omisión de deber funcional, pues el art. 377 CP exige siempre el dolo⁴¹.

Asimismo, debe evaluarse si la "omisión" está justificada. Por ejemplo: un policía sorprende a una persona que está tomada del cuello

³⁹ ALCÓCER POVIS, Eduardo. "La detención en caso de flagrante delito y el Derecho penal". En: *Nuevo Código Procesal Penal Comentado*. Tomo II, Ediciones Legales, Lima, 2015, pp.921-935. ALCÓCER POVIS, Eduardo, "La detención en caso de flagrante delito y el Derecho penal". En: *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 25, Gaceta Jurídica, Lima, julio, 2011, pp.294-303. Versión en línea: <http://bit.ly/2rq5ZD7>

⁴⁰ *Ídem*.

⁴¹ *Ídem*.

por otra premunida de un cuchillo. El atacante amenaza con cortarle el cuello a la víctima si es que el policía pretende detenerlo. En esta situación no es exigible que el policía detenga al delincuente a pesar de la flagrancia delictiva, ya que, se estaría ante un caso de estado de necesidad justificante, contenida en el art. 20.5 CP, que eliminaría la antijuridicidad de la omisión⁴².

Se debe precisar que, si bien, el fiscal controla el accionar policial en cuanto a la detención, ello no significa que, podrá ordenar la detención de una persona si está se encuentra fuera de alguno de los supuestos de flagrancia que establece el art. 259 del CPP.

No se puede dejar de reconocer el aporte del control de identidad policial para la prevención del delito, pues esta diligencia ha permitido evitar actos delictivos e identificar personas vinculadas a la comisión de los mismos, además del acopio de información útil para la investigación del mismo⁴³.

Finalmente, la Policía realiza el control de identidad en los marcos de prevención delictiva o indagación de un delito, es decir, la norma no faculta a la policía a solicitar a diestra y siniestra la identidad de cualquier persona, sino que su intervención debe estar sustentada en prevención o delito⁴⁴.

El derecho a la verdad, esto es, que ocurrido el delito la Policía y el Ministerio Público deben garantizar a la sociedad y al agraviado una eficiente investigación y, por ello, que no se fugue el presunto responsable ni entorpezca la producción de la prueba⁴⁵. De lo contrario, caeríamos en la impunidad de la comisión delictiva y en la indefensión social. Así, la medida cautelar de detención de una persona en flagrancia presunta al ser sorprendida con objetos, instrumentos o efectos del delito, dentro de las 24 horas de la realización del mismo, resulta en algunos casos indispensable para lograr una persecución penal eficiente.

⁴² *Ídem*.

⁴³ ARANA MORALES, William. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Gaceta Jurídica, Lima, 2014, pp.141-143.

⁴⁴ ARBULÚ MARTINEZ, Víctor. *Derecho Procesal Penal*. Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, 2015, pp.95-103.

⁴⁵ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. “Análisis al Acuerdo Plenario Extraordinario 2-20016: Proceso Inmediato Reformado”. Ob. cit., p. 440.

El reconocimiento de nuevos derechos fundamentales presenta diversas justificaciones, una de ellas es la necesidad de adaptar los textos constitucionales a las exigencias de la realidad, la cual siempre es dinámica y cambiante, así uno de los derechos que ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional peruano como un nuevo derecho fundamental es el derecho a la verdad⁴⁶. Y es que el adecuado funcionamiento del sistema de administración de justicia constituye un elemento esencial para el fortalecimiento de la institucionalidad democrática y el respeto y garantía de los derechos fundamentales tanto del imputado como del agraviado, y en fin, de la sociedad.

A partir de este reconocimiento, el Poder Judicial y el Ministerio Público cuentan con una herramienta que les permite hacer frente a cualquier norma o decisión política orientada a evitar la identificación y sanción de los responsables de violaciones a los derechos humanos, no sólo en casos de lesa humanidad, sino también en todos los delitos⁴⁷.

El derecho a la verdad exige que el Estado, ante la noticia criminal, deba desarrollar todas las acciones tendientes a la averiguación del hecho y de las circunstancias de su comisión. Existe en este ámbito un auténtico deber de esclarecimiento dirigido a los órganos del Estado encargados de la investigación y persecución del delito, esto es, el Ministerio Público y Policía Nacional⁴⁸.

El deber de esclarecimiento o de averiguación de la verdad implica que el Ministerio Público y la Policía utilicen todos los medios posibles y ejecuten todas las acciones pertinentes con el fin de averiguar la verdad en la comisión de un delito e identificar a sus autores, fijando su nivel de intervención con base en la evidencia acopiada y postulando su procesamiento y, de ser el caso, su condena⁴⁹. Por ejemplo: Será legítimo

⁴⁶ CHINCHAY CASTILLO, Alcides. "El Derecho a la verdad y el nuevo proceso penal". En: Revista Institucional N° 9. AMAG, pp. 147-161.

⁴⁷ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto "El Derecho a la Verdad: fundamento de la jurisprudencia constitucional en materia de violaciones a los Derechos humanos". En: *Derechos Constitucionales No Escritos reconocidos por el Tribunal Constitucional*. Luis R. Sáenz Dávalos (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima 2009, pp.152-167.

⁴⁸ *Ídem*.

⁴⁹ Precisiones en torno al Derecho a la verdad y al deber del Estado de esclarecer los hechos delictuosos". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 58, Gaceta Jurídica, Lima, abril 2014, pp. 213-214.

en dicho sentido la búsqueda de pruebas, restricción de derechos y el uso de las medidas de coerción procesal a fin de alcanzar la verdad de los hechos denunciados.

El derecho a la verdad tiene dos dimensiones, una dimensión colectiva, por la cual la sociedad como verdadero titular del poder público tiene el derecho de conocer la verdad sobre los hechos injustos y dolorosos provocados por el delito. Tal derecho se traduce en la posibilidad de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ellos ocurrieron, así como los motivos que impulsaron a sus autores. El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico colectivo e inalienable.

Por otro lado, el derecho a la verdad tiene una dimensión individual, cuyos titulares son los agraviados, víctimas, sus familias y sus allegados. El derecho de una persona a conocer dónde, cuándo y cómo fue objeto de un delito, es un derecho fundamental que se desprende del reconocimiento de su dignidad de la persona y de la condición del ser humano como principio, centro y fin del ordenamiento jurídico. Las personas, directa o indirectamente afectadas por un delito, tienen derecho a saber siempre, aunque haya transcurrido mucho tiempo desde la fecha en la cual se cometió el ilícito, quién fue su autor, en qué fecha y lugar se perpetró, cómo se produjo, por qué se le ejecutó, dónde se hallan sus restos, es lo justo⁵⁰.

Procesalmente, el derecho fundamental a conocer la verdad del delito y sus responsables, está vinculado con la garantía procesal de evitar la obstaculización en la obtención de la prueba.

La aplicación del derecho penal sustantivo, porque, si el imputado se fuga, así hayamos logrado conocer la verdad del delito y a sus responsables, no podrá ser efectiva la pena; por lo que, el Estado debe garantizar la efectividad de la potestad jurisdiccional, a través de la cual se concreta a su vez, la potestad punitiva del Estado para restaurar el orden y la paz dentro de la sociedad, sancionando al culpable, resocializándolo e indemnizando al agraviado; de lo contrario, el proceso penal y del Estado Democrático fracasaría.

⁵⁰ Sentencia recaída en el expediente N°veinticuatro88-2002-HC/TC, fundamento jurídico 8 y 9.

Lo que se no se debe olvidar es que los derechos fundamentales a la seguridad ciudadana, derecho a la verdad y a la tutela jurisdiccional efectiva tienen como fines, la necesidad de darle una debida protección a la víctima del delito, quien tiene una dignidad como fin en sí misma⁵¹.

Para ello, hay que asegurarle la vigencia de sus derechos y libertades, que han sido negados por el delito; y a la sociedad, a la que hay que garantizarle el restablecimiento del orden público y la vigencia de la sociedad democrática, cuyo fin es la convivencia pacífica, que debe prevalecer sobre la violencia. Todo ello tiene como fundamento el derecho constitucional de la sociedad a defenderse de quienes incumplen las reglas de convivencia social, mediante el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva⁵².

En la realidad práctica, se regulan y efectivizan mecanismos constitucionales⁵³ para responder eficazmente frente a lo ilícito, en particular, frente al ilícito penal, al delito. Es así que, históricamente, se ha regulado que una persona puede ser detenida ante un flagrante delito, en el entendido que el derecho a la libertad no es absoluto, pues, tiene un contenido limitado en sí mismo⁵⁴.

El derecho a la tutela jurisdiccional tiene un contenido limitado en sí mismo, en consecuencia, las detenciones policiales irregulares, la vulneración del plazo razonable de la detención, la vulneración del

⁵¹ FERRAJOLI, Luigi. Ob. cit., p.11. "La legitimidad del sistema político aparece, así, condicionada a la tutela y efectividad de los principios y derechos fundamentales".

⁵² SAN MARTIN CASTRO, Cesar. "La privación de la libertad personal en el proceso penal y en el Derecho internacional de los Derechos humanos". En: Prisión Preventiva. José Luis Castillo Alva (coordinador). Instituto Pacifico, Lima, 2015, pp.130 y 135.

⁵³ El artículo 51 de la Constitución, establece que, "La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado".

⁵⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, "Artículo 30. (...) Las (...) libertades reconocidas (...) no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas". "Artículo 32. Correlación entre Deberes y Derechos 1. Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad. 2. Los Derechos de cada persona están limitados por los Derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática. <http://bit.ly/1WFpwc>

derecho a la presunción de inocencia y a la defensa, no forman parte del contenido del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, por el contrario, son conductas antijurídicas, es decir, no son derechos, y por tanto, no son exigibles.

II. Requisitos sustanciales

La detención policial por flagrancia presunta tiene la naturaleza jurídica de una *medida cautelar* personal prejurisdiccional⁵⁵ privativa del derecho a la libertad ambulatoria⁵⁶. Como toda medida cautelar tiene dos requisitos: la *apariencia del derecho* y el peligro en la demora, sin los cuales su imposición sería inconstitucional.

La apariencia del buen derecho o *fumus bonis iuris*, en el derecho procesal penal, lo constituye el *fumus comissi delicti o apariencia de la comisión de un delito y de su responsable*. La apariencia de la comisión de un delito, significa que, preliminarmente deben existir *razones objetivas suficientes que indiquen que en el mundo real se ha cometido un delito y que una persona concreta sería la responsable*, entonces, este primer requisito, tiene naturaleza *sustantiva*. El AP N.º 2-2016, f.j.8, lit.a, 2do párr, establece que, las razones objetivas o *notas sustantivas* que sustentan la detención en flagrancia son: a) inmediatez temporal; y, b) inmediatez personal.

La detención en flagrancia presunta (ficta, evidencial, inferida, diferida o *ex post ipso*) está regulada en el art. 259.4 CPP, y su inmediatez no es "*en el momento y en el lugar que ocurre el delito*"⁵⁷ sino "*dentro de las veinticuatro horas y porque el agente es encontrado con objetos, instrumentos y efectos del delito*"⁵⁸.

⁵⁵ Según el Principio de Jurisdiccionalidad que rige las medidas cautelares recogido en el art. IV, numeral III, del CPP estas sólo pueden ser ordenadas por la autoridad judicial dada la especial afectación de los derechos de la persona a quien está dirigida la medida cautelar se reserva al Juez la potestad de disponerla. Sin embargo, se encuentran previstas algunas excepciones a la regla de la jurisdiccionalidad, como en los casos de detención policial por flagrante delito o en los casos de exhibición e incautación de bienes, atribución otorgada también al fiscal o a la propia policía, conforme lo previsto en el artículo 316º del Nuevo Código Procesal Penal.

⁵⁶ MEINI MENDEZ, Iván. Ob. cit., p. 289.

⁵⁷ VILLEGAS PAIVA, Elky. *La detención y la prisión preventiva en el nuevo código procesal penal*, Gaceta Jurídica, Lima, 2013, p. 49

⁵⁸ SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. *El nuevo proceso penal*. Idemsa, Lima, 2009, p. 331.

1. La inmediatez temporal

El AP N.º 2-2016, fj.8, lit.a, 2do párr, indica que, inmediatez temporal significa: *la acción delictiva se está desarrollando en el momento en que se sorprende*⁵⁹, concepto que calza en el art. 259.1 CPP. Por el contrario, el art. 259.4 CPP, establece que, la inmediatez temporal significa: *la acción delictiva se desarrolló hasta hace veinticuatro horas del momento en que se sorprende*. Frente a esta disyuntiva, es necesario conocer la evolución del concepto de inmediatez temporal, para comprender el significado de la inmediatez temporal en la flagrancia presunta.

La flagrancia apareció en el Perú con la Const. de 1826, art. 119; sin embargo, nunca se ofreció una definición de aquella, menos un concepto de inmediatez temporal. En el CPP de 1991 se definió por vez primera la flagrancia, estableciendo que la inmediatez temporal significaba *"en el momento o momentos antes"*, sin embargo, dicha norma no llegó a regir⁶⁰. La Ley N° 27934, Ley que regula la intervención de la Policía y el Ministerio Público en la fase de investigación preliminar del delito, del 11 de febrero de 2003, establecía, que la inmediatez temporal significa *"actual o inmediatamente después"*⁶¹. El art. 259 original del CPP del 2004 también establecía, que la inmediatez temporal significa *"actual o inmediatamente después"*⁶².

⁵⁹ En el mismo sentido, las sentencias del Tribunal Constitucional N°1923-2006-HC/TC (f.j.5), 5451-2005-HC/TC, Lima, (f.j.5), 2617-2006-HC/TC (f.j.5), 6142-2006-HC/TC (f.j.4 y 6). ORE GUARDIA, Arsenio. "Estudio Introductorio". En: El Nuevo Proceso Penal Inmediato. Percy Revilla Llaza (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016, pp. 13-14.

⁶⁰ Esta decía, en su art. 370, que se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida en el momento de cometer un hecho punible (*flagrancia clásica*) o cuando es sorprendida con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido un hecho punible o participado en él (*flagrancia presunta*), o cuando es perseguida por la autoridad (*cuasi flagrancia*), o cuando por voces de auxilio se pide su captura (*flagrancia por identificación*).

⁶¹ Esta decía, en su artículo 4, que se considera que existe flagrancia cuando la realización del acto punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto (*flagrancia clásica*), o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente después de haber realizado el acto punible (*cuasi flagrancia*) o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo (*flagrancia presunta*)”

⁶² Esta decía que, existe flagrancia cuando la realización del hecho punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto (*flagrancia clásica*), o cuando es

El concepto de inmediatez temporal como "*en el momento o momentos antes*" o "*actual o inmediatamente después*", cambió, dramáticamente, con el Decreto Legislativo N° 983, del 21 de julio de 2007, que modificó el art. 259 CPP de 2004, éste establecía, que la inmediatez temporal significaba "*dentro de las veinticuatro horas*"⁶³. El Decreto Legislativo N° 989, del 22 de julio de 2007, modificó la Ley N° 27934, ésta también establecía que, la inmediatez temporal significa "*dentro de las veinticuatro horas*"⁶⁴

La Ley N° 29372, publicada el 9 de junio de 2009, modificó el art. 259, y regresó el significado de la inmediatez temporal como "*actual o inmediatamente después*"⁶⁵.

perseguido y capturado inmediatamente después de haber realizado el acto punible (*cuasi flagrancia*) o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo (*flagrancia presunta*)".

⁶³ Está decía que, existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible (*flagrancia clásica*), o acaba de cometerlo (*cuasi flagrancia*), o cuando: a) Ha huido y ha sido identificado inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado, o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual o análogo que haya registrado imágenes de este y es encontrado dentro de las veinticuatro horas de producido el hecho punible (*flagrancia por identificación*). b) Es encontrado dentro de las veinticuatro horas, después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso (*flagrancia presunta*).

⁶⁴ Está decía en su art. 4, que se considera que existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible (*flagrancia clásica*) o acaba de cometerlo (*cuasi flagrancia*) o cuando: a) Ha huido y ha sido identificado inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado, o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual o análogo que haya registrado imágenes de este y es encontrado dentro de las veinticuatro (veinticuatro) horas de producido el hecho punible (*flagrancia por identificación*). b) Es encontrado dentro de las veinticuatro (veinticuatro) horas, después de la perpetración del hecho punible con efectos o instrumentos procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en ese hecho delictuoso (*flagrancia presunta*).

⁶⁵ Está decía que, existe flagrancia cuando la realización de un hecho punible es actual y en esa circunstancia, el autor es descubierto (*flagrancia clásica*) o cuando es perseguido y capturado inmediatamente después de haber realizado el acto punible (*cuasi flagrancia*) o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo (*flagrancia por identificación*)

La definición de inmediatez temporal como "*dentro de las veinticuatro horas*" fue objeto de una demanda de inconstitucionalidad que originó la sentencia recaída en el expediente N°00012-2008-PI/TC, de fecha 14 de julio de 2010, empero, el Tribunal no se llegó a pronunciar por sustracción de la materia, siempre que ya se había emitido la Ley 29372⁶⁶. Parte de la doctrina indica que de haber estado vigente el concepto de inmediatez temporal como "*dentro de las veinticuatro horas*", el Tribunal, en razón de su reiterada jurisprudencia, hubiese declarado su inconstitucionalidad⁶⁷.

La noción de inmediatez temporal "*dentro de las veinticuatro horas*", regresó el 25 de agosto de 2010, con la publicación de la Ley N° 29569, que modificó el art. 259 CPP. En consecuencia, actualmente existe flagrancia cuando 1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible (*flagrancia clásica*). 2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto (*cuasi flagrancia*). 3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible (*flagrancia por identificación*). 4. El agente es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso (*flagrancia presunta*)⁶⁸.

El AP N.° 2-2016, f.j.8, lit.a, 6to párr, establece que, "la modificación del artículo 259 NCPP, establecida por la Ley N.° 29596, de 25 de agosto de 2010, amplió, exagerada e irrazonablemente, la

⁶⁶ ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "La flagrancia delictiva y la Ley N° 29569". En *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 15, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2010, pp.13-38.

⁶⁷ STC Exp. N° 1958-2008-PHC, N° 5423-2008-PHC o N° 1871-2009-PHC. PAZ PANDURO, Moisés, "Seguridad ciudadana versus vulneración de garantías constitucionales. A propósito de la Ley N°29569", en *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 15, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2010, pp. 46-55.

⁶⁸ Para un mayor desarrollo de los tipos de flagrancia véase: BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "La detención policial por flagrancia delictiva". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 83, Gaceta Jurídica, Lima, mayo de 2016, pp.245-277.

relación que debe existir *entre la percepción del hecho y el momento mismo de la intervención al imputado* –notas sustantivas de la flagrancia delictiva–, lo que le resta, en gran medida, inmediatez temporal y personal, así como evidencia. Sin embargo, para los efectos de la compatibilidad de la flagrancia delictiva con el proceso inmediato, en la noción de evidencia siempre ha de primar: claridad de la comisión del delito por el imputado y lógica concluyente de lo que se aprecia y observa (...), con descarte razonable de alguna duda o información incompleta que fluye de los actos de investigación provisionales realizados inmediatamente o con carácter de urgencia y tiempo imprescindible, que es a lo que se denomina “diligencias policiales de prevención” [Conforme: GIMENO SENDRA, VICENTE. *Derecho Procesal Penal*. Segunda edición. Madrid: Editorial Civitas, 2015, pp. 354–357]”.

En consecuencia, si bien, en doctrina, hay dos formas de entender la inmediatez temporal, la primera, como la hacían las antiguas civilizaciones⁶⁹, y la segunda, una concepción de inmediatez temporal moderna que se corresponde con la realidad; sin embargo, la ley ha tomado posición, y actualmente, es legítima la captura del agente dentro de las veinticuatro horas de la realización del delito. Entonces, no es jurídicamente posible excluir de plano a la flagrancia presunta, siempre que, el proceso penal se rige por el principio de legalidad, y si bien, hay diferentes posiciones sobre la flagrancia, nuestro art. 259 es claro y no hace distinción alguna, por tanto, la flagrancia por reconocimiento y la presunta son verdaderos tipos de flagrancia⁷⁰.

⁶⁹ ARCIBIA MEJÍA, Elizabeth Trinidad. GARCÍA MATALLANA, Erwin Maximiliano. GONZALES OBANDO, Gladys Liliana. MORI GÓMEZ, Norma Geovana. MOSQUEIRA CORNEJO, Arturo. VALDIVIA PISCOYA, Claudia Carola. *La Flagrancia en el nuevo Proceso Penal*. Doctorado en derecho de la Universidad San Martín de Porres. Lima, 2011, p. 7. Versión en línea: <<http://bit.ly/2o6hCvi>> "La flagrancia es una institución de naturaleza procesal de larga data (desde los inicios de la civilización) y que ha ido evolucionando con el tiempo. (...) Desde los tiempos más antiguos se ha visto directamente ligada a la detención por el delito cometido, tal es así que se han establecido diversas modalidades o supuestos de flagrancia".

⁷⁰ VASQUEZ RODRIGUEZ, Miguel Angel. "El proceso inmediato: ¿cuáles son los aportes de las modificaciones contenidas en el Decreto Legislativo N°1194?". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 76, Gaceta Jurídica, Lima, octubre de 2015, pp. 48-49. SALAS ARENAS, Jorge Luis. "Reflexiones sobre el proceso inmediato en flagrancia y otros supuestos en aplicación del Decreto Legislativo N° 1194". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 79, Gaceta Jurídica, Lima, enero de 2016, p.

Si bien, parte de la doctrina argumenta la inconstitucionalidad de las 24 horas para detener, citando sentencias del Tribunal Constitucional, éstas datan de hace más de diez años⁷¹; por el contrario, en los últimos, y más importantes, pronunciamientos de la Corte Suprema la constitucionalidad de la inmediatez temporal entendida como "*dentro de las 24 horas*" no ha sido cuestionada: El AP N.º 2-2016: Proceso Penal Inmediato Reformado. Legitimación y Alcances, publicado en el diario oficial el Peruano, el 04 de agosto de 2016, Casación 842-2016-Sullana: Proceso Inmediato y flagrancia delictiva, publicada el 22 de marzo de 2017⁷² y Casación 692-2016-Lima Norte: Flagrancia presunta, flagrancia y diligencias preliminares, publicada el 04 de mayo de 2017.

Considero que la comprensión de las 24 horas es positiva, porque, implica la actualización de un concepto jurídico tan antiguo y tradicional como la flagrancia y, porque, constituye expresión de una política criminal nueva, en la que coinciden el Congreso, el Poder Ejecutivo, el Poder Judicial, el Ministerio Público, y la Sociedad, interesados en facilitar la persecución policial, en atención a los graves delitos que afectan a la sociedad. Asimismo, al incorporar el aprovechamiento de los modernos medios técnicos de detección y/o registro de la comisión de aquellos⁷³.

El establecimiento de las 24 horas indica un límite que siempre tendrá pros y contras, sin embargo, el hecho de que el agente huyó, no

170. REATEGUI LOZANO, Rolando. "Cuando el fiscal pierde la facultad de incoar y se convierte en obligación en casos de flagrancia. A propósito de la puesta en vigencia del D.L. N° 1194". En: *Actualidad Penal*. Tomo 21, Pacífico, Lima, marzo de 2016, p.61. SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. Ob. cit., p. 331. CADAVID BOTERO, Mario Nicolás. Ob. cit., ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "La flagrancia delictiva y la Ley N°29569", Ob. cit., pp.13-38.

⁷¹ ORE GUARDIA, Arsenio. "Estudio Introductorio". Ob. cit., pp. 13-14. Cita las sentencias del Tribunal Constitucional N°1923-2006-HC/TC (f.j.5), 5451-2005-HC/TC, Lima, (f.j.5), 2617-2006-HC/TC (f.j.5), 6142-2006-HC/TC (f.j.4 y 6). PAZ PANDURO, Moisés, "Seguridad ciudadana versus vulneración de garantías constitucionales. A propósito de la Ley N°29569", en *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 15, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2010, pp. 46-55. Cita las sentencias del Tribunal Constitucional N°1958-2008-PHC, N° 5423-2008-PHC o N° 1871-2009-PHC.

⁷² BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis a la Casación 842-2016-Sullana. La primera sobre proceso inmediato y flagrancia". Ob. cit., pp. 69-77.

⁷³ ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "La flagrancia delictiva y la Ley N°29569". Ob. cit., pp. 13-38.

elimina el hecho, posteriormente, fue descubierto con *objetos, instrumentos o efectos del delito*.

La delincuencia contemporánea debe ser combatida y los bienes jurídicos protegidos de modo razonable, en dicho sentido, el Derecho debe adecuarse a los nuevos tiempos con nuevos conceptos adaptados a la realidad actual y no facilitar premios que incentiven al delincuente a considerar que el despliegue de su habilidad para escapar ofrecerá como premio la impunidad.

En dicho sentido, extender la posibilidad de la flagrancia, respecto a quien ha huido, es algo positivo para la sociedad, en tanto favorece a los intereses de la investigación del delito, que, en sentido contrario, si renunciara a la persecución, le ofrecería al sospechoso tiempo y condiciones para ponerse a buen recaudo, eliminar pruebas y presionar testigos, a partir de la convicción de que las condiciones para su impunidad le favorecen⁷⁴. En conclusión, la inmediatez temporal en la flagrancia presunta, actualmente, significa que el imputado sea detenido dentro de las 24 horas después de la realización del delito.

2. La inmediatez personal

Establece la doctrina legal contenida el AP N.º 2-2016, f.j. 8, lit.a, 2do párr, que la segunda nota sustantiva que distingue la flagrancia es la inmediatez personal⁷⁵. El Acuerdo Plenario, fj.8, lit.a, 2do párr, indica que, la inmediatez personal, significa: *el delincuente es encontrado en el lugar de los hechos, en situación o en relación con aspectos del delito (objetos, instrumentos, efectos, pruebas o vestigios materiales), que proclamen su directa participación en la ejecución de la acción delictiva*"⁷⁶.

El art. 259. 4 CPP, establece que, la inmediatez personal, significa que, *el delincuente es encontrado con efectos o instrumentos procedentes*

⁷⁴ *Ídem*.

⁷⁵ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis al Acuerdo Plenario Extraordinario 2-20016: Proceso Inmediato Reformado". Ob. cit., p. 441.

⁷⁶ Acuerdo Plenario Extraordinario N.º 2-2016/CIJ-116, publicado el 04 de agosto de 2016 en el diario oficial El Peruano, fundamento jurídico 8, literal A, segundo párrafo. En el mismo sentido: VILLEGAS PAIVA, Elky. *La detención y la prisión preventiva en el nuevo código procesal penal*. Ob. cit.

del delito o que hubieran sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso. Entonces, en la jurisprudencia y en la ley el concepto de inmediatez personal como "*ser encontrado con objetos, instrumentos o efectos del delito*" es el mismo.

Históricamente, dicho concepto también ha sido el mismo. En el CPP de 1991 se definió por vez primera la flagrancia, sin embargo, dicha norma no llegó a regir. Esta decía, en su art. 370, que se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida con *objetos, instrumentos o huellas*, de los cuales aparezca fundadamente que ha cometido un hecho punible o participado en él (*flagrancia presunta*). La Ley N° 27934, Ley que regula la intervención de la Policía y el Ministerio Público en la fase de investigación preliminar del delito, del 11 de febrero de 2003, decía, en su art. 4, que se considera que existe flagrancia cuando el agente es sorprendido con *objetos o huellas* que revelan que acaba de ejecutarlo (*flagrancia presunta*). El art. 259 original del CPP del 2004 decía que, existe flagrancia cuando el autor es sorprendido con *objetos o huellas* que revelan que acaba de ejecutarlo (*flagrancia presunta*)”.

El Decreto Legislativo N° 983, del 21 de julio de 2007, que modificó el art. 259 del CPP de 2004, decía que, existe flagrancia cuando el sujeto agente es encontrado con *efectos o instrumentos* procedentes de aquel o que hubieran sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso (*flagrancia presunta*). El Decreto Legislativo N° 989, del 22 de julio de 2007, que modificó la Ley N° 27934, decía en su art. 4, que se considera que existe flagrancia cuando el sujeto agente es encontrado con *efectos o instrumentos* procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en ese hecho delictuoso (*flagrancia presunta*). La Ley N° 29372, publicada el 9 de junio de 2009, que modificó el art. 259, decía que, existe flagrancia cuando el autor es sorprendido con *objetos o huellas* que revelan que acaba de ejecutarlo (*flagrancia presunta*).

Hoy está vigente la Ley N° 29569, publicada el 25 de agosto de 2010, que modificó el art. 259, que establece que, existe flagrancia cuando el agente es encontrado con efectos o instrumentos procedentes del delito o que hubieran sido empleados para cometerlo o con señales en

sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso (*flagrancia presunta*)”.

En doctrina, hay dos formas de entender la inmediatez personal, la primera, que incluye solo a la clásica y a la cuasiflagrancia, y la segunda, que además comprende a la flagrancia por reconocimiento humano directo, a la flagrancia por medios tecnológicos (virtual) y a la presunta.

En la flagrancia presunta el agente no es descubierto y capturado al inicio o durante la comisión del delito (*flagrancia clásica*), ni siquiera finalizado el hecho delictivo ha sido perseguido y capturado (*cuasiflagrancia*), ni tampoco ha sido reconocido por una persona o máquina (flagrancia por identificación). Por el contrario, en la flagrancia presunta el agente huyó del lugar de los hechos, sin ser reconocido, además, logró ponerse a salvo, sin embargo, resulta siendo intervenido estando en posesión de elementos físicos del delito que hacen presumir su responsabilidad en la comisión de un delito⁷⁷.

De esta manera se actualizan los conceptos clásicos de inmediatez personal y temporal. Sin embargo, a fin de evitar la arbitrariedad que se presentaría si es que la detención del sujeto se basa solamente en la mera sindicación, el policía debe contrastar dicha información con otros datos que adviertan la vinculación del sujeto con el hecho punible y proceder a la detención con un límite temporal de veinticuatro horas⁷⁸.

Sin embargo, lo cierto es que, a diferencia de lo ocurrido con el concepto de inmediatez temporal, el concepto de inmediatez personal siempre ha sido el mismo en la ley y jurisprudencia, esto es, el ser encontrado con *objetos, instrumentos o efectos del delito*.

⁷⁷ SAN MARTIN CASTRO, Cesar. "El proceso inmediato (NCPD originario y D. Leg. N° 1194". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 79, Gaceta Jurídica, Lima, enero de 2016, pp.155. SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *Derecho Procesal Penal Lecciones*, Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales. Centro de Altos Estudios en Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Lima, 2015, pp. 803-816. ROSAS YATACO, Jorge. *Derecho Procesal Penal*, Idemsa, Lima, 2004, p.253. CÁCERES JULCA, Roberto, "La detención policial". En *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 7, Gaceta Jurídica, Lima, enero, 2009, pp.224-251. MAIER, Julio. *Derecho Procesal Penal Tomo III. Parte General. Actos Procesales*. Editores del Puerto, Buenos Aires, 2011, p. 406.

⁷⁸ Ídem.

Entonces, no es jurídicamente posible excluir a la flagrancia por *objetos, instrumentos o efectos del delito*, siempre que, el proceso penal se rige por el principio de legalidad, y si bien, hay diferentes posiciones sobre la flagrancia, nuestro art. 259 es claro y no hace distinción alguna, por tanto, la flagrancia por encontrarse con *objetos, instrumentos o efectos del delito* es verdadera flagrancia⁷⁹.

Si bien, parte de la doctrina argumenta la inconstitucionalidad de la flagrancia presunta basándose en sentencias del Tribunal Constitucional, estas datan de hace más de diez años⁸⁰; por el contrario, en los últimos, y más importantes, pronunciamientos de la Corte Suprema la constitucionalidad de la inmediatez personal entendida como "*encontrarse con objetos, instrumentos o efectos del delito*" no ha sido cuestionada: El AP N.º 2-2016: Proceso Penal Inmediato Reformado. Legitimación y Alcances, publicado en el diario oficial el Peruano el 04 de agosto de 2016 y Casación 692-2016-Lima Norte: Flagrancia presunta, flagrancia y diligencias preliminares, publicada el 04 de mayo de 2017.

Considero que la comprensión de la inmediatez personal como "*encontrarse con objetos, instrumentos o efectos del delito*" es positiva porque implica la actualización de un concepto jurídico tan antiguo y tradicional como la flagrancia y, porque, constituye expresión de una política criminal nueva, en la que coinciden el Congreso, el Poder Ejecutivo, el Poder Judicial, el Ministerio Público, y la Sociedad, interesados en facilitar la persecución policial, en atención a los graves delitos que afectan a la sociedad. Asimismo, al incorporar el aprovechamiento de los modernos medios técnicos de detección y/o registro de la comisión de aquellos⁸¹.

⁷⁹ VASQUEZ RODRIGUEZ, Miguel Angel. Ob. cit. SALAS ARENAS, Jorge Luis. "Reflexiones sobre el proceso inmediato en flagrancia y otros supuestos en aplicación del Decreto Legislativo N° 1194". Ob. cit., p. 170. REATEGUI LOZANO, Rolando. Ob. cit. SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. Ob. cit., p. 331. CADAVID BOTERO, Mario Nicolás. Ob. cit., ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "La flagrancia delictiva y la Ley N° 29569", Ob. cit., pp.13-38.

⁸⁰ ORE GUARDIA, Arsenio. "Estudio Introductorio". Ob. cit., Cita la sentencia del Tribunal Constitucional N°1107-99-HC/TC (f.j.4).

⁸¹ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "La detención por flagrancia delictiva". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 83, Gaceta Jurídica, Lima, mayo de 2016, pp. 245-277. ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "La flagrancia delictiva y la Ley N° 29569", Ob. cit., pp. 13-38.

En conclusión, la inmediatez personal en la flagrancia presunta, actualmente, significa que el imputado es "*encontrado con objetos, instrumentos o efectos del delito*". *Objeto* del delito es todo bien o interés sobre el cual recae la acción delictiva, es decir, el bien afectado por el delito⁸². Por ejemplo: la persona cuando se trata de atentados contra la vida el cuerpo y la salud, dinero, joyas, celulares. *Instrumento* del delito es el medio u objeto con el cuál se ha cometido o intentó cometer el delito. Es el objeto que, puesto en relación de medio a fin con la infracción, haya servido para su ejecución. Por ejemplo: El arma de fuego⁸³, cuchillo, pistola, palo, pata de cabra, desarmador, alicate, cincel, llaves maestras. *Efecto* del delito es el producto o elemento proveniente del delito, el objeto que haya sido producido mediante la acción delictiva. Por ejemplo: El alimento adulterado, la moneda o documento falsificado, el dinero obtenido por la comisión del delito⁸⁴, manchas de sangre en la ropa, nudillos hinchados, uñas rotas, ropa sucia y/o rota, con signos de violencia, cortes, heridas o marcas no explicables de otro modo que por un enfrentamiento cuerpo a cuerpo⁸⁵.

Los signos podrían estar presentes también en la propiedad de la persona o muy cerca de ella. Por ejemplo: Huellas de sangre en el domicilio visibles externamente o en la zona de su intervención; signos de violencia en su vehículo, tales como manchas de sangre, cabellos humanos, desarreglo, objetos rotos o simplemente que den la idea de haber sido sustraídos hace poco, entre otras situaciones⁸⁶. La lógica es que al ser encontrada una persona con *objetos, instrumentos o efectos del delito* se genera una sospecha intensa o cualificada de su probable autoría o participación, que justifica su detención por parte de la policía durante 48 horas, plazo estipulado, en el art. 2.24.f) de la Cons.

La *sospecha* que en sede cautelar justifica la privación de la libertad de una persona por 48 horas debe ser *alta* porque, sería inconstitucional si se permitiera la detención basada en sospechas simples o meros indicios. La *sospecha simple* como construcción mínima de un juicio, es consecuencia, de un modo natural y lógico, de una

⁸² GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino. Ob. cit., p. 87.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ ROSAS YATACO, Jorge. *Derecho Procesal Penal*. Idemsa, Lima, 2004, p. 253.

⁸⁶ ANGULO ARANA, Pedro Miguel. La flagrancia delictiva y la Ley N°29569, Ob. cit., pp. 13-38.

información antecedente que es el *indicio*. El indicio es un elemento básico, un hecho, que por ser indicativo de algo puede ser objeto de análisis y raciocinio para que de él se pueda extraer un juicio o conclusiones, es decir, una sospecha simple, contenida en la afirmación: "él lo hizo"⁸⁷.

En dicho sentido, las sospechas que llevan a la detención de un ser humano no pueden tener como base elementos caprichosos, arbitrarios, inexplicables o imposibles de comunicar de modo objetivo como podrían ser suposiciones, intuiciones, corazonadas, palpitos o la pura imaginación⁸⁸. Por ejemplo: De la "actitud sospechosa", "denuncia anónima" e "información de inteligencia", nace un indicio, pero del cuál, por sí solo, no puede concluirse, una sospecha cualificada sobre la responsabilidad de dicha persona, que justifique su detención. Por el contrario, dichos indicios deben ser corroborados objetivamente para dejar de ser un rumor⁸⁹.

Sin embargo, el más simple indicio, en un momento inicial, no podría ser desconsiderado, sino que, debería dar origen a intervenciones 205 CPP y registros personales 210 CPP, lo menos invasivas posibles, bajo el principio de proporcionalidad, dándose la oportunidad de que sea verificado o descartado, según corresponda⁹⁰.

Las sospechas cualificadas, fuertes, fundadas, in situ, por el mismo policía son las que justifican que utilice su facultad constitucional de detener, en dicho sentido, es ilógico y desproporcional, que en el momento de la detención, se le exija al policía que elabore una calificación rigurosa del delito como una acción, típica, antijurídica,

⁸⁷ ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "El indicio y la sospecha". En: *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 63, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2014, pp. 235-254.

⁸⁸ ARAYA VEGA, Alfredo. "Flagrancia delictiva y actuaciones policiales". En: *Actualidad Penal*. Tomo 33, Pacífico, Lima, marzo de 2017, pp.197-211.

⁸⁹ ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "El indicio y la sospecha", Ob. cit., pp. 235-254.

⁹⁰ ARMENTA DEU, Teresa. Ob. cit. P. 165. En dicho sentido, la autora indica que la detención es "pura situación fáctica, sin que puedan encontrarse situaciones intermedias entre detención y libertad" (STC 98/1986). En consecuencia, la llamada "retención" no es constitucional y que sólo podría permitirse supuestos como los controles policiales en calles o carreteras, solicitudes de identificación o detenciones momentáneas de vehículos para notificación de una infracción de tránsito, diligencias de identificación y cacheo, así como la prueba de alcoholemia.

culpable y punible⁹¹.

Sin embargo, para que el Policía detenga constitucionalmente a una persona en “flagrante delito”, si tiene del deber de explicar cuál sería es el delito por el cual priva de la libertad a una persona. Por ejemplo: Es inconstitucional que la policía detenga a una persona e incaute sus bienes por un delito que ni siquiera sabe si existe (atipicidad).

En el mismo sentido, el policía para que pueda detener legítimamente, debe tener una noción básica de las causales que eximen de la responsabilidad penal, y que están recogidas en el art. 20 CP. Por ejemplo: Si un joven dispara y mata al agresor de su novia cuando ésta era violada sexualmente, no debería ser detenido, pues, actuó en legítima defensa conforme al art. 20.3 CP⁹² (antijuridicidad).

Por el contrario, cabe mencionar que, existen acciones típicas y antijurídicas que, si bien, no son culpables penalmente si pueden dar lugar a la detención policial. Por ejemplo: Si un policía observa a un joven de 16 años que sustrae un celular, puede detenerlo en flagrancia, a mérito del art. 185 CNyA, pues es mayor de 14 años y pasible de una medida socioeducativa⁹³.

Incluso, existen actos típicos, antijurídicos y culpables que no son punibles, en base a circunstancias que no puede exigírsele al policía que las haya conocido al momento de la detención. Por ejemplo: El policía puede detener en flagrancia por los delitos de Hurto Simple y Daños Simple, a pesar que posteriormente, se determine que el valor del bien hurtado o dañado no sobrepasa una remuneración mínima vital, en cuyo caso no serían punibles conforme el art. 444 CP. Por ejemplo: El policía puede detener en flagrancia por los delitos de hurto, apropiaciones, defraudaciones o daños, a pesar que posteriormente, se determine que las partes son cónyuges, concubinos, ascendentes, descendientes, hermanos o cuñados, en cuyo caso, estos actos típicos antijurídicos y culpables no serían punibles conforme el art. 208 CP⁹⁴.

⁹¹ ANGULO ARANA, Pedro Miguel, “El indicio y la sospecha”. Ob. cit., pp. 235-254.

⁹² ALCÓRES POVIS, Eduardo, “La detención en caso de flagrante delito y el Derecho penal”. En: *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 25, Gaceta Jurídica, Lima, julio, 2011, pp.294-303.

⁹³ ALCÓCER POVIS, Eduardo, Ob.cit.,

⁹⁴ *Ídem*

Declarar la certeza de la existencia del delito y del responsable es función del juicio⁹⁵; para la detención por flagrancia presunta, basta la apariencia de la comisión de un delito y de que una persona sería responsable porque es encontrada con *efectos, instrumentos u objetos del delito*.

En dicho sentido, el AP N.º 2-2016, f.j.8, lit.a, 6to párr., reconoce que, la detención en flagrancia es sólo una actividad policial donde puede existir duda razonable o información incompleta, pero, no por ello será inconstitucional⁹⁶. Por ejemplo: Manchas de sangre en la ropa de una persona, es un indicio, que justifica la intervención, conforme el art. 205 CPP; luego, la falta de razones objetivas sobre el origen lícito de la sangre es una sospecha simple que justifica el registro personal, conforme el art. 210 CPP; finalmente, recabada la noticia criminal de un homicidio en la cercanías del lugar de la intervención, hace surgir la sospecha cualificada, que justifica su detención por flagrancia presunta. Por ejemplo: Una persona que "huye por la sola presencia policial", es un indicio, que justifica su intervención y registro personal; luego, la constatación de que tiene un arma de fuego es una sospecha simple sobre un ilícito; finalmente, recabada la noticia criminal de un robo a mano armada en la cercanías del lugar de la intervención, hace surgir la sospecha cualificada, que justifica su detención por flagrancia presunta. Por ejemplo: Un joven está en "actitud sospechosa" en una casa que por "información de inteligencia" se tiene el indicio que es se dedica a la compra de bienes robados, siendo intervenido por la policía, en el registro personal se le encuentra varios celulares, siendo trasladado a la Comisaría, existe una denuncia de hace unas pocas horas, donde se ha acreditado la propiedad de uno de los celulares encontrados en el poder del intervenido, circunstancia objetiva que justifica la detención del intervenido por flagrancia presunta⁹⁷.

El AP N.º 2-2016, f.j. 8, lit. a), 7mo párr., establece que: "Debe asumirse que el supuesto de 'flagrancia presunta' puede llegar a presentar dificultades. Así Jiménez-Villarejo Fernández previene que "...la

⁹⁵ CALAMANDREI, Piero. *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, Ara, Lima, 2005, pp. 40-41.

⁹⁶ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis al Acuerdo Plenario Extraordinario 2-20016: Proceso Inmediato Reformado". Ob. cit., p. 442.

⁹⁷ ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "La flagrancia delictiva y la Ley N°29569". Ob. Cit., pp.13-38.

*tenencia de los efectos del delito no se considera, por sí solo, suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia. Constituye un indicio aislado que no se acredita cómo llegaron a su poder. Los efectos del delito pueden haberse encontrado en un lugar próximo que fueron abandonados por el autor del hecho o haberlos adquirido de éste, lo que podría dar lugar a otras figuras delictivas, como la apropiación indebida de cosa de dueño desconocido o la receptación; pero se aleja de lo que tradicionalmente se entendía por delito flagrante.... [AGUSTÍN-JESÚS PÉREZ-CRUZ MARTIN y otros. *Derecho Procesal Penal*. Navarra: Editorial Civitas, 2009, p. 691]”.*

En efecto, se debe reconocer que la "flagrancia presunta" llega a presentar dificultades, al punto que gran parte de la doctrina sustenta que la detención policial por flagrancia presunta es inconstitucional⁹⁸; y que si bien, la ciudadanía tiene derecho a la tranquilidad y a la seguridad, también se reconoce a las personas el derecho constitucional a la presunción de inocencia; y el concepto de flagrancia delictiva no puede arriesgar el ejercicio de los derechos constitucionales⁹⁹.

Por otro lado, indican que la policía no se caracteriza por el respeto de los derechos humanos; al contrario, en un afán de conseguir una supuesta “justicia”, vulnera los derechos fundamentales. Más aún los prejuicios policiales y criterios subjetivos sobre quiénes son “sospechosos” o “potenciales delincuentes”, son en agravio de ciudadanos de características raciales, o de determinado origen o

⁹⁸ ORE GUARDIA, Arsenio. “Estudio Introductorio”. Ob. cit., pp. 13-14.

⁹⁹ “La sospecha de flagrancia, impone la necesidad de razonar, de elaborar una presunción, con lo que, nos encontramos ante una construcción intelectual que no necesariamente corresponde a la realidad, sino que más parece pertenecer a las denominadas ficciones jurídicas. Concluye que los elementos de inmediatez temporal y personal, no se encuentran en los nuevos supuestos incluidos por la Ley N° 29569, lo que exigirá una reevaluación del nuevo concepto de flagrancia introducido por el legislador, precisando que veinticuatro horas es mucho tiempo para pretender que el autor de delito aún se encuentre en proximidad temporal y espacial respecto del delito imputado”. LAURENCE CHUNGA, Hidalgo, “Los vaivenes de la flagrancia delictiva a propósito de su ampliación mediante la Ley N°29569”. En: *Gaceta penal & procesal penal*, tomo 15, *Gaceta Jurídica*, Lima, septiembre, 2010, pp.39-45. “El concepto flagrancia no debe ser ampliado con el fin de obtener medios de prueba que vinculen al autor como presunto autor del delito y con ello vulnerar el Derecho a la libertad individual”. MIRANDA ABURTO, Elder. *Prisión preventiva, comparecencia restringida y arresto domiciliario*, *Gaceta Jurídica*, Lima, 2014, p. 67.

condición social, estudiantes de las facultades de Derecho, Sociología o Filosofía (más aún si provienen de universidades nacionales)¹⁰⁰.

En todo caso, el AP N.º 2-2016, f.j 8, lit. a, 4to párr, establece que, toda flagrancia, incluida la presunta, supone que todos los elementos necesarios para evidenciar la comisión del delito se encuentren presentes en el lugar de la detención y sean recabados durante la captura.

En su f.j 8, lit. a, 5to párr., establece que, la flagrancia se ve, no se demuestra, y está vinculada a la prueba directa y no a la indirecta, circunstancial o indiciaria. Pues si fuese preciso elaborar un proceso deductivo, más o menos, complejo para establecer la realidad del delito, y la participación en él del delincuente, no puede considerarse flagrancia. La actualidad e inmediatez del hecho, y la percepción directa y sensorial del mismo, excluyen de por sí la sospecha, conjetura, intuición o deducciones.

Entonces, en la flagrancia presunta, la tesis que vincula al intervenido como presunto autor debe surgir de inmediato, y no como fruto de una larga investigación, sino que, aparece de una vez, cuando apenas se ha producido el hecho y los elementos de convicción inculpantes aparecen palpantes, objetivos, concurrentes, fuertes, lógicos, verosímiles, con capacidad de generar firmes convicciones y hasta certezas, de tal modo que generan la urgencia de actuar deteniendo al autor. En contrario, la prueba por indicios aparece en el juicio oral, no existiendo cercanía temporal ni espacial respecto al hecho acontecido¹⁰¹.

En conclusión, el AP N.º 2-2016, f.j. 8, lit. a, 6to párr., establece que, si el concepto de flagrancia se utiliza, para efectos procesales, a fin de decidir un procedimiento a seguir, no hay nada que objetar a una interpretación más o menos amplia del mismo. Pero cuando lo que se pretende es fundamentar en él una excepción al contenido de un derecho fundamental, la interpretación debe ser necesariamente restrictiva, por ejemplo, registro domiciliario, medidas cautelares.

¹⁰⁰PAZ PANDURO, Moisés, “Seguridad ciudadana versus vulneración de garantías constitucionales. A propósito de la Ley N°29569”. En: Gaceta penal & procesal penal, tomo 15, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2010, pp. 46-55.

¹⁰¹ANGULO ARANA, Pedro Miguel, “La flagrancia delictiva y la Ley N°29569”. Ob. cit., pp.13-38.

III. Requisitos procesales de la detención en flagrancia presunta

Establece la doctrina legal contenida en el AP N.º 2-2016, f.j. 8, lit.a, 2do párr, que las notas adjetivas que distinguen la flagrancia son: a) la percepción directa y efectiva y b) la necesidad urgente de intervención policial¹⁰².

Sin embargo, disiento de dicha posición, porque, la percepción directa y efectiva del delito es lo mismo que la inmediatez temporal y personal en la percepción del delito, que es el requisito sustancial de la detención policial, es el *fumus comissi delicti*, *fomus bonis iuris* o a apariencia del buen derecho, por lo que, carece de lógica que nuevamente sea valorada la percepción del delito como requisito procesal. Más aún, si los requisitos procesales siempre hacen referencia al *periculum in mora*, *periculum libertatis*, es decir, al peligro que acarrea la libertad del imputado.

1. La necesidad urgente de la intervención policial y el peligro de fuga u obstaculización

En dicho sentido, la detención policial en caso de flagrancia tiene un fundamento procesal doble. Primero, en la necesaria intervención de la autoridad policial para terminar con la realización del delito, que es una situación anómala, porque está produciendo un daño social que debe terminar inmediatamente o porque es posible conseguir que el mal se corte y no vaya en aumento¹⁰³. Este primer fundamento procesal es la “necesidad urgente”, que supone la imposibilidad de acudir a la autoridad judicial para solicitar la detención, lo que justificaría la intervención policial, sea para evitar la fuga del delincuente presunto, para detener la consumación del delito o evitar la desaparición de los objetos o instrumentos de aquel¹⁰⁴.

El segundo fundamento procesal, es el aseguramiento provisional del presunto responsable de un ilícito penal, a efectos de impedir su posible sustracción o fuga o que perturbe los actos iniciales de averiguación, oculte los objetos o instrumentos del delito o borre, altere o

¹⁰² BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. “Análisis al Acuerdo Plenario Extraordinario 2-20016: Proceso Inmediato Reformado”. Ob. cit., p. 441.

¹⁰³ CACERES JULCA, Roberto. Ob. cit.

¹⁰⁴ LAURENCE CHUNGA, Hidalgo, Ob. cit.

modifique los elementos probatorios que puedan incriminarlo con el delito que se investiga. En este segundo fundamento procesal, está también la finalidad de cautelar el inicio de la fase de investigación, momento que puede ser aprovechado por el delincuente para hacer desaparecer las pruebas que le incrimine; o los útiles, efectos e instrumentos del delito; o para confabularse con otros partícipes o falsos testigos, a fin de evitar las responsabilidades derivadas del acto ilícito¹⁰⁵.

En efecto como medida cautelar la detención policial de una persona en flagrante delito tiene por finalidad garantizar la futura aplicación del *ius puniendi* y, de modo inmediato, el de proporcionar a la autoridad policial y, consecuentemente, al fiscal el primer sustrato fáctico respecto del hecho punible y de la posible participación del investigado en ella, para iniciar las diligencias preliminares de investigación¹⁰⁶.

Que una persona sea privada de su libertad ambulatoria por un agente policial, únicamente, es legítimo, porque, dicha persona, estaría o habría cometido un delito, y no es razonable exigirle al policía una orden judicial previa para que recién la detenga, pues, si el policía no realiza la detención se corre el riesgo o de que se concrete el delito que se pretende evitar o que ya concretado el imputado pueda darse a la fuga desapareciendo las pruebas del evento. El peligro en la demora determina el carácter de urgencia de la medida, pues de tratarse de asuntos normales, que pueden esperar, la medida cautelar no se justificaría. En dicho sentido, el peligro en la demora constituye la base de las medidas cautelares¹⁰⁷.

¹⁰⁵ CÁCERES JULCA, Roberto. Ob. cit.

¹⁰⁶ CACERES JULCA, Roberto, Ob. cit.,

¹⁰⁷ CALAMANDREI, Piero. *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, Ara, Lima, 2005, pp. 40-41.

CAPITULO SEGUNDO LA CONFESIÓN SINCERA

I. La declaración del imputado como medio de defensa

El imputado es la persona sobre la que recae la imputación penal sin interesar el grado de indicio o sospecha, basta con la indicación ante los órganos competentes de la persecución penal (Policía y fiscalía) de que él es el presunto autor del hecho punible objeto de la investigación¹⁰⁸.

La declaración del imputado, además de ser un medio de información es un medio de prueba útil tanto para la acusación como para la defensa, por la especial valoración que el juzgador confiere al interrogatorio del imputado, ya que de su afirmación o bien de su negación, por las contradicciones en que pueda incurrir, los titubeos en la forma de expresarse, pueden llevar al juez al convencimiento junto con otras pruebas de la certeza o incerteza de los hechos objeto de la investigación¹⁰⁹.

1. El derecho a no autoincriminarse

Es preciso no confundir la declaración del imputado con la confesión. Ni la confesión con la confesión sincera. La declaración es cualquier relato que hace el sospechoso sobre los hechos investigados. La

¹⁰⁸ MAIER, Julio. Ob. cit., p. 162.

¹⁰⁹ MITTERMAIER, C.J.A. *Tratado de la prueba en material criminal*. Reus, Madrid, 2004, p.255-256.

confesión es el relato que hace el sospechoso aceptando ser autor del delito. La confesión sincera es el relato corroborado que hace el sospechoso ante el juez aceptando ser autor del delito y en virtud de la cual se logra el esclarecimiento de los hechos.

La declaración, la confesión y la confesión sincera se encuentran ligadas e implica al menos indicar los pormenores históricos por lo que estuvieron unidas. En la edad media y primeros siglos de la edad moderna se concibió a la confesión del reo como la reina de las pruebas, la *regina probatorum*. Luego, con la concepción filosófica del hombre se creó la declaración, que suple a la confesión pero que puede contenerla y dotándola de reglas para su validez como medio probatorio. Siendo que, en la actualidad, la declaración del imputado no tiene por fin arrancarle al detenido su declaración de culpabilidad sino conocer las circunstancias del hecho, el motivo del delito. Puede decirse que la declaración es más en su favor que en su contra¹¹⁰.

Así la declaración del imputado debe ser considerada como una garantía o derecho del genérico derecho de defensa, antes que, como un medio de prueba. Del derecho de defensa del imputado deriva el derecho a la no autoincriminación. El imputado no es un testigo, en consecuencia, en principio, su declaración es una expresión del ejercicio del derecho de defensa del que deriva el derecho a no autoincriminarse¹¹¹.

En dicho sentido, si una persona estaba declarando como testigo y la policía o el fiscal advierte que su condición debe ser la de imputado, se vulnera el derecho de defensa si no se suspende la declaración y se le informa al declarante de su nueva condición como imputado y de los derechos que le asisten como tal, entre ellos, a no declarar contra sí mismo y a no declararse culpable. Consecuentemente, lo declarado como testigo no puede ser usado en su contra¹¹².

¹¹⁰ GASPAR GASPAR. *La Confesión*. Editorial Universal, Buenos Aires, 1988, p.101.

¹¹¹ MORALES BRAND, José Luis Eloy. "¿Defensa o autoincriminación? Sobre la declaración del imputado en el sistema penal acusatorio". En: *Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*. Número 12, julio-diciembre de 2014, p. 123.

¹¹² ARMENTA DEU, Teresa. Ob. cit., p.52. En dicho sentido, la autora indica que si se estaba declarando testigo y se advierte que su condición debe ser la de imputado, se vulnera el derecho de defensa si no se suspende la declaración de su nueva condición y de sus derechos a la no declarar contra sí mismo y a no declararse culpable. Consecuentemente, lo declarado como testigo no puede ser usado en su contra.

En sede constitucional, aunque no existe precepto que señale expresamente el reconocimiento al derecho a no autoincrimarse, los valores superiores que subyacen a la idea de Estado de Derecho como la dignidad de la persona humana hacen posible afirmar el reconocimiento implícito del derecho constitucional a no autoincriminarse, declarado como tal además por el Tribunal Constitucional en los fundamentos 272 y 274 de la sentencia recaída en el expediente N° 003-2005-PI/TC. Siendo que, el derecho a no autoincriminarse tiene como fundamento el derecho natural que toda persona posee de intentar ocultar sus propias faltas, y que supone el derecho del imputado a negar toda colaboración con la investigación sin sufrir como consecuencia de ello ninguna consecuencia negativa¹¹³.

En el orden procesal, el derecho a no autoincrimarse está reconocido como principio fundamental en el art. IX. 2, del Título Preliminar del CPP, "Nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad".

El desarrollo de este principio fundamental, son las directrices que rodean la declaración del imputado en el proceso penal. En dicho sentido, el art. 71.2, CPP "Derechos del imputado.-2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a: (...) d) Abstenerse de declarar (...)"¹¹⁴.

Asimismo, el art. 87.2, regula las "Instrucciones preliminares.- (...) Se le advertirá que tiene derecho a abstenerse de declarar y que esa decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio", por su lado, el numeral 4, señala que solo puede solicitarse al imputado que responda "con claridad y precisión" a las preguntas que se le haga, es decir, no se le puede tomar juramento o promesa de decir la verdad, ni tampoco exhortársele a responder con la verdad.

¹¹³ REYNA ALFARO, Luis y RUIZ BALTAZAR, Carmen. "La libertad de declaración y el derecho a no autoincrimarse. Contenido esencial y problemas prácticos fundamentales" En: *Principios fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Gaceta Penal & Procesal Penal, Lima, 2013, p. 213 y 144.

¹¹⁴ REYNA ALFARO, Luis y RUIZ BALTAZAR, Carmen. Ob. cit., p. 221.

El art. 88.4, contempla "Desarrollo de la declaración.- (...) En el interrogatorio las preguntas serán claras y precisas, no podrán formularse preguntas ambiguas, capciosas o sugestivas. Durante la diligencia no podrá coactarse en modo alguno al imputado, ni inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le hará cargos o reconvenciones tendientes a obtener su confesión".

La declaración del imputado *per se* tiene la naturaleza jurídica de un medio de defensa, desde la óptica del derecho a la no autoincriminación, en su dimensión negativa de abstención de declarar, y en su dimensión positiva de aceptación de declarar, sin prestar juramento de decir la verdad.

El derecho a la autoincriminación contiene el derecho a guardar silencio y el derecho a que no se deriven consecuencias negativas para el imputado basadas solo en su declaración falsa, porque, el imputado no tiene deber de veracidad ni de colaborar con la administración de justicia¹¹⁵.

Sin embargo, se debe precisar que si bien por la sensibilidad humanitaria no se castiga en sí misma la declaración falsa, no puede entenderse de ello, la generación de un derecho a mentir¹¹⁶, puesto que, tal accionar en ningún caso deja de ser lesivo a los fines concretos del derecho procesal penal¹¹⁷. En dicho sentido, si bien, el investigado tiene derechos y garantías en el proceso no está habilitado para jugar con el sistema procesal penal¹¹⁸.

¹¹⁵ CAMPOS ASPAJO, Liliana. "Análisis de la STC N.º 03021-2013-PHC/TC del 20 de junio de 2014: Revaloraciones de la garantía a la no autoincriminación en el proceso penal peruano". En: *Actualidad Penal*. Volumen 19, Pacífico, Lima, enero, 2016, p. 308-318. REYNA ALFARO, Luis y RUIZ BALTAZAR, Carmen. Ob. cit., pp. 218-225.

¹¹⁶ VARGAS COSAVALLENTE, Guillermo. "Algunas consideraciones sobre el derecho a la no autoincriminación". En: *Gaceta Constitucional*. Tomo 31, Gaceta Jurídica, Lima, julio de 2010, p.125.

¹¹⁷ PEREZ LOPEZ, Jorge. "El derecho a la autoincriminación" En: *Principios fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Gaceta Penal & Procesal Penal, Lima, 2013, p. 258.

¹¹⁸ JIMENEZ NIÑO, Sergio. "La confesión: Su relación con los Procesos de Simplificación Procesal y la posibilidad de que sea actuada en juicio". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 49, Gaceta Jurídica, Lima, julio de 2013, pp. 258-274.

En efecto, si los fines del proceso penal son la averiguación de la verdad y la aplicación del derecho penal sustantivo¹¹⁹, la mentira del imputado es antijurídica, más aún, si el sistema procesal penal le ofrece al imputado espacios suficientes para abstenerse de declarar o ejercer una amplia defensa, bajo el principio de la buena fe procesal.

En dicho sentido, aunque no exista una obligación jurídica de decir la verdad, el comportamiento *contra ius* de la parte que hace declaraciones falsas es algo ilícito y, por tanto, objeto de apreciación adecuada para formar el fundamento de la decisión, por lo que, es de experiencia común que tal conducta derive en una situación desfavorable para el imputado, de forma que, si bien, no puede tener influencia directa para provocar la condena, claro está que, corroborada con otras pruebas puede en todo caso, inducir válidamente al juez a tener la mano más pesada o más ligera en la medida concreta de la pena¹²⁰.

Si durante la investigación, se ha recogido la declaración respetando las formas jurídicas impuestas, como condiciones de validez de su versión de los hechos, el imputado rinde también eventualmente mediante voluntad propia, una información personal sobre un objeto de prueba¹²¹. La misma que recogida como documental en la investigación podrá ser actuada y valorada en el juicio si es que el imputado decide no declarar en el mismo conforme el artículo 376 CPP.

Si bien, parte de la doctrina considera que no es posible dar lectura en juicio a las declaraciones autoinculpatorias brindadas por el imputado en sede de investigación cuando éste decide, guardar silencio en juicio o cuando en el mismo decide cambiar de versión dando una declaración exculpatoria (derecho a mentir), por cuanto, en juicio el derecho fundamental al silencio y el derecho a mentir, respectivamente, y en definitiva, el derecho a la no autoincriminación, han de primar¹²², sin embargo, además de la posición legal asumida por el artículo 376, que sí

¹¹⁹ BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "La confesión sincera: elementos y supuestos de aplicación". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 85, Gaceta Jurídica, Lima, julio, 2016, p.241.

¹²⁰ MITTERMAIER, Ob. cit., p. 257.

¹²¹ MAIER, Julio. Ob. cit., p. 162.

¹²² ASECIO GALLEGOS, José María. "El derecho al silencio del imputado". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 77, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre de 2015, pp.309-325.

permite la lectura de la declaración autoinculpatoria en juicio cuando se guarda silencio, soy de la posición que así el imputado decida declarar en juicio, su declaración en sede de investigación sí puede ser leída y valorada en el juicio, siempre que, ha sido recogida con todos las garantías constitucionales, esto es, con la presencia del fiscal y de su abogado.

En dicho sentido, si la confesión en sede de investigación es un medio de prueba, tiene que ser ofrecida en el requerimiento de acusación, admitida por el juez de investigación preparatoria y sobre todo actuada en el juzgamiento. La forma de actuación de la confesión deberá ser como documental, ya sea dando lectura a un acta, escuchando un audio o visualizando un video. Obviamente, como sucede con cualquier prueba, deberá ser sometida al contradictorio. Luego de ello, el juez de juicio, tendrá el trabajo de valorar la declaración exculpatoria de manera conjunta con la confesión, y pronunciarse al respecto en la sentencia.

En ese sentido, sería un contrasentido que un acto de investigación, premunido de todas las garantías que la Constitución y las leyes le otorgan, luego no sirva para ninguna etapa del proceso penal, máxime si cuando el imputado confesó lo hizo ejercitando su derecho a declarar¹²³.

La garantía de la no autoincriminación evita la instrumentalización del ciudadano por cuenta del Estado. Parte de la doctrina considera que esta garantía se expresa en la negativa del imputado a participar en intervenciones corporales (extracción de sangre para la prueba de alcoholemia o de ADN) o en la negativa del imputado a participar activamente como medio de prueba (rueda de personas, reconocimiento fotográfico, toma de huellas dactilares o realización de exámenes psicológicos o psiquiátricos)¹²⁴.

Sin embargo, no es parte del derecho a la no autoincriminación el negarse a las intervenciones corporales o negarse a participar en la investigación, por tanto, la información recabada constituye medios de prueba legitimados, así, la inspección corporal, el registro personal, la obtención de muestras que involucren al imputado, como la toma de grafías para el examen grafotécnico o documentológico, el cotejo de

¹²³ JIMENEZ NIÑO, Sergio. Ob. cit.

¹²⁴ REYNA ALFARO, Luis y RUIZ BALTAZAR, Carmen. Ob. cit., p.233.

fluidos corporales, identificación de voz, impresión dental, son válidos¹²⁵.

En dicho sentido, el art. 368, 2do párr., del CP sanciona a aquél que desobedece la orden de realizarse un análisis de sangre o de otros fluidos corporales que tenga por finalidad determinar el nivel, porcentaje o ingesta de alcohol, drogas tóxicas estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, con una pena privativa de la libertad no menor de seis meses ni mayor de cuatro años o prestación de servicios comunitarios de setenta a ciento cuarenta jornadas.

II. La declaración del imputado como medio de prueba

1. La confesión sincera

Los medios de prueba pueden ser personales o reales. Los medios de prueba personales son los referidos a las personas (examen del imputado, declaración testimonial y el medio de prueba pericial) en tanto que los medios de prueba reales se refieren fundamentalmente a los objetos (la inspección ocular, los documentos)¹²⁶.

La confesión sincera es una institución del derecho procesal premial cuya finalidad es incentivar la colaboración de una persona sometida a un proceso y que consiste en su declaración personal ante la autoridad competente donde se reconoce culpable y que de ser corroborada dicha declaración con otros elementos de convicción ayuda a la administración de justicia retribuyéndosele con una reducción de la pena¹²⁷.

En resumen, la confesión es la declaración voluntaria de una persona ante la autoridad fiscal y judicial y en presencia de su abogado mediante la cual reconoce su participación en un delito la que corroborada con otros elementos de convicción dará como resultado la verdad de los hechos.

¹²⁵ ANGULO MORALES, Marco Antonio. Ob. cit., p. 44.

¹²⁶ REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manuel de derecho procesal penal*. Instituto Pacífico, Lima, 2015, p.501.

¹²⁷ RABANAL PALACIOS, William. "La confesión sincera en el proceso penal peruano" En: *Revista peruana de Doctrina y Jurisprudencias Penales* N°3. Grijley, Lima, p. 297.

La flagrancia y la confesión del imputado son siempre las reinas de la prueba¹²⁸. El estado y la sociedad se encuentran convencidos de la culpabilidad del acusado cuando saben que ha emanado de él una confesión completa. Pero no toda confesión lleva en sí la convicción de su sinceridad, exigiéndose una concordancia demostrada entre la confesión con la circunstancias de la causa y en el acusado una actitud en perfecta armonía con la idea que nos formamos de la situación de un hombre impulsado por su conciencia a revelar la verdad¹²⁹.

La confesión tendrá la naturaleza jurídica que le corresponda conforme el estado procesal, esto es, si estamos en diligencias preliminares, tendrá la naturaleza jurídica de indicio, si estamos ante la incoación al proceso inmediato tendrá la condición de elemento de convicción, de la misma forma, si estamos ante la audiencia de terminación anticipada, principio de oportunidad o acuerdo reparatorio, o en audiencia de prisión preventiva. Si estamos en la etapa intermedia en la audiencia de control de acusación será un medio de prueba conforme su ubicación en el Título II de la Sección II del Libro Primero del CPP, denominado "los medios de prueba"¹³⁰.

El art. 160 CPP, establece el "Valor de prueba de la confesión.-1. La confesión, para ser tal, debe consistir en la admisión por el imputado de los cargos o imputación formulada en su contra. 2. Solo tendrá valor probatorio cuando: a) Esté debidamente corroborada por otro u otros elementos de convicción; b) Sea prestada libremente y en estado normal de las facultades psíquicas; c) Sea prestada ante el juez o el fiscal en presencia de su abogado; y, d) Sea sincera y espontánea".

Parte de la doctrina considera que, la confesión es una circunstancia modificativa de la responsabilidad penal -atenuante-deviniendo en un elemento accidental del delito, es decir, que del mismo no depende la existencia del delito sino la gravedad de la pena, configurándose como variable que puede concurrir o no en un caso en concreto, y por ello, es un elemento accidental y en caso de darse sirve para modular y concretar la pena que corresponde al hecho delictivo¹³¹.

¹²⁸ MITTERMAIER, Ob. cit., p. 255.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 216.

¹³⁰ REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manuel de derecho procesal penal*. Instituto Pacífico, Lima, 2015, p.507.

¹³¹ ALFONSO FERNANDEZ, Jose Antonio. *Las Atenuantes de confesión de la*

Como atenuante su característica principal sería la de disminuir la pena que corresponde por el hecho delictivo, siendo que las atenuantes influyendo sobre alguno de los elementos del delito, debilitan su intensidad, produciendo una disminución de la pena. En dicho sentido, la confesión afectaría la punibilidad, basándose en la menor culpabilidad del sujeto¹³².

Sin embargo, la naturaleza jurídica del beneficio por confesión sincera no puede ubicarse en el campo del derecho penal sustantivo y mucho menos confundir con el régimen de las atenuantes; ya que el instituto procesal de la confesión sincera apartándose del delito y de la personalidad del imputado se inserta en el mérito procesal del mismo, es decir, se concentra en el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley procesal. Es descartable también buscar su naturaleza en el campo civilista de la voluntad desde el punto de vista dogmático y de las consecuencias prácticas. Este instituto tiende a conseguir efectos favorables sobre le detenido¹³³.

Así, la confesión es una institución procesal que centra la investigación en la verificación de los datos proporcionados por el imputado, y significa una actitud de arrepentimiento del imputado por el delito cometido. Por lo que, podemos deducir, que tiene dos finalidad, una procesal y una penal.

En efecto, procesalmente, la confesión conforme ha sido expuesta debería cerrar la investigación por la certeza alcanzada por el fiscal, quedando solo pendiente a ser presentada ante el juez para que emita la consecuencia jurídica del delito.

Así mismo, penalmente, la confesión expuesta cumple el fin del derecho penal pues significa un arrepentimiento del imputado por su acto cometido, y por ello, un inicio de resocialización de la persona hacia la sociedad¹³⁴.

infracción y reparación o disminución del daño. Bosh. Barcelona, 1999, p.7.

¹³² *Ibidem*, p. 9 y 18.

¹³³ ANGULO MORALES, Marco Antonio. *Ob. cit.*, p. 90.

¹³⁴ El artículo IX del Título Preliminar del Código Penal establece que "La pena tiene función (...) resocializadora". "(...) Se individualiza primeramente el mal, el peligro, el riesgo, o sea el delincuente, para individualizar también después el tratamiento, el remedio, la pena. Con lo que entramos de nuevo por este lado en el sistema penal

a) Elementos subjetivos de la confesión sincera

a.1. Personal

Toda confesión para que tenga validez dentro de una causa penal debe ser personal, es decir, la declaración de confesión no puede ser transmitida mediante intermediarios o representantes legales. En virtud que la confesión de responsabilidades de un delito debe ser garantizada a través del llamado principio de inmediación, la declaración del confesante debe recibirse directamente por el Juez o Sala Penal¹³⁵. El art. 171 CPP regula los testimonios especiales así si el confesante es mudo, sordo o sordo mudo, o cuando no hable el castellano, declarará por medio de intérprete.

En derecho penal la declaración es personalísima y jamás por otro conducto¹³⁶, siendo, la situación común que será realizada por el propio autor siendo la misma coetánea en espacio y tiempo a su entrega física a las autoridades. Sin embargo, considero que, pueden existir situaciones que por impedimentos de fuerza mayor podría darse la confesión por un medio tecnológico pero condicionada su eficacia a que el autor se presentase ante las autoridades siendo identificado como tal por un funcionario público que se encuentre en el lugar físico donde se encuentra.

En efecto, conforme el art. 119-A CPP la presencia física del imputado es obligatoria en la audiencia del juicio, sin embargo, excepcionalmente, a pedido del fiscal, del imputado o por disposición del juez, podrá utilizarse el método de videoconferencia en casos que el imputado se encuentre privado de su libertad y su traslado al lugar de la audiencia encuentre dificultades por la distancia o porque exista peligro de fuga. En el mismo sentido, el art. 248.2.lit.g, permite que el fiscal o el juez,

educativo, psicológico y profiláctico, pidiéndolo y aplicándose a los adultos, como hemos visto que se pide y se aplica a los jóvenes y adolescentes (...)" GARCIA DORADO MONTERO, Pedro. *Nuevos derroteros penales*, Pacifico, Lima, 2016, p. 86.

¹³⁵ RABANAL PALACIOS, Ob. cit., p. 298.

¹³⁶ GOMEZ MENDOZA, Gonzalo. *La prueba de la Confesión y el Interrogatorio en Proceso*. MFC Editores EIRL, Lima, 2007, p. 219.

apreciado el peligro para el testigo adopte las medidas necesarias para preservar su identidad, domicilio, profesión y lugar de trabajo, siendo la medida de protección que puede adoptar, la utilización de procedimientos tecnológicos, tales como videoconferencias.

Así también, el art. 360. 4, establece que si en la misma localidad se halla enfermo un testigo cuyo examen se considera de trascendental importancia, el Juzgado puede suspender la audiencia para constituirse en su domicilio o centro de salud, y examinarlo. A esta declaración concurrirán el Juzgado y las partes. Las declaraciones, en esos casos, se tomarán literalmente, sin perjuicio de filmarse o grabarse. De ser posible, el Juzgado utilizará el método de videoconferencia. Finalmente, el art. 381.2, dispone que frente los testigos que no puedan concurrir a la Sala de Audiencias por un impedimento justificado y se encuentran en lugar distinto al del juicio, el juez puede emplear el sistema de vídeo conferencia.

a.2. Válida manifestación de la voluntad

El art. 2.24.lit.,h, de la Constitución, establece que "Toda persona tiene derecho: (...) 24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...) h. Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquélla imposibilitada de recurrir por sí misma a la autoridad. Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad".

Cuando se dice que la confesión debe ser libre significa que ésta no debe ser obtenida mediante procedimientos prohibidos por la ley, como son las preguntas capciosas o sugerentes, tormentos físicos o morales, embriaguez provocada, hipnotismo, etc.,¹³⁷. En el mismo sentido, la manifestación de la voluntad no debe contener ninguna vicio, siendo nula, la declaración bajo el efecto de narcóticos, hipnotismo, detectores de mentiras, shock emotivo, suero de la verdad, que disminuyen su libre albedrío y

¹³⁷ RABANAL PALACIOS, Ob. cit., p. 300.

entendimiento¹³⁸.

Se proscribe el error y la inverosimilitud del relato inculminador. La declaración se debe prestar con el propósito de confesar, no se admite como tal la denominada confesión ficta (derivada de la fuga del imputado) o implícita (derivada de la transacción extrajudicial sobre el daño ocasionado por el delito) tampoco mediante preguntas capciosas o sugestivas¹³⁹. Son nulas las declaraciones obtenidas mediante engaño. Por ejemplo, la recabada por el agente policial que ingresando de incognito a la prisión como compañero de celda del imputado y logrando su confianza obtiene información¹⁴⁰.

La confesión coaccionada es nula porque no expresa una voluntad libre y hay siempre motivo para temer que el inculcado antes de exponerse a intolerables dolores ha aceptado sobre sí la responsabilidad del crimen¹⁴¹.

Parte de la doctrina considera que, fiscales y jueces pueden inducir a la confesión a través del art. 468.5 CPP., que indica que el juez debe instar a las partes para que lleguen a un acuerdo de terminación anticipada del proceso, lo que vulneraría la garantía de la autoincriminación¹⁴².

Sin embargo, considero que no puede considerarse que se viole la libertad del detenido cuando el fiscal le informa su situación jurídica y de los elementos de convicción que se han recabado en su contra, así como, de los beneficios que le ofrece el derecho premial por su colaboración, como la atenuante por confesión sincera y de terminación anticipada. Por el contrario, el art. 71 CPP, establece que, los fiscales deben hacer saber al

¹³⁸ GASPAR GASPAR. Ob. cit., p.118.

¹³⁹ PEREZ LOPEZ, Jorge. "El derecho a la autoincriminación". Ob. cit., p. 255.

¹⁴⁰ ROXIN, Claus. *Derecho Procesal Penal*. Traducción de Gabriela Cordoba y Daniel Pastor, Del Puerto, Buenos Aires, 2000, p.102. Citado por: Reyna Alfaro, Luis y Ruiz Baltazar, Carmen. Ob. cit., p. 232.

¹⁴¹ MITTERMAIER, Ob. cit., p. 234.

¹⁴² CAMPOS ASPAJO, Liliana. "Análisis de la STC N.º03021-2013-PHC/TC del 20 de junio de 2014: Revaloraciones de la garantía a la no autoincriminación en el proceso penal peruano". En: *Actualidad Penal*. Volumen 19, Pacífico, Lima, enero, 2016, p.308-318. REYNA ALFARO, Luis y RUIZ BALTAZAR, Carmen. Ob. cit., p.237.

imputado de manera inmediata y comprensible, los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida.

Más aún si la declaración del imputado reconociendo los hechos imputados por el fiscal, solo será confesión y, por ende, tendrá valor probatorio cuando esté corroborada con otros elementos de convicción (sinceridad) y sea espontánea.

a.3. Sinceridad: Corroborada por elementos de convicción

Los elementos de convicción recabados por el fiscal durante la investigación entrarán en contraste con la declaración del imputado a fin de verificar si nos encontramos ante una verdadera confesión, o por el contrario, estamos solo ante una declaración del imputado. Por ello, es un requisito intrínseco para la existencia de la misma que se verifique su veracidad.

El derecho penal como derecho público requiere la comprobación de la manifestación de la voluntad emitida por el detenido porque no toda confesión es verdadera. Por ello, se debe verificar su credibilidad a través de su concordancia con los demás indicios recabados durante la investigación¹⁴³. A su vez, se recomienda que la declaración del detenido se recabe pero realizadas diligencias de investigación¹⁴⁴ sin perjuicio de no limitar los beneficios que podría obtener por su confesión sincera.

En efecto, la información que se deriva de la confesión no genera convencimiento al juez sino viene acompañada de una multitud de presunciones que se encadenan, pues cuando un hombre confiese depone contra sus intereses, al hacer una cosa tan poco frecuente como la de exponerse voluntariamente y de buen grado a un mal material, denunciándose a sí mismo¹⁴⁵.

La confesión debe ser uniforme esto es que la versión o versiones que dé el imputado o acusado en la etapa de

¹⁴³ GASPAR GASPAR. Ob. cit., p.107.

¹⁴⁴ GOMEZ MENDOZA, Ob. cit., p.219.

¹⁴⁵ MITTERMAIER, Ob. cit., p.217.

investigación y en el juicio oral debe ser la misma, esto es, no se debe contradecir en la forma y circunstancias como se cometió el delito y el grado de participación del declarante y de sus coimputados, si es que lo hubiere. De existir contradicciones en los cargos imputados entre la versión dada en una y otra etapa procesal, la confesión pierde valor probatorio y consecuentemente no puede considerarse como sincera¹⁴⁶.

a.4. Espontaneidad

El fundamento de la espontaneidad por confesión sincera se basa en criterios de política criminal. Se beneficia por medio de la reducción de la pena al confesante que colabora con los fines de la administración de justicia, aun cuando dicha colaboración esté interesada, motivada, con el fin de beneficiarse de los efectos penológicos positivos, esto es, no requiere arrepentimiento, no se le exige, un verdadero pesar, pues, es imposible verificar los íntimos móviles que lo llevan a confesar.

Entonces, como elemento subjetivo de la atenuante de confesión de la infracción a las autoridades se anula la referencia a impulsos de arrepentimiento, por lo que, el elemento subjetivo estará configurado por el dato mismo de decidir el llevar a cabo dicha confesión, con independencia de la motivación de tal decisión¹⁴⁷.

b) Elementos objetivos de la confesión sincera

b.1. Oportunidad: Antes de la Incoación

La oportunidad de la confesión, está vinculada a la finalidad que cumple la misma en el sistema judicial que es acortar los tiempos de la investigación fiscal y del proceso judicial, sobre todo, si estando una persona detenida, dentro de las veinticuatro horas, se debe arribar a un esclarecimiento de los hechos.

¹⁴⁶ RABANAL PALACIOS, Ob. cit, p. 301.

¹⁴⁷ ALFONSO FERNANDEZ, Ob. cit., p.47.

Por ello, mi posición particular dentro del proceso inmediato en flagrancia, es que, si no se emite durante las cuarenta y ocho horas de la detención, no puede considerarse como confesión, pues, la finalidad se pierde.

Por lo que, si bien el art. 86 del CPP, establece "Momento y carácter de la declaración.-1. En el curso de las actuaciones procesales, en todas las etapas del proceso y con arreglo a lo dispuesto por este Código, el imputado tiene derecho a prestar declaración y a ampliarla, a fin de ejercer su defensa y responder a los cargos formulados en su contra. Las ampliaciones de declaración procederán si fueren pertinentes y no aparezcan sólo como un procedimiento dilatorio o malicioso. 2. Durante la Investigación Preparatoria el imputado, sin perjuicio de hacerlo ante la Policía con las previsiones establecidas en este Código, prestará declaración ante el Fiscal, con la necesaria asistencia de su abogado defensor, cuando éste lo ordene o cuando el imputado lo solicite. 3. Durante el Juicio la declaración se recibirá en la oportunidad y forma prevista para dicho acto". Sin embargo, el momento de la aparición de la confesión sincera dentro del proceso inmediato es un requisito intrínseco. Pues, posteriormente, al plazo máximo de la detención, si estamos en etapa judicial es porque ya se han recabado los suficientes elementos de convicción, donde la aceptación de los cargos imputados solo tendrá relevancia para arribar a una Terminación Anticipada o a una Conclusión Anticipada. Por otro lado, en el proceso ordinario la confesión sincera podría darse hasta antes de concluir la investigación preparatoria.

En el proceso inmediato si la declaración del imputado aceptando la responsabilidad del delito es corroborada con otros elementos de convicción y brindada dentro de las cuarenta y ocho horas de la detención, permitiendo alcanzar la verdad de los hechos investigados, se premia al imputado con la reducción de la pena.

b.2. Contenido de la confesión

La confesión como medio de prueba tiene el requisito natural de servir para el esclarecimiento de los hechos¹⁴⁸, por cuanto, es entonces que cumple con su objetivo de colaboración con la administración de justicia, no siendo válidas conductas como entregarse a las autoridades pero no confesar, el declarar con tergiversaciones importantes o silenciar extremos de tal modo que la confesión por sí misma no lleve a la resolución del asunto en cuestión, dificultando o dilatando la investigación.

Si bien, no se exige que la confesión coincida plenamente en todos sus detalles con lo realmente acontecido¹⁴⁹, es indispensable que, no haya dudas acerca de la declaración misma, y de su contenido, razón por la cual, debe ser expresa y concluyente, no vaga, ni genérica, ni implícita¹⁵⁰.

Puede darse el caso que el imputado confiese todo el crimen en su materialidad y aduzca al mismo tiempo circunstancias que atenúen su actuar; sin embargo, por solo dicho mérito, el juez no debe declarar nula la confesión, pues, no puede exigir la confesión perfecta, debiendo valorar el caso en concreto¹⁵¹.

La confesión debe recaer sobre hechos y no sobre delitos, toda vez que, la determinación de éstos es de competencia exclusiva del magistrado. Los hechos reconocidos deben ser personales y no como los del testigo, que se relacionan con hechos ajenos. La confesión debe ser sobre un conocimiento adquirido directamente por el detenido por medio de sus sentidos y no por simples inducciones, se excluye así el dicho fundado en noticias, rumores, etc.¹⁵².

¹⁴⁸ GOMEZ MENDOZA, Ob. cit., p. 221.

¹⁴⁹ ALFONSO FERNANDEZ, Ob. cit., p.52.

¹⁵⁰ GOMEZ MENDOZA, Ob. cit., p. 219.

¹⁵¹ MITTERMAIER, Ob. cit., p. 247.

¹⁵² GASPAR GASPAR. Ob. cit., p. 115.

CAPITULO TERCERO

EL BENEFICIO DE REDUCCIÓN DE LA PENA POR CONFESIÓN SINCERA PARA EL DETENIDO POR FLAGRANCIA PRESUNTA

I. Fundamentos político criminales

El Derecho Penal es un instrumento de lucha del Estado para hacer frente a la criminalidad. En dicho sentido, la política criminal se encarga de valorar desde el punto de vista de la eficacia y los principios fundamentales los medios que son utilizados para la lucha contra el delito con la finalidad de proponer su mejoramiento¹⁵³.

La política criminal como política pública es el conjunto de decisiones y estrategias del Estado para reaccionar frente al fenómeno criminal, y así, preservar los bienes jurídicos; aunque, se debe reconocer que, actualmente, del "Estado de Derecho Liberal", protector de bienes jurídicos individuales, se transita al "Estado de la Seguridad Ciudadana" protector de bienes colectivos¹⁵⁴.

Los tribunales toman en consideración la política criminal del Estado al momento de aplicar las normas procesales penales. En dicho sentido, existe una íntima relación entre la dogmática penal y la política

¹⁵³ GARCIA CAVERO, Percy. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Grijley, Lima, 2008, p.20.

¹⁵⁴ REATEGUI SANCHEZ, James. *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Vol. I. Ediciones Legales, Lima, 2016, p. 89-110.

criminal. Pues, dentro de los límites de las leyes penales debe optarse por soluciones político- criminales más convenientes y eficaces para alcanzar los fines del derecho penal.

En este sentido, se sustenta la interpretación del art. 161 CPP a favor del reo en el caso que brinde una confesión donde aporte nuevos elementos de convicción con los que se logre el esclarecimiento de los hechos, en el entendido que, al haber sido detenido en flagrancia presunta aún no se cuenta con todos los datos para lograr una imputación sólida¹⁵⁵.

Pues, si el imputado ha sido detenido mediante la flagrancia presunta, significa que, no ha sido detenido "con las manos en la masa", esto es, entre el detenido y el evento delictivo, no existe la inmediatez clásicamente entendida, sino que ha sido detenido, solo porque hay una sospecha que lo vincula con el delito investigado, pero nada más, y por ende, en principio, con sola la flagrancia presunta no se podría incoar el proceso inmediato por flagrancia delictiva. En dicho sentido, la Corte Suprema en la Casación N° 692-2016-Lima Norte, ha establecido que el proceso inmediato por flagrancia presunta requiere prueba directa.

La exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1194 señala que para la expedición de la regulación del proceso inmediato en casos de flagrancia, se ha tomado en cuenta los altos porcentajes de victimización recogidas por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), durante el periodo 2011-2014. Estos señalan que 3 de cada 10 encuestados fueron víctimas de un delito en los últimos doce meses. De la misma manera, se ha tomado en cuenta que la mayor incidencia delictiva está conformada por delitos patrimoniales que se cometen en espacios públicos y privados de naturaleza flagrante¹⁵⁶.

En este sentido, se dice que han generado “la mayor percepción de inseguridad en los ciudadanos”. Por otro lado, se han resaltado las bondades del Nuevo Código Procesal Penal, especialmente la simplificación y descongestión del sistema de justicia penal. En este sentido, el Poder Ejecutivo —en el marco de las facultades

¹⁵⁵ ALCÓRES POVIS, Eduardo, “El principio de imputación necesaria: Aproximación al tema desde una perspectiva penal”, en *Gaceta penal & procesal penal*, tomo 49, Gaceta Jurídica, Lima, julio, 2013, pp.226-237.

¹⁵⁶ “¿Cuáles son los fundamentos político-criminales del proceso inmediato?”. En: *Actualidad Penal*. Vol. 21, Pacífico, Lima, marzo de 2016, pp. 393-394.

delegadas por el Congreso de la República para legislar en materia de seguridad ciudadana y lucha contra la delincuencia y crimen organizado— expidió el Decreto Legislativo N° 1194 que entró en vigencia el 29 de noviembre del 2015, el mismo que modifica los artículos 446, 447 y 448 del nuevo Código Procesal Penal, referidos al proceso inmediato.

La detención policial por flagrancia delictiva de una persona inicia casi automáticamente el proceso inmediato, por ello, dentro de las cuarenta y ocho horas de detenida una persona el fiscal debe encontrar los mecanismos más eficaces a fin de lograr el esclarecimiento de los hechos, por su lado, ello no quita, que el imputado también obtenga beneficios de su participación positiva en la investigación, mediante la confesión sincera¹⁵⁷.

En dicho sentido, en este capítulo se desarrollarán los fundamentos de, porque, sí es posible que aunque una persona haya sido detenida por la policía en flagrancia presunta, sí puede brindar información valiosa con la que no cuentan las autoridades encargadas de la investigación - policía, fiscal-, con la cual se alcance la verdad de los hechos y/o evite un mal mayor; y, en consecuencia, como premio al logro de los fines del derecho penal, el imputado puede ser merecedor del beneficio de reducción de la pena por confesión sincera. Por ejemplo: Será información relevante para la investigación, la ubicación que lleve a la captura de los otros responsables del delito investigado, la ubicación de los bienes sustraídos o la ubicación de nuevos elementos de convicción con los cuáles no se cuenta o información importante de otros ilícitos penales conexos. Por ejemplo: Será información valiosa para evitar un mal mayor, la ubicación de las víctimas para su rescate, la ubicación de materiales peligrosos, entre otros.

¹⁵⁷ En dicho sentido el Juez de Huaura Reyes Alvarado ha indicado que si bien el beneficio por colaboración eficaz que se da dentro de delitos graves tiene un beneficio de la reducción de la mitad de la pena mientras por ejemplo la Terminación Anticipada solo tiene un sexto a lo cual podríamos argumentar que dicho razonamiento también puede ser aplicado para el beneficio por confesión sincera donde el beneficio debe ser otorgado conforme a sus fines. REYES ALVARADO, Víctor Raúl. "Principio de Oportunidad y Acuerdo Reparatorio en el Proceso Inmediato". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2et5iPV>

1. Oportunidad

La oportunidad de la confesión sincera está vinculada a la finalidad que cumple la misma en el sistema judicial que es acortar los tiempos de la investigación fiscal y del proceso judicial, sobre todo, si por detención en flagrancia presunta, estando una persona detenida, dentro de las cuarenta y ocho horas, se debe decidir el inicio del proceso inmediato o disponer la vía del proceso común. Dentro de la lógica del proceso por detención en flagrancia, si la confesión sincera no se emite durante las cuarenta y ocho horas de detenido el imputado no puede considerarse como confesión sincera para los efectos buscados del proceso inmediato, pues, la finalidad se pierde.

Por ello, si bien, el art. 86 CPP, indica los momentos en que se puede brindar la declaración, sin embargo, el momento de la aparición de la confesión sincera dentro del proceso inmediato es un requisito intrínseco. Pues, posteriormente, a las cuarenta y ocho horas, si estamos frente a una incoación a proceso inmediato, es porque ya se han recabado los suficientes elementos de convicción de cargo en contra del imputado, y por ende, la aceptación de los cargos por parte del imputado solo tendrá relevancia para arribar a una terminación anticipada en el juzgado de investigación preparatoria o a una conclusión anticipada en el juzgado unipersonal o colegiado¹⁵⁸. En contraste, en el proceso ordinario la confesión sincera sí podría darse hasta antes de concluir la investigación preparatoria que tiene una duración de ciento veinte días conforme el art. 342 del CPP.

En la investigación con detenido por flagrancia presunta si la declaración del imputado aceptando la responsabilidad del delito es corroborada con otros elementos de convicción y brindada dentro de las cuarenta y ocho horas de la detención, permitiendo alcanzar la verdad de los hechos investigados, se debe premiar al imputado con la reducción de la pena.

En la resolución de nulidad N° 91-2013-Del Santa, de fecha trece de enero de dos mil catorce, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en su fundamento cuarto, ha establecido que, la confesión para ser sincera requiere no solo que sea veraz, sino que sea

¹⁵⁸ JIMENEZ NIÑO, Sergio. Ob. cit.

prestada inmediatamente, sin contradicciones y que objetivamente aporte datos suficientes -*circunstanciados, sin ocultarlos o disminuirlos intencionalmente*-; para obviar la realización de actos de investigación o de prueba.

2. Aporte probatorio

Corroborada la veracidad y relevancia de la información y por la aplicación de los principios y fines del proceso penal, dicha declaración tendrá la naturaleza de una confesión sincera con el beneficio que le corresponde. En efecto, no debe descartarse *a priori* el beneficio premial de la reducción de la pena por confesión, ante cualquier hipótesis de flagrancia, pues siempre el criterio relevante será la *utilidad* probatoria de la información proporcionada del imputado, respecto a la acreditación del hecho punible y la identidad del autor o partícipe¹⁵⁹.

Si se da el caso que existen abundantes medios de prueba que acreditan el delito investigado más no así la responsabilidad del autor y, sin embargo, con la confesión del procesado se llega a conocer al autor y el modo y circunstancia como se perpetró, en este caso sí resulta procedente la confesión sincera, ya que gracias a la declaración de éste se llegó a descubrir la verdad¹⁶⁰.

Razonamiento que puede ser aplicado en la flagrancia cuando de una pluralidad de agentes solo se ha detenido a un responsable desconociéndose la identidad de la demás y, sin embargo, con la confesión del detenido se llega a conocer la identidad de los demás responsables, así como, el modo y circunstancia, entonces, en este caso, sí resulta procedente el beneficio por confesión sincera, ya que gracias a la declaración del detenido se llegó a descubrir la verdad.

La confesión sirve para obtener pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado¹⁶¹.

¹⁵⁹ TABOADA PILCO, Giammpol. *La confesión en el nuevo Código Procesal Penal*. Versión en línea: <http://bit.ly/2oywtO5>

¹⁶⁰ RABANAL PALACIOS, William. Ob. cit., p.303.

¹⁶¹ ALFONSO FERNANDEZ, Ob. cit., p.13.

En la resolución de nulidad N° 91-2013-Del Santa, de fecha trece de enero de dos mil catorce, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en su fundamento cuarto, ha establecido que, la confesión sincera no cabe en los casos de flagrancia, en atención a su fundamento político-criminal, pues no se necesita para probar la culpabilidad del detenido nada distinto a la forma y circunstancias de su intervención¹⁶².

En interpretación a contrario, en la flagrancia presunta si se necesita la confesión sincera para probar la culpabilidad del detenido, pues, con los meros los elementos de convicción recogidos mediante la detención policial en flagrancia presunta (denuncia, acta de intervención, registro personal) es imposible incoar proceso inmediato alguno. Por ejemplo, en el turno fiscal es frecuente la detención de una persona por el delito de robo, que en su mayoría, es un joven que apenas ha cumplido los dieciocho años de edad, y como, el acto jurídico, ha sido realizado con otra persona o durante la noche o en lugar desolado, será calificado como robo agravado, en consecuencia, el joven tendría en un inicio una pena privativa de libertad de doce a veinte años.

En aplicación, del art. 446 el fiscal dentro de las cuarenta y ocho horas incoará el proceso inmediato, con los suficientes elementos de convicción (declaraciones de los agraviados y de los testigos de la detención, acreditación de la preexistencia del bien, pericias, etc.) para determinar la participación del detenido en el ilícito penal; finalmente, se podrá negociar la pena con la defensa legal, ofreciéndole los beneficios por confesión sincera y terminación anticipada.

En el caso de robo agravado expuesto, es recomendable, para ambas partes, arribar a una terminación anticipada durante las cuarenta y ocho horas de la detención, para que, dentro de los criterios de determinación de la pena, y, con el beneficio por confesión sincera, se puede llegar, incluso, a una pena proporcional de seis años y ocho meses de pena privativa de la libertad efectiva. Por ejemplo, en el expediente N° 3056-2008 el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo. Proceso seguido contra Guillermo Dennis Ruíz Contreras, por el delito de

¹⁶² "Confesión sincera: debe aportar datos suficientes para obviar la realización de actos de investigación o de prueba". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 82, Gaceta Jurídica, Lima, abril de 2016, pp. 173-175.

tenencia ilegal de armas de fuego tipificado en el art. 279° CP, en agravio del Estado. El imputado fue detenido en situación de flagrancia por la policía, en posesión de un arma de fuego (pistola), fue llevado a la Comisaría, en presencia del fiscal y con la asistencia de abogado defensor, confesó los hechos incriminatorios, precisando además que la pistola la utilizaba en los servicios que presta como vigilante particular, y además que, había sido prestada por su amigo, proporcionado sus datos identificatorios (nombre y domicilio). Continuando con las investigaciones, se corroboró la información adicional proporcionada por el imputado, con la declaración del propietario del arma y la presentación de la licencia respectiva. Finalmente, fiscal e imputado propusieron un acuerdo provisional de terminación anticipada del proceso, la misma que fue aprobada por el juez, con una pena privativa de libertad base de 6 años, por no tener antecedentes penales, menos 1/6 por acogerse al beneficio de la terminación anticipada, con adición del descuento de 1/3 por confesión, debido a la utilidad de la información en el esclarecimiento de un hecho incierto con la sola flagrancia (la propiedad del arma), por lo que, se impuso una pena concreta de 3 años y 4 meses de pena privativa de libertad suspendida.

II. Interpretación del derecho procesal penal

1. Interpretación de conformidad con la Constitución

La interpretación del derecho es una operación lógica, intelectual y valorativa dirigida a descubrir el significado de la norma; se descarta de plano, la afirmación que la norma procesal penal no necesita ser interpretada, pues, incluso decir que la ley es clara conlleva una operación interpretativa previa, lo cual es así, por la propia imprecisión, vaguedad o textura abierta del lenguaje, y de su manipulabilidad jurídica, y por el propio, carácter abstracto y general que la ley entraña. No hay un orden de prelación de los criterios interpretativos: semántico, teleológico, sistemático, etc. Ni entre ellos se excluyen, por lo general, se aplican simultáneamente, el eje central de todos los métodos de interpretación es el respeto a la Constitución: interpretación conforme a la Constitución¹⁶³.

¹⁶³ SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *Derecho Procesal Penal Lecciones*, Ob. cit., pp. 34-36.

La única manera de excluir la pura arbitrariedad del intérprete es vincularlo a una comprensión constitucional de la persona, sociedad y estado. La interpretación de las leyes penales no puede ser entendida como un proceso puramente formal o procedimental, sino que requiere tener definidos los conceptos básicos del sistema penal constitucional¹⁶⁴.

En efecto, para interpretar la norma procesal penal se hace necesario tener una concepción iusfundamental de persona, sociedad, Estado y derecho, de lo contrario, sería insostenible una construcción jurídica más compleja, sino están bien clarificados estos conceptos, que si bien fundamentales, irradian todo el sistema jurídico.

De conformidad con el art. 1 de la Constitución, la persona humana es el inicio y fin del derecho. Que es el inicio significa que el derecho se formula tomando en consideración la naturaleza y la consecuente dignidad humana. Que es el fin significa que el derecho se formula de modo que sirva a la persona humana como medio efectivo para lograr su más pleno desarrollo como persona humana¹⁶⁵.

El derecho tiene un significado realista y un contenido social pragmático, así, el derecho es lo nuestro, lo que corresponde a cada uno en la justa medida, ni más ni menos, es el *ius*, nuestro premio o castigo (inclusive penas o beneficios). La justicia es la necesidad social y la virtud de saber darle a cada quien lo que le corresponde, ni más ni menos. Finalmente, el derecho como arte del jurista, que consiste en saber dar lo justo no es una ciencia exacta, porque, el hombre no es un máquina¹⁶⁶.

En dicho sentido, si la declaración del detenido en flagrancia presunta, es oportuna y aporta medios probatorios desconocidos por las autoridades, que son relevantes y corroborados, entonces, altera inevitablemente la investigación, lo que le exige a la autoridad la búsqueda de los efectos procesales que se debe dar a la misma, en virtud de las herramientas de interpretación que brinda el derecho.

¹⁶⁴ GARCIA CAVERO, Percy. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Grijley, Lima, 2008, p.20.

¹⁶⁵ CASTILLO CORDOVA, Luis. *La interpretación iusfundamental en el marco de la persona como inicio y fin del derecho*. Ob. cit.

¹⁶⁶ HERVADA, Javier. *Introducción crítica al derecho natural*. Colección jurídica de la Universidad de Piura, pp. 29-70

El principio de interpretación *pro libertatis o pro homine* exige al operador jurídico que, si, al interpretar un dispositivo normativo es posible concluir dos o más interpretaciones, se ha de decantar por aquella que más y mejor favorezca o promueva la plena vigencia de los derechos humanos o fundamentales, en buena cuenta, que más y mejor promueva el pleno desarrollo de la persona humana como fin¹⁶⁷.

Siendo que, la norma analizada resulta fundamentalmente humanista teniendo además en cuenta que la admisión de los hechos que lleva consigo el reconocimiento que hace el imputado de los cargos formulados en su contra implica la aplicación inmediata del reproche penal¹⁶⁸ a través del inicio del proceso inmediato.

La confesión en un sistema acusatorio adversarial también es vista como una decisión estratégica, en miras a obtener beneficios premiales concretos, permitiendo la imposición de condena, pero reducida la pena a límites inferiores al mínimo legal, sin necesidad de exponer el caso a juicio público (terminación anticipada del proceso). La perspectiva objetiva de la confesión como estrategia de defensa técnica, no descarta de plano que tal reconocimiento de los hechos delictivos, pueda derivar de un plano subjetivo de profundo y sincero arrepentimiento¹⁶⁹.

El Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en expediente N° 7451-2005-PHC/TC, que "En último término las bases del derecho penal (...) no se han de encontrar, necesariamente en los códigos o en las leyes, sino en la Constitución (...) a través de sus principios (...)". En dicho contexto adquiere mucha importancia el principio de interpretación de conformidad con la constitución, que exige que los contenidos que se le puedan atribuir a las normas legales no estén en contradicción en el espíritu de la ley fundamental, sus valores o con el sentido de sus prescripciones específicas"¹⁷⁰.

¹⁶⁷ ORE GUARDIA, Arsenio. *Derecho Procesal Penal Peruano*. Tomo I, Gaceta Jurídica, Lima, 2016, p. 128-131.

¹⁶⁸ ANGULO MORALES, Marco Antonio. Ob. cit., p. 89.

¹⁶⁹ PEREZ LOPEZ, Jorge. "La confesión" En: *La prueba en el Código Procesal Penal de 2004*. Gaceta Penal & Procesal Penal, Lima, 2012, p. 202.

¹⁷⁰ REATEGUI SANCHEZ, James. *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Vol. I. Ediciones Legales, Lima, 2016, p. 257.

2. Interpretación restringida y extensiva

Las normas procesales penales reconocen derechos y conceden facultades a las diferentes personas que intervienen en el proceso penal; pero al mismo tiempo, establecen prohibiciones, nulidades y caducidades, inadmisibilidades; por lo que, teniendo a la vista los fines del proceso, es comprensible que la interpretación extensiva sea aplicable cuando se trata de derechos y facultades procesales, y la restrictiva cuando se trata de prohibición probatoria, nulidad, inadmisibilidad, caducidad e inutilizabilidad¹⁷¹.

El art. 161, primera parte, CPP, establece el “Efecto de la confesión sincera.-El juez puede disminuir prudencialmente la pena hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal, si se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 160”.

El art. 161, 2da parte, CPP, establece que, “Este beneficio es inaplicable en los supuestos de flagrancia, de irrelevancia de la admisión de los cargos en atención a los elementos probatorios incorporados en el proceso y cuando el agente tenga la condición de reincidente o habitual de conformidad con los artículos 46-B y 46-C del Código Penal”.

La cláusula de exclusión del art. 161 CPP rechaza la aplicabilidad del beneficio en los casos de flagrancia, en atención a los elementos probatorios incorporados en el proceso, porque, resultaría inútil la confesión realizada por el imputado que ha sido intervenido en flagrancia¹⁷².

Dicha afirmación es razonable en los supuestos de flagrancia clásica, sin embargo, nuestro código procesal, también regula a la flagrancia presunta, como supuesto de detención, dentro del cuál los presupuestos de inmediatez que sustentan a la detención son tan tenues que, si bien pueden justificar la detención policial son suficientes para incoar un proceso inmediato; entonces, en dicho escenario, sí que la confesión del detenido es útil, porque, en el supuesto de detención en flagrancia presunta no se contienen todos los elementos necesarios para iniciar un proceso.

¹⁷¹ SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *Derecho Procesal Penal Lecciones*, Ob. cit., p. 36.

¹⁷² REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manual de derecho procesal penal*. Ob. cit., p. 519.

Con respecto a la aplicación de la interpretación restrictiva, el numeral 3 y 4 del artículo VII del Título Preliminar del nuevo Código Procesal Penal, establece que "(...) 3. La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos. 4. En caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo".

En consecuencia, cuando la norma procesal dice que el beneficio no es aplicable en la flagrancia podemos extender la interpretación más allá de la literalidad, porque, se favorece la libertad, en el sentido de reducción de la pena.

Entonces, podemos leer la norma de la siguiente manera: "el beneficio de reducción de la pena, es inaplicable en la flagrancia clásica, porque, en esta se presentan tantos elementos de convicción que vinculan el delito al detenido, que hacen irrelevante e innecesaria la declaración del imputado para la tesis fiscal; sin embargo, debe reconocerse que, en la flagrancia presunta, no se detiene con los suficientes elementos de convicción necesarios, para imputar el delito al detenido, quedando vacíos importantes y sustanciales, por ende, podrá aplicarse el beneficio de la confesión sincera, si el detenido en flagrancia presunta los otorga y, siendo corroborados, son eficaces".

3. Interpretación teleológica

La interpretación teleológica, que se centra en la finalidad, el *telos*, que se persigue con el reconocimiento jurídico de tal derecho. Nos permite descubrir la finalidad del art. 161 CPP que es premiar, con la disminución de la pena hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal, al imputado que, mediante su confesión brinda información valiosa, útil, para la investigación. Dicha información, es relevante, en la detención por flagrancia presunta realizada dentro de las veinticuatro horas del ilícito, porque, en este supuesto la policía ha detenido a una persona con sólo *indicios y sospechas*, más no, "*con las manos en la masa*".

En dicho sentido, no debe descartarse *a priori* el beneficio premial de la reducción de la pena por confesión, ante cualquier hipótesis de flagrancia, pues siempre el criterio relevante será la utilidad probatoria de la información proporcionada del imputado, respecto a la acreditación del hecho punible y la identidad del autor o partícipe. Por ejemplo: Tres sujetos a bordo de un vehículo son intervenidos por efectivos policiales, encontrándose debajo del asiento del copiloto un revolver con municiones sin la licencia respectiva, iniciándose una investigación por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego, tipificado en el art. 279° CP, si los elementos de convicción de cargo son únicamente el acta de intervención e incautación policial, la pericia balística positiva del arma y la pericia de absorción atómica negativa, resultará de suma utilidad probatoria la confesión del imputado “A” (conductor), reconociendo ser el propietario del arma y las municiones sin la licencia oficial¹⁷³.

Uno de los fundamentos de la reducción de la pena por la confesión sincera es porque el imputado contribuye decididamente a descubrir el hecho delictivo y el grado de participación de los autores, coautores, partícipes, colaboradores, instigadores, etc. Asimismo, la confesión sincera ayuda a precisar las circunstancias de cómo se perpetró el delito, descartando de esta manera otras hipótesis. Finalmente, la confesión ayuda a descubrir los verdaderos motivos de la comisión del hecho punible, es decir, las razones que impulsaron a sus autores a la perpetración del mismo. Esto trae como consecuencia que gracias a la confesión sincera el Juez o Sala Penal gradúen con un alto porcentaje de certeza la pena a imponerse de acuerdo a las atenuantes o agravantes en cada caso específico¹⁷⁴.

4. Interpretación sistemática

En una interpretación sistemática, del art. 160.1 CPP, que establece que, la confesión, debe estar corroborada por otros elementos de convicción, para ser tal, y de los arts. 161 y 259 CPP, se puede concluir que, la inaplicación del beneficio de la confesión, se refiere sólo a la flagrancia clásica, que se presenta cuando el agente es descubierto en plena realización del delito, es decir, “*con las manos en la masa*”, y, en

¹⁷³TABOADA PILCO, Giammpol. "La Confesión en el Nuevo Código Procesal Penal". En: *Nuevo Código Procesal Penal Comentado*. Tomo I, Ediciones Legales, Lima, 2015, pp.499-542. Versión en línea: <http://bit.ly/2oywtO5>

¹⁷⁴RABANAL PALACIOS, Ob. cit., p.304-305.

consecuencia, se evidencia la“(…) irrelevancia de la admisión de los cargos en atención a los elementos probatorios incorporados en el proceso”.

Por ello, es posible concluir que, la confesión del detenido en flagrancia presunta que coadyuve al logro de la verdad de los hechos debe ser premiada, siempre que, en este tipo de flagrancia, los elementos probatorios solo consisten en que el agente es detenido con objetos, instrumentos o efectos del delito pero no hay prueba directa que lo vincule al delito.

III. Principios del derecho procesal penal

1. Economía procesal

El principio de economía procesal, regulado en el art. 6 LOPJ, como principio de interpretación de la ley procesal, está dirigido al juzgador que debe aplicarlo al resolver los conflictos sometidos a su jurisdicción, y que significa, el ahorro de tiempo, esfuerzo y dinero de las actuaciones procesales con el fin de lograr un proceso más eficaz¹⁷⁵.

Uno de los fundamentos de la reducción de la pena por confesión sincera es porque el imputado con su confesión ha colaborado con la administración de justicia, esto es, ha hecho posible el principio de economía procesal ya que gracias a la declaración de responsabilidad debidamente corroborada, la administración de justicia dejará de actuar otros medios de prueba que de alguna manera implican gastos al tesoro público. Asimismo, al confesar el imputado se delito se ahorra tiempo en la investigación, y por lo tanto, se cumple y se respeta el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable¹⁷⁶. Esto se abona con los fines del Proceso Inmediato que regula tanto la flagrancia como la confesión sincera.

Los efectos benéficos que tienen la confesión sincera desde una perspectiva político criminal, se resume en la palabra utilidad, ciertamente, la confesión sincera es un instrumento bastante importante para disminuir la carga procesal, sin embargo, una interpretación

¹⁷⁵ ORE GUARDIA, Arsenio. *Derecho Procesal Penal Peruano*. Ob. cit., pp. 183-185.

¹⁷⁶ RABANAL PALACIOS, William. Ob. cit., p.305.

restrictiva del art. 161 CPP, hace que en realidad en términos porcentuales, la confesión sincera como institución de dinamización del proceso penal pierda absolutamente sentido.

En la práctica fiscal y judicial, los casos de flagrancia se concentran básicamente en dos delitos: a) en los delitos contra el patrimonio, y en particular los delitos de robo agravado, en lo que el agente es aprehendido inmediatamente después, o durante la ejecución del acto delictivo, y esto, en términos porcentuales, dentro de la cultura de los delitos que son descubiertos en el sistema penal representan aproximadamente 30%, estamos hablando de un porcentaje altísimo, se ven casos en que los hurtadores o las personas que realizan robos son detenidos en esta situación, por ende, si a estas personas se les niega la posibilidad de confesar sinceramente, y por ende, darle el beneficio que esto significa, en términos porcentuales, no serviría de nada esta institución; b) en segundo lugar, estamos hablando de los delitos de tráfico ilícito de drogas en su modalidad atenuada, micro comercialización, en este caso igual, vía intervención policial son capturados los paqueteros en la calle, son intervenidos, y por ende, son ingresados al sistema penal, igualmente tendrían que ser excluidos del beneficio de la confesión sincera, sea cual fuere el estado en que se pueda producir esa confesión; esto es, a nivel de investigación preliminar, mucho menos a nivel de confesión en la siguiente instancia, esto también representa aproximadamente el 15% al 18%, estamos hablando del 50% de los delitos que son descubiertos bajo estas condiciones, y que no estarían sujetos al beneficio de la confesión¹⁷⁷.

2. Celeridad y eficacia

El principio de celeridad procesal regulado en el art. 6 de la LOPJ significa que al ser el proceso penal un conjunto de actos previamente establecidos por la ley, es necesario que dichos actos sean realizados por los sujetos procesal de manera ágil y diligente, en aras de concluir el proceso dentro de un plazo razonable. Es una obligación para el Estado y una necesidad para los justiciables, ya que la observancia de este principio permite que el conflicto sea resuelto de manera célere y

¹⁷⁷ Seminario Taller Nuevos Criterios para la Determinación Judicial de la Pena dictado por el magistrado Ricardo Alberto Brousset Salas. Intervención del magistrado Figueroa Navarro Aldo Martin, p.128. Versión en línea: <http://bit.ly/2rteTNC>

efectiva¹⁷⁸. En dicho sentido, la confesión agiliza la tramitación y resolución final del proceso consiguiéndose con ello dar un respuesta punitiva de forma rápida y eficaz¹⁷⁹.

Establece el AP N.º 2-2016, f.j.7, que el proceso inmediato nacional –de fuente italiana–, en clave de legitimación constitucional o de fundamento objetivo y razonable, se sustenta, primero, en la noción de “simplificación procesal”, cuyo propósito consiste en eliminar o reducir etapas procesales y aligerar el sistema probatorio para lograr una justicia celer, sin mengua de su efectividad; y, segundo, en el reconocimiento de que la sociedad requiere de una decisión rápida, a partir de la noción de “evidencia delictiva” o “prueba evidente”, lo que a su vez explica la reducción de etapas procesales o de periodos en su desarrollo. Ello, a su vez, necesita, como criterios de seguridad –para que la celeridad y la eficacia no se instauren en desmedro de la justicia–, la simplicidad del proceso y lo evidente o patente de las pruebas de cargo; así como, en consecuencia, una actividad probatoria reducida, a partir de la noción de “evidencia delictiva”; lo que asimismo demanda, aunque a nivel secundario pero siempre presente, una relación determinada entre delito objeto de persecución y conminación penal.

Establece el AP N.º 2-2016, f.j. 15, que la justificación constitucional del proceso inmediato –su fundamento material– se basa, precisamente, en las nociones de evidencia delictiva y de ausencia de complejidad. Sin ellas, se vulnera la garantía de defensa procesal y se restringe irrazonablemente la garantía de tutela jurisdiccional, pues se propendería a la emisión de sentencias con prueba inidónea y con un nivel de celeridad que conspiraría contra la regularidad y equidad del proceso jurisdiccional.

3. Proporcionalidad de la pena

El magistrado penal enfrenta para efectos de la decisión judicial, en especial para la determinación de la pena, un catálogo punitivo totalmente desproporcionado; por ejemplo, en el campo de delitos de mayor recurrencia, el delito de robo agravado, está sobrepenalizado,

¹⁷⁸ ORE GUARDIA, Arsenio. *Derecho Procesal Penal Peruano*. Ob. cit., p. 185-187.

¹⁷⁹ ALFONSO FERNANDEZ, Ob. cit., p.45.

mereciendo una punición real superior a la del delito de homicidio (no obstante este último afecta un bien jurídico superior, como la vida humana).

En muchos casos enfrentamos situaciones como el tener a jóvenes de dieciocho a veintiún años, compelidos a penas de doce a veinte años de conminación penal, por el hecho de haber utilizado la fuerza con mínima violencia, en muchos casos, para sustraer un celular; frente a esta situación, el magistrado no puede dejar de reaccionar, a efectos de dotar de razonabilidad a la pena; en muchos casos, tiene que actuar creativamente con fines de alcanzar la justicia material de determinados institutos; uno de esos institutos es justamente la confesión.

IV. Criterios jurisprudenciales

1. Criterio jurisprudencial de utilidad de la confesión

La confesión es útil cuando genera provecho, esto es, cuando puede servir o ser aprovechada en alguna forma por el sistema de administración de justicia penal. Si la confesión beneficia los objetivos de dilucidación de la verdad de los hechos es aplicable el beneficio de reducción de la pena, por ello, debe ser graduada por el juez en cada caso concreto, “cuando más útil sea la confesión, mayor será la reducción de la pena.

Una declaración es útil cuando genera provecho, comodidad, esto es, cuando puede servir o ser aprovechado en alguna forma por el sistema de administración de justicia penal, Si la confesión del imputado no es útil para los fines del proceso, entonces, no será merecedora del beneficio procesal de reducción de la pena concreta. La utilidad de la confesión del imputado es graduable, debiendo reconocer la existencia de una relación inversamente proporcional entre la utilidad de la confesión y la medida de la pena: cuando más útil sea la confesión para los fines del proceso, mayor será la reducción de la pena para el imputado¹⁸⁰.

La conducta diligente del imputado en la corroboración u obtención de pruebas, desconocidas hasta ese momento, incautación de objetos del delito, identificación y eventual captura de otros involucrados o la

¹⁸⁰REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manual de derecho procesal penal*. Ob. cit., p. 520.

determinación de hechos que mantenían incierta la investigación.

2. Criterio jurisprudencial de colaboración de la confesión

Colaborar significa contribuir una cosa en la formación de otra, sinónimo de cooperar, asistir, ayudar, apoyar, en el plano procesal, la confesión en sí misma, constituye un acto de colaboración para los operadores jurisdiccionales en la averiguación de la verdad de los hechos objeto de imputación, entendiéndose tal información en relación a hechos propios (confesión en sentido estricto), pero también sobre hechos de terceros partícipes en el delito (confesión en sentido lato), consistente en la identificación de los coautores, instigadores o cómplices, así como la descripción del aporte concreto de éstos en la consecución del plan criminal, la información sobre pruebas incriminatorias, todo lo cual evidentemente también deberá ser verificado o confirmado por otros medios de prueba para que califique como acto colaborativo.

El Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 DEL 30/09/2005, sobre los requisitos de la sindicación del coacusado, ha precisado como circunstancias objeto de valoración, las siguientes:

- a) Desde la perspectiva subjetiva, han de analizarse la personalidad del coimputado, en especial sus relaciones con el afectado por su testimonio. También es del caso, examinar las posibles motivaciones de su delación, que éstas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios o de cualquier tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad. Así mismo, se tendrá el cuidado de advertir si la finalidad de la declaración no sea, a su vez, exculpatoria de la propia responsabilidad.
- b) Desde la perspectiva objetiva, se requiere que el relato incriminador este mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aún de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador.

- c) Asimismo, debe observarse la coherencia y solidez del relato del coimputado; y, de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del coimputado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de las declaraciones del mismo coimputado se hayan sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada.

3. Criterio jurisprudencial de arrepentimiento

Su significado usual es “pesar de haber hecho alguna cosa”, sinónimo de “remordimiento, sentimiento, pesar, contrición”, a efectos de compulsarlo como criterio valorativo de la confesión, no debe analizarse el acto del arrepentimiento desde el punto de vista interior (subjetivo), dada la dificultad de auscultar la conciencia del imputado, sino desde el exterior (objetivo), materializado en comportamientos concretos del imputado en cuanto al delito, por ejemplo: tentativa por desistimiento voluntario, o de sus consecuencias dañosas, por ejemplo: reparar el perjuicio.

El arrepentimiento ha sido interpretado desde dos perspectivas diferentes, la primera, exige que el responsable del hecho actuara guiado por impulsos de un verdadero pesar, de un sincero y auténtico arrepentimiento por el acto cometido, la segunda, solo se basa en criterios de política criminal, es decir, la reducción de la pena se basa solo en la eficaz colaboración con los fines de la administración de justicia, aun cuando la colaboración sea solo interesada en el beneficio penológico y no se encuentre arrepentido¹⁸¹.

El derecho no exige dolor de corazón y el propósito de enmienda, le basta que en el sujeto la voluntad antijurídica haya sido sustituida por la voluntad de realizar actos cooperadores a los fines del orden jurídico, ya que exigir consideraciones de tipo moral supone una intromisión en la vida interna del individuo¹⁸².

¹⁸¹ ALFONSO FERNANDEZ, Ob. cit., p. 24-25.

¹⁸² *Ibídem* p. 29.

Si bien, los antiguos conceptos "quasi" religiosos de la "contrición" y "atrición", han sido remplazados por los modernos conceptos político criminales del derecho premial de "utilidad" y "eficacia"¹⁸³. Es mi posición, que siendo el derecho, la ciencia que otorga a cada uno lo suyo con el fin de alcanzar una sociedad ordenada¹⁸⁴, el hecho que un imputado reconozca su responsabilidad, es un acto humano que tiene que ser tomado en cuenta por los magistrados a fin de reconducir el marco punitivo.

¹⁸³ *Ibíd*em p. 31.

¹⁸⁴ HERVADA, Javier. *Ob. cit.*

CONCLUSIONES

1. La flagrancia presunta regulada en el art. 259.4 es un supuesto de detención policial constitucional, porque el sospechoso, es encontrado con objetos, instrumentos o efectos; sin embargo, el hecho que, la detención se pueda realizar dentro de las veinticuatro horas de realizado el delito, y el hecho que, no se encuentre al sospechoso en el lugar de los hechos, conllevan a que, las notas sustantivas de inmediatez temporal y personal, que legitiman constitucionalmente ésta medida cautelar, tengan que ser replanteadas conceptualmente, de manera más valorativa que naturalista.
2. La declaración del imputado es más un medio de defensa que un medio de prueba; sin embargo, éste libremente puede brindar información útil para la investigación, la cual si es confirmada en su verosimilitud cierra la investigación, porque, se logra plenamente alcanzar la verdad de los hechos acontecidos, y se convierte en una confesión sincera.
3. La confesión sincera regulada en el art. 161 premia con un tercio de reducción de la pena a aquella persona que oportunamente brinda información útil y corroborable del evento delictivo, porque, permite a las autoridades encargadas de la persecución penal, recabar los suficientes elementos de convicción, para lograr el esclarecimiento de los hechos, y por ende, concluir la investigación, en bien, del sistema judicial, de la víctima, del imputado y de la sociedad en su conjunto.

4. La cláusula de exclusión del art. 161 CPP rechaza la aplicabilidad del beneficio en los casos de flagrancia, en atención a los elementos probatorios incorporados en el proceso, porque, resultaría inútil la confesión realizada por el imputado que ha sido intervenido en flagrancia¹⁸⁵. Dicha afirmación es razonable en los supuestos de flagrancia clásica, sin embargo, nuestro código procesal, también regula a la flagrancia presunta, como supuesto de detención, dentro del cual los presupuestos de inmediatez que sustentan a la detención son tan tenues que, si bien pueden justificar la detención policial son insuficientes para incoar un proceso inmediato; entonces, en dicho escenario, sí que la confesión del detenido es útil, porque, en el supuesto de detención en flagrancia presunta no se contienen todos los elementos necesarios para iniciar un proceso inmediato.
5. El premio de la confesión sincera pueda otorgársele para al detenido en flagrancia presunta cuando durante el plazo que dura la detención, que actualmente es de cuarenta y ocho horas, brinda información útil y corroborable, información con la que no cuentan las autoridades, y sin la cual, no sería posible arribar a un proceso inmediato, conclusión, a la que puede arribarse dentro de una interpretación del art. 161 conforme a la Constitución, extensiva por ser en favor del detenido, sistemática por ser coherente con la regulación de la confesión, y teleológica, por cumplir con la finalidad del derecho premial.

¹⁸⁵ REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manual de derecho procesal penal*. Ob. cit., p. 519.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCÓCER POVIS, Eduardo. "La detención en caso de flagrante delito y el Derecho penal". En: *Nuevo Código Procesal Penal Comentado*. Tomo II, Ediciones Legales, Lima, 2015.
- ALCÓRES POVIS, Eduardo, "El principio de imputación necesaria: Aproximación al tema desde una perspectiva penal", en *Gaceta penal & procesal penal*, tomo 49, Gaceta Jurídica, Lima, julio, 2013.
- ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "La flagrancia delictiva y la Ley N° 29569". En *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 15, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2010.
- ANGULO ARANA, Pedro Miguel, "El indicio y la sospecha". En: *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 63, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2014.
- ANGULO MORALES, Marco Antonio. *El Derecho probatorio en el Proceso Penal*. Gaceta Jurídica, Lima, 2016.
- ARANA MORALES, William. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Gaceta Jurídica, Lima, 2014.
- ARAYA VEGA, Alfredo. "Flagrancia delictiva y actuaciones policiales". En: *Actualidad Penal*. Tomo 33, Pacífico, Lima, marzo de 2017.
- ARBULÚ MARTINEZ, Víctor. *Derecho Procesal Penal*. Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, 2015.

- ARMENTA DEU, Teresa. *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Quinta edición, Marcial Pons, Madrid, 2010.
- ASENCIO GALLEGO, José María. "El derecho al silencio del imputado". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 77, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre de 2015.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis a la Ley 30558 que modificó el artículo 2.24.f) de la Constitución y amplió el plazo de la detención policial en caso de flagrante delito de 24 a 48 horas". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 96, Gaceta Jurídica, Lima, junio de 2017.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis a la Casación 842-2016-Sullana. La primera sobre proceso inmediato y flagrancia". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 94, Gaceta Jurídica, Lima, abril de 2017.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Siete días de detención por flagrancia. Análisis a los artículos 261 y 266 del código procesal penal modificados por el Decreto Legislativo N°1298". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 91, Gaceta Jurídica, Lima, enero de 2017.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "El proceso inmediato comentado: artículo por artículo". En: *El proceso inmediato*. Mercedes Herrera Guerrero (coordinador), Pacífico, Lima, 2017.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "Análisis al Acuerdo Plenario Extraordinario 2-20016: Proceso Inmediato Reformado". En: *El nuevo proceso penal inmediato: flagrancia, confesión y suficiencia de elementos de convicción*. Percy Revilla (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "La confesión sincera: elementos y supuestos de aplicación". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 85, Gaceta Jurídica, Lima, julio, 2016.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "La detención policial por flagrancia delictiva". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 83, Gaceta Jurídica, Lima, mayo de 2016.
- BAZALAR PAZ, Víctor Manuel. "La prisión preventiva dentro del turno fiscal: Una herramienta constitucional dentro del nuevo Código Procesal Penal". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 75, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre de 2015.

- CÁCERES JULCA, Roberto, "La detención policial". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo N° 7, Gaceta Jurídica, Lima, enero, 2009.
- CALAMANDREI, Piero. *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, Ara, Lima, 2005.
- CAMPOS ASPAJO, Liliana. "Análisis de la STC N.º 03021-2013-PHC/TC del 20 de junio de 2014: Revaloraciones de la garantía a la no autoincriminación en el proceso penal peruano". En: *Actualidad Penal*. Volumen 19, Pacífico, Lima, enero, 2016.
- "Confesión sincera: debe aportar datos suficientes para obviar la realización de actos de investigación o de prueba". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 82, Gaceta Jurídica, Lima, abril de 2016.
- "¿Cuáles son los fundamentos político-criminales del proceso inmediato?". En: *Actualidad Penal*. Vol. 21, Pacífico, Lima, marzo de 2016.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Trotta, Madrid, 2004.
- GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino. *Decomiso, Incautación y Secuestro. Perspectivas de lege data y de lege ferenda*. Ideas, Lima, 2013.
- GARCIA CAVERO, Percy. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Grijley, Lima, 2008.
- GASPAR GASPAR. *La Confesión*. Editorial Universal, Buenos Aires, 1988.
- GARCIA DORADO MONTERO, Pedro. *Nuevos derroteros penales*, Pacifico, Lima, 2016.
- GOMEZ MENDOZA, Gonzalo. *La prueba de la Confesión y el Interrogatorio en Proceso*. MFC Editores EIRL, Lima, 2007.
- HERVADA, Javier. *Introducción crítica al derecho natural*. Colección jurídica de la Universidad de Piura, Piura, 1999.
- HUERTA GUERRERO, Luis Alberto "El Derecho a la Verdad: fundamento de la jurisprudencia constitucional en materia de violaciones a los Derechos humanos". En: *Derechos Constitucionales No Escritos reconocidos por el Tribunal Constitucional*. Luis R. Sáenz Dávalos (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima 2009.

- JIMENEZ NIÑO, Sergio. "La confesión: Su relación con los Procesos de Simplificación Procesal y la posibilidad de que sea actuada en juicio". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 49, Gaceta Jurídica, Lima, julio de 2013.
- LAURENCE CHUNGA, Hidalgo, "Los vaivenes de la flagrancia delictiva a propósito de su ampliación mediante la Ley N°29569". En: *Gaceta penal & procesal penal*, tomo 15, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2010.
- MAIER, Julio. *Derecho Procesal Penal Tomo III. Parte General. Actos Procesales*. Editores del Puerto, Buenos Aires, 2011.
- MEINI MENDEZ, Iván. "Procedencia y requisitos de la detención". En: *La Constitución Comentada*. Walter Gutierrez Camacho (director), Tomo I, Gaceta jurídica, lima, 2005.
- MIRANDA ABURTO, Elder. *Prisión preventiva, comparecencia restringida y arresto domiciliario*, Gaceta Jurídica, Lima, 2014.
- MITTERMAIER, C.J.A. *Tratado de la prueba en material criminal*. Reus, Madrid, 2004.
- ORE GUARDIA, Arsenio. *Derecho Procesal Penal Peruano*. Tomo I, Gaceta Jurídica, Lima, 2016.
- ORE GUARDIA, Arsenio. "Estudio Introductorio". En: *El Nuevo Proceso Penal Inmediato*. Percy Revilla Llaza (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016.
- PAZ PANDURO, Moisés, "Seguridad ciudadana versus vulneración de garantías constitucionales. A propósito de la Ley N°29569", en *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 15, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre, 2010.
- PEREZ LOPEZ, Jorge. "El derecho a la autoincriminación" En: *Principios fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Gaceta Penal & Procesal Penal, Lima, 2013.
- PEREZ LOPEZ, Jorge. "La confesión" En: *La prueba en el Código Procesal Penal de 2004*. Gaceta Penal & Procesal Penal, Lima, 2012.
- Precisiones en torno al Derecho a la verdad y al deber del Estado de esclarecer los hechos delictuosos". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 58, Gaceta Jurídica, Lima, abril 2014.

- RABANAL PALACIOS, William. "La confesión sincera en el proceso penal peruano" En: *Revista peruana de Doctrina y Jurisprudencias Penales* N°3. Grijley, Lima.
- REATEGUI LOZANO, Rolando. "Cuando el fiscal pierde la facultad de incoar y se convierte en obligación en casos de flagrancia. A propósito de la puesta en vigencia del D.L. N° 1194". En: *Actualidad Penal*. Tomo 21, Pacífico, Lima, marzo de 2016.
- REATEGUI SANCHEZ, James. *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Vol. I. Ediciones Legales, Lima, 2016.
- REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manual de derecho procesal penal*. Instituto Pacífico, Lima, 2015.
- REYNA ALFARO, Luis y RUIZ BALTAZAR, Carmen. "La libertad de declaración y el derecho a no autoincrimarse. Contenido esencial y problemas prácticos fundamentales" En: *Principios fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Gaceta Penal & Procesal Penal, Lima, 2013.
- ROSAS YATACO, Jorge. *Derecho Procesal Penal*, Idemsa, Lima, 2004.
- ROXIN, Claus. *Derecho Procesal Penal*. Traducción de Gabriela Cordoba y Daniel Pastor, Del Puerto, Buenos Aires, 2000, p.102. Citado por: Reyna Alfaro, Luis y Ruiz Baltazar, Carmen. "La libertad de declaración y el derecho a no autoincrimarse. Contenido esencial y problemas prácticos fundamentales" En: *Principios fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Gaceta Penal & Procesal Penal, Lima, 2013.
- SALAS ARENAS, Jorge Luis. "Cuestiones problemáticas del proceso inmediato según el Decreto Legislativo N° 1194". En: *El nuevo proceso penal inmediato: flagrancia, confesión y suficiencia de elementos de convicción*. Percy Revilla (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016.
- SALAS ARENAS, Jorge Luis. "Reflexiones sobre el proceso inmediato en flagrancia y otros supuestos en aplicación del Decreto Legislativo N° 1194". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 79, Gaceta Jurídica, Lima, enero de 2016.
- SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. *El nuevo proceso penal*. Idemsa, Lima, 2009.

- SAN MARTIN CASTRO, Cesar. "La privación de la libertad personal en el proceso penal y en el Derecho internacional de los Derechos humanos". En: Prisión Preventiva. José Luis Castillo Alva (coordinador). Instituto Pacifico, Lima, 2015.
- SAN MARTIN CASTRO, Cesar. "El proceso inmediato (NCPD originario y D. Leg. N° 1194". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 79, Gaceta Jurídica, Lima, enero de 2016.
- SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *Derecho Procesal Penal Lecciones*, Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales. Centro de Altos Estudios en Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Lima, 2015.
- SORIA LUJAN, Daniel. "Policía Nacional". En: *La Constitución Comentada*. Walter Gutierrez Camacho (director), Tomo I, Gaceta Jurídica, Lima, 2005.
- VALLADOLID ZETA, Víctor. "El proceso inmediato. Cuestiones problemáticas en su aplicación". En: El nuevo proceso penal inmediato: fragancia, confesión y suficiencia de elementos de convicción. Percy Revilla (coordinador). Gaceta Jurídica, Lima, 2016.
- VASQUEZ RODRIGUEZ, Miguel Angel. "El proceso inmediato: ¿cuáles son los aportes de las modificaciones contenidas en el Decreto Legislativo N°1194?". En: *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 76, Gaceta Jurídica, Lima, octubre de 2015.
- VARGAS COSVALENTE, Guillermo. "Algunas consideraciones sobre el derecho a la no autoincriminación". En: *Gaceta Constitucional*. Tomo 31, Gaceta Jurídica, Lima, julio de 2010.
- VILLEGAS PAIVA Elky Alexander. *Límites a la detención y prisión preventiva. Cuestionamiento a la privación arbitraria de la libertad personal en el proceso penal*. Gaceta Jurídica, Lima, 2016.
- VILLEGAS PAIVA, Elky. *La detención y la prisión preventiva en el nuevo código procesal penal*, Gaceta Jurídica, Lima, 2013.

LINKOGRAFIA

AMESCUA, Anais. "El proceso inmediato en Francia". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 27, 28 y 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2cODFkb>.

ARCIBIA MEJÍA, Elizabeth Trinidad. GARCÍA MATA LLANA, Erwin Maximiliano. GONZALES OBANDO, Gladys Liliana. MORI GÓMEZ, Norma Geovana. MOSQUEIRA CORNEJO, Arturo. VALDIVIA PISCOYA, Claudia Carola. *La Flagrancia en el nuevo Proceso Penal*. Doctorado en derecho de la Universidad San Martín de Porres. Lima, 2011, p. 7. Versión en línea: <http://bit.ly/2o6hCvi>.

ALCÓCER POVIS, Eduardo, "La detención en caso de flagrante delito y el Derecho penal". En: *Gaceta penal & procesal penal*, Tomo 25, Gaceta Jurídica, Lima, julio, 2011, pp.294-303. Versión en línea: <http://bit.ly/2rq5ZD7>

BURGOS MARIÑOS, Víctor Alberto Martín. "Constitución en actor civil y control de acusación en el Proceso Inmediato". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 27, 28 y 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2cODFkb>

CADAVID BOTERO, Mario Nicolás. "Rol del Fiscalía en el Nuevo Código Procesal Penal y en el Proceso Inmediato". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 27, 28 y 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2cVbqlR>

CASTILLO CORDOVA, Luis. "La interpretación iusfundamental en el marco de la persona como inicio y fin del Derecho". Versión en línea: <http://bit.ly/2pQtR3w>.

CASTILLO CORDOVA, Luis. "Autonomía de la voluntad y Derechos humanos". Disponible en: <http://bit.ly/2qkUs4>

- CASTILLO CORDOVA, Luis, "Plazo estrictamente necesario plazo máximo de la detención", en Repositorio Institucional Pirhua, Piura: febrero de 2010. Disponible en línea: <<http://bit.ly/2ei1nJn>>.
- CASTILLO CORDOVA, Luis. *El contenido constitucional de los derechos como objeto de protección del proceso de amparo*. Versión en línea: <<http://bit.ly/2b5FM1O>>.
- CASTILLO CORDOVA, Luis. *¿Existen los llamados conflictos entre derechos fundamentales?*. Versión en línea: <<http://bit.ly/2b3261Q>>.
- CHINCHAY CASTILLO, Alcides. "El Derecho a la verdad y el nuevo proceso penal". En: Revista Institucional N° 9. AMAG. <<http://bit.ly/2sbDdnI>>.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) San José, Costa Rica. Versión en línea: <http://bit.ly/1WFpwdc>
- Due Process of Law Foundation, *Independencia judicial insuficiente, prisión preventiva deformada. Los casos de Argentina, Colombia, Ecuador y Perú*, Washington D. C.: Fundación para el Debido Proceso, 2013. Recuperado de <bit.ly/22QHPMc>.
- MORALES BRAND, José Luis Eloy. "¿Defensa o autoincriminación? Sobre la declaración del imputado en el sistema penal acusatorio". En: *Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*. Número 12, julio-diciembre de 2014. <http://www.derecho.uaslp.mx/Documents/Revista%20REDHES/N%C3%BAmero%2012/Redhes12-07.pdf>
- REYES ALVARADO, Víctor Raúl. "Principio de Oportunidad y Acuerdo Reparatorio en el Proceso Inmediato". En: *Primer Congreso Internacional la Exegesis del Decreto Legislativo 1194 y su aplicación en América Latina*. 29 de enero de 2016. Disponible en línea: <http://bit.ly/2et5iPV>
- Sentencia recaída en el expediente N°2738-2014- PHC/TC, caso CARLOS MAURO PEÑA SOLÍS Representado(a) por ALBERTO TORRES LARA - ABOGADO, f.j. 6 y 7. Versión en línea: <<http://bit.ly/2sfBjpT>>.

STC Exp. N° 04630-2013-PHC/TC, caso José Maqui Salinas, f.j.3.3.4.
Disponible en: <<http://bit.ly/2fdM84u>>

TABOADA PILCO, Giammpol. *La confesión en el nuevo Código
Procesal Penal*. Versión en línea: <http://bit.ly/2oywtO5>

JURISPRUDENCIA

Acuerdo Plenario Extraordinario N.º 2-2016

Casación 842-2016-Sullana

Casación 692-2016-Lima Norte

Sentencia N°2488-2002-HC/TC

Sentencias N°1923-2006-HC/TC

Sentencia N°5451-2005-HC/TC

Sentencia 2617-2006-HC/TC

Sentencia 6142-2006-HC/TC

Sentencia N° 1958-2008-PHC

Sentencia N° 5423-2008-PHC

Sentencia N° 1871-2009-PHC

Sentencia N°1923-2006-HC/TC

Sentencia 5451-2005-HC/TC

Sentencia N° 2617-2006-HC/TC

Sentencia N° 6142-2006-HC/TC

Sentencia N° 1958-2008-PHC

Sentencia N° 5423-2008-PHC

Sentencia N° 1871-2009-PHC

Sentencia N° 1107-99-HC/TC

Sentencia del Tribunal Constitucional Español STE 98/1986