

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



UPAGU

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**EL GRADO DE MEJORA EN LOS CRITERIOS DE APLICACIÓN EN LA
PRISIÓN PREVENTIVA EN EL DELITO DE PECULADO POR LOS
NUEVOS PARÁMETROS EMITIDOS POR LA CORTE SUPREMA Y EL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 2019**

POR

Jenyfer Lizeth Callirgos Cabanillas

Lorena Guadalupe Plasencia Revilla

ASESOR

Manuel Edgardo Sánchez Zorrilla

Cajamarca – Perú

Agosto – 2020

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



UPAGU

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**EL GRADO DE MEJORA EN LOS CRITERIOS DE APLICACIÓN EN LA
PRISIÓN PREVENTIVA EN EL DELITO DE PECULADO POR LOS
NUEVOS PARÁMETROS EMITIDOS POR LA CORTE SUPREMA Y EL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 2019**

**Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el
Título Profesional de Abogado**

Bach. Jenyfer Lizeth Callirgos Cabanillas

Bach. Lorena Guadalupe Plasencia Revilla

Asesor: Mg. Manuel Edgardo Sánchez Zorrilla

Cajamarca – Perú

Agosto – 2020

COPYRIGHT © 2020 DE

Jenyfer Lizeth Callirgos Cabanillas
Lorena Guadalupe Plasencia Revilla

Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

APROBACIÓN DE TESIS PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL

**EL GRADO DE MEJORA EN LOS CRITERIOS DE APLICACIÓN EN LA
PRISIÓN PREVENTIVA EN EL DELITO DE PECULADO POR LOS
NUEVOS PARÁMETROS EMITIDOS POR LA CORTE SUPREMA Y EL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 2019**

Presidente: Cristhian Fernando Tantaleán Odar

Secretario: Augusto Rolando Quevedo Miranda

Asesor: Manuel Edgardo Sánchez Zorrilla

A: Nuestros padres que nos apoyaron para terminar la carrera con éxito, a nuestro docentes que nos guiaron en el camino del Derecho para ser mejores profesionales, a nuestro asesor Dr. Manuel Sánchez Zorrilla, ya que sin su asesoramiento no habríamos culminado nuestra tesis.

Tabla de contenidos

RESUMEN	viii
ABSTRACT	x
CAPÍTULO 1	12
INTRODUCCIÓN.....	12
1.1. Planteamiento del Problema.....	13
1.1.1. Descripción de la realidad problemática.....	13
1.1.2. Definición del problema	15
1.1.3. Objetivos.....	15
1.1.3.1. Objetivo General:	15
1.1.4. Justificación e importancia	16
CAPÍTULO 2	18
MARCO TEÓRICO.....	18
2.1. Fundamentos teóricos de la investigación.....	18
2.2. Marco Histórico del delito de peculado	21
2.2.1. Derecho Romano	21
2.2.2. Derecho Moderno.....	21
2.3. Marco Histórico de la prisión preventiva	22
2.3.1. Roma	22
2.3.2. Edad Moderna	22
2.4. Teoría del delito.....	23
2.5. Teoría de la ponderación	26
2.6. Teoría Sustancialista de la Prisión Preventiva	31
2.7. Teoría de la infracción del deber	37
2.8. Teoría de la prisión preventiva en la medida cautelar	40
2.9. Marco conceptual	42
2.9.1. Medidas coercitivas	42
2.9.2. Medidas cautelares de carácter personal	43
2.9.3. Medida excepcional	43
2.9.4. Principio de proporcionalidad	43
2.9.5. Principio de carácter transversal de intervención indiciaria	44
2.9.6. Prisión preventiva	44

2.2.	Hipótesis.....	44
CAPÍTULO 3		46
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN		46
2.3.	Tipo de investigación	47
2.4.	Diseño de investigación	Error! Bookmark not defined.
2.5.	Área de investigación.....	47
2.6.	Dimensión temporal y espacial	48
2.6.1.	Delimitación espacial	48
2.6.2.	Delimitación temporal.....	48
3.1.1.	Unidad de análisis, población y muestra	48
2.7.	Métodos	49
2.8.	Técnicas de investigación.....	49
2.9.	Instrumentos	50
2.10.	Limitaciones de la investigación	50
CAPÍTULO 4		51
RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....		51
4.1.	Nuevos parámetros emitidos por la corte suprema y el tribunal constitucional Error! Bookmark not defined.	
4.1.1.	Factor 1: Excepcionalidad.....	51
4.1.2.	Factor 2: Legalidad Procesal	52
4.1.3.	Factor 3: Principio De Intervención Indiciaria.....	53
4.1.4.	Factor 4: Principio De Proporcionalidad.....	54
4.2.	Resoluciones De Prisión Preventiva.....	Error! Bookmark not defined.
4.2.1.	Factor 1: El Concepto De Sospecha Fuerte.....	54
4.2.2.	Factor 2: Los Requisitos De Prisión Preventiva.....	55
4.2.3.	Factor 3: El Plazo De Prisión Preventiva No Se Condiciona Al Ritmo De Trabajo De La Fiscalía	56
4.2.4.	Factor 4: Las Audiencias No Deben Ser Exageradamente Largas	57
4.2.5.	Factor 5: Las Jornadas Y Resoluciones Orales Deben Registrarse Siempre 58	
4.3.	Análisis y discusión de la hipótesis planteada.....	58
CONCLUSIONES		65
LISTA DE REFERENCIAS		67

RESUMEN

El concepto de prisión preventiva, es muy amplio pues basándonos en un concepto general es una medida coercitiva que está prevista en nuestro sistema procesal en los artículos 268°, 269° y 270°, por ello el juez es quien tiene la función de analizar minuciosamente dicha resolución. Conforme la sociedad avanza el sistema procesal tiene que ir al ritmo del mismo, es de esta forma que al verse ante la situación de una medida utilizada indiscriminadamente o con falta de motivación la Corte Suprema y el Tribunal de Justicia emanan nuevos parámetros los cuales tienen la finalidad de ampliar los criterios entorno a la medida de prisión preventiva, pero no sabemos aún si su resultado implica una mejora en la práctica. Por ello, la investigación de la presente tesis respondió al siguiente cuestionamiento: ¿Cuál es el grado de mejora en los criterios de aplicación en la prisión preventiva en el delito de peculado por los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en el 2019? , la respuesta hallada involucró a investigar: el nivel de mejora de la aplicación de los nuevos parámetros aplicados en las resoluciones de prisión preventiva en períodos anteriores al 2019 de esta manera observar si la aplicación de la prisión preventiva en los delitos de peculado fue adecuada en las resoluciones que son emitidas por los jueces de Investigación Preparatoria de Cajamarca, añadido a ello indicar si el grado de mejora fue alto medio o bajo con la aplicación de los nuevos parámetros. Se concluyó de forma principal que los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional permiten que exista un alto grado de mejora en la aplicación de la prisión preventiva en el delito de peculado.

Palabras Clave: Medida de prisión preventiva, principio de carácter transversal de intervención indiciaria, principio de proporcionalidad, delito de peculado.

ABSTRACT

The concept of the pre-trial detention is very wide cause based in a general concept is a coercive measure projected in the articles 268°, 269° ad 270° of our procedural system thus the judge is responsible for analyzing in detail this decision.

In accordance with the society progress, the procedural system needs to keep the same pace in case of any situation used indiscriminately or not motivation of the Supreme Court and Court of Law pronounce new sentences whose intention is to expand the discretion connected to pre-trial detention measures, although is unknown whether the result involves improvements in the practice.

Because of this, the research answers the question: What is the degree of improvement in the discretion of pre-trial detention in embezzlement crime according to the new parameters issued by the Supreme Court and Court of Law in 2019? its answer was obtained through the studies of degree of improvement in the new sentences issued in the decisions of embezzlement crime in the prior periods to 2019 in order to notice if the application of pre-trial detention in embezzlement crime was the adequate in the discretions issued by the Judges of Preparatory Research in Cajamarca and also to mention if the degree of improvement was high, medium or low with the application of the new parameters. It was concluded that new parameters issued by the Supreme Court and Court of Law allow the existence of a high degree of improvement in the application of pre-trial detention in embezzlement crime.

Keys Word: Preventive detention measure, principle of cross-cutting nature of indicia intervention, principle of proportionality, embezzlement.

CAPÍTULO 1

INTRODUCCIÓN

En nuestro sistema procesal siempre han existido cambios y esto ha permitido que el derecho penal avance, es por ello que uno de los temas de importancia son las medidas cautelares las cuales tienen como propósito el asegurar o garantizar que los imputados se encuentren presentes durante su proceso, aquí se trata de involucrar el tema que nos interesa referido a la medida cautelar como la prisión preventiva.

Esto involucra un tema que se tiene que tomar de manera cautelosa en base que esta medida coercitiva requiere de un análisis detenido y meticulado para que se pueda hacer efectiva una medida la cual afecta la libertad de una persona siendo este un derecho universal reconocido a nivel constitucional.

Es por este motivo que los capítulos presentados en los acápite de esta tesis, estarán relacionados con los criterios que fueron aplicados en resoluciones de prisión preventiva en períodos anteriores al 2019 en el delito de peculado, por parte de los magistrados de Investigación Preparatoria de Cajamarca. Es así que el desarrollo de esta tesis en su primer capítulo presenta como problema principal de su investigación el análisis de los criterios utilizados anteriormente en la prisión preventiva utilizando en dichas resoluciones los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional el delito de peculado determinado así el grado de mejora en nuestro sistema penal , llegando a la conclusión que existe definitivamente una mejora en análisis a las resoluciones emitidas de esta

medida cautelar en el periodo anterior al 2019 en el cual no se realizaba el examen de una manera detenida, meticulosa , analítica, evitando de esta manera que la medida sea aplicada indiscriminadamente. Como segundo Capítulo mostramos los antecedentes de investigaciones anteriores respecto al tema que estamos abordando prisión preventiva en el cual se muestra el uso y aplicación de la medida de prisión preventiva con parámetros adecuados mientras que en otros países no se efectiviza la medida de forma correcta y esto impide la evolución histórica del delito de peculado y de la prisión preventiva.

1.1. Planteamiento del Problema

1.1.1. Descripción de la realidad problemática

En consecuencia de la importancia que tiene para nosotros el derecho penal, el propósito de nuestra investigación es determinar la contribución y el grado de mejora de los nuevos parámetros en resoluciones anteriores al período 2019 utilizados por los jueces de investigación preparatoria, de esta forma demostrar que se puede hacer un mejor análisis con dichos parámetros para que se puedan emitir las resoluciones de prisión preventiva, en los casos de peculado , ya que con anterioridad solo se tenía en consideración el test de proporcionalidad , para lo cual se observaba casos en los que se vulneraba los derechos constitucionales reconocidos por nuestra Carta Magna, el fin de la prisión preventiva no permite la vulneración de los derechos de los imputados sin justificación alguna, debido a que dicha medida tiene carácter excepcional en base a que limita los derechos fundamentales de la persona como; la libertad, ésta al ser analizada meticulosamente con la aplicación de los nuevos parámetros evitará que se haga

un uso indiscriminado de dicha medida. Sin embargo si se logra la aplicación adecuada se podrá utilizar otros métodos menos graves por ejemplo; el arresto domiciliario, en el cual se entiende que es una medida que los jueces aplican como figura jurídica de acuerdo a la gravedad de los cargos que se le puedan atribuir al investigado, también se emplea en casos de avanzada edad o cuando un imputado padece una enfermedad grave o terminal; el impedimento de salida, se refiere a la medida que se aplica para que el investigado este presente durante el tiempo de duración de su proceso y no pueda haber un peligro de fuga, por último la suspensión preventiva de derechos; es decir, la medida restrictiva de derechos aplicable en los delitos cuya pena sea la inhabilitación y para evitar la reiteración delictiva con fines preventivos. Para aclarar un poco el tema, se toma en cuenta el fin de la prisión preventiva, el cual tiene como finalidad instrumental; la realización exitosa del proceso penal, siendo su objeto asegurar la presencia del imputado sino una finalidad de carácter procesal; como lo es; la sustracción del inculpado a la justicia, el peligro de tal sustracción o el peligro de obstaculización de la investigación, en otras palabras se debe efectuar sólo en casos necesarios que cumpla con la norma vigente penal, de manera que la existencia de la medida de prisión preventiva tenga una adecuada aplicación en cuanto a los nuevos parámetros estipulados por la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Constitucional.

1.1.2. Definición del problema

¿Cuál es el grado de mejora en los criterios de aplicación en la prisión preventiva en el delito de peculado por los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en el 2019?

1.1.3. Objetivos

1.1.3.1. Objetivo General:

Establecer el grado de mejora en los criterios de aplicación en la prisión preventiva en el delito de peculado por los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en el 2019.

1.1.3.2. Objetivos Específicos:

- a. Analizar los criterios aplicados para otorgar prisión preventiva en el delito de peculado antes de los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional hasta el 2019.
- b. Utilizar los criterios emitidos por la corte suprema y el tribunal constitucional en el 2019 para otorgar prisión preventiva en el delito de peculado en las sentencias analizadas previamente
- c. Comparar ambos resultados para determinar el grado de mejora en la aplicación de la prisión preventiva.

1.1.4. Justificación e importancia

Conforme ha avanzado el derecho penal al paralelo de la sociedad hemos tenido siempre en cuenta la protección de los derechos fundamentales en todas las investigaciones que involucran los delitos, es por ello que, así como debemos garantizar los derechos de los imputados debemos proteger que los delitos no queden impunes, pues el fin del derecho es la justicia.

De esta forma tomamos en cuenta que las medidas de coerción procesal que son aplicadas en Perú son: la prisión preventiva, la detención, la comparecencia, el impedimento de salida del país.

En relación a todo lo mencionado anteriormente, cada medida tiene sus requisitos para ser aplicadas a los casos específicos pero el centro de nuestra investigación es entorno a la prisión preventiva, para lo cual su aplicación debe tener en cuenta los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Constitucional, en comparación a los parámetros aplicados con anterioridad en los cuales se observó ciertas dificultades en el análisis y la ejecución de la medida de prisión preventiva,

En lo instituido por nuestro sistema procesal penal tenemos en cuenta que la medida de prisión preventiva tiene que ser excepcional en referencia a que es una medida que sólo se debe aplicar cuando no exista otro método que tenga igual eficacia y siempre y cuando cumpla con todos los requisitos estipulados por ley.

Es por ello que nuestra investigación tiene sus cimientos en los casos de prisión preventiva en el delito de peculado durante el período anterior al 2019, ya

que para nosotros como estudiantes de derecho pudimos observar que el análisis durante este período fue deficiente en su aplicación.

Bajo este orden de ideas es necesario señalar que la presente investigación ha decidido basarse en las resoluciones de prisión preventiva anteriores al 2019 en el delito de peculado en el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria del Distrito Judicial de Cajamarca; es decir, la comparación de la aplicación de la medida de prisión preventiva con los parámetros antiguos y los nuevos analizando si existe el grado de mejora en el análisis de dichas resoluciones.

Nuestro estudio nos permitirá determinar si la aplicación de los nuevos parámetros establece una mejora en la medida de prisión preventiva en el delito de peculado en periodos anteriores al 2019, si los criterios que utilizó el juez fueron poco acertados al ejecutar esta medida ya que su análisis fue deficiente, debido a que la medida de prisión preventiva debe asegurar la eficacia y el fin del proceso, necesita un análisis meticuloso para su aplicación. , de manera que siendo un País el cual ha firmado varios tratados de protección de los derechos fundamentales, no se puede aplicar medidas coercitivas sin tomar en cuenta el principio de carácter transversal de intervención indiciaria y los principios que determinan su adecuada aplicación.

CAPÍTULO 2

MARCO TEÓRICO

2.1. Fundamentos teóricos de la investigación

Las investigaciones sobre los principios que nos interesa en nuestra investigación han tenido gran fuerza y relevancia en la sociedad, de esta manera solo nos interesa citar aquellas que respalden en la sustentación de nuestra investigación.

Así existe la investigación titulada: “Abuso del Mandato de prisión preventiva y su incidencia en el crecimiento de la población penal del Perú”, desarrollada por, el autor Roosevelt Cabana Barreda, en donde se tiene como objetivo principal precisar los efectos de abuso de la medida de prisión preventiva y su repercusión en el crecimiento poblacional en el Perú.” (Cabana Roosevelt, 2015, p. 101).

En esta investigación se puede observar que tiene como punto de referencia a la población peruana, referente a los imputados con la medida de prisión preventiva, señalando que se emitió esta medida de forma imprudente y apresurada, teniendo como consecuencia el gasto innecesario del Estado y la afectación a las personas sobre las cuales se emitió esta medida,

Esto nos lleva a tomar en cuenta los nuevos parámetros para no hacer un uso excesivo o con falta de motivación de esta medida de prisión preventiva, todos los requisitos, presupuestos y parámetros deben ir de la mano del principio de presunción de inocencia.

En esta tesis nos indica que tanto leyes peruanas como internacionales deben ir de la mano para que la medida de prisión preventiva tenga el carácter excepcional conjuntamente con todos los principios y presupuestos necesario que se requiere, de forma contraria sino se debe aplicar esta medida se pueda aplicar una de menor gravedad,

Así existe el artículo de investigación titulado: “La privación de la libertad personal en el proceso penal y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, desarrollada por Cesar Martín Castro, en donde se buscó hablar de los principios de carácter transversal de intervención indiciaria en base a dos medidas la primera los elementos de delito su causa y la segunda la alta probabilidad de verosimilitud de la prueba”. (Castro Martín. s/a, p. 170).

En esta tesis nos demuestra que es de gran importancia tener presente el principio de carácter transversal de intervención indiciaria para emitir la medida de prisión preventiva, no basándose solamente en una sospecha leve, sino que la sospecha tiene que mostrar la relación entre el hecho delictivo y la participación del imputado.

En la investigación titulada: “La prisión preventiva y el principio de proporcionalidad en el distrito judicial de Cañete 2016”, desarrollada por el autor Almeyda Chumpitaz, Francisco Tomas en donde tiene como finalidad precisar y observar el principio de proporcionalidad el cual tiene que ser adjudicado en la medida de prisión preventiva en el distrito judicial de Cañete año 2016.” (Almeyda Francisco, 2017, p. 83)

En esta investigación tenemos que observar el daño que causa la medida de prisión preventiva cuando es aplicada en las personas, si observamos la primera consecuencia que tiene es la privación de su libertad, es un derecho constitucional y fundamental el cual no se puede vulnerar sin justificación alguna, tenemos que poner en un balance los puntos a favor y en contra si bien asegura la presencia en el proceso, también perjudica la vida de las personas en todos los ámbitos si es mal aplicada.

Por ello se tiene que establecer la conexión de la aplicación de la medida, con los principios y el fin de la misma, tomando en cuenta que existen medidas menos graves que cumplen con la misma finalidad.

Por último, en la investigación titulada “Prisión preventiva, las tensiones entre la eficacia procesal y presunción de inocencia, desarrollada por el autor Oscar Fernando Obando Bosmediano, en donde se buscó identificar y evidenciar las tensiones que genera la prisión preventiva entre: la eficacia procesal y los derechos de libertad y presunción de inocencia” (Obando Fernando, 2014, p. 55)

En relación a la investigación anterior expone las resoluciones internacionales, las cuales señalan que en su estado si se hace un análisis meticoloso de dichas resoluciones, cumpliendo con presupuesto, requisitos, parámetros exigidos por la ley ecuatoriana, respetando todos los estándares que exige su ley en relación directa con el sistema interamericano de la Convención de Derechos Humanos.

Esto determina que la emisión de la prisión preventiva tiene que adecuarse a lo exigido por la Constitución y los nuevos parámetros exigidos por ley.

2.2. Marco Histórico del delito de peculado

2.2.1 Derecho Romano

En lo concerniente al delito de peculado tiene su nacimiento en el derecho Romano, aquí se le conoce como apeculado, haciendo su indicación clara y precisa al hurto de los bienes privado que se daba en el pueblo romano.

El peculado o peculatus se instauró de manera que en la actualidad se conoce como la agravante del hurto, esto es decir se configuraba en cuestiones de dinero público, esto significa adquirir o apoderarse de cosas públicas.

Con el avance de la sociedad y el avance del sistema penal el delito de peculado se ha ido modificando ya no sólo se basa en el objeto, sino que en la actualidad tiene que demostrarse la conexión entre el sujeto y la propiedad del estado.

2.2.2 Derecho Moderno

Luego de la primera fase del Derecho Romano se halló la disimilitud entre los delitos de peculado y hurto agravado, el primero basándose en la relación del sujeto y el objeto, mientras el segundo recae sólo sobre el sujeto.

En el presente el delito de peculado se determina como el libertinaje que realizan los funcionarios públicos en su custodia con los bienes del estado, de

forma que su oficio u deber es cumplir con la protección de dichos bienes, aprovechando para sí mismo este beneficio público.

2.3. Marco Histórico de la prisión preventiva

2.3.1 Roma

En roma, en sus inicios en la época del derecho Romano, la medida de prisión preventiva se emitía de manera facultativa, de tal manera que al observarse el uso excesivo e imprudente de dicha medida se empezó a emitir ordenamientos y castigos de tal forma se pudo prevenir que si siga cometiendo excesos con esta medida.

Después se empezó a tomar en cuenta el derecho a la libertad que en la actualidad poseen todas las personas fue así que existió un cambio notorio en base a la consideración de este derecho, para lo cual concluye la época del abuso de esta medida e inicia la aplicación de la misma únicamente contra los delitos de la seguridad del Estado, flagrancia, reos confesos, entre otros casos.

2.3.2 Edad Moderna

Hoy en día, para emitir la medida de prisión preventiva exige una serie de disposiciones o presupuestos emitidos en ley de acuerdo a la coyuntura que se vive en el presente, de esta forma aplicar la medida expresada mediante una resolución de manera acertada, previniendo así lesionar los derechos reconocidos en nuestra carta Magna.

De modo que se evite la violación de los derechos que son fundamentales, al realizar una emisión inadecuada, que sea perjudicial para la persona sobre la cual recae, dañando su familia, trabajo, su vida de modo general.

En todo momento debe prevenirse que la aplicación de esta medida termine haciendo daños por la incompetencia de un estudio deficiente de la aplicación de la misma.

2.4. Teoría del delito

Para el Ministerio de Justicia: “La teoría del delito es el instrumento conceptual que permite aclarar todas las cuestiones referentes al hecho punible” (Minjus, s/f, p. 3,6). Esto se refiere a que sirve de garantía al definir los presupuestos que le permiten calificar a un hecho como delito o falta; la teoría del delito entonces viene a ser la obra de la doctrina jurídico penal ya que constituye la manifestación más característica y elaborada de la parte dogmática del Derecho Penal, la cual divisa como su objetivo más elevado la búsqueda de los principios básicos del Derecho Penal positivo y su ordenamiento en nuestro sistema procesal.

Esta sustentación abarca dentro de ella los componentes del hecho punible dentro de ellos tenemos: la conducta típica, antijurídica y culpable ; explicando cada uno de sus conceptos: se entiende por conducta a la acción de toda persona humana que trasgrede la ley o norma penal, la tipicidad del delito, es decir el delito solo puede ser una conducta que se encuadra con el tipo penal claramente establecido, lo definitivo es señalar que no se habla de la existencia de un delito

sin tipo legal, solo se sancionan las acciones formuladas claramente en especies de delitos definidos por el derecho positivo como por ejemplo el delito de homicidio, delito de robo, delito de estafa, hablar de la antijuridicidad; es decir la contradicción hacia el derecho y el ordenamiento jurídico, el último elemento es la culpabilidad; se habla del actuar o proceder del individuo la cual se reprime jurídicamente, por no haber realizado o comportado como debió hacerlo, teniendo de conocimiento que debía actuar de manera distinta cumpliendo lo obligado por ley, de igual manera las circunstancias con las que actuó u omitió, son suficientes para el derecho para conferirle a la persona elegir cumplir o violar el mandato.

En sustento a ello hay que tomar en cuenta que las condiciones de la punibilidad son muy disputadas, dentro de este entorno tenemos; las condiciones objetivas de punibilidad y las excusas absolutorias, su ausencia y en algunos casos su concurrencia los cuales no impiden la antijuridicidad ni la culpabilidad.

Así también la teoría del delito es la que determina las peculiaridades con las que debe contar una acción para que sea atribuida como conducta reprochable; es decir; que ésta teoría nace de la ley, en donde tiene como finalidad práctica contribuir a fundamentar resoluciones en sede judicial, sin embargo, la función más importante que tiene es la garantista, puesto que permite finalmente aplicar la pena.

El primer sustento que tenemos en cuenta para la investigación es la teoría del delito en fundamento que el delito de peculado tiene una sanción estipulada por el código penal en el artículo 387º: “El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya

percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de ocho años”. ; en relación la aplicación de esta teoría tiene conexión con la tesis investigada en base a que su aplicación acata con ser típica, antijurídica y culpable, así también observamos que el sujeto agente es un servidor o funcionario público, típica en relación a que el tipo penal descrito se encuentra en la sección de delitos cometidos por funcionarios públicos, antijurídica ya que transgrede las normas jurídicas, culpable en consecuencia a que el accionar del individuo esta reprimido por las normas penales.; es decir lo contrario a lo ordenado por el mandato, de esta manera es un hecho punible el que está inmerso en la investigación, siendo de suma importancia tener en cuenta para la misma dicha teoría.

Este estudio no sólo guarda concordancia con el delito de peculado, en relación con ello encontramos uno de los filtros o parámetros del acuerdo plenario el cual es: La pena sea superior a los 4 años, para ello se debe tomar en cuenta, la medición de la pena, características del delito e imputado, agravantes, características del caso, principios, de forma adversa no podrá ser emitida y aplicada la prisión preventiva.

Por ello podemos observar el nexo entre esta teoría con el parámetro en consecuencia de los límites de la pena que tiene el delito de peculado, sin embargo, se tiene que realizar la prognosis de la pena, para una mejor valoración de criterio del juez.

2.5. Teoría de la ponderación

“Esta teoría de la ponderación fue elaborado por el jurista alemán y catedrático de Derecho Público de la Universidad Christian – Albrechts de Kiel, en el año de 1985, Robert Alexy, en este estudio se habla sobre el fundamento del principio de proporcionalidad, su base consiste en realizar este estudio basándose principalmente en los derechos fundamentales apartado se explica el sustento del principio de proporcionalidad, su punto de inicio consistió en elaborar este estudio de forma que los derechos fundamentales el cual tendrá su mira principal en la práctica jurisprudencial del Tribunal Constitucional Federal Alemán, concentrándose en la universalidad, principio de proporcionalidad, tomando en cuenta la interpretación y el balance normativo sobre los derechos fundamentales contenido en la Constitución. Para el letrado, las reglas sobre los derechos fundamentales, tienen la contextura de principios, estos tienen la característica principal de que pueden ser realizadas de manera progresiva, para los cuales tienen relación con las indistintas acciones que van acorde con el principio que exige, para establecer esto se tiene que tomar en cuenta las posibilidades jurídicas y existentes.” (Caminos, 2014, p. 54).

Esto indica que este estudio tiene como base la existencia de los medios jurídicos, las cuales existen por las reglas y principios que estas establezcan, aludiendo que la acción realizada tiene que ser contradictoria con las exigidas por el principio.

De tal forma se tiene una conexión relevante entre el principio de proporcionalidad y el carácter del principio de una norma, ya que el primero está

conformado por tres subprincipios los cuales son; idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, seguido lógicamente por el segundo, los principios son mandatos de optimización con respecto a todas las posibilidades fácticas y jurídicas existentes.

El subprincipio de proporcionalidad en forma rigurosa se relaciona al perfeccionamiento de las posibilidades jurídicas y según Alexy “es equivalente a la ponderación que se efectúa cuando se aplica la ley de colisión pues dicha optimización depende de los principios opuestos”.

Es entonces que los subprincipios como la idoneidad y necesidad en cambio se refieren a la optimización de las posibilidades fácticas, el subprincipio de necesidad hace referencia que si existen dos medios disponibles igualmente efectivos, para promover un determinado principio, pero uno de ellos afecta de un modo menos intenso que el otro a un segundo principio, entonces al considerarse que este segundo principio impone el mandato de optimizar las posibilidades fácticas se debe elegir el medio que importe un menor grado de afectación.

En términos el subprincipio de idoneidad , dispone que si un medio no es el conveniente para fomentar la complacencia de ningún principio, en paralelo altera a un principio entonces la consecuencia de las posibilidades verdaderas de este principio requiere que se valore prohibida la adopción de dicho medio, se puede observar que se tiene una relación conceptual entre las características de los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad , por un lado los derechos prima facie, al tener en cuenta la estructura de principios que constituyen mandatos de optimización los cuales para ser aplicados requieren de

la utilización de los subprincipios como los de la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

Para completar este estudio se consolida con lo exigido por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en su acuerdo plenario 2019, respecto al principio de proporcionalidad explica que este es la base principal en caso de la prisión preventiva en relación al fin de la misma y a las causas participantes en el caso en concreto, de esta manera el principio de proporcionalidad está compuesto por presupuestos y requisitos en base a los presupuestos tenemos; la proporcionalidad requiere legalidad procesal, esto se refiere a las reglas claras y precisas que incluya garantías para el imputado , justificación teleológica que se fundamenta en la decisión de valores los mismos que tiene resguardo constitucional, los cuales son respaldados por las medidas limitativas de derechos, esto relacionado con los requisitos extrínsecos comenzaremos por la jurisdiccionalidad en base a que solo el juzgador con competencia pueda emitir la prisión preventiva, en segundo lugar la motivación debida , es decir la limitación de un derecho fundamental requiere una causa específica y la conexión de un hecho que explique su justificación , debe establecerse para hacer de conocimiento la respuesta al por qué se restringió el derecho de la prisión preventiva.

En fundamento a las condiciones intrínsecas de la prisión preventiva como una medida limitativa de derechos está establecido por los sub principios como necesidad e idoneidad y proporcionalidad, ello establece que indica que en ningún caso podrá adaptarse la prisión preventiva de manera instrumental como forma de

obligar al imputado para conseguir su declaración o defensa, algún tipo de relato o colaboración perdiendo así el fin de la prisión preventiva.

Si hablamos del principio de necesidad en la prisión preventiva según el Acuerdo Plenario mencionado con anterioridad específica que será importante esta medida si en el caso en concreto es imprescindible para la consolidación de la finalidad perseguida , de esta manera que no pueda optarse por una medida menos gravosa que tenga la misma aptitud y eficacia para que el imputado esté presente en el proceso , además existe una conexión del principio de proporcionalidad en el cual explica que se habrá cumplido con este principio cuando la medida no resulte desproporcionada en cuanto las ventajas que tiene dicha medida con el cumplimiento o el fin que persigue la misma.

De esta forma contamos con otro principio principal y de gran importancia para la medida de prisión preventiva, el cual es el principio de intervención indiciaria, el mismo que figura en el acuerdo plenario , donde señala que se necesita de indicios los cuales pues necesitan de sospechas fuertes y vehementes, las cuales tienen que estar fundadas y acompañadas de los elementos de convicción , éstos ayudarían de forma relevante en la investigación para que se pueda determinar si existe la posibilidad de prisión preventiva.

De esta forma realizando el análisis es posible establecer un derecho definitivo, el cual tiene que estar conformado como una regla, en consecuencia, la conformación de los derechos prima facie, requiere fundamentalmente el uso del principio de proporcionalidad en conexión con el principio de intervención

indiciaria de esta forma al existir esta conexión permite a los jueces la correcta aplicación de dichos principios en la emisión de la prisión preventiva.

Es así que hemos tenido bien a atender este estudio para la investigación de nuestra tesis, porque al determinar el nexo del principio de proporcionalidad y el principio de intervención indiciaria, en consecuencia, esta medida tomada debe tener la afectación menos posible al ser aplicada, todo tiene que ser de forma proporcional analizando los indicios que presenta la Fiscalía los cuales tienen que cumplir con un grado alto como lo solicita la norma.

Podemos observar en este estudio que se toma en cuenta la normativa para ser atribuida tiene que sustentarse en los subprincipios de cada principio como la idoneidad, necesidad y por último la proporcionalidad, conjuntamente con el principio de intervención indiciaria.

Conforme a ello observamos que en la atribución de este estudio es muy relevante e importante para nuestra investigación, concerniente a la aplicación de la medida de prisión preventiva en la cual se tiene que tener presente en referencia la idoneidad la cual tiene las suficientes condiciones y motivos para ser atribuida, es decir ; que le permita al juzgador evitar un grave peligro o que no se obstaculice el proceso, para que esta medida sea necesaria de tomar teniendo en cuenta que es una medida de carácter excepcional, la proporcionalidad, en relación que; en la observancia de la medida a efectuar y de los hechos acontecidos tienen que ser proporcionales, conforme a que se tiene que tener los suficientes elementos de convicción que conjuntamente con todos los presupuestos y subprincipios mencionados nos lleven a efectuar esta medida.

2.6. Teoría Sustancialista de la Prisión Preventiva

“En este estudio en Argentina hemos podido encontrar la doctrina que certifica que es indiscutible que la prisión preventiva se trata de una pena de manera anticipada.” (Rojo Nicolás & Yoli Vanesa, 2016, p. 26)

Este estudio en Argentina nos indica un sustento en relación a la prisión preventiva vetando que en ella no se respeta lo señalado en los presupuestos de una medida cautelar por ello es señalado como una pena para esta teoría, de esta manera hablando en un primer momento que no existe el cumplimiento se refiere a los requisitos básicos de esta medida cautelar. Para poder efectuar una medida cautelar de esta naturaleza, nos muestra que la ley exige tres requisitos fundamentales, los cuales son; Peligro en la demora: es decir la circunstancia o características que demuestren que existe un estado de probabilidad prevaleciente de que el imputado atentará contra los fines del proceso, entorpecimiento de la investigación es decir peligro de fuga; verosimilitud en el derecho, en referencia; son los componentes de convicción idóneos, que nos permiten afianzar que se tiene la existencia de una sospecha, refiriéndose a que al imputado se le puede señalar que el imputado tiene calidad de autor o partícipe del hecho que está en investigación, refiriéndose en la misma línea de la contracautela, refiriéndose a la garantía o fianza que presenta quien lo solicita , de esta forma si la medida fue impuesta erróneamente , el afectado tenga una reparación económica.

Considerando los requisitos expresamente indicados tenemos en primer lugar, el requisito que se toma en cuenta para conceder una medida cautelar es la

verosimilitud en el derecho, en casi todos los procesos penales no se puede verificar de manera evidente tal requisito, además este no tendría conexión con el principio de inocencia, por lo que de esta forma no podemos indicar la forma del proceso, que una persona es verosímilmente culpable y en consecuencia dictar una medida como ésta.

Respecto al segundo indicador señalan que no puede configurarse el segundo requisito, es decir el peligro en la demora de los procesos penales, en base a que los imputados por el poder punitivo, tienen escasas económicas, en vista de ello no llega a considerarse un peligro de fuga de esta manera no se puede hablar de un riesgo respecto de los peligros procesales, para autorizar la detención preventiva.

Desde otro ángulo, es reconocible que el estado desea salvaguardar los derechos y garantías de los pobladores, en concluyente es él quien debe garantizar mediante el aparato punitivo que posee, en conexión con las instituciones bajo su mando, para oponerse de forma equivalente el peligro de fuga, guardando una correlación entre la garantía y la seguridad del proceso, así como la libertad del imputado.

Por último, tenemos un requisito el cual no puede omitirse o analizarse de forma ligera, el de contracautela, tenemos conocimiento que la restricción de libertad del imputado no puede ser reparada con ninguna garantía, pero a su vez afirmamos, que al momento de otorgar la prisión preventiva la contracautela se configura.

Al presentar el análisis de los requisitos principales de una medida cautelar para este estudio, podemos comprender que el poder punitivo ejercido en América Latina se orienta en un derecho penal de una peligrosidad presunta, de esta manera su base impone penas sin un análisis determinado de una sentencia condenatoria formal para la población.

Tomando en cuenta los términos en forma clara y precisa, la mayoría de personas están sometidos a medidas privativas de la libertad por el simple hecho de ser sospechosos.

Este estudio que presenta todos los requisitos, lo hemos tenido presente en base a que en el Perú, especialmente en el distrito judicial de Cajamarca, en período anterior al 2019 no se tomaba en cuenta muchos parámetros para un análisis minucioso para aplicar la prisión preventiva, incumpliendo con el análisis determinado de cada uno de los presupuestos los cuales son; fundados y graves elementos de convicción, en donde se analizan pues la existencia del hecho, vinculación con el imputado; el segundo presupuesto es la prognosis de la pena, es decir; que la pena supere los 4 años, peligro procesal, el cual se divide, en el peligro de fuga y el peligro de obstaculización del proceso, además no contaban con el principio de intervención indiciaria, principio de excepcionalidad, en nuestra ciudad erróneamente existen dos presupuestos en los que no se realiza el suficiente análisis, nos referimos a los fundados y graves elementos de convicción, en donde la probabilidad no puede ser una simple sospecha como lo indica el nuevo parámetro de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en su acuerdo Plenario señala que el término sospecha debe entenderse en sentido

técnico jurídico como el conocimiento de distinta intensidad el cual surge de información obtenida en la etapa de averiguación del delito, el cual determina a dictar decisiones y a practicar las diligencias pertinentes, ello pretende la facultad de adjudicar un juicio al delito del imputado , el análisis de los recursos de investigación o de la prueba conforme a la causa fundamental del fiscal , de tal forma se analiza también lo presentado por el imputado y la defensa del juez a través de una investigación para que el juzgador pueda concluir de manera razonable, concluyendo así que la sospecha sobre el imputado es veraz así como medir el nivel de probabilidad sea de grado alto su participación o autoría en el hecho delictivo centrado en criterios claros y concretos, es decir un sistema coherente con datos realmente puntuales en concordancia con un alto grado de confianza, consistencia, credibilidad y fiabilidad .

Conforme a los casos de peculado respecto al período anterior al 2019, no existen los elementos de convicción para que esta medida pueda ser efectuada, no sólo basarse en la calidad del cargo de servidor público o una sospecha leve que no compruebe la culpabilidad de este mismo en un hecho delictivo, así como tampoco se cumple el segundo elemento ya que el análisis deficiente respecto al peligro de fuga u obstaculización del proceso ya que no examinan si puede existir una medida menos gravosa o cumplen con el arraigo laboral o familiar.

Es de esta manera que la corte Suprema y el Tribunal constitucional conforme con prevenir el mal cumplimiento respecto de determinar los requisitos de la prisión preventiva, de esta manera el acuerdo plenario sobre el peligrosísimo procesal, en referencia a los riesgos importantes, la ley procesal asume el

concepto de los dos peligros, los cuales son peligro de fuga u de obstaculización es decir que se necesita el cumplimiento de los dos peligros para que se pueda hacer efectiva la medida.

Para la justificación del riesgo el juzgador debe apreciar y manifestar la existencia del peligro a medida de los datos obtenidos de esta forma requiere de un complemento subjetivo muy difícil de concretar dándose cuenta de la capacidad del imputado para impedir que prosiga la probabilidad de investigar los peligros la cual debe ser alta.

En cuanto corresponde al peligro de fuga , tiene que basarse en dos puntos: precedentes del imputado y la particularidad de los hechos que demuestran que tratará de eludir a la justicia, , así como también deberá tomarse en cuenta las cinco situaciones específicas referidas al riesgo o peligro: el arraigo en el país determinado por su domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y de las facilidades para abandonar definitivamente el país no simplemente de viajar al extranjero o permanecer oculto, el segundo es que la gravedad de la pena se espera como resultado del procedimiento, tercero la magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria para repararlo, la cuarta situación el comportamiento durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal, y la última situación a la pertenencia de una organización criminal o su reintegración a la misma, en este peligro para que se dicte la prisión preventiva debe existir un vínculo entre las circunstancias descritas y el peligro latente.

En el peligro de obstaculización el código procesal penal menciona también que aquí se observa los antecedentes del imputado y otras circunstancias del caso particular que tratará de obstaculizar la averiguación de la verdad, esto con la finalidad de evitar que la libertad sea aprovechada por el imputado para obstruir la investigación actuando de modo fraudulento sobre las pruebas del delito que pudieran obtenerse, para ello se encontró tres situaciones con las que debe cumplirse para que se pueda dictar la prisión preventiva: destruirá, modificará, ocultará suprimirá o falsificará elementos de prueba en pureza, fuentes medios de investigación o pruebas materiales, la segunda influirá para que coimputados, testigos incluso víctimas o peritos, órganos de prueba, fuentes, medios de prueba personales informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente, la tercera situación es que inducirá a otros a realizar tales comportamientos, esto lleva a la conclusión de que el juez consolide la sospecha de que el imputado dificultará la meta de esclarecimiento del proceso y emita la medida de prisión preventiva.

La teoría sustancialista ayuda a nuestra investigación en forma importante, de manera que, respalda nuestra formulación de problema en base a que el análisis exhaustivo de cada uno de los presupuestos de la medida de prisión preventiva antes del periodo del 2019 no cumplía con ajustarse a lo que establece la norma por ende los criterios para la aplicación del principio de proporcionalidad no se realizaban de manera adecuada al no existir proporción en la medida tomada y en los hechos de cada caso, sin embargo con los nuevos parámetros existe la mejora para que esta medida tenga una adecuada aplicación.

2.7. Teoría de la infracción del deber

Para el autor Claus Roxin “el concepto de deber hasta en los preceptos concretos, yendo más allá de lo fundamental, lo cual sería propio de una investigación específica que analizara cada uno de los tipos desde puntos de vista dogmáticos, históricos y criminológicos en cuanto a su pertenencia al grupo de los delitos de dominio o de infracción de deber.

Aquí solo pueden trazarse contornos y dar indicaciones para la incardinación de algunos preceptos especialmente controvertidos, así pertenecen a los delitos de infracción de deber, en principio, los delitos de funcionarios propios e impropios, los delitos profesionales, el abuso de confianza o administración desleal, desfalco como caso cualificado de apropiación indebida, incumplimientos de asistencia o guarda” (Roxin Claus, 2008, p, 419)

Esta teoría nos explica que toda persona en la sociedad debe dominar su propio comportamiento, esto siempre y cuando no presenten defectos en la conducción de sus actos a lo que se le denomina o llama el dominio sobre los movimientos corporales de cada individuo.

Este fundamento es lo que lleva al comportamiento en cualquier hecho delictivo a que se determine la autoría directa o inmediata del delito.

Es de esta forma que se incluye la teoría del domino del hecho, referente a que es autor quien domina el hecho delictivo, tiene pleno conocimiento del delito que va a cometer.

Es de esta forma que en algunos delitos no solamente existe autoría del hecho delictivo, sino también el dominio común mediante división de tareas en donde existiría la coautoría, debido a que si bien existe un partícipe coadyuva en la comisión del hecho delictivo.

Dicha teoría que tiene su fundamento en la infracción del deber, se refiere en concordancia con que es el autor del delito quien acciona realizando una conducta que contraviene la ley que, por lógica está prohibida, es decir infringe un deber especial el cual tiene carácter penal, ya sea por ser el autor del delito de manera directa sin embargo cuando es el partícipe realiza dicha conducta delictiva más no infringe ningún deber de carácter especial.

En la teoría de la infracción del deber de cuidado existen dos presupuestos resultado de lesión o puesta en peligro del bien jurídico por acción u omisión, en referencia si se realiza la acción que coloque en riesgo el bien protegido, o de lo contrario la omisión de no realizar una acción de cuidado respecto del mismo.

En los delitos de administración pública que se establecen en nuestro Código Penal, los autores que realizan la comisión del hecho delictivo, están incumpliendo el deber especial que le brinda el Estado por la función que cumplen, es por ello que en los delitos de peculado se aplica esta teoría debido a que el deber de cuidado que tienen que tener con el caudal público del Estado.

Así también explica Claus Roxin en su libro titulado “Autoría y Dominio del hecho en Derecho Penal” “Si se afirma que el dominio del hecho no basta en los delitos de infracción del deber para fundamentar coautoría, la cuestión hay que

plantearla de modo más radical ¿Resulta necesario el dominio conjunto del curso del hecho al menos junto a la infracción del deber o no hace falta?, a mi juicio hay que descartar completamente la idea del dominio del hecho, piénsese en que dos sujetos han de administrar conjuntamente un patrimonio, ambos conciben el plan de embolsarse los caudales a su cargo. En la ejecución, sin embargo, la transacción decisiva la lleva a cabo sólo uno de los administradores, mientras que el otro solo llega a actuar en la fase preparatoria o favorecer el plan, aquí no se da una dependencia funcional en el sentido de la teoría del dominio del hecho. No obstante, ambos tienen que ser autores de administración desleal, pues también el que objetivamente se limita a auxiliar infringe el deber de salvaguardar intereses patrimoniales ajenos que le incumbe, infringiéndole así un perjuicio a aquel por cuyos intereses tenía que velar. Siendo esta la circunstancia que le hace avanzar al centro de la realización del delito, no se comprende porque va a ser necesario además para ello el dominio del hecho, la administración desleal no experimenta cambio cualitativo alguno por la falta de carácter común de la ejecución externa de la acción, pues el sentido de la acción, la coloración personal de la conducta de cooperar, en la que se basa la distinción de las formas de participación, resulta únicamente de la vulneración del vínculo de lealtad. Lo correcto de la solución propuesta se deriva forzosamente de una consideración práctica: si se quisiera requerir para la autoría, junto a la infracción del deber, además el dominio del hecho, los partícipes se dividirán en dos grupos completamente heterogéneos: en señores del hecho con deber de lealtad y en obligados a lealtad sin dominio del hecho, lo cual no sólo eliminaría el concepto unitario de participación en los delitos de infracción de deber, sino que también forzaría a la consecuencia

intolerable de que no habría autor si el ejecutor obró sin incumbirle deber de lealtad y el obligado permaneció en un segundo plano.

Por ejemplo, un caso de abuso de confianza, en el que un miembro del consejo de Administración, un tal K, había hecho posible el delito al gerente desleal mediante su aprobación y extendiendo un recibo. Partamos de que K no tenía el dominio del hecho, a él solo le importaba apoyar al gerente H, la cuestión era si había que considerar que, a K, no obstante, como autor según el principio del dominio del hecho y la teoría subjetiva había que rechazarlo de plano, esta configuración de tipo tiene por consecuencia que el extraneus no puede ser autor en el sentido del precepto especial, sino solo inductor o cómplice.” (Roxin Claus, 2008, p, 388, 389. 390)

Hemos tomado como referencia esta teoría para nuestra investigación por que el delito de peculado , se relaciona con la infracción del deber, pues como funcionarios públicos deben cuidar los caudales del estado, y por el cargo que les corresponde tienen que evitar la acción u omisión del hecho delictivo del bien jurídico protegido en este caso el patrimonio perteneciente al Estado, así como también investigar si la responsabilidad penal que tienen es como autores, cómplices o inductores de dicho delito.

2.8. Teoría de la prisión preventiva en la medida cautelar

Esta teoría se refiere a que las medidas aplicadas en el proceso penal se dictan con el fin de asegurar que dicho derecho podrá ser efectivo en el caso de llegar a un juicio en el que se reconozca la existencia del derecho invocado.

La medida de la prisión preventiva es una medida cautelar que está inmerso en el proceso penal la cual debe ser utilizada solo de manera indispensable es decir que haya necesidad, que la medida tiene que ser idónea, referente a que no exista otro medio eficaz y eficiente, por último, que sea proporcional en equivalencia a la ponderación de bienes jurídicos en conflicto.

Se toma en cuenta que la medida de prisión preventiva está relacionada con la medida cautelar y tiene que ser aplicada de manera cuidadosa, mediante análisis exhaustivo, puesto que estas medidas privan de los derechos fundamentales, con la finalidad de aclarar el proceso el cual debe darse al margen de la ley.

Es por esta teoría que relaciona la prisión preventiva inmersa en las medidas cautelares porque, la medida cautelar es la parte general y la prisión preventiva es un tipo de medida del derecho penal, la cual debe emitirse su cumplimiento siempre y cuando se tome en cuenta por un lado la medida a aplicar y por el otro los derechos fundamentales que se aplican, en base a esto no se puede afectar derechos fundamentales si no se cuenta con el análisis suficiente y exhaustivo de la medida a aplicar.

Esta teoría guarda relación con el principio de excepcionalidad que establece el acuerdo plenario de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional donde explica que la medida de prisión preventiva debe ser aplicada única y exclusivamente cuando sea necesaria, referido a que no debe ser la única ni la forma preferente de lograr el aseguramiento del proceso, no son admisibles que el legislador establezca presunciones legales encubiertas cuya valoración prescinda de la obligada constatación del riesgo legalmente protegido de forma individual y

particularizada, tiene que tomar en cuenta que la prisión preventiva siempre es un alternativa excepcional, no puede ser aplicada sino se demuestra en el caso concreto su absoluta necesidad y la imposibilidad de garantizar el proceso mediante otros mecanismos legalmente previstos y menos gravosos para el imputado.

Hemos tomado esta teoría como referencia para nuestra investigación ya que es importante conocer que la medida de prisión preventiva es una medida cautelar es decir está inmersa dentro de ella, nos ayudará en el análisis de la emisión de las resoluciones para observar que se esté cumpliendo los presupuestos de la medida cautelar para que se emita la misma, así como también los requisitos de la prisión preventiva, manifestando la relación que existe entre el todo y parte, así como también que si no es necesario o no se cumple con todos los requisitos no debe ser aplicada por lo indicado en el principio de excepcional

2.9. Marco conceptual

2.9.1. Medidas coercitivas

Son aquellas de carácter provisional y no definitivo, es por esta base que las medidas cautelares tomadas en cuenta se adaptan solo de manera provisional, en relación a la posible declaración de futura culpabilidad, jugando un rol fundamental en base al imputado puesto que no se le sindicó como culpable en conexión con el principio de presunción de inocencia.

2.9.2. Medidas cautelares de carácter personal

Referidas a asegurar la presencia del imputado durante las etapas del proceso especialmente en la etapa de juicio oral, así como en la emisión de la pena impuesta, lográndose como finalidad la restricción de su libertad.

2.9.3. Medida excepcional

Es aquella dictada con excepción, debido a que se nos establece la aplicación de una medida de menor gravedad, como es el de comparecencia con restricciones, como no cambiar de domicilio, ni de ausentarse de él sin conocimiento y autorización del magistrado; concurrir a todas las diligencias en el cual se le curse citación por parte de la autoridad judicial o por el Ministerio Público; la prohibición de concurrir a determinados lugares de dudosa reputación en donde se vende alcohol o drogas; las prohibición de comunicarse con determinadas personas, como por ejemplo la víctima, siempre que no afecte el derecho de defensa.

2.9.4. Principio de proporcionalidad

Explica la relación existente entre el delito y la sanción correspondiente es decir respecto de la pena o medida de seguridad, sin embargo este principio muestra la parte del sentido negativo, el cual se refiere al rechazo de la imposición de las penas que no cuenten con la suficiente valoración del hecho punible, tomando en cuenta la íntima lesividad o la afectación de los derechos de forma desproporcional, a éste principio se le conoce como principio de prohibición de

exceso, que equivale a una comprensión del principio de proporcionalidad, en sentido amplio de la pena justa e imparcial.

2.9.5. *Principio de carácter transversal de intervención indiciaria*

“Se refiere a las exigencias fácticas necesarias que permitan entender que existe fundamento para limitar el derecho fundamental y se relaciona con el *fumus delicti commissi* que no desbarata la presunción de inocencia, sino que es una exigencia para que la medida de prisión provisional tenga una sólida base.

Sin embargo, por muy evidentes y suficientes que sean estos motivos, estos no pueden sustituir, ni adelantar los resultados, que tras el juicio oral se constaten en la sentencia condenatoria firme, en ningún caso”. (Acuerdo Plenario N° 01, 2019)

2.9.6. *Prisión preventiva*

Es una medida cautelar impuesta por el magistrado la cual consiste en una privación temporal de la libertad de una persona, teniendo como finalidad principal asegurar la integridad de las víctimas, testigos involucradas en del delito, permitiendo continuar con la investigación y la conclusión del proceso penal, su aplicación debe ser sólo si las otras medidas no han dado resultados eficaces.

2.10. *Hipótesis*

Los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional permiten que exista un alto grado de mejora en la aplicación de la prisión preventiva en el delito de peculado.

Tabla 1

A modo de operacionalización de variables

Variables	Dimensiones	Indicadores
Grado de mejora de los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en la aplicación de la prisión preventiva en el delito de peculado.	Alto	Cambió la prisión preventiva por otra medida
	Medio	Disminuyó la prisión preventiva
	Bajo	Se conserva la prisión preventiva

CAPÍTULO 3

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

El enfoque que se le ha dado a la presente investigación es cualitativo (Sánchez Zorrilla, Tantaléan Odar y Coba Uriarte, 2015, p. 12), por cuanto recurriremos a los diferentes expedientes contienen las resoluciones que dictan las medidas de prisión preventiva en el delito de peculado, y haremos uso de técnicas que no se miden; como el análisis de los expedientes anteriores al 2019 para poder analizar los criterios que manejaban los jueces en comparación con los nuevos parámetros para dictar la medida de prisión preventiva en los casos de peculado.

El tipo de la presente investigación es básica, ya que se tiene como propósito solamente conocer los criterios que tenían en cuenta los jueces de Investigación Preparatoria al momento de dictar las medidas de prisión preventiva en los casos de peculado e identificar cual es el procedimiento que siguen para efectuar dicha medida.

Esta investigación es experimental, por cuanto se manipularán variables (Sánchez Zorrilla et al., 2015, p. 12), ya que no solo nos limitamos a analizar las resoluciones que han sido emitidas por los jueces de Investigación preparatoria en períodos anteriores al 2019, con la intención de conocer los criterios que se tenían en períodos anteriores al 2019 al momento de dictar las medidas de prisión preventiva y el grado de mejora a partir de éste período en adelante. Sino que,

tomando en cuenta los mismos hechos narrados en el expediente y, ahora sometiéndolos a los nuevos criterios, nos permitió llegar a otras conclusiones.

La dimensión temporal de nuestra investigación es transversal, ya que se van a analizar las resoluciones emitidas por los jueces de Investigación Preparatoria en el delito de peculado en períodos anteriores al 2019, en el distrito judicial de Cajamarca, el cual cubre también nuestra dimensión espacial.

3.1. Tipo de investigación

La presente investigación es de tipo básica, en base a que la finalidad es incrementar el conocimiento jurídico concerniente a los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en las emisiones de las resoluciones de prisión preventiva del delito de peculado, construyendo así conocimiento nuevo.

Este estudio conlleva un cambio y aporte a la realidad jurídica, en base al trabajo que se está llevando a cabo en el 1° Juzgado de Investigación Preparatoria de Cajamarca referente a los delitos de peculado.

3.2. Área de investigación

Nuestra área de investigación está basada en criminología y conductas criminales en base a que hemos tomado el área de investigación penal en los criterios utilizados con anterioridad al período 2019 en la emisión de las resoluciones de la medida de carácter personal como la prisión preventiva, es decir analizar si hubo un examen deficiente de los parámetros y de la aplicación al efectuar dicha medida que es la más estricta en nuestro sistema procesal.

3.3. Dimensión temporal y espacial

3.3.1. Delimitación espacial

La presente investigación, se ha basado en la información brindada por las oficinas de Estadística y Archivo General de la Corte Superior de Justicia de la ciudad de Cajamarca.

3.3.2. Delimitación temporal

Los datos que se han recopilado, han sido de los años al período anterior al 2019 con la finalidad de demostrar nuestra hipótesis planteada, con datos que reflejan la comparación de la realidad actual con la anterior en la emisión de resoluciones de prisión preventiva por delitos de peculado en el distrito judicial de Cajamarca.

3.3.3. Unidad de análisis, población y muestra

En nuestra investigación la unidad de análisis serán las resoluciones de prisión preventiva emitidas por los jueces de Investigación Preparatoria, en los casos del delito de peculado.

Teniendo como universo a los expedientes del Juzgado de Investigación Preparatoria del Distrito Judicial de Cajamarca, en el delito de peculado en el periodo anterior al 2019, las cuales contienen dentro de sus actuados las resoluciones de la medida cautelar de la prisión preventiva emitidas por los jueces de Investigación Preparatoria.

Mientras que nuestra muestra va a hacer 02 expedientes correspondientes al periodo anterior al 2019, debido al delito de peculado que servirán para identificar los criterios que utilizaba el juez de investigación preparatoria, respecto a los parámetros que se aplicaban con anterioridad en el delito de peculado al emitir las resoluciones de la medida de prisión preventiva, puesto que tenemos acceso sólo a esos 02 expedientes.

3.4. Métodos

El método de nuestra investigación será en hermenéutica-jurídica, pues se puede considerar como una versión jurídica de la hermenéutica teológica, pues considera que la interpretación del texto normativo debe hacerse tomando en cuenta una construcción triple, utilizando la lógica, la gramática, y la historia

Método que servirá para identificar e interpretar cuáles son los criterios que utiliza el juez de Investigación Preparatoria del Distrito Judicial de Cajamarca en relación que el código penal establece los presupuestos y principios que deben ser aplicados al efectuar la medida de prisión preventiva.

3.5. Técnicas de investigación

Para la investigación hemos tenido en cuenta las siguientes técnicas que ayudarán a profundizar sobre el tema.

Observación documental: Como se infiere del concepto previo del método hermenéutico, corresponde la revisión de documentos: Resoluciones que dictan las medidas de prisión preventiva, para poder realizar una adecuada búsqueda de

los criterios, por ello, la técnica directa que le corresponde a este método es la observación documental.

3.6. Instrumentos

Para la investigación hemos utilizado fichas de observación documental, por ejemplo, las resoluciones emitidas de los expedientes del delito de peculado en períodos anteriores al 2019 que nos permitirá recopilar información sobre nuestro tema de investigación, realizando respecto de éste un análisis minucioso de la medida de prisión preventiva.

3.7. Limitaciones de la investigación

La principal limitación que tenemos en nuestra presente investigación es la cantidad de expedientes brindados para el análisis y comparación de las resoluciones emitidas, en base a que lo hacemos con fines educativos y al no contar Cajamarca con muchos expedientes en relación al delito se limita nuestra muestra.

CAPÍTULO 4

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En la presentación de resultados de la presente investigación, se tiene:

4.1.1. Factores que ayudaron al análisis de resoluciones

4.1.2. Factor 1: Excepcionalidad

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, que es un factor ausente en dicha resolución pues en ningún momento estaba mencionado, por lo que el expediente es del año 2016 donde este parámetro aún era inexistente para emitir la medida de prisión preventiva, así como también este parámetro permite analizar desde otro enfoque la posibilidad de la existencia de medidas menos graves que la prisión preventiva o por el contrario a tener certeza que se debe emitir dicha resolución.

En el expediente N° 1220 – 2012, en la resolución el factor de excepcionalidad se encuentra ausente en medida que el expediente es del año 2012, mostrándonos que en el período anterior al 2019, había parámetros que permitían el error o el exceso de la aplicación de dicha medida, así también se tiene en claro la importancia de la aplicación de este parámetro para que nos dé la certeza o la probabilidad de otra medida en caso se requiera.

En ambos expedientes hemos encontrado que se pudo aplicar otra medida en base a que dos presupuestos del artículo 268° no se cumplieron y eran de suma

importancia para que la medida de prisión preventiva no puede ser aplicada, también una falta de motivación en base a la inexistencia de este parámetro por lo que en base al primer factor hemos podido observar el grado de mejora con la aplicación de estos nuevos parámetros.

4.1.3. Factor 2: Legalidad Procesal

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, que no se cumple en su totalidad en base a que si bien es cierto menciona los presupuestos de la prisión preventiva existentes para esa época concluimos que no abarca todo lo necesario para que la medida de prisión preventiva sea emitida, esto a comparación con los nuevos parámetros de prisión preventiva a partir del período 2019 , porque al aplicar todos estos parámetros exigidos por ley nos damos cuenta de la mejora en el análisis para emitir una resolución de prisión preventiva.

En el expediente N° 1220 – 2012 , en la resolución el factor de legalidad procesal no se cumple en su totalidad ya que si bien es cierto en períodos anteriores al 2019, como en este caso en el año 2012 se exigían los requisitos de la prisión preventiva, no se tenía sumo cuidado con el análisis para emitir una resolución como lo es la prisión preventiva, sin embargo con la aplicación de los nuevos parámetros se observa que contribuyen a un mejor análisis de los casos en los que se solicita prisión preventiva.

En ambos expedientes al aplicar los nuevos parámetros hemos podido notar un grado de mejora respecto al análisis de prisión preventiva bajo legalidad procesal.

4.1.4. Factor 3: Principio De Intervención Indiciaria

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, que el principio de intervención indiciaria si existe, sin embargo no es valorado como lo sería con los nuevos parámetros pues esto significa que no sólo existan sospechas leves de la comisión de un delito sino que existan pruebas suficientes entre la relación existente entre el hecho delictivo y el imputado, es por ello que con la aplicación de los nuevos parámetros hemos podido observar que este principio no se cumple bajo el grado que exige la nueva normativa puesto que la valoración de los medio de prueba permite que se establezca una conexión entre el delito y el imputado en lo que en dichas resoluciones no se pudo observar .

En el expediente N° 1220 – 2012, en la resolución el factor de principio de intervención indiciaria existe, sin embargo, hemos encontrado que en la aplicación del nuevo parámetro se pudo valorar que no existía la relación establecida en el acuerdo plenario, se logró establecer el grado de mejora ya que a pesar de que el requerimiento fiscal con la aplicación de este principio no se pudo lograr lo que exige el principio la conexión entre el imputado y el hecho delictivo.

En ambos expedientes se pudo observar el grado de mejora respecto de la intervención indiciaria.

4.1.5. Factor 4: Principio De Proporcionalidad

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, que en base al principio de proporcionalidad aplicado con los nuevos parámetros que establece el Acuerdo Plenario N.º 01- 2019 se pudo observar el grado de mejora al analizar que el principio de proporcionalidad se pudo aplicar de manera adecuada una nueva medida logrando establecer la proporción entre ésta con los presupuestos y requisitos del presente caso.

En el expediente N° 1220 – 2012, en la resolución el factor de principio de proporcionalidad se establece el grado de mejora con los nuevos parámetros establecidos por el acuerdo Plenario, en relación a que se pudo determinar detalladamente el análisis de la aplicación de una medida distinta a la de prisión preventiva equitativamente según lo establecido por ley.

En ambos expedientes se pudo observar el grado de mejora respecto del principio de proporcionalidad.

4.1.6. Factor 5: El Concepto De Sospecha Fuerte

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, respecto a la resolución en el concepto de sospecha fuerte se observa con el nuevo acuerdo plenario no sólo debemos tener una sospecha fuerte sino que esta debe estar fundada en elementos de convicción, los cuales demuestren que existió la comisión del delito y la relación del imputado, de esta manera al ser aplicado la nueva normativa para emitir una resolución de prisión preventiva se pudo observar el grado de mejora ya que no se determinó la relación de los elementos

de convicción del delito y el imputado por lo que se dictó una medida menos grave como la comparecencia restringida.

En el expediente N° 1220 – 2012 , en la resolución, respecto al concepto de sospecha fuerte, pudo hallarse el grado de mejora con la aplicación de la nueva normativa para la aplicación de prisión preventiva ya que se pudo hallar la debilidad de la teoría mostrada por la fiscalía sin la sustentación de este concepto, por lo que al ser mejor analizado y aplicado pudo hallarse que al no existir la relación de los elementos de convicción del delito y la relación con el imputado, se aplica una medida menos grave.

En ambos expedientes pudimos observar el grado de mejora en base a la debilidad hallada en la sustentación y motivación de las resoluciones antes de la aplicación de estos nuevos parámetros y el cambio por una nueva medida.

4.1.7. Factor 6: Los Requisitos De Prisión Preventiva

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, respecto a la resolución en cuanto al cumplimiento de los requisitos de prisión preventiva como fundados y graves elementos de convicción, que la pena sea mayor a 4 años, que exista peligro de fuga y obstaculización, se observó el grado de mejora, respecto a que los graves y fundados elementos de convicción puesto que al no estar bien argumentados en el requerimiento fiscal no se podía emitir la prisión preventiva, la medida de la pena se realizó conforme la ley exige sumando las agravantes y atenuantes , prognosis de la pena, y el último requisito se analizó

de forma adecuada viendo la posibilidad de que si estos no se cumplían o por lo menos uno se logró dar una medida menos grave.

En el expediente N° 1220 – 2012 , en la resolución, respecto a los requisitos de prisión preventiva como fundados y graves elementos de convicción, que la pena sea mayor a 4 años, que exista peligro de fuga y obstaculización, se observó el grado de mejora, respecto a que los graves y fundados elementos de convicción los cuales al no ser establecidos de manera adecuada en el requerimiento fiscal no se pudo emitir prisión preventiva , la medida de la pena se realizó conforme la ley exige sumando las agravantes y atenuantes , pronosis de la pena, y el último requisito se analizó de forma adecuada viendo la posibilidad de que si estos no se cumplían o por lo menos uno se cambió por una medida menos exigente.

En ambos expedientes pudimos observar el grado de mejora al observar que estos requisitos reforzaron su análisis y aplicación con los nuevos parámetros de esta manera poder emitir una medida menos grave que la prisión preventiva.

4.1.8. Factor 7: El Plazo De Prisión Preventiva No Se Condiciona Al Ritmo De Trabajo De La Fiscalía

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, se encuentra que la resolución de prisión preventiva fue emitida tiempo después por la carga laboral de la fiscalía, sin embargo, si aplicamos los nuevos parámetros nos damos cuenta que existe un nivel de mejora para que la carga laboral de la fiscalía no sea un obstáculo para emitir la resolución.

En el expediente N° 1220 – 2012 , en la resolución, respecto a este factor de acuerdo a la resolución se observa que la audiencia fue reprogramada varias veces por razones de los abogados de la defensa y se vio frustrado sin embargo si aplicamos el parámetro mencionado encontramos el nivel de mejora en base a que la fiscalía debe exigir el cumplimiento de esta audiencia pues es una medida de importancia y de última ratio es una resolución que tiene que tener mucho análisis y cuidado y dentro de éste el ritmo de la celeridad procesal.

En ambos expedientes observamos el nivel de mejora en base a la celeridad procesal.

4.1.9. Factor 8 : Las Audiencias No Deben Ser Exageradamente Largas

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, respecto a la resolución encontramos que la audiencia se prolongó de forma que la parte de la defensa no respondía clara y precisa, por ello se tuvo que prolongar la audiencia.

En el expediente N° 1220 – 2012, en la resolución, respecto a este factor de acuerdo a la resolución observamos que la defensa en la audiencia no fue clara y concisa con sus alegatos es por ello que la audiencia fue prolongada, así como también interrupciones que no tenían conexión con el caso, es por ello que se nota un nivel de mejoría en base a que si aplicamos este nuevo parámetro los alegatos de la defensa son concisos con el caso y no se desvían del tema.

En ambos casos podemos establecer el nivel de mejora en la aplicación de este parámetro por que la teoría de la defensa y la teoría de la fiscalía tiene que ser clara y concisa para no prolongar la audiencia.

4.1.10. Factor 9: Las Jornadas Y Resoluciones Orales Deben Registrarse Siempre

En este factor se encontró en la resolución del expediente N.º 1725-2016, respecto a la resolución encontramos que si se registran las audiencias sin embargo existen errores ortográficos que no ayudan a dejar un registro claro de la audiencia.

En el expediente N° 1220 – 2012, en la resolución, respecto a este factor se observa claramente los errores ortográficos que no muestran claridad del registro.

En ambos casos se observa el nivel de mejora en la aplicación de los nuevos parámetros en base a que las audiencias y resoluciones fueron registradas sin errores ortográficos esto muestra un registro claro y conciso para un análisis y estudio del caso.

4.2. Análisis y discusión de la hipótesis planteada

Hemos podido comprobar nuestra hipótesis planteada en la presente tesis: Los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional permiten que exista un alto grado de mejora en la aplicación de la prisión preventiva en el delito de peculado, pues posibilitan que el juez realice un mayor análisis de los principios de carácter transversal de intervención indiciaria y

proporcionalidad, en la emisión de la resolución de prisión preventiva en el delito de peculado.

En este orden de ideas respecto a los factores sobre los nuevos parámetros emitidos por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema se ha podido hallar que en las resoluciones emitidas en períodos anteriores al 2019 como lo demuestran los expedientes respectivos en los años 2012 y 2016 existía deficiencia en el análisis respectivo en cada una de las resoluciones, en este sentido se toma en cuenta los factores utilizados para dicha variable empezando por el de excepcionalidad, evidenciando resaltantemente su ausencia en ambas demostrando que el examen minucioso en dichos años no fue eficaz , de tal manera que al aplicar dicho factor en el análisis de nuestra investigación se marca la diferencia en el progreso de su estudio y aplicación permitiendo que las resolución nueva no sea la de prisión preventiva sino una comparecencia restringida.

Continuando con el segundo factor de dichos resultados se habla de legalidad procesal, para lo cual se observó que en ambas resoluciones anteriores al período 2019, se cumple de manera parcial evidenciando de esta manera que cumple con todos los requisitos exigidos por ley en esos años ante la inexistencia de los nuevos parámetros , sin embargo con la aplicación nueva a partir del 2019 se demuestra que su aplicación establece el grado de mejora apoyándose en que permite que el análisis realizado por los jueces para emitir dicha resolución tenga una gama amplia y fundamentada que tenga como consecuencia la adecuada aplicación de una medida menos grave.

Siguiendo con el tercer factor para respaldar los resultados hablamos del principio de intervención indiciaria, notando que en los expedientes con años anteriores al 2019 , existe una marcada diferencia si bien es cierto se pudo comprobar su existencia en ambas, también se pudo evidenciar que la aplicación de los nuevos parámetros permitió la mejora en base que al no establecer la conexión que exige hoy en día la norma procesal entre el hecho delictivo y el imputado, pasando de ser una sospecha con indicios, a lograrse la conexión exacta entre los hechos cometidos en el delito y la acción del imputado mediante la demostración de las pruebas de carácter indiciario, se tuvo que emitir una medida con el mismo fin pero menos grave.

Para culminar encontramos al cuarto factor el principio de proporcionalidad, el cual se pudo observar en ambas resoluciones la ineficacia de la aplicación de dicho principio en años anteriores al 2019, fundamentando y respaldando el grado de mejora en la aplicación de los nuevos parámetros en cuanto el análisis detenido permitió que al separar los puntos del principio de proporcionalidad se hallara que la medida no es efectivamente adecuada a los requisitos y presupuestos que exige la norma.

Prosiguiendo con este estudio encontramos al quinto factor en cuanto a las resoluciones de prisión preventiva en base al concepto de sospecha fuerte se evidenció la ausencia de este factor en las resoluciones anteriores al período 2019, en base a que no se podía demostrar con total certeza la conexión de los elementos de convicción con el imputado, de manera que la aplicación de los nuevos parámetros logró el grado de mejora ya que su análisis al ser evaluado no

demonstró que el requerimiento de la fiscalía este bien sustentado por lo que al no cumplir con este requisito no tenía sentido la prisión preventiva.

El siguiente factor que nos permite afianzar nuestra teoría es el cumplimiento de los requisitos de prisión preventiva, si bien es cierto en ambas resoluciones se halló el cumplimiento de los mismos en años anteriores al 2019, se establece el grado de mejora debido a que al aplicar los nuevos parámetros se evidencia claramente el refuerzo de la fundamentación del cumplimiento de dichos requisitos por ejemplo la pena se determinó en base a una prognosis adecuada, con agravantes atenuantes, los elementos de convicción al no establecerse la relación exigida por ley no se cumplió con este presupuesto por lo que se emite una medida menos grave, por último el peligro de fuga u obstaculización se pudo determinar que no existían en ambos casos por lo cual se permitió la aplicación de una medida menos grave que la prisión preventiva.

Continuando con el análisis de dichos resultados el séptimo factor el plazo de prisión preventiva no se condiciona al ritmo de trabajo de la fiscalía , se pudo observar que en períodos anteriores al 2019 las resoluciones de prisión preventiva emitidas que además añadidas son de carácter excepcional se retrasaron por la carga laboral que tienen los juzgados, sin embargo el grado de mejora con la aplicación de los nuevos parámetros impide que las emisiones de dichas resoluciones se vean intervenidas o retrasadas por el trabajo de la Fiscalía a lo cual se puede evidenciar a simple vista lo sustentado en nuestra hipótesis.

El octavo factor nos permite avalar nuestra hipótesis las audiencias no deben ser exageradamente largas, en este punto determinamos que en períodos anteriores

al 2019 las audiencias eran largas añadido a esto los alegatos poco concisos y fuera de lugar de los abogados de defensa hacían evidente la ineficacia de dicho factor, por ello el grado de mejora en la aplicación de los nuevos parámetros nos permitió observar que si se cumplía con anterioridad los factores antes mencionados, permitirá tanto al juez como a las partes procesales emitir alegatos claros, concisos, así como también una adecuada resolución sin prolongar el tiempo que debe durar la audiencia.

Por ello encontramos al noveno factor que termina de respaldar nuestra investigación es las jornadas y resoluciones orales deben registrarse siempre, en períodos anteriores al 2019, se pudo determinar que por la prolongación del tiempo de audiencia los registros no eran claros por los evidentes errores ortográficos, es por ello que el grado de mejora correspondiente a la aplicación de los nuevos parámetros demuestra que si no existe un tiempo prolongado en la audiencia permitirá menos errores ortográficos siendo claro y preciso el registro exigido por ley.

Exponiendo los factores de nuestra investigación hemos podido avalar la hipótesis mostrada en ella, tomando en cuenta que la medida de prisión preventiva es de carácter excepcional, por lo que su estudio y aplicación no puede realizarse de manera acelerada o inoportuna.

Como ya observamos en períodos anteriores al 2019, se hizo un análisis ineficaz de esta medida, pues existían menos parámetros que toleraban errores en la emisión de dichas resoluciones, teniendo como resultado una argumentación

poco avalada o con bases que no podían realmente sustentarse para que el juez pueda aplicar con certeza la prisión preventiva.

Hacemos énfasis en lo dicho con anterioridad por que al ser una medida de carácter excepcional, su aplicación vulnera algunos derechos fundamentales que solamente pueden ser transgredidos siempre y cuando la comisión del hecho delictivo sea proporcional o no exista una medida menos grave que cumpla con el mismo fin.

Es por ello que se requiere que su estudio minucioso sea el adecuado y pertinente habiendo mencionado ello, en los resultados podemos observar de tal manera el grado de mejora en cada uno de los factores correspondientes a cada variable.

En su conjunto el grado de mejora respecto de la aplicación de los nuevos parámetros es indudable debido a que nos permite observar el cumplimiento del análisis minucioso y completo que se requiere por cuanto se hace perceptible al disgregar cada factor exigido por ley, con especial cuidado borrando de tal manera todo margen de error.

Es visible en comparación con las resoluciones anteriores al período 2019, el alto grado de mejora hallado en base a que se cambió la medida de prisión preventiva por una menos grave como lo es la comparecencia restringida , permitiéndonos demostrar la hipótesis planteada en nuestra investigación avalando de tal forma su existencia de acuerdo a la motivación fundamentada de

los jueces observando que, al aplicar dichos parámetros, se suprime la ineficacia y ausencia de una inadecuada fundamentación en la resolución.

Al lograr una adecuada fundamentación con la aplicación de los nuevos parámetros así como la evaluación y cumplimiento de cada uno de ellos eliminamos totalmente la posibilidad de la existencia de la vulneración de derechos fundamentales, de esta manera aportamos la facilidad de los jueces a que la prisión preventiva sea en realidad una medida de carácter excepcional, al no tomarse de manera precipitada, no todos los casos requerirían su aplicación, sino que permite que su excepcionalidad faculte a otras medidas menos gravosas siempre y cuando el hecho delictivo y el caso en concreto lo posibiliten.

CONCLUSIONES

1. El grado de mejora en los criterios de aplicación en la prisión preventiva, en el delito de peculado, con los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en el 2019, es alto. Pues se pudo establecer que se cambió la prisión preventiva a comparecencia. Esto fue posible pues los nuevos criterios exigen una motivación adecuada y mejor análisis, haciendo que se cumpla la característica de medida de carácter excepcional.

2. Respecto al análisis de los criterios aplicados para otorgar prisión preventiva en el delito de peculado antes de los nuevos parámetros emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional HASTA EL 2019, hemos llegado a la conclusión de que antes del período 2019 los criterios eran inconsistentes y no contaban con los suficientes argumentos y base para que determinen la emisión de la resolución de prisión preventiva.

3. Respecto a utilizar los criterios emitidos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en el 2019 para otorgar prisión preventiva en el delito de peculado en las sentencias analizadas previamente, hemos aplicado estos criterios y hemos comprobado que su aplicación era necesaria para un análisis minucioso e idóneo para que se pueda determinar la aplicación de la medida excepcional de prisión preventiva, pues al ajustar las resoluciones analizadas a los nuevos parámetros se puede distinguir el estudio, indagación e investigación correcta para el sustento de la aplicación de esta medida.

4. Respecto a comparar ambos resultados para determinar el grado de mejora en la aplicación de la prisión preventiva, hemos llegado a la conclusión de que efectivamente se observó un alto grado de mejora en comparación con años anteriores ya que el sustento o base de las resoluciones es una debida motivación mediante un análisis exhaustivo y minucioso de todos los parámetros, requisitos para la aplicación de una medida excepcional como lo es la prisión preventiva.

ANEXOS:

RESOLUCIÓN ANTIGUA (ORIGINAL)

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Primer Juzgado de Investigación Preparatoria

EXPEDIENTE N° : 01725-2016-1-0601-JR-PE-01

Juzgado : Primer Juzgado de Investigación Preparatoria.

Imputado : Vervi Valery Cerna Hernández

Delito : Peculado doloso

Agraviados : Institución Educativo N°225 El Cerrillo

Juez : Elizabeth Vicenta Arias Quispe.

Esp. de Audio : Cynthia Celeste Gálvez Marín.

ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA PÚBLICA

DE PRISIÓN PREVENTIVA

I. INTRODUCCIÓN:

En la ciudad de Cajamarca, siendo las diez de la mañana, del día trece de marzo del año dos mil diecisiete, en la Sala de Audiencias número uno de la Corte Superior de justicia Cajamarca, ante el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Cajamarca, se realiza la Audiencia de Prisión Preventiva, dirigida por la señorita Juez **ELIZABETH VICENTA ARIAS QUISPE**, en el proceso seguido contra **VERVI VALERY CERNA HERNÁNDEZ**, por el delito de **PECULADO DOLOSO** por apropiación y uso de documento falso, previsto en el artículo 387° primer párrafo y 427° último párrafo del Código Penal, respectivamente; ilícitos penales cometidos en agravio del Estado- LE. N° 225-Cerrillo-Baños del inca, debidamente representado por el Procurador Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Cajamarca. Audiencia que será grabada en sistema de audio.

II. ACREDITACION:

FISCAL: JOHANNA LIZET VÁSQUEZ PAREDES; Fiscal Provincial del Segundo

Despacho de la Fiscalía Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Cajamarca;

- Domicilio Procesal : Jr. Casuarina N° 363 (cuarto piso)
- Casilla electrónica : 60134

ABOGADO DEFENSOR: JIMMY DIAZ SÁNCHEZ con registro del Ilustre Colegio de Abogados de Cajamarca N° 632.

- Domicilio Procesal : Jr. José Sabogal N° 778, Dpto.09
- Casilla electrónica N° : 58058

JUEZ: Señala que encontrándose presente los sujetos procesales necesarios para la realización de la presente diligencia, se **DECLARA VÁLIDAMENTE INSTALADA LA PRESENTE AUDIENCIA**. En este estado concede el uso de la palabra al Representante del Ministerio Público, a fin de que sustente su requerimiento de prisión preventiva.

III. SUSTENTO DE REQUERIMIENTO DE PRISIÓN PREVENTIVA (Folios 91 a 104):

FISCAL: En virtud a lo establecido en el Artículo 268°, 269° y 270° del Código Procesal Penal, requiere que su Despacho dicte **PRISIÓN PREVENTIVA POR EL PLAZO DE SEIS MESES** contra **VERVI VALERY CERNA HERNÁNDEZ**, a quién se le investiga como presunta autora del delito **CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, en la modalidad de **PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN y USO DE DOCUMENTO FALSO**, previsto en el artículo 387° primer párrafo y 427° último párrafo del

Código Penal, respectivamente; ilícitos penales cometidos en agravio del Estado-
LE. N° 225-Cerrllo-Baños del Inca.

La **DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS** quedan registrados en audio y en
autos obra a folios 92 y 93.

PRIMER PRESUPUESTO, sobre los fundados y graves elementos de
convicción, quedan registrados en audio y obra en autos.

SEGUNDO PRESUPUESTO, que la sanción a imponerse sea superior a
los cuatro años quedan registrados en audio y obra en autos.

TERCER PRESUPUESTO, sobre el peligro de fuga y peligro de
obstaculización; quedan registrados en audio y obra en autos.

Respecto de la **PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA** quedan
registrados en audio y obra en autos.

IV. TRASLADO DEL REQUERIMIENTO DE PRISIÓN PRE- VENTIVA

ABOGADO DEFENSOR: Corrido el traslado correspondiente al abogado
de la defensa, señala: En base a los presupuestos del Artículo 268° del Código

Procesal Penal, se referirá a los fundados y graves elementos de convicción suficientes que vinculan a su patrocinada con el delito investigado; rechazó la concurrencia del primer presupuesto señalando que las normas para la ejecución del mantenimiento establece un plazo, además señala que no habría existido el dolo en la conducta de la imputada pues por cuestiones de rencillas internas no se pudo realizar el mejoramiento de la institución educativa y es cierto que habría retirado el dinero en efectivo y que ha devuelto el dinero dentro del plazo que establece la normatividad, indicando que el dinero se revierte al Tesoro Público, que la imputada ha presentado los pagos el día 25 de febrero del 2016 señalando que estaba dentro del plazo para devolver el bien, que se habría efectuado el depósito a la cuenta aperturada a su defendida signada con el número 4054270440 para el Programa de Mantenimiento del Centro Educativo; que su patrocinada es madre soltera que es cierto que alquilaba un departamento para vivir con sus menores hijos ubicado en el edificio 9 departamento 404 pero su contrato de arrendamiento se ha terminado por ello es que su defendida conjuntamente con sus tres hijos menores fueron a vivir a la casa de su padre; y que su patrocinada no ha tenido la intención de quedarse con el dinero sino que por diversos motivos no devolvió el dinero. *(Los demás detalles quedan registrados en audio)*

FISCAL: Precisa que por error se consignó un monto equivocado; respecto del monto de dinero desembolsado se depositó en febrero del 2016 y el 01 de enero intento que se le firme memorial con firmas falsas, que el 29 de enero se hizo una denuncia por acta, que la devolución del dinero ha sido ante el descubrimiento de su delito, que alquilaba distintos departamentos demuestra que

no tiene arraigo domiciliario; la investigada indica que su domicilio es en Fonavi II pero actualmente vive en otro lugar por lo tanto no tiene un arraigo y que si bien es cierto tenía la intención de llegar a un acuerdo pero para la primera vez si concurre pero la diligencia no se pudo llevar y en una segunda reprogramación ya no concurrió. *(Los demás detalles quedan registrados en audio)*

V. DECISIÓN:

JUEZ: Procede a emitir la resolución que corresponde.

RESOLUCIÓN NÚMERO DOS

Cajamarca, trece de marzo

Del año dos mil diecisiete. -

AUTOS, VISTOS Y OIDOS: Con el requerimiento de Prisión Preventiva, formulado por la Fiscalía Provincial Especializada en los Delitos de Corrupción de Funcionarios de Cajamarca, con lo debatido y expuesto en audiencia; teniéndose a la vista los actuados que se adjuntan y anexan a la carpeta de prisión preventiva y los presentados en esta audiencia; **Y, ATENDIENDO:**

PRIMERO: Hechos. -

1.1 En el presente caso se le atribuye a la ahora imputada VERI VALERY CERNA HERNÁNDEZ, haberse apropiado de S/. 13, 520.00, que recibió

en su calidad de servidora pública como Directora encargada de la LE. N° 225 El Cerrillo, distrito de Baños del Inca, durante el año 2015"; dinero que estaba destinado para realizar el mantenimiento del local escolar antes referido durante el año 2015. Asimismo, se le imputa el haber utilizado documentos falsos para obtener la firma del Ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca, a fin de poder sustentar el gasto del mantenimiento del local escolar ante la UGEL Cajamarca.

1.2 Al respecto, de los actuados se tiene que mediante Resolución de Secretaría General N° 004-2014-MINEDU de fecha 14 de Enero del 2014 se aprueba la Norma Técnica denominada "Normas para la ejecución del Mantenimiento de locales escolares de las instituciones Educativas Públicas a nivel nacional" en las cuales se señala las normas técnicas que desarrollen las etapas, procesos, procedimientos, criterios, responsabilidades, así como las disposiciones complementarias y formatos necesarios para llevar a cabo las acciones que conduzcan al cumplimiento del mantenimiento de la Infraestructura de las Instituciones Educativas Públicas a nivel nacional; bajo ese criterio, es que el gobierno benefició a diversas instituciones educativas con presupuesto para el mantenimiento de locales escolares, entre los que se encuentra la Institución Educativa N° 225 El Cerrillo del distrito de Baños del Inca; respecto del cual la imputada Vervi Valery Cerna Hernández, en su condición de Directora de dicha Institución Educativa, en el año 2015 se le asignó presupuesto para el mantenimiento del local escolar para la referida institución educativa en dos etapas, siendo en la primera etapa por la suma de S/.4,738.00 soles, y la segunda etapa por la suma de S/. 8,782.00 soles,

conforme se advierte del Informe N° 497-2016-GR.CAJ/UGELCAJ/D.AGI de fecha 18 de febrero del 2016, mediante el cual remite el Informe N° 10-2016-GR.CAJ/DRE.CAJ/UGEL.CAJ/D.AGI-INFR donde se indica que la investigada Vervi Valery Cerna Hernández es la responsable del Programa de Mantenimiento de Locales Escolares 2015, para lo cual se le abrió en el Banco de la Nación la cuenta N° 405427044 a su nombre; la misma, respecto al cual no ha cumplido con hacer la declaración de gastos del año 2005 de la Institución Educativa N° 225-El Cerrillo-Baños del Inca, con relación a los montos asignados para el mantenimiento de la LE N° 225 El Cerrillo en su I y II Etapa.

1.3 Asimismo, se indica que en virtud al monto depositado, se habría verificado la realización de ningún trabajo de mantenimiento escolar, conforme se corroboraría con la diligencia de constatación fiscal de fecha 07 de marzo del año 2016 realizado en el local de la I.E N° 225 El Cerrillo, admitiéndose además que imputada habría realizado acciones con la intención de regularizar dichas circunstancias a través del oficio N° 02-2014 de fecha 29 de Enero del 2016, en la que solicitó al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca la revisión y posterior firma del expediente de mantenimiento de locales escolares el mismo que habría sido devuelto por el funcionario José Luis Ocas de la Cruz; y que a sugerencia de éste, el mismo día, la investigada habría presentado una solicitud de firma de expediente como “mantenimiento de locales 2015” adjuntando un memorial con la presunta firma del Sr. Alfonso de la Cruz Chugnas -Teniente Gobernador del Centro Poblado Menor El Cerrillo, Fausta Sarmiento Rafael - Presidenta de la APAFA, y de los padres de familia Yessica Cortez Huaripata, Rosa Carranza

Pajares, Fausta Sánchez Saldaña, Alejandrina Infante Huatay, María Celinda Chugnas Alcántara, Manuela Carrasco Pajares, y Wilfredo Sarmiento Sánchez; documento que nuevamente le fue devuelto a la investigada por el mismo Ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca mediante oficio N° 009-2016-MDBI-UM/JLOD de fecha 02 de febrero del 2016; debido a que la señora Fausta Sarmiento Rafael, había indicado en una declaración jurada que no firmó dicho memorial, ni el expediente de declaración de gastos, adjuntando la declaración jurada de la misma. Por lo que efectuado el peritaje correspondiente, a través del Dictamen Pericial de Grafotécnia Forense N° 49/2016, de fecha 13 de junio del 2016, practicado en el documento presentado por la imputada y denominado "Memorial" se ha podido determinar que las firmas atribuidas a Alfonso de la Cruz Chugnas, Yessica Cortez Huaripata y Fausto Sarmiento Rafael, **no provienen del puño gráfico de sus titulares**, pues se trata de firmas falsificadas por imitación; con lo que se advertía la comisión del delito de uso de documento falso, incurrido por la citada investigada; al tratar de justificar el mantenimiento del locales escolares que habría ejecutado presuntamente con el presupuesto entregado por el Estado.

SEGUNDO: Pretensión. -

2.1 En éste orden de ideas, la Representante del Ministerio Público solicita prisión preventiva contra la imputada Vervi Valery Cerna Hernández; por cuanto, señala que en el presente caso se habrían cumplido plenamente los requisitos establecidos en el Artículo 268° del Código Procesal Penal; señalando que con relación al **primer presupuesto** exigido por la norma procesal vigente para

sustentar la prisión preventiva; teniendo en consideración que los delitos materia de imputación se encuentra previsto en el Artículo 387° Peculado doloso y en el artículo 427° segundo párrafo Uso de Documento Público Falso del Código Penal vigente; dándose la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculan al investigado con el hecho criminal, sustentando el mismo con los siguientes elementos de convicción:

1. Informe N° 10-2016-GR.CAJ/DRLCAJ/UGELCAJ/D.AGI-INFR donde se indica que la Investigada Vervi Valery Cerna Hernández es la responsable del Programa de Mantenimiento de Locales Escolares 2015 de la institución Educativa N° 225- El Cerrillo.
2. Acta de constatación Fiscal - Policial de fecha 07 de marzo del año 2016 realizado en el local de la LE N° 225 El Cerrillo
3. DVD que contiene el archivo con la grabación de la diligencia de constatación Fiscal ~ Policial de fecha 07 de marzo del año 2016 en la Institución Educativa N° 225 del Centro Poblado Menor El Cerrillo, distrito de Baños del Inca.
4. Acta de visualización y Transcripción del vídeo de la diligencia de constatación Fiscal – Policial de fecha 07 de marzo del año 2016.
5. Declaración testimonial de José Luis Ocas de la Cruz, ei mismo que indica haber sido designado por el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca mediante carta N° 16I-2015-MDB1 de fecha 29 de octubre del

2015 del centro Poblado Menor El Cerrillo, Fausta Sarmiento Rafael - Presidenta de la APAFA.

6. Oficio N° 02-2014 de fecha 29 de enero del 2016 donde la investigada solicita ante el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca la revisión y posterior firma del expediente de mantenimiento de locales escolares 2015 1 y 11 etapa de la LE N° 225 El Cerrillo.

7. Oficio N° 008-2010-MDBI-UM/JLOD de fecha 01 de febrero del 2016, emitido por el Ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca con el cual devuelve a la investigada el oficio N° 02-2016 debido a que no se había realizado de su parte la verificación de actividades referidas en el informe.

8. Documento s/n con el cual la investigada presenta ante el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca una solicitud de firma de expediente adjuntando un memorial con la firma del Sr. Alfonso de la Cruz Chugnas - Teniente Gobernador del centro Poblado Menor El Cerrillo, y otros.

9. Oficio N° 009-2016-MDBI-UM/JLOD de fecha 02 de febrero del 2016, emitido por el ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca, con el cual devuelve a la investigada el expediente de Declaración de gastos.

10. Declaración jurada de la señora Fausta Sarmiento Rafael - Presidenta de la APAFA donde indica que no ha firmado el expediente de declaración de gastos ni el memorial presentado con este.

11. Declaración de la investigada Vervi Valery Cerna Hernández, donde indica que en el año 2015 recibió dos presupuestos para el mantenimiento del local escolar de la institución educativa N° 225 - El Cerrillo.

12. Oficio N° 071-2016-MDBI/GM de fecha 27 de Abril del 2016, emitido por el Gerente Municipal de la Municipalidad de Baños del Inca, mediante el cual remite la carta N° 187-2016-MDBI-UM/JLOD de fecha 26 de Abril del 2016 que contiene: a] original del oficio N° 008-2016-MDBI-UM/JLOD de fecha 01 de febrero del 2016 , b] copia simple del oficio N° 02-2014 de fecha 29 de Enero del 2016, c] original del oficio N° 009-2016-MDBI-UM/JLOD de fecha 02 de febrero del 2016, d] Original de la declaración jurada de Fausta Sarmiento Rafael, e] Original de la Solicitud de fecha 01 de febrero del 2016 presentado por la investigada, y f] Original del Memorial donde se indica la realización de las mejoras detalladas en la declaración de gastos.

13. Dictamen Pericial de Grafotécnia Forense N° 49/2016, donde se concluye que las firmas atribuidas a Alfonso De La Cruz Chugnas y Yessica Cortez Huaripata en el memorial no provienen del puño gráfico de sus titulares, SE TRATA DE UNA FIRMA FALSIFICADA POR IMITACIÓN SERVIL.

14. Dictamen Pericial de Grafotécnia Forense N° 66/2016 que concluye: Las firmas atribuidas a Alfonso de la Cruz Chugnas, Yessica Cortez, Fausta Sarmiento Rafael, Rosa Carranza Pajares, Fausta Sánchez Saldaña, Alejandrina Infante Huatay, María Celinda Chugnas Alcántara, Manuela Carrasco Pajares, y Wilfredo Sarmiento Sánchez, trazadas en el memorial NO SON HOMÓLOGAS, respecto al puño suscribiente de Vervi Valery Cerna Hernández.

15. Memorial de fecha 01 de febrero del 2016.
16. Declaración testimonial de Alfonso De La Cruz Chugnas, quién refiere se Teniente Gobernador del Centro Poblado menor El Cerrillo, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya, así como tampoco su sello.
17. Declaración testimonial de Yessia Cortez Huaripata, quién refiere haber integrado el Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.
18. Declaración testimonial ampliatoria de Yessica Cortez Huaripata, quién refiere ser falso que haya solicitado a la investigada el dinero por el mantenimiento del local escolar,
19. Declaración testimonial de Rosa Carranza Pajares, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015.
20. Declaración testimonial de Rosa Carranza Pajares, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.
21. Declaración testimonial de Fausta Sánchez Saldaña, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo

del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.

22. Declaración testimonial de María celinda Chugnas Alcántara, quién refiere haber integrado el Comité de veedor de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.

23. Declaración testimonial de Manuela Carranza Pajares, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento ni veedor de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.

24. Declaración testimonial de Segundo Wilfredo Sarmiento Sánchez, quién refiere haber integrado el Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.

25. Informe N° S35-2016-GR.CAJ/DRE/UGEL-CAJ/JG-INFR/ mediante el cual la especialista de Infraestructura de la UGEL Cajamarca informa que la devolución del dinero no utilizado en el mantenimiento de locales escolares retorna al tesoro público.

26. Informe N° 18-201Ó-GR.CAJ/UGELCAJ/D.AG1-1NFR; mediante el cual la encargada del área de Infraestructura de la UGEL Cajamarca informa que en la oficina de Infraestructura no obra documento alguno sobre declaración

de gastos y ficha técnica de la Institución Educativa N° 225 El Cerrillo, Baños del Inca - Cajamarca del 2015-1 y 2015-11.

27. Acta para recabar información sobre situación laboral actual de Vervi Valery Cerna Hernández, de fecha 07 de febrero de 2017, en la UGEL Cajamarca, ubicando la oficina de NEXUS donde se informó que la investigada figura en el sistema NEXUS como docente de educación inicial de la I.E. N° 225 El Cerrillo, Distrito de Baños del Inca, figurando como profesora activa.

28. Acta de Constatación Fiscal sobre estado del Proceso Administrativo de fecha 07 de febrero de 2017, en la UGEL Cajamarca, ubicando la oficina de Procesos Administrativos, en la cual se nos informó que en dicha área no obra documentación alguna respecto a algún proceso administrativo seguido a la imputada Vervi Valery Cerna Hernández en calidad de docente de la I.E. N° 225 El Cerrillo por omisión de rendición de gastos por mantenimiento de locales escolares año 2015 I y 2015 II; por tanto no existe sanción administrativa contra la referida persona.

29. Acta para recabar toda Información sobre la Remuneración de Vervi Valery Cerna Hernández, de fecha 07 de febrero de 2017, en la UGEL Cajamarca, ubicando la oficina de Remuneraciones, donde se nos informa que al investigada Vervi Valery Cerna Hernández en el año 2015 percibió como remuneración desde febrero hasta Julio de 2017 S/. 1,624.90 mensual, y desde Julio de 2015 hasta enero de 2016 SI. 1,764.90 mensual.

30. Oficio N° O4^2017-DIRCOCOR-PNP/D1VCODDCGDEPDCG-CAJ, de fecha 08 de febrero de 2016 mediante el cual el jefe de la DEPDCC Cajamarca remite los antecedentes penales y requisitorias de Vervi Valery Cerna Hernández, con resultado negativo.

2.2 Respecto al **segundo presupuesto**, señala el señor fiscal que estando a los tipos penales materia de imputación, estos se encuentran previstos en el **artículo 387° del Código Penal** que a su tenor señala: "*(...) El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza en cualquier forma para sí o para otro caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años, y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa. Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos días multa.*

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años, y con trescientos sesenta y cinco a setecientos días multa.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será reprimido con pena privativa de libertad

no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días multa (...).”

Así mismo, dentro del El delito de Falsificación de documentos está previsto y sancionado en el **artículo 427° segundo párrafo del Código Penal** que a tenor señala: *"(...) El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor a diez años y con treinta a noventa días multa si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, si se trata de un documento privado.*

El que hace uso de un documento falso o falsificado como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas"

Al tratarse de un concurso real de delitos, la pena probable a imponerse debe sumarse; por lo que teniendo en consideración los tipos penales antes descritos, la prognosis de la pena sobrepasaría los cuatro años de pena privativa de la libertad que exige la normatividad procesal.

2.3 Con relación al **tercer presupuesto**, el Representante del Ministerio Público indica que en el presente caso si se presenta la figura de peligro procesal:

Así, en referencia al **Peligro de Fuga**, indica que cuando el imputado tiene conocimiento de una pena alta probable a imponerse, usualmente asumen la actitud de rehuir a la acción de la justicia. Asimismo, señala que la imputada no ha comprobado arraigo domiciliario sin el arraigo laboral; por lo que teniendo en cuenta los demás aspectos de la normatividad procesal, en el presente caso existiría riesgo de que la imputada pueda rehuir a la acción de la justicia en virtud a la prognosis de la pena, cumpliéndose el tercer presupuesto.

2.4 Finalmente, con relación al plazo de prisión preventiva, el señor fiscal ha solicitado en el presente caso que debe imponerse **seis meses de prisión preventiva**; en virtud a que cumple con los requisitos de proporcionalidad de la medida, de idoneidad y de necesidad. Asimismo, teniendo en consideración que se pretende tener a la investigada sometida a la acción penal hasta que el proceso penal culmine, es decir hasta la etapa de juzgamiento; en tal sentido considera que se debe declarar fundado en todos sus extremos otorgándole seis meses de pena privativa de la libertad.

TERCERO: Absolución. -

3.1 Corrido el traslado correspondiente al abogado de la defensa, señala:

a) Que no está conforme con el requerimiento formulado por la representante del Ministerio Público, debiendo entenderse que la figura de prisión preventiva es de ultima ratio y que se debe tener en consideración otros aspectos, más que los establecidos en el artículo 268 del Código Procesal Penal.

b) Asimismo, con relación al primer presupuesto señala que existe un error en el monto exigible, sobre el cual se le atribuye a su patrocinada el delito de peculado; señala que de acuerdo a la normatividad para ejecución del mantenimiento existe un plazo y su patrocinada ha devuelto el monto que se ha referido, dentro del plazo que vencería el 25 de febrero del 2016, en virtud a que la normatividad establece que si no se utilizara el dinero se revierte al tesoro público. En ese sentido, indica que al haberse devuelto el monto dinerario no habría imputación que recaería en la imputada teniendo en consideración que si ella efectivamente retiro el dinero en algún momento, se debió a un problema que existía entre los miembros del Comité para ejecución de dicha obra, como con algunos padres de familia por lo que tuvo que retirar el dinero en efectivo, la misma que se acredita con la copia legalizada de los cuatro Bouchers que se han presentado y que se adjuntan; con la que se verificaría que el dinero habría sido devuelto en su totalidad incluido intereses adicionales hasta el 25 de febrero del 2016.

c) Respecto al delito de falsificación de documentos, efectivamente es una conducta incurrida por la investigada la cual asume su responsabilidad; circunstancia que se produjo debido a los malos consejos que recibió por parte de su abogado.

d) Con relación al Segundo Presupuesto, la defensa señala no tener pronunciamiento al respecto.

e) Respecto al Tercer Presupuesto, el abogado de la defensa señaló que la imputada ha tenido la intención de llegar a una terminación anticipada, habiendo asistido a la primera audiencia, la cual no se llevó a cabo debido a la audiencia de otros sujetos procesales resaltando la además que la investigada en su condición de madre soltera ha vivido en diferentes lugares que eran alquilados debido a la obligación que tiene con sus tres menores hijos. Asimismo, indica que tiene asiento o arraigo familiar en virtud a que tiene bajo su responsabilidad a tres menores hijos, además está presentando una constatación domiciliaria debidamente legalizada por notario con el cual acreditaría su arraigo domiciliario, incluso que estaría laborando en una textilería. Finalmente, refirió que su defendida no tiene antecedentes penales circunstancias que deben ser evaluadas antes de que se resuelva lo correspondiente.

CUARTO. - Fundamento Legal. -

4.1 Nuestra normatividad procesal al momento de establecer los presupuestos materiales de la prisión preventiva ha previsto en el Artículo 268° apartado 1 parágrafos a), b) y c), establece los requisitos y presupuestos materiales para la imposición de dicha medida; norma ésta que debe de ser concordada con

los artículos 269° y 270° del Código Procesal Penal, en las que se establecen los sub criterios o indicadores que determinan lo que en la doctrina se conoce como peligro procesal basado fundamentalmente en el peligro de fuga o peligro de obstaculización.

4.2 En ese sentido, la labor de la Juez de Investigación Preparatoria al momento de dictar la medida correspondiente, será la de verificar la pertinencia o no de las pretensiones basadas fundamentalmente en lo expuesto por la Representante del Ministerio Público, su requerimiento, así como la normatividad invocada, y los criterios establecidos por la Corte Suprema mediante Resolución Administrativa N° 325-2011-P-PJ, para efectos de determinar o no la corrección de la medida.

4.3 Respecto a la figura del peligro procesal, ésta debe ser concordante con el artículos 269° y 270° del Código Procesal Penal; señalando que los criterios que establece el artículo 269° no tienen que ser de concurrencia copulativa sino que tal magnitud puede advertirse únicamente con la posibilidad de que la imputada pueda rehuir a la acción de la justicia, de tal modo que el análisis debe ser sistemático y evaluarse de conformidad con la figura procesal en mención, de acuerdo a la condiciones del agente y el caso en concreto.

4.4 Respecto al peligro de obstaculización debe señalarse que la acreditación debe darse de forma concreta y objetiva y tiene que ser casi evidente; en ese sentido, deber ser verificado y demostrado por la Fiscalía para acreditar dicha figura; debiendo resaltar que no es necesario la confluencia del peligro de fuga y

peligro de obstaculización, para establecer el peligro procesal y por lo tanto la concurrencia del tenor presupuesto.

QUINTO. - Análisis Jurídico. -

5.1 En el presente caso antes de evaluar los tres presupuestos del Artículo 268° del Código Procesal Penal, se debe tener en consideración los tipos penales bases sobre los que la judicatura debe emitir pronunciamiento, es decir el tipo penal o la tipificación por el cual se evalúa la existencia de los fundados y graves elementos de convicción, la prognosis de pena y el peligro procesal. En tal sentido, conforme a lo que ha indicado en líneas anteriores, se tiene que en presente caso estamos ante dos delitos investigados, como son los previstos en el artículo artículo 387° (Peculado doloso); y en el artículo 427° en el segundo párrafo (Uso de Documento Público Falso) del Código Penal.

5.2 Es así, que respecto al delito previsto en el artículo 387° Peculado doloso, la normatividad sustantiva exige determinados presupuestos para efectos de establecer la configuración del hecho delictivo, así como **la concurrencia de los fundados y graves elementos de convicción**; como es: la existencia de un funcionario, la relación funcional que existiría entre el funcionario y la entidad del Estado a su cargo, la vinculación de ésta con los caudales del Estado, la forma de recepción o percepción de los caudales bajo administración, custodia u otros que se hayan conferido en razón de su cargo. De igual manera, con relación con el artículo 427° del Código Penal se debe tener presente el tipo base, que indica el que

hace en todo o parte un documento falso o adultera uno verdadero puede dar origen a un derecho o a una obligación o **servir para probar un hecho**, resaltando el extremo del referido tipo penal correspondiente al segundo párrafo, en el sentido del agente **que hace uso de un documento adulterado y lo introduce al tráfico jurídico público**; todo ello con conocimiento y voluntad es decir con conducta dolosa.

5.3 Ahora bien, una vez aclarado lo desarrollado en los párrafos anteriores con relación a la imputada, respecto al cumplimiento del **Primer Presu-**
puesto, como es la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculan a la investigada con los hechos imputados; a criterio de esta judicatura, si se encuentran debidamente sustentados con los siguientes elementos de convicción:

Respecto al delito de peculado doloso:

a) Con el **Informe 10-2016-GR.CAJ de folios 01 a 02** de presente cuaderno; en la cual se indica que a la imputada se le apertura la Cuenta 405427044 en el Banco de la Nación para efectos de recepcionar el dinero del programa de mantenimiento escolares para el año 2015 de la institución Educativa 225 - El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca; respecto del cual la imputada no habría efectuado la sustentación de los gastos correspondientes; a través del cual se verifica la vinculación de la imputada con los caudales del Estado; así como la custodia y administración que se da en razón de su cargo (Directora).

b) Con el **Acta de constatación Fiscal de folios 03**, de fecha 07 de marzo del 2016 mediante el cual el Ministerio Público conjuntamente con el personal de la UGEL Cajamarca habrían verificado que nunca se realizó, el mantenimiento de la Institución Educativa antes referida en el año 2015; pese a lo establecido en la Resolución de Secretaria General N° 004-2014-MINEDU y el Informe N° 10-2016-GR.CAJ/UGEL.CAJ/D. A 61. INFOR.

c) Con la **declaración de la imputada Vervy Valery Cerna Hernández**, con la que se ha corroborado que efectivamente el dinero fue depositado a su cuenta, dinero que según indica su defensa fue retirada por la investigada, debido a que los integrantes del Comité de Mantenimiento y Veedor querían administrar el dinero y que no fue posible que los integrantes del Comité se reunirían para que puedan efectuar el inicio de la ejecución del Programa de Mantenimiento referido y asumiendo que presento una declaración a la Municipalidad con firmas falsificadas, por un mal consejo pues su intención era invertir el dinero en el año 2016.

d) Con la **declaración de José Luis Ocas de la Cruz** quien en el Informe N° 08-2016 y 09-2016, expedido por su persona en su calidad de Jefe de la Unidad de Mantenimientos de Locales Escolares, indica que devolvió la documentación presentado por la imputada debido a que no habrían verificado el mantenimiento sobre el cual iba efectuar el visto correspondiente, señalando incluso que sugirió a la imputada que si fuera complicado realizar la verificación del tra-

bajo efectuado, podría presentar las firmas de las personas que habrían presenciado la ejecución de dicho trabajo de mantenimiento a modo de conformidad; firmas que después presentó la imputada pero adulteradas.

5.4 Con lo antes descrito, la judicatura puede evidenciar la existencia de un monto de dinero ascendente a la suma de trece mil quinientos nuevos soles (s/.13, 500.20) que en atención a lo dispuesto en la Resolución de Secretaria General N° 04-2014-MINEDU fue entregado directamente a la imputada, en atención a un programa de mantenimiento escolar para el año 2015, conforme se ha verificado del Informe Número 10- 2016; a través del cual se corrobora, que al haberse recibido el dinero en su condición de directora de la Institución Educativa Número 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca, la imputada aparentemente se habría apropiado de dicho monto dinerario por un tiempo que a la fecha no ha sido determinado por el Ministerio Público, pero que definitivamente habrían pasado seis meses, según la documentación que se ha presentado de la audiencia; luego de lo cual ante la denuncia efectuada por Acta con fecha 03 de febrero del 2016; el 25 de febrero del 2016, la imputada habría efectuado la devolución del dinero o el equivalente a la UGEL de Cajamarca, según versión de ésta última.

En ese sentido, la judicatura considera que se presentan los elementos que requiere el tipo penal de peculado doloso; tosa vez que se advertiría una conducta dolosa en su condición de funcionaria pública en calidad de Directora de la Institución Educativa Número 225-El Cerrillo de Baños del Inca – Cajamarca; quien habría tenido el dinero bajo su disponibilidad al retirarlo de la esfera de

custodia del Estado, al haberlo recepcionado del Ministerio de Educación, retirándolo de su cuenta supuestamente para ejecutar el programa de mantenimiento escolar para el año 2015; manteniéndolo bajo su disponibilidad, desconociéndose el uso que se le habría dado hasta que se efectuó la denuncia en su contra. Conociéndose únicamente lo manifestado por la misma imputada en el sentido, que el dinero fue devuelto el día 25 de febrero del 2016.

Por tanto, la judicatura considera que si existen fundados y graves elementos de convicción que vinculan a la imputada con el delito de peculado doloso, teniendo en consideración que para efectuar la conducta dolosa se habría valido de la comisión de otro ilícito penal, como es el delito de falsificación de documentos en su modalidad de uso de documento privado falso; en virtud a que para obtener la visación del Jefe de mantenimiento de áreas escolares señor José Luis Ocas de la Cruz, la imputada habría presentado ante la Municipalidad de Baños del Inca, el Oficio N° 02-2016 del 29 de enero del 2016, dos formatos de declaración de gastos, formatos que no pudieron ser verificados por el jefe encargado antes referido y que fueron devueltos con oficio número 08-2016 de folios 16 de la carpeta correspondiente; al no haberse verificado la ejecución del programa para el que se le entregó el dinero a la imputada.

Respecto del Delito de Uso de Documento:

5.5 Se ha podido verificar que el delito de uso de documento falso se habría ejecutado con la finalidad de consumir el delito de peculado doloso; así se tiene que el 01 de febrero del 2016 la imputada presenta ante la Municipalidad de Baños del Inca, documentación sin número dirigido al especialista José Luis Ocas

de la Cruz, el mismo que se trataba de un memorial firmado por Alfonso de la Cruz Chugnas Juez de Paz del Centro Poblado el Cerrillo, Fausto Sarmiento Rafael Presidente de la APAFA y algunos otros pobladores, a fin de acreditar vía declaración jurada la ejecución del Programa de Mantenimiento para el centro educativo mencionado; pero es el caso de que al realizarse el cotejo correspondiente con las entrevistas efectuadas a Alfonso de la Cruz Chugnas - Juez de Paz del Centro Poblado el Cerrillo, Fausto Sarmiento Rafael Presidente de la APAFA y Yessica Cortez Huaripata, Rosa Carranza Pajares, María Celinda Chugnas Alcántara, Manuela Carranza Pajares y Segundo Alfredo Sarmiento Sánchez; estos han indicado que las firmas que aparecen en dicha documental no corresponden a sus puños gráficos; lo cual se ha podido verificar con la Pericia de Grafotecnia Forense N° 66-2016 y 49-2016 de folios 32 y 25 respectivamente, en las cuales se advierte que las firmas no corresponden a sus titulares, indicándose específicamente que la firma atribuida a Fausto Sarmiento Rafael no proviene del puño gráfico de su titular. Por lo tanto, a criterio de la suscrita se advierte la existencia de fundados y graves elementos de convicción que verificarían la comisión del delito de uso de documento privado falso.

5.6 En ese mismo sentido, respecto a la ejecución del programa, se cuenta con el Informe 18-2016 de folios 69 a 70, expedida por la UGEL en la cual se informa que en la oficina de Infraestructura no obra documento alguno sobre declaración de gastos en la ficha técnica de la Institución Educativa Numero 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca 2015 – I y 2015 –II; pese a que la imputada al momento de los hechos estaba ejerciendo la función de funcionaria

pública en su condición de directora de la Institución Educativa Número 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca. Asimismo, a través del Informe N° 10-2016, se advierte que se efectuó el depósito al número de cuenta 4054270440, por el monto de trece mil quinientos veinte nuevos soles (s/.13,520.00) para la ejecución del Programa de Mantenimiento de Locales Escolares; la que pese a no haberse ejecutado la imputada habría pretendido acreditar su ejecución a través de documentales adjuntas al oficio Número 02-2014, con el memorial adulterado (cuestionado) y el documento sin número; con la que se pretendió efectuar la visa correspondiente a través de la Municipalidad de Baños del Inca pero que no tuvieron éxito debido a la intervención de José Luis Ocas de la Cruz y la declaración testimonial de las personas que aparecen como firmantes en dicho memorial, quienes señalaron desconocer dicho documento.

5.7 Finalmente, debemos señalar que en el presente caso el tipo penal investigado, se pretende cautelar el bien jurídico, correspondiente a la correcta administración pública; en lo que corresponde a la distribución adecuada y correcta de los caudales del Estado asignados a una Institución Pública. Así, en el presente caso conforme se ha podido evidenciar de los elementos de convicción presentados por el Ministerio Público, se advierte que la imputada habría tenido bajo su cargo un monto de dinero para efectos de realizar una obra en virtud a un programa asistencial para la colectividad, la misma que no sólo no se habría ejecutado, sino que además la imputada habría pretendido hacer anotar, inscribir como si se hubiera realizado dicha obra conforme se advierte de los oficios 08 y 09-2016 expedidas por el señor Ocas de la Cruz, José Luis.

5.8 En vía de absolución el abogado de la defensa ha manifestado el rechazo a la concurrencia del primer presupuesto; señalando, que la norma para la ejecución del mantenimiento establece un plazo. En ese sentido, se ha puesto a la vista una Norma que está publicado en el Internet denominada Resolución de Secretaria General N° 004-2014-MINEDU de fecha 14 de enero del 2014, Norma técnica denominada “Normas para la Ejecución del mantenimiento de los locales de las Instituciones Educativas Públicas a nivel Nacional” en la cual establece el procedimiento que debió seguir la imputada para ejecutar el programa de mantenimiento a favor de la Institución Educativa el Cerrillo, señalando que aparentemente no habría existido el dolo en la conducta de la imputada, pues por cuestiones de rencillas internas habría retirado el dinero en efectivo y que lo ha devuelto dentro del plazo que establece la citada normatividad, indicando que el dinero se revierte al Tesoro Público, que la imputada ha presentado los pagos el día 25 de febrero del 2016 señalando que estaba dentro del plazo para devolver el bien. Si bien la Fiscalía no ha entregado a la judicatura el dato exacto, de cuando se habría efectuado el depósito a la cuenta aperturada a la imputada signada con el número 4054270440 para el Programa de Mantenimiento del Centro Educativo; se debe tener en consideración lo señalado en la normatividad administrativa correspondientes a la Resolución de Secretaria General N° 004-2014-MINEDU en la cual se entiende que el programa se ejecuta para el mismo año y si la referida normatividad es para el año 2014 se entiende que se ejecuta para el 2014 y si dicha normatividad se aplica para el 2015 se entiende que los mismos términos se aplica para el año 2015. En ese sentido, teniendo en consideración lo establecido en el numeral

6.5.10 en la cual se indica las formas de devolución de los recursos no utilizados que señala en su tenor *“El responsable de mantenimiento del local escolar devuelve los montos retirados y no utilizados de la siguientes forma: a) Hasta el 31 de julio del 2014 depositar a la cuenta de ahorro abierta a su nombre, b) Después del 31 de julio del 2014, procederá la devolución en Tesorería de su jurisdicción”*, entre otros aspectos: Por lo que, la judicatura considera que si se apertura una cuenta en inicios del año 2015 como en el presente caso se entiende para el año escolar 2015, y si no se ejecuta la persona a quien se le deposita el dinero (en este caso la imputada), tenía hasta el 31 de julio del 2015 para depositar el dinero a la cuenta donde se realizó el depósito, a efectos de hacer la devolución de los recursos no utilizados conforme lo establece el extremo de la normatividad. Así se tiene que, en el presente caso; los depósitos y Boucher presentados por la defensa, se efectuaron recién el 25 de febrero del 2016; siendo que ya debería de haberse iniciado un trámite administrativo para un programa asistencial del año escolar, por lo que, a criterio de la suscrita se puede advertir aparentemente una conducta dolosa de la imputada. En consecuencia, al no haber procedido la imputada conforme a las disposiciones administrativas, no solo para la ejecución del programa mantenimiento escolar 2015 en beneficio de la Institución Educativa Numero 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca, sino tratando de sorprender para su aceptación y visación a través de la jefatura de Unidad de Mantenimiento de Centros Escolares de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca utilizando documentos adulterados; incumpliendo lo dispuesto en la Resolución de Secretaria General, que es de conocimiento de la imputada en virtud de la ocupación que venía desempeñando como Directora; concluimos que los argumentos de la defensa

no desvirtúan de ninguna forma la existencia de los fundados y graves elementos de convicción sustentados por el Ministerio Público ya señalados por la judicatura.

5.9 Por otro lado, respecto a la versión de que la imputada retiró de la cuenta N°4054270440 el total del dinero encargado en su condición de directora de la Institución Educativa Numero 225 El Cerrillo de Baños del Inca, por cuestiones de rencillas entre padres de familia del comité para la ejecución de dicho programa; tal afirmación no tendría sustento ni legal ni asidero, en virtud a los actuados en la presente audiencia; deviniendo en cuestiones subjetivas, que deberán ser esclarecidas durante la investigación. En ese sentido el Juzgado considera que se cumple con el primer presupuesto que exige el artículo 268 del Código Procesal Penal.

5.10 Con relación al **segundo presupuesto**, sobre la **prognosis de pena**, debemos señalar que conforme a lo señalado por la Fiscalía y lo que se tiene a la vista de los actuados, el tipo penal sobre el cual debe pronunciarse la judicatura, se encuentra prevista en el artículo 387° del Código Penal vigente, y el segundo párrafo del artículo 427 del Código Penal. Al respecto, se advierte que si bien la judicatura puede advertir una circunstancia establecida en el tercer párrafo del artículo 387°, como que el hecho delictivo se ha efectuado sobre caudales o efectos que estuvieran destinados a fines asistenciales, es decir circunstancia que agrava y

establece una pena mayor; el Juzgado no va efectuar prognosis en cuanto a ese extremo por cuanto no se ha señalado en la formalización de la investigación; por cuanto le corresponde hacer la aclaración en este extremo o la adecuación del tipo penal al representante del Ministerio Público dentro procedimiento debido; por ello se emitirá pronunciamiento sólo sobre el primer párrafo del artículo 387° del Código Penal y a su vez, respecto al segundo párrafo del artículo 427° del mismo cuerpo normativo. Así, en primer caso, el tipo penal estaría establecido dentro de una pena de cuatro a ocho de años de pena privativa de la libertad incluido los días multa, y una inhabilitación, debiendo tener en consideración que en el mejor de los casos al existir ausencia de antecedentes penales se establecería una pena de cuatro años de pena privativa de la libertad, sin perjuicio de advertir la agravante que establece el numeral segundo del artículo 46 del Código Penal, que corresponde hacer notar al despacho en caso de que no se tuviera en consideración el tercer párrafo del artículo 387°, como es que constituye una agravante ejecutar la conducta punible sobre bienes o caudales destinados a actividad común como la satisfacción de necesidades básicas de una colectividad. En ese sentido, la judicatura establece una pena dentro del tercio medio que definitivamente sería superior a los cuatro años y que para el presente caso sería una pena de seis años de pena privativa de la libertad; que realizando la sumatoria por tratarse de un concurso real de delitos con el delito de falsificación de documento previsto en el segundo párrafo del artículo 427 del Código Penal y tomando el punto mínimo de la pena que es de dos años; estaríamos ante una pena de ocho años de pena privativa sin tener en consideración la observación anotada respecto a la imputación del tipo penal correcto respecto al delito de peculado doloso, ha conllevado a la suscrita a

establecer que para el presente caso la pena probable sobrepasaría los cuatro años que indica la medida procesal cumpliéndose así con el segundo presupuesto.

5.11 Respecto al **tercer presupuesto**; esto es el peligro procesal, al respecto esta judicatura debe indicar que dicha figura procesal comprende el peligro fuga y peligro de obstaculización respectivamente: En el presente caso, se puede advertir que sobre el arraigo domiciliario el abogado de la defensa ha presentado documentación que acreditaría que la imputada estaría residiendo en el domicilio ubicado en el caserío de Moyopata distrito, provincia y departamento de Cajamarca; advirtiéndose de los actuados en la presente audiencia, lo señalado por el representante del Ministerio Público como del abogado de la defensa, y lo referido en la declaración de la imputada (folios 20 a 24); que la imputada estaría residiendo en un domicilio diferente al señalado en la constatación domiciliaria ubicada en Fonavi II, edificio 9, departamento 404; circunstancia que ha sido justificada por el abogado defensor señalando que su defendida viene cambiando de domicilio, por que alquila cuarto, debido a su condición de madre soltera. Al respecto, se puede advertir que no se tiene certeza de su arraigo domiciliario a efectos de poder ubicar a la imputada para que sea emplazada válidamente; más aún en consideración que la imputada viene siguiendo un proceso disciplinario ante la UGEL de Cajamarca donde tiene la condición de suspendida; lo que no permite otorgar certeza a la judicatura de que la imputada pueda ser ubicada en el Caserío al que se ha hecho referencia en la constatación domiciliaria. Aunado a lo antes señalado, debemos tener en consideración lo establecido por la jurisprudencia, en

el sentido la evaluación del artículo 269 del Código Procesal Penal para determinar el peligro de fuga, debe darse en forma interrelacional, de tal forma que la acreditación o existencia de alguno de los aspectos previstos en el artículo 269° del Código Procesal Penal, como el arraigo, no pueda descartar de plano la prisión preventiva o viceversa; sino que éstas deben ser evaluadas de forma conjunta de acuerdo a cada caso en concreto. En tal sentido, debemos indicar, que, en el presente caso, respecto al arraigo laboral, se ha presentado una constancia firmada Hernán Tafur Sandoval quien indica que en su calidad de propietario de la empresa Textiles y Confecciones Alberto la imputada estaría laborando en su empresa en el cargo de ventas desde febrero del presente año, de lunes a sábado de 3.00 p.m. a 7.00 p.m. percibiendo la suma de setecientos cincuenta nuevos soles (s/.750.00). Al respecto, debemos tener en consideración que si bien la imputada (como lo ha referido el abogado) tiene que dedicarse a ocupaciones diversas debido a la suspensión laboral que tiene en su calidad de docente por la UGEL Cajamarca; el Juzgado no tiene la certeza respecto a la labor que viene desarrollando en la empresa textiles “Alberto”, teniendo en consideración que no cuenta con el domicilio fiscal de dicha empresa, a fin de verificar la actividad vigente y/o lícita de la citada empresa. Por lo tanto, estando a las circunstancias antes desarrolladas y a la gravedad de la pena que se espera como resultado del juzgamiento (que a criterio de la judicatura ha sería no menor de 8 años de pena privativa de la libertad), la suscrita considera que la imputada pueda rehuir a la acción de la justicia, y siendo que se verifique el arraigo laboral, no da certeza a la judicatura de que ésta pueda ser ubicada en dicha empresa, postura que asumimos en atención a lo previsto en el fundamento octavo de la resolución administrativa N° 325-2015-PJ.

5.12 Respecto magnitud del daño causado se tiene que el abogado de la defensa ha señalado que se ha hecho efectiva el pago del íntegro del monto del dinero apropiado por la imputada de los caudales del Estado; al respecto, debemos señalar que el daño que se causa con un delito no sólo contiene la restitución del bien o dinero apropiado ilícitamente; sino que además, conforme lo establece los artículo 292° y 293° del Código Procesal Penal, incluye la afectación al bien jurídico que en el presente caso no es solamente respecto del monto que asignó el Estado a la imputada, sino también la afectación al desarrollo correcto de la administración pública; considerándose que en éste caso la imputada no ha asumida una conducta voluntaria de resarcir el daño; pues si bien ha efectuado depósitos el 25 de febrero del 2016, ésta la habría hecho en atención a que en el mes de enero se advierte las irregularidades incurridas por ésta, y el 03 de febrero ya se habría presentado una denuncia en su contra; es decir, la imputada habría tenido varios meses para devolver el dinero retirado indebidamente; pero no lo hizo sino hasta después de enterarse de la existencia de una denuncia en su contra; manteniendo así la disponibilidad del dinero en su poder por más de seis meses; desconociéndose el destino de la misma, su utilización y de sus frutos. En atención a ello, es que la suscrita considera que esa circunstancia le da gravedad al hecho; circunstancia que al ser evaluada en forma independientemente a la devolución plasmada en los 4 bouchers presentados por el abogado de la defensa. En consecuencia, analizada de forma conjunta la gravedad de la pena que se espera de la conducta dolosa en virtud a lo establecido en el primer presupuesto y la ausencia de arraigo domiciliario y arraigo laboral, éste despacho advierte la posibilidad de que la imputada rehuya a la acción de la justicia; por lo tanto, se da la concurrencia del tercer presupuesto

debe declararse fundado el prisión preventiva; debiendo señalar que respecto al peligro de obstaculización no se ha formulado ningún aspecto por parte de la Fiscalía; por lo que no corresponde emitir pronunciamiento en cuanto a ello; y al no ser necesario su sustento para determinar la concurrencia del tercer presupuesto, teniendo en consideración lo indicado por la Fiscalía en audiencia, respecto que la investigación preparatoria ya está próxima a culminar, y básicamente el riesgo se daría para asegurar su presencia en las siguientes etapas procesales; por lo que deberá declararse fundado el pedido de prisión preventiva.

5.13 Con respecto al pedido de **plazo de prisión preventiva** solicitado por la señorita fiscal, se debe precisar que si bien el Artículo 272 del Código Procesal Penal establece un plazo legal de nueve meses; la Fiscalía solicita sólo seis meses conforme a la proporcionalidad e idoneidad de la medida. Al respecto debemos señalar en un primer momento, que la medida es proporcional, debido a que los delitos que son materia de imputación; asimismo, es idónea y justificable a efectos de garantizar la presencia de la imputada en el proceso hasta la culminación. En ese sentido, del desarrollo de las circunstancias que son materia de imputación, a criterio de la judicatura esta medida resulta ser necesaria en virtud a que para el desarrollo del proceso y su instalación se debe contar con la presencia del imputado; pues sin su presencia no podría desarrollarse el juicio oral. Así mismo, a criterio de la judicatura resulta también necesaria su presencia en las siguientes etapas procesales en virtud a no se ha culminado con la investigación preparatoria pese a que falta pocas diligencias para actuar; considerando la judicatura que todavía existen elementos que deben ser aclarados durante la etapa de investigación

preparatoria. Asimismo, resulta proporcional y razonable en virtud a los daños que se ha causado a la colectividad correspondiente al distrito de Baños del Inca y no sólo a un grupo de personas, sino a que éste dinero asignado estaba dirigido a un programa asistencial en beneficio, para suplir necesidades básicas para la satisfacción de los menores estudiantes, quienes serían los beneficiarios con el programa que no se ejecutó, debido a la conducta dolosa de la imputada: En consecuencia, la medida de coerción solicitada contra la imputada resulta justificable teniendo en consideración el tiempo que ha tenido bajo su disposición el dinero que ha retirado de las arcas del Estado, específicamente de la cuenta que ha sido asignada para la ejecución de dicho programa. Por lo que, el plazo solicitado resulta razonable para lograr la finalidad del proceso en virtud a los delitos que son materia de investigación; por tanto, debe estimarse dicha medida por el plazo solicitado.

En consecuencia, estando a las consideraciones antes señaladas y las normas antes glosadas, de conformidad a lo establecido con el numeral 1 del Artículo 268°, 269°, 270° del Código Procesal Penal; la señorita Juez del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Cajamarca, **RESUELVE:**

1. DECLARAR FUNDADO el pedido de **PRISIÓN PREVENTIVA** solicitado por el Representante del Ministerio Público de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca; en contra de **VERVI VALERY CERNA HERNANDEZ**, debidamente identificado con DNI N° 26729945, sexo femenino, nacionalidad peruano, lugar de nacimiento en el Distrito y Provincia de Corongo y Departamento de Ancash, fecha de nacimiento el 13 de enero de 1978,

con treinta y un años de edad, estado civil soltera, grado de instrucción superior, nombre de sus padres Felix Seferino Cerna Mendoza Y María del Pilar Hernández Escobar, con domicilio real en Fonavi II Edificio N° 09, dto.404 (según Ficha Reniec).

2. SE IMPONE a la citada investigada, la medida de **PRISIÓN PREVENTIVA POR EL PLAZO DE SEIS MESES**, en el Establecimiento Penitenciario de esta Localidad.

3. PRECISA que al no encontrarse presente la imputada deberá remitirse los oficios correspondientes a la Policía Judicial para que, a nivel de la localidad, regional y nacional **SE DISPONGA** su inmediata **UBICACIÓN Y CAPTURA** e inicio del cómputo del plazo al momento que sea puesta a disposición de la judicatura.

VI. NOTIFICACION:

JUEZ: NOTIFICA con la resolución dictada en este acto a los sujetos procesales asistentes.

FISCAL: Conforme

ABOGADO DE LA IMPUTADA: Refiere que conforme al artículo 278 del código procesal penal tiene tres días para apelar y se reserva para presentar su apelación por escrito.

JUEZ: Precisa al abogado que deberán fundamentar su apelación dentro del plazo de ley bajo apercibimiento de tenerse por no interpuesto su recurso.

VII. CONCLUSIÓN

Siendo las doce del mediodía con dieciséis minutos se da por terminada la audiencia y por cerrada la grabación del audio. procediendo a firmar la señorita Juez y el Asistente de Audio encargado de la redacción de la presente acta, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 121° del Código Procesal Penal.

APLICACIÓN DE NUEVOS PARÁMETROS EN LA RESOLUCIÓN

RESOLUCIÓN NÚMERO DOS (1725-2016) SE CAMBIA LA

RESOLUCIÓN DE PRISIÓN PREVENTIVA POR LA DE

COMPARECENCIA RESTRINGIDA

Cajamarca, trece de marzo

Del año dos mil diecisiete. -

AUTOS, VISTOS Y OIDOS: Con el requerimiento de Prisión Preventiva, formulado por la Fiscalía Provincial Especializada en los Delitos de Corrupción de Funcionarios de Cajamarca, con lo debatido y expuesto en audiencia; teniéndose a la vista los actuados que se adjuntan y anexan a la carpeta de prisión preventiva y los presentados en esta audiencia; Y, ATENDIENDO:

PRIMERO: Hechos. -

1.1 *En el presente caso se le atribuye a la ahora imputada VERI VALERY CERNA HERNÁNDEZ, haberse apropiado de S/. 13, 520.00, que recibió en su calidad de servidora pública como Directora encargada de la LE. N° 225 El Cerrillo, distrito de Baños del Inca, durante el año 2015"; dinero que estaba destinado para realizar el mantenimiento del local escolar antes referido durante el año 2015. Asimismo, se le imputa el haber utilizado documentos falsos para obtener la firma del Ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca, a fin de poder sustentar el gasto del mantenimiento del local escolar ante la UGEL Cajamarca.*

1.2 *Al respecto, de los actuados se tiene que mediante Resolución de Secretaría General N° 004-2014-MINEDU de fecha 14 de Enero del 2014 se aprueba la Norma Técnica denominada "Normas para la ejecución del Mantenimiento de locales escolares de las instituciones Educativas Públicas a nivel nacional" en las cuales se señala las normas técnicas que desarrollen las etapas, procesos, procedimientos, criterios, responsabilidades, así como las disposiciones complementarias y formatos necesarios para llevar a cabo las acciones que conduzcan al cumplimiento del mantenimiento de la Infraestructura de las Instituciones Educativas Públicas a nivel nacional; bajo ese criterio, es que el gobierno benefició a diversas instituciones educativas con presupuesto para el mantenimiento de locales escolares, entre los que se*

encuentra la Institución Educativa N° 225 El Cerrillo del distrito de Baños del Inca; respecto del cual la imputada Vervi Valery Cerna Hernández, en su condición de Directora de dicha Institución Educativa, en el año 2015 se le asignó presupuesto para el mantenimiento del local escolar para la referida institución educativa en dos etapas, siendo en la primera etapa por la suma de S/.4,738.00 soles, y la segunda etapa por la suma de S/. 8,782.00 soles, conforme se advierte del Informe N° 497-2016-GR.CAJ/UGELCAJ/D.AGI de fecha 18 de febrero del 2016, mediante el cual remite el Informe N° 10-2016-GR.CAJ/DRE.CAJ/UGEL.CAJ/D.AGI-INFR donde se indica que la investigada Vervi Valery Cerna Hernández es la responsable del Programa de Mantenimiento de Locales Escolares 2015, para lo cual se le abrió en el Banco de la Nación la cuenta N° 405427044 a su nombre; la misma, respecto al cual no ha cumplido con hacer la declaración de gastos del año 2015 de la Institución Educativa N° 225-El Cerrillo-Baños del Inca, con relación a los montos asignados para el mantenimiento de la LE N° 225 El Cerrillo en su I y II Etapa.

1.3 *Asimismo, se indica que en virtud al monto depositado, se habría verificado la realización de ningún trabajo de mantenimiento escolar, conforme se corroboraría con la diligencia de constatación fiscal de fecha 07 de marzo del año 2016 realizado en el local de la I.E N° 225 El Cerrillo, admitiéndose además que imputada habría realizado acciones con la intención de regularizar dichas circunstancias a través del oficio N° 02-2014 de fecha 29 de Enero del*

2016, en la que solicitó al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca la revisión y posterior firma del expediente de mantenimiento de locales escolares el mismo que habría sido devuelto por el funcionario José Luis Ocas de la Cruz; y que a sugerencia de éste, el mismo día, la investigada habría presentado una solicitud de firma de expediente como “mantenimiento de locales 2015” adjuntando un memorial con la presunta firma del Sr. Alfonso de la Cruz Chugnas -Teniente Gobernador del Centro Poblado Menor El Cerrillo, Fausta Sarmiento Rafael - Presidenta de la APAFA, y de los padres de familia Yessica Cortez Huaripata, Rosa Carranza Pajares, Fausta Sánchez Saldaña, Alejandrina Infante Huatay, María Celinda Chugnas Alcántara, Manuela Carrasco Pajares, y Wilfredo Sarmiento Sánchez; documento que nuevamente le fue devuelto a la investigada por el mismo Ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca mediante oficio N° 009-2016-MDBI-UM/JLOD de fecha 02 de febrero del 2016; debido a que la señora Fausta Sarmiento Rafael, había indicado en una declaración jurada que no firmó dicho memorial, ni el expediente de declaración de gastos, adjuntando la declaración jurada de la misma. Por lo que efectuado el peritaje correspondiente, a través del Dictamen Pericial de Grafotécnica Forense N° 49/2016, de fecha 13 de junio del 2016, practicado en el documento presentado por la imputada y denominado "Memorial" se ha podido determinar que las firmas atribuidas a Alfonso de la Cruz Chugnas, Yessica Cortez Huaripata y Fausto Sarmiento Rafael, no proviene del puño gráfico de sus titulares, pues se trata de firmas falsificadas por imitación; con lo que se advertía la comisión del delito de uso de documento

falso, incurrido por la citada investigada; al tratar de justificar el mantenimiento del locales escolares que habría ejecutado presuntamente con el presupuesto entregado por el Estado.

SEGUNDO: Pretensión. -

2.1 *En éste orden de ideas, la Representante del Ministerio Público solicita prisión preventiva contra la imputada Vervi Valery Cerna Hernández; por cuanto, señala que en el presente caso se habrían cumplido plenamente los requisitos establecidos en el Artículo 268° del Código Procesal Penal; señalando que con relación al primer presupuesto exigido por la norma procesal vigente para sustentar la prisión preventiva se ha cumplido dándose “la existencia de fundados y graves elementos de convicción” ; teniendo en cuenta lo establecido por la Corte Suprema y el tribunal Constitucional en base a que para su cumplimiento se necesita de una sospecha grave fundada es decir indicios razonables de alta probabilidad acerca de un hecho ilícito perpetrado por el imputado el cual puede actuar dolosa o culposamente a título de autor o de partícipe vinculando al investigado con el hecho criminal , así como también tienen en consideración que los delitos materia de imputación en el presente caso se encuentra previsto en el Artículo 387° Peculado doloso y en el artículo 427° segundo párrafo Uso de Documento Público Falso del Código Penal vigente, sustentando la Fiscalía lo antes mencionado con los siguientes elementos de convicción:*

1. ***Informe N° 10-2016-GR.CAJ/DRLCAJ/UGELCAJ/D.AGI-INFR donde se indica que la Investigada Vervi Valery Cerna Hernández es la responsable como Directora del Programa de Mantenimiento de Locales Escolares 2015 de la institución Educativa N° 225- El Cerrillo.***
2. ***Acta de constatación Fiscal - Policial de fecha 07 de marzo del año 2016 realizado en el local de la LE N° 225 El Cerrillo***
3. ***DVD que contiene el archivo con la grabación de la diligencia de constatación Fiscal ~ Policial de fecha 07 de marzo del año 2016 en la Institución Educativa N° 225 del Centro Poblado Menor El Cerrillo, distrito de Baños del Inca.***
4. ***Acta de visualización y Transcripción del vídeo de la diligencia de constatación Fiscal – Policial de fecha 07 de marzo del año 2016.***
5. ***Declaración testimonial de José Luis Ocas de la Cruz, el mismo que indica haber sido designado como Jefe de Mantenimiento por el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca mediante carta N° 16I-2015-MDBI de fecha 29 de octubre del 2015 del centro Poblado Menor El Cerrillo, Fausta Sarmiento Rafael - Presidenta de la APAFA.***
6. ***Oficio N° 02-2014 de fecha 29 de Enero del 2016 donde la investigada solicita ante el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca la revisión y posterior firma del expediente de mantenimiento de locales escolares 2015 I y II etapa de la LE N° 225 El Cerrillo.***

7. *Oficio N° 008-2010-MDBI-UM/JLOD de fecha 01 de febrero del 2016, emitido por el Ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca con el cual devuelve a la investigada el oficio N° 02-2016 debido a que no se había realizado de su parte la verificación de actividades referidas en el informe.*

8. *Documento s/n con el cual la investigada presenta ante el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca una solicitud de firma de expediente adjuntando un memorial con la firma del Sr. Alfonso de la Cruz Chugnas -Teniente Gobernador del centro Poblado Menor El Cerrillo, y otros.*

9. *Oficio N° 009-2016-MDBI-UM/JLOD de fecha 02 de febrero del 2016, emitido por el ingeniero José Luis Ocas de la Cruz - Jefe de la Unidad de Mantenimiento de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca, con el cual devuelve a la investigada el expediente de Declaración de gastos.*

10. *Declaración jurada de la señora Fausta Sarmiento Rafael - Presidenta de la APAFA donde indica que no ha firmado el expediente de declaración de gastos ni el memorial presentado con este.*

11. *Declaración de la investigada Vervi Valery Cerna Hernández, donde indica que en el año 2015 recibió dos presupuestos para el mantenimiento del local escolar de la institución educativa N° 225 - El Cerrillo.*

12. *Oficio N° 071-2016-MDBI/GM de fecha 27 de Abril del 2016, emitido por el Gerente Municipal de la Municipalidad de Baños del Inca, mediante el cual remite la carta N° 187-2016-MDBI-UM[J]LOD de fecha 26 de*

Abril del 2016 que contiene: a] original del oficio N° 008-2016-MDB1-UM/JLOD de fecha 01 de febrero del 2016 , b] copia simple del oficio N° 02-2014 de fecha 29 de Enero del 2016, c] original del oficio N° 009-2016-MDB1-UM/JLOD de fecha 02 de febrero del 2016, d] Original de la declaración jurada de Fausta Sarmiento Rafael, e] Original de la Solicitud de fecha 01 de febrero del 2016 presentado por la investigada, y f] Original del Memorial donde se indica la realización de las mejoras detalladas en la declaración de gastos.

13. *Dictamen Pericial de Grafotécnia Forense N° 49/2016, donde se concluye que las firmas atribuidas a Alfonso De La Cruz Chugnas y Yessica Cortez Huaripata en el memorial no provienen del puño gráfico de sus titulares, SE TRATA DE UNA FIRMA FALSIFICADA POR IMITACIÓN SERVIL.*

14. *Dictamen Pericial de Grafotécnia Forense N° 66/2016 que concluye: La firmas atribuidas a Alfonso de la Cruz Chugnas, Yessica Cortez, Fausta Sarmiento Rafael, Rosa Carranza Pajares, Fausta Sánchez Saldaña, Alejandrina Infante Huatay, María Celinda Chugnas Alcántara, Manuela Carrasco Pajares, y Wilfredo Sarmiento Sánchez, trazadas en el memorial NO SON HOMÓLOGAS, respecto al puño suscribiente de Vervi Valery Cerna Hernández.*

15. *Memorial de fecha 01 de febrero del 2016.*

16. *Declaración testimonial de Alfonso De La Cruz Chugnas, quién refiere se Teniente Gobernador del Centro Poblado menor El Cerrillo, y que la*

firma contenida en el documento denominado memorial no es suya, así como tampoco su sello.

17. *Declaración testimonial de Yessia Cortez Huaripata, quién refiere haber integrado el Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del inca en ei 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.*

18. *Declaración testimonial ampliatoria de Yessica Cortez Huaripata, quién refiere ser falso que haya solicitado a la investigada el dinero por el mantenimiento del local escolar,*

19. *Declaración testimonial de Rosa Carranza Pajares, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015.*

20. *Declaración testimonial de Rosa Carranza Pajares, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.*

21. *Declaración testimonial de Fausta Sánchez Saldaña, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.*

22. *Declaración testimonial de María celinda Chugnas Alcántara, quién refiere haber integrado el Comité de veedor de la I.E N° 225 El Cerrillo*

del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.

23. *Declaración testimonial de Manuela Carranza Pajares, quién refiere no haber integrado ningún Comité de Mantenimiento ni veedor de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.*

24. *Declaración testimonial de Segundo Wilfredo Sarmiento Sánchez, quién refiere haber integrado el Comité de Mantenimiento de la I.E N° 225 El Cerrillo del Distrito de Baños del Inca en el 2015, y que la firma contenida en el documento denominado memorial no es suya.*

25. *Informe N° S35-2016-GR.CAJ/DRE/UGEL-CAJ/JG-INFR/ mediante el cual la especialista de Infraestructura de la UGEL Cajamarca informa que la devolución del dinero no utilizado en el mantenimiento de locales escolares retorna al tesoro público.*

26. *Informe N° 18-201Ó-GR.CAJ/UGELCAJ/D.AGI-1NFR; mediante el cual la encargada del área de Infraestructura de la UGEL Cajamarca informa que en la oficina de Infraestructura no obra documento alguno sobre declaración de gastos y ficha técnica de la Institución Educativa N° 225 El Cerrillo, Baños del Inca - Cajamarca del 2015-1 y 2015-11.*

27. *Acta para recabar información sobre situación laboral actual de Vervi Vaíery Cerna Hernández, de fecha 07 de febrero de 2017, en la UGEL Cajamarca, ubicando la oficina de NEXUS donde se informó que la investigada*

figura en el sistema NEXUS como docente de educación inicial de la I.E.I N° 225 El Cerrillo, Distrito de Baños del Inca, figurando como profesora activa.

28. *Acta de Constatación Fiscal sobre estado del Proceso Administrativo de fecha 07 de febrero de 2017, en la UGEL Cajamarca, ubicando la oficina de Procesos Administrativos, en la cual se nos informó que en dicha área no obra documentación alguna respecto a algún proceso administrativo seguido a la imputada Vervi Valery Cerna Hernández en calidad de docente de la I.E.I N° 225 El Cerrillo por omisión de rendición de gastos por mantenimiento de locales escolares año 2015 I y 2015 II; por tanto no existe sanción administrativa contra la referida persona.*

29. *Acta para recabar toda Información sobre la Remuneración de Vervi Valery Cerna Hernández, de fecha 07 de febrero de 2017, en la UGEL Cajamarca, ubicando la oficina de Remuneraciones, donde se nos informa que al investigada Vervi Valery Cerna Hernández en el año 2015 percibió como remuneración desde febrero hasta Julio de 2017 S/. 1,624.90 mensual, y desde Julio de 2015 hasta Enero de 2016 SI. 1,764.90 mensual.*

30. *Oficio N° 04- 2017-DIRCOCOR-PNP/DIVCODDCGDEPDCG-CAJ, de fecha 08 de febrero de 2016 mediante el cual el jefe de la DEPDCG Cajamarca remite los antecedentes penales y requisitorias de Vervi Valery Cerna Hernández, con resultado negativo.*

2.2 *Respecto al segundo presupuesto, como lo indica el tribunal Constitucional y la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N.º 01- 2019 “delito grave que la pena sea mayor a 4 años de privación de libertad, se hará una prognosis de pena en grado de sospecha fuerte y utilizar parámetros de medición de pena”, señalando el señor fiscal que estando a los tipos penales materia de imputación, estos se encuentran previstos en el artículo 387º del Código Penal que a su tenor señala: "(...) El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza en cualquier forma para sí o para otro caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años, y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa. Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos días multa.*

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años, y con trescientos sesenta y cinco a setecientos días multa.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será .reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servidos comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos

estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días multa (...).”

Así mismo, dentro del El delito de Falsificación de documentos está previsto y sancionado en el artículo 427° segundo párrafo del Código Penal que a tenor señala: "(...) El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor a diez años y con treinta a noventa días multa si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro trasmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, si se trata de un documento privado.

El que hace uso de un documento falso o falsificado como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas”

Al realizar la medición de la pena bajo lo señalado por los nuevos parámetros establecidos se trata de un concurso real de delitos, por lo que la pena probable a imponerse debe sumarse; asimismo debemos tener en consideración la agravante prevista en el artículo 387° en donde indica que : si

estos caudales son para el apoyo social o fines asistenciales, como lo es el programa de Mantenimiento escolar cuya finalidad es la de apoyar a las instituciones públicas que necesitan mejorar su centro educativo para una mejor educación e interacción de los estudiantes, por lo que teniendo en consideración los tipos penales antes descritos, con la agravante antes señalada la prognosis de la pena sobrepasaría los cuatro años de pena privativa de la libertad que exige la normatividad procesal.

2.3 *Con relación al tercer presupuesto, señalado en el acuerdo Plenario N°01-2019, por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema: “peligro de fuga o peligro de entorpecimiento de la actividad probatoria o del juzgamiento” el Representante del Ministerio Público indica que en el presente caso si se presenta la figura de peligro procesal:*

Así, en referencia al Peligro de Fuga, indica que cuando el imputado tiene conocimiento de una pena alta probable a imponerse, usualmente asumen la actitud de rehuir a la acción de la justicia. Asimismo, señala que la imputada no ha comprobado arraigo domiciliario sin el arraigo laboral; en base a que en la información emitida por el abogado de la defensa se indica que la imputada domicilia en Moyopata Distrito de Cajamarca, sin embargo cuando se ha procedido en la investigación de la Fiscalía y por declaraciones de la imputada se observa que ésta no domicilia en esa dirección sino en Fonavi II edificio 09 departamento 404, por lo que teniendo en cuenta los demás aspectos de la normatividad procesal, en el presente caso existiría riesgo de que la imputada

pueda rehuir a la acción de la justicia en virtud a la prognosis de la pena, cumpliéndose el tercer presupuesto.

2.4 *En cuanto al principio de proporcionalidad en base a los nuevos parámetros señalados en el acuerdo plenario N.º 01-2019 por la Corte Suprema y el tribunal Constitucional indica que este tiene que encontrarse en relación con el principio de necesidad “los juicios de tipicidad y la subsunción de la normativa jurídico penal así como de los preceptos procesales que autorizan a la prisión preventiva deben estar en base a los juicios de necesidad, idoneidad y de estricta proporcionalidad o ponderación es decir la decisión clara y precisa del mandato y justificación del plazo de duración de la prisión preventiva”, en consecuencia en relación a lo anteriormente mencionado, , el señor fiscal ha solicitado en el presente caso que debe imponerse seis meses de prisión preventiva; en virtud a que cumple con los requisitos . Asimismo, teniendo en consideración que se pretende tener a la investigada sometida a la acción penal hasta que el proceso penal culmine, es decir hasta la etapa de juzgamiento; en tal sentido considera que se debe declarar fundado en todos sus extremos otorgándole seis meses de pena privativa de la libertad.*

TERCERO. - Fundamento Legal. -

4.1 *Nuestra normatividad procesal al momento de establecer los presupuestos materiales de la prisión preventiva ha previsto en el Artículo 268º apartado 1 párrafos a), b) y c), establece los requisitos y presupuestos materiales para la imposición de dicha medida; norma ésta que debe de ser concordada con los artículos 269º y 270º del Código Procesal Penal, en las que*

se establecen los sub criterios o indicadores que determinan lo que en la doctrina se conoce como peligro procesal basado fundamentalmente en el peligro de fuga o peligro de obstaculización.

4.2 *En ese sentido, la labor de la Juez de Investigación Preparatoria al momento de dictar la medida correspondiente, será la de verificar la pertinencia o no de las pretensiones basadas fundamentalmente en lo expuesto por la Representante del Ministerio Público, su requerimiento, así como la normatividad invocada, y los criterios establecidos por la Corte Suprema mediante Resolución Administrativa N° 325-2011-P-PJ, para efectos de determinar o no la corrección de la medida.*

4.3 *Respecto a la figura del peligro procesal, ésta debe ser concordante con el artículos 269° y 270° del Código Procesal Penal; señalando que los criterios que establece el artículo 269° no tienen que ser de concurrencia copulativa sino que tal magnitud puede advertirse únicamente con la posibilidad de que la imputada pueda rehuir a la acción de la justicia, de tal modo que el análisis debe ser sistemático y evaluarse de conformidad con la figura procesal en mención, de acuerdo a la condiciones del agente y el caso en concreto.*

4.4 *Respecto al peligro de obstaculización debe señalarse que la acreditación debe darse de forma concreta y objetiva y tiene que ser casi evidente; en ese sentido, deber ser verificado y demostrado por la Fiscalía para acreditar dicha figura; debiendo resaltar que no es necesario la confluencia del peligro de fuga y peligro de obstaculización, para establecer el peligro procesal y por lo tanto la concurrencia del tenor presupuesto.*

QUINTO. - *Análisis Jurídico.* -

I.1 *En el presente caso antes de evaluar los tres presupuestos del Artículo 268° del Código Procesal Penal, se debe tener en consideración los tipos penales bases sobre los que la judicatura debe emitir pronunciamiento, es decir el tipo penal o la tipificación por el cual se evalúa la existencia de los fundados y graves elementos de convicción, la prognosis de pena y el peligro procesal. En tal sentido, conforme a lo que ha indicado en líneas anteriores, se tiene que en presente caso estamos ante dos delitos investigados, como son los previstos en los artículos artículo 387° (Peculado doloso); y en el artículo 427° en el segundo párrafo (Uso de Documento Público Falso) del Código Penal.*

I.2 *Es así, que respecto al delito previsto en el artículo 387° Peculado doloso, la normatividad sustantiva exige determinados presupuestos para efectos de establecer la configuración del hecho delictivo, así como la concurrencia de los fundados y graves elementos de convicción; como es: la existencia de un funcionario, la relación funcional que existiría entre el*

funcionario y la entidad del Estado a su cargo, la vinculación de ésta con los caudales del Estado, la forma de recepción o percepción de los caudales bajo administración, custodia u otros que se hayan conferido en razón de su cargo. De igual manera, con relación con el artículo 427° del Código Penal se debe tener presente el tipo base, que indica el que hace en todo o parte un documento falso o adultera uno verdadero puede dar origen a un derecho o a una obligación o servir para probar un hecho, resaltando el extremo del referido tipo penal correspondiente al segundo párrafo, en el sentido del agente que hace uso de un documento adulterado y lo introduce al tráfico jurídico público; todo ello con conocimiento y voluntad es decir con conducta dolosa.

1.3 *Ahora bien, una vez aclarado lo desarrollado en los párrafos anteriores con relación a la imputada, respecto al cumplimiento del Primer Presupuesto, como es la existencia de fundados y graves elementos de convicción que vinculan a la investigada con los hechos imputados; a criterio de esta judicatura, no se encuentran debidamente motivados en base a los siguientes fundamentos:*

Respecto al delito de peculado doloso:

a) *Con el Informe 10-2016-GR.CAJ de folios 01 a 02 de presente cuaderno; en la cual se indica que a la imputada se le apertura la Cuenta 405427044 en el Banco de la Nación para efectos de recepcionar el dinero del programa de mantenimiento escolares para el año 2015 de la institución Educativa 225 - El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca.*

b) Con el Acta de constatación Fiscal de folios 03, de fecha 07 de marzo del 2016 mediante el cual el Ministerio Público conjuntamente con el personal de la UGEL Cajamarca habrían verificado que nunca se realizó, el mantenimiento de la Institución Educativa antes referida en el año 2015; pese a lo establecido en la Resolución de Secretaria General N° 004-2014-MINEDU y el Informe N° 10-2016-GR.CAJ/UGEL.CAJ/D.A 61.INFOR.

c) Con la declaración de la imputada Vervy Valery Cerna Hernández, con la que se ha corroborado que efectivamente el dinero fue depositado a su cuenta, dinero que según indica su defensa fue retirada por la investigada, debido a que los integrantes del Comité de Mantenimiento y Veedor querían administrar el dinero y que no fue posible que los integrantes del Comité se reunirían para que puedan efectuar el inicio de la ejecución del Programa de Mantenimiento referido y asumiendo que presento una declaración a la Municipalidad con firmas falsificadas, por un mal consejo pues su intención era invertir el dinero en el año 2016.

d) Con la declaración de José Luis Ocas de la Cruz quien en el Informe N° 08-2016 y 09-2016.

I.4 Con lo antes descrito, la judicatura puede evidenciar la existencia de un monto de dinero ascendente a la suma de trece mil quinientos nuevos soles (s/.13, 500.20) que en atención a lo dispuesto en la Resolución de

Secretaria General N° 04-2014-MINEDU fue entregado directamente a la imputada, en atención a un programa de mantenimiento escolar para el año 2015, conforme se ha verificado del Informe Número 10- 2016; a través del cual se corrobora, que al haberse recibido el dinero en su condición de directora de la Institución Educativa Número 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca, la imputada aparentemente se habría apropiado de dicho monto dinerario por un tiempo que a la fecha no ha sido determinado por el Ministerio Público, pero que definitivamente habrían pasado seis meses, según la documentación que se ha presentado de la audiencia; luego de lo cual ante la denuncia efectuada por Acta con fecha 03 de febrero del 2016; el 25 de febrero del 2016, la imputada habría efectuado la devolución del dinero o el equivalente a la UGEL de Cajamarca, según versión de ésta última.

En ese sentido, la judicatura considera que si bien los elementos de convicción son presentados no cumplen con lo indicado por el acuerdo plenario en base a que indica éste que los elementos de convicción tienen que demostrar la relación entre el imputado, el hecho delictivo y los elementos presentados, así como también indicar como respalda o sirve para la teoría de la Fiscalía de lo contrario si el requerimiento no cuenta específicamente con ello no se podrá cumplir con el primer presupuesto, es por ello que nos damos cuenta que en el requerimiento de la Fiscalía no se ha dado como lo estipula dicho Acuerdo Plenario, en conclusión tomamos en cuenta que no se ha cumplido con el primer presupuesto del artículo 268° del Código Procesal Penal.

Respecto del Delito de Uso de Documento:

1.5 *Se ha podido verificar que el delito de uso de documento falso se habría ejecutado con la finalidad de consumir el delito de peculado doloso; así se tiene que el 01 de febrero del 2016 la imputada presenta ante la Municipalidad de Baños del Inca, documentación sin número dirigido al especialista José Luis Ocas de la Cruz, el mismo que se trataba de un memorial firmado por Alfonso de la Cruz Chugnas Juez de Paz del Centro Poblado el Cerrillo, Fausto Sarmiento Rafael Presidente de la APAFA y algunos otros pobladores, a fin de acreditar vía declaración jurada la ejecución del Programa de Mantenimiento para el centro educativo mencionado; pero es el caso de que al realizarse el cotejo correspondiente con las entrevistas efectuadas a Alfonso de la Cruz Chugnas - Juez de Paz del Centro Poblado el Cerrillo, Fausto Sarmiento Rafael Presidente de la APAFA y Yessica Cortez Huaripata, Rosa Carranza Pajares, María Celinda Chugnas Alcántara, Manuela Carranza Pajares y Segundo Alfredo Sarmiento Sánchez; estos han indicado que las firmas que aparecen en dicha documental no corresponden a sus puños gráficos; lo cual se ha podido verificar con la Pericia de Grafotecnia Forense N° 66-2016 y 49-2016 de folios 32 y 25 respectivamente, en las cuales se advierte que las firmas no corresponden a sus titulares, indicándose específicamente que la firma atribuida a Fausto Sarmiento Rafael no proviene del puño gráfico de su titular. Por lo tanto, a criterio de la suscrita se advierte la existencia de fundados y graves elementos de convicción que verificarían la comisión del delito de uso de documento privado falso.*

1.6 En ese mismo sentido, respecto a la ejecución del programa, se cuenta con el Informe 18-2016 de folios 69 a 70, expedida por la UGEL en la cual se informa que en la oficina de Infraestructura no obra documento alguno sobre declaración de gastos en la ficha técnica de la Institución Educativa Numero 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca 2015 – I y 2015 –II; pese a que la imputada al momento de los hechos estaba ejerciendo la función de funcionaria pública en su condición de directora de la Institución Educativa Número 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca. Asimismo, a través del Informe N° 10-2016, se advierte que se efectuó el depósito al número de cuenta 4054270440, por el monto de trece mil quinientos veinte nuevos soles (s/.13,520.00) para la ejecución del Programa de Mantenimiento de Locales Escolares; la que pese a no haberse ejecutado la imputada habría pretendido acreditar su ejecución a través de documentales adjuntas al oficio Número 02-2014, con el memorial adulterado (cuestionado) y el documento sin número; con la que se pretendió efectuar la visación correspondiente a través de la Municipalidad de Baños del Inca pero que no tuvieron éxito debido a la intervención de José Luis Ocas de la Cruz y la declaración testimonial de las personas que aparecen como firmantes en dicho memorial, quienes señalaron desconocer dicho documento.

1.7 Finalmente, debemos señalar que en el presente caso el tipo penal investigado, se pretende cautelar el bien jurídico, correspondiente a la correcta administración pública; en lo que corresponde a la distribución adecuada y correcta de los caudales del Estado asignados a una Institución

Pública. Así, en el presente caso conforme se ha podido evidenciar de los elementos de convicción presentados por el Ministerio Público, se advierte que la imputada habría tenido bajo su cargo un monto de dinero para efectos de realizar una obra en virtud a un programa asistencial para la colectividad, la misma que no sólo no se habría ejecutado, sino que además la imputada habría pretendido hacer anotar, inscribir como si se hubiera realizado dicha obra conforme se advierte de los oficios 08 y 09-2016 expedidas por el señor Ocas de la Cruz, José Luis.

I.8 En vía de absolución el abogado de la defensa ha manifestado el rechazo a la concurrencia del primer presupuesto; señalando, que las normas para la ejecución del mantenimiento establecen un plazo. En ese sentido, se ha puesto a la vista una Norma que está publicado en el Internet denominada Resolución de Secretaria General N° 004-2014-MINEDU de fecha 14 de enero del 2014, Norma técnica denominada “Normas para la Ejecución del mantenimiento de los locales de las Instituciones Educativas Públicas a nivel Nacional” en la cual establece el procedimiento que debió seguir la imputada para ejecutar el programa de mantenimiento a favor de la Institución Educativa el Cerrillo, señalando que aparentemente no habría existido el dolo en la conducta de la imputada, pues por cuestiones de rencillas internas habría retirado el dinero en efectivo y que lo ha devuelto dentro del plazo que establece la citada normatividad, indicando que el dinero se revierte al Tesoro Público, que la imputada ha presentado los pagos el día 25 de febrero del 2016 señalando que estaba dentro del plazo para devolver el bien. Si bien la Fiscalía

no ha entregado a la judicatura el dato exacto, de cuando se habría efectuado el depósito a la cuenta aperturada a la imputada signada con el número 4054270440 para el Programa de Mantenimiento del Centro Educativo; se debe tener en consideración lo señalado en la normatividad administrativa correspondientes a la Resolución de Secretaria General N° 004-2014-MINEDU en la cual se entiende que el programa se ejecuta para el mismo año y si la referida normatividad es para el año 2014 se entiende que se ejecuta para el 2014 y si dicha normatividad se aplica para el 2015 se entiende que los mismos términos se aplica para el año 2015. En ese sentido, teniendo en consideración lo establecido en el numeral 6.5.10 en la cual se indica las formas de devolución de los recursos no utilizados que señala en su tenor “El responsable de mantenimiento del local escolar devuelve los montos retirados y no utilizados de la siguientes forma: a) Hasta el 31 de julio del 2014 depositar a la cuenta de ahorro abierta a su nombre, b) Después del 31 de julio del 2014, procederá la devolución en Tesorería de su jurisdicción”, entre otros aspectos: Por lo que, la judicatura considera que si se apertura una cuenta en inicios del año 2015 como en el presente caso se entiende para el año escolar 2015, y si no se ejecuta la persona a quien se le deposita el dinero (en este caso la imputada), tenía hasta el 31 de julio del 2015 para depositar el dinero a la cuenta donde se realizó el depósito, a efectos de hacer la devolución de los recursos no utilizados conforme lo establece el extremo de la normatividad. Así se tiene que, en el presente caso; los depósitos y Boucher presentados por la defensa, se efectuaron recién el 25 de febrero del 2016; siendo que ya debería de haberse iniciado un trámite administrativo para un programa asistencial del año escolar, por lo que,

a criterio de la suscrita se puede advertir aparentemente una conducta dolosa de la imputada. En consecuencia, al no haber procedido la imputada conforme a las disposiciones administrativas, no solo para la ejecución del programa mantenimiento escolar 2015 en beneficio de la Institución Educativa Numero 225, El Cerrillo de Baños del Inca de Cajamarca, sino tratando de sorprender para su aceptación y visación a través de la jefatura de Unidad de Mantenimiento de Centros Escolares de la Municipalidad Distrital de Baños del Inca utilizando documentos adulterados; incumpliendo lo dispuesto en la Resolución de Secretaria General, que es de conocimiento de la imputada en virtud de la ocupación que venía desempeñando como Directora; concluimos que los argumentos de la defensa no desvirtúan de ninguna forma la existencia de los fundados y graves elementos de convicción sustentados por el Ministerio Público ya señalados por la judicatura.

I.9 Por otro lado, respecto a la versión de que el imputada retiró de la cuenta N°4054270440 el total del dinero encargado en su condición de directora de la Institución Educativa Numero 225 El Cerrillo de Baños del Inca, por cuestiones de rencillas entre padres de familia del comité para la ejecución de dicho programa; tal afirmación no tendría sustento ni legal ni asidero, en virtud a los actuados en la presente audiencia; deviniendo en cuestiones subjetivas.

Analizando el primer presupuesto respecto al delito de uso de documento falso, se ha podido observar que no se cumple tampoco con la probabilidad que

debe demostrar los elementos de convicción en sentido que no muestra el requerimiento de la Fiscalía la relación existente entre éstos, con el imputado y el hecho delictivo así como tampoco sustentan en que sirve para la teoría de la Fiscalía por tal motivo en ninguno de los dos delitos se ha logrado demostrar la existencia del primer requisito como son los graves y fundados elementos de convicción.

I.10 *Con relación al segundo presupuesto, sobre la prognosis de pena, debemos señalar que conforme a lo señalado por la Fiscalía y lo que se tiene a la vista de los actuados, el tipo penal sobre el cual debe pronunciarse la judicatura, se encuentra prevista en el artículo 387° del Código Penal vigente, y el segundo párrafo del artículo 427 del Código Penal. Al respecto, se advierte que la judicatura puede advertir una circunstancia establecida en el tercer párrafo del artículo 387°, como que el hecho delictivo se ha efectuado sobre caudales o efectos que estuvieran destinados a fines asistenciales, es decir circunstancia que agrava y establece una pena mayor; por lo tanto la prognosis de la pena se establecería entre los 8 y 12 años de pena privativa de la libertad, respecto al segundo párrafo del artículo 427° del mismo cuerpo normativo, mientras que el segundo se establecería en la pena entre 2 y 10 años de pena privativa de la libertad esto añadido a la agravantes y atenuantes que establece el numeral segundo del artículo 46 del Código Penal. En ese sentido, la judicatura establece una pena dentro del tercio medio que definitivamente sería superior a los cuatro años y que para el presente caso sería una pena de 15 años*

y 2 meses de pena privativa de la libertad; que realizando la sumatoria por tratarse de un concurso real de delitos con el delito de falsificación de documento previsto en el segundo párrafo del artículo 427 del Código.

I.11 Respecto al tercer presupuesto; esto es el peligro procesal, al respecto esta judicatura debe indicar que dicha figura procesal comprende el peligro fuga y peligro de obstaculización respectivamente: En el presente caso, se puede advertir que la imputada tiene arraigo familiar en base a que tiene a sus padres viviendo dentro del domicilio nacional, así como también tiene a sus tres menores hijos que dependen de ella por lo cual, esto sumado a la gravedad de la pena en la cual se tiene que tomar en cuenta según el Acuerdo Plenario se evalúa el Comportamiento del imputado frente al proceso, en este caso la señora ha estado presente durante la audiencia y no ha realizado la acción de huir, así como la magnitud del daño causado, la reparación es por ello que la señora reparó el daño causado devolviendo el dinero al tesoro público, por lo que la imputada no puede rehuir de la acción de la justicia, es decir no hay existencia del peligro de fuga, así como tampoco se puede demostrar el peligro de obstaculización en el sentido que la imputada no tiene la capacidad de destruir, influenciar o destruir el proceso.

I.12 Por lo tanto, al no darse la concurrencia de todos los presupuestos del artículo 268°, no se puede emitir la medida de prisión preventiva en cuanto a la proporcionalidad no es proporcionalidad al presente caso en base a que su aplicación restringiría el derecho a la libertad lo cual no puede ser aplicada sino se cumple con los requisitos del 268°, no es necesaria porque existen medidas menos graves por lo tanto no es fundamental aplicar

esta medida, no es idónea, porque no reúne las condiciones óptimas para su fin, respecto a la excepcionalidad no la aplicamos porque al ser medida de última ratio no podemos aplicarla a la ligera y sobre todo cuando no existen los presupuestos y el principio de carácter transversal de intervención indiciaria, no se puede aplicar esta medida en base a que no se ha dado el alto grado de probabilidad de indicios en los elementos de convicción presentados por la Fiscalía.

En consecuencia, estando a las consideraciones antes señaladas y las normas antes glosadas, de conformidad a lo establecido con el numeral 1 del Artículo 268°, 286°, 287° Y 288 del Código Procesal Penal; la señorita Juez del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Cajamarca, RESUELVE:

1. DECLARAR QUE SE DICTE LA MEDIDA DE COMPARECENCIA RESTRINGIDA A LA IMPUTADA VERVI VALERY CERNA HERNÁNDEZ, dentro de ello el impedimento de salida del país, la concurrencia a lugares de dudosa procedencia, así como también el cumplimiento de reglas de conducta como firmar el cuaderno en el poder judicial cada 30 días.

2. NOTIFICACION:

3. JUEZ: NOTIFICA con la resolución dictada en este acto a los sujetos procesales asistentes.

4. **FISCAL: Conforme**

5. **ABOGADO DE LA IMPUTADA: Refiere que conforme al artículo 278 del código procesal penal tiene tres días para apelar y se reserva para presentar su apelación por escrito.**

6. **JUEZ: Precisa al abogado que deberán fundamentar su apelación dentro del plazo de ley bajo apercibimiento de tenerse por no interpuesto su recurso.**

7. **CONCLUSIÓN**

8. **Siendo las doce del mediodía con dieciséis minutos se da por terminada la audiencia y por cerrada la grabación del audio, procediendo a firmar la señorita Juez y el Asistente de Audio encargado de la redacción de la presente acta, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 121° del Código Procesal Penal.**

RESOLUCIÓN ANTIGUA



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAJAMARCA

JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

Expediente : 1220- 2012-2-0601-JR-PE-03

Juzgado : 3er. Juzgado de Investigación Preparatoria.

Imputado : Aliaga Cajamuni Maribel y otros

Delito : Peculado y otro

Agraviada : El Estado

Juez : Henry Napoleón Vera Ortiz

Esp. de Audiencias. : Cynthia Celeste Gálvez Marín

ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA PÚBLICA DE

PRISIÒN PREVENTIVA

I. INTRODUCCIÓN:

En la ciudad de Cajamarca, siendo las tres y treinta minutos de la tarde, del día lunes veintidós de septiembre del año dos mil catorce, en la Sala de Audiencias número Uno, de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca (sede Qapacñan); se realiza la audiencia Pública de Control de Acusación, dirigida por el señor Juez **HENRY NAPOLEÓN VERA ORTIZ**, en el proceso seguido contra Aliaga Cajamuni Maribel y otros , por la presunta comisión del delito de Peculado y otro, en agravio del Estado, la misma que será grabada en el sistema de audio y redactada en acta.

ESPECIALISTA DE AUDIENCIAS: Da cuenta con la carpeta correspondiente, escrito presentados así mismo informa la concurrencia de los sujetos procesales de la representante del Ministerio Público, del abogado particular y del defensor público.

II. ACREDITACIÓN:

1. FISCAL: LILY DEL ROSARIO CORDOVA GARCÍA, Fiscal Adjunta de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios

© **Domicilio Procesal** : Jr. La Casuarinas 363 – Cuarto piso

2. DEFENSOR PÚBLICO DEL ACUSADO JUAN CORNELIO

TORREL RABANAL: OMAR DIAZ SILVA con Registro del Colegio de Abogados de Cajamarca N° 838,

Ⓞ **Domicilio procesal** : Jr. Los Sauces N° 508 – Urbanización El Ingenio

3. ABOGADO PARTICULAR DEL ACUSADO LUIS HUM-

BERTO HUAMÁN SÁNCHEZ: PERCY VÁSQUEZ CORREA con Registro del Colegio de Abogados la Libertad N° 5833.

Ⓞ **Domicilio procesal** : Jr. Tarapacá N° 525

4. DEFENSOR PÚBLICO DE LA ACUSADA MARIBEL

ALIAGA CAJAMUNI: GARY LINARES CALDERÓN con Registro del Colegio de Abogados de Cajamarca N° 838.

Ⓞ **Domicilio procesal** : Jr. Los Sauces N° 508 – Urb. El Ingenio

III. INCIDENCIA:

- **JUEZ:** Refiere que, existen dos situaciones previas, que los tres acusados han recusado al suscrito, pero no ha convenido con dicha recusación y la ha declarado la improcedencia de la misma y están en trámite la resolución de la Sala Penal de Apelaciones hasta la fecha no hay ninguna disposición de la Sala que ordene el apartamiento del proceso atendiendo a ello se pone de conocimiento el escrito que ante tal situación ha presentado el abogado Fidel Mendoza Miranda que

en estricto, según su dicho, de acuerdo al artículo 59 inciso establece las actuaciones que se puede realizar durante el trámite de recusación se tiene que está solicitando se abstenga de realizar la audiencia por otro lado el acusado Juan Cornelio Torrel Rabanal el día 19 de setiembre del 2014 ha designado como abogado defensor a Alejandro Luján García y el referido abogado el día de la fecha ha presentado un escrito solicitando que se justifique su inasistencia y que se reprogramme la audiencia de prisión preventiva, por ello solicita la opinión de la representante del Ministerio Público y de los abogados defensores.

- **FISCAL:** Refiere que, es evidente que estamos ante la tercera convocatoria de audiencia para un tema que resulta de naturaleza impostergable y también el abogado patrocinante del Juan Cornelio Torrel Rabanal lo único que evidencia es un ánimo dilatorio obstruccionista a efectos de poder realizar una audiencia de prisión preventiva pues como menciono se viene postergando la audiencia por tercera vez si bien es cierto existe un escrito que de fecha 19 de setiembre del 2014 máxime si se aprecia de la caratula del documento que el escrito se ha ingresado el día de la fecha a horas 2.46 p.m. pese a que conforme al escrito con el que se subroga al abogado defensor éste tenía conocimiento del mismo desde el 10 de setiembre a las once de la mañana entonces evidencia que hay un certificado médico que más allá del diagnóstico médico que está consignado en él resultaría pasible de un examen o una calificación profesional de la misma calidad, en todo caso solicita mantener la subrogación que anteriormente se había hecho y se siga con defensor público además la forma como se ha recibido las cédulas de notificaciones

existe una serie de situaciones de alguna manera propiciando una dilatación innecesaria del proceso y también maliciosamente que el mismo se lleve a cabo desconociendo más allá los intereses que tenga el abogado patrocinante, respecto del tema de la recusación del señor juez en el presente caso efectivamente el código procesal penal en el artículo 59 hace alusión al tema de las audiencias impostergables señala que mientras esté pendiente de resolver inhibición y recusación, como en el presente caso, el juez podrá realizar diligencias todas aquellas previstas en el artículo 52 y éste a su vez, hace alusión a las diligencias urgentes y específicamente menciona que mientras esté pendiente decisión sobre cuestiones de competencia, está permitido resolver sobre la libertad o privación de la libertad del imputado, entre otros supuestos siendo éste de los primeros que ha mencionado lo que convoca a la presente audiencia, por esas razones considera que se debe mantener la subrogación de los abogados y en segundo lugar bajo el amparo legal y con lo que señala la norma procesal adjetiva no habría ningún obstáculo para que su persona lleve a cabo la presente audiencia.

IV. TRASLADO DE LA INCIDENCIA A LOS ABOGADOS DEFENSORES:

- DEFENSOR PÚBLICO OMAR DÍAZ SILVA: Refiere que, conforme artículo 80 del código procesal penal cuando resulte indispensable el nombra-

miento de un defensor público para prestar legalidad de una diligencia en éste estado como abogado defensor del señor Torrel ya ha designado a su abogado en todo caso deja a criterio del Juzgado resolver lo que ha presentado el señor Torrel.

- ABOGADO PARTICULAR PERCY VÁSQUEZ CORREA: Refiere que, conforme con lo solicitado por la representante del Ministerio Público.

- DEFENSOR PÚBLICO GARY CÁCERES: Refiere que, si bien es cierto la audiencia de prisión preventiva en algunos casos es una audiencia impostergable estando en el supuesto del artículo 85 inciso 1 sin embargo ello debe estar entendido conjuntamente con el artículo 52 y 53 del código procesal penal para que a efectos de la recusación se tiene que diligencias se pueda resolver sobre todo si se tiene que determinar la libertad o privación de la libertad del imputado sin embargo considera la defensa que al existir un abogado defensor designado por parte de Maribel Aliaga Cajamuni y por Mendoza Miranda considera que se debe respetar el derecho a libre elección de su patrocinado toda vez que ha designado defensor particular y entiende que existe un certificado médico que se encuentra adecuadamente justificado y primero debería aperebirse a efectos de poder subrogarse a dicha defensa y poder designar un defensor público, si bien se está ante una audiencia de prisión preventiva el imputado no está detenido y el requerimiento de prisión preventiva data de fecha 27 de enero del 2014, de una investigación del 2012 teniendo en cuenta que lo que debe primar en todo proceso

es la libertad siendo lo genérico la libertad y siendo lo específico la restricción de la libertad, solicita que se re programe para que designen sus abogados de libre elección toda vez que no estar detenida no se considera de una diligencia que no se pueda reprogramar máxime si se tiene en cuenta que la presente audiencia ha sido reprogramada hasta en dos oportunidades.

- **FISCAL:** Refiere que, teniendo en consideración que es la tercera vez que estaría justificando la inasistencia de los abogados patrocinantes por un evidente delicado estado de salud por ello es que aparentemente los defensores particulares tendrían un delicado estado de salud pero esa situación es la de que de alguna manera la inconcurrencia sucesiva a cada una de las audiencias programadas y que no podría prevalecer y en todo caso el juzgado debe meritar como corresponde en la medida de que más allá de los que establece el código, sin perjuicio de lo que ya señalo, la norma establece que en caso de inconcurrencia la subrogación es efectiva que más allá del tratamiento que se está dando a entender a la judicatura que una vez que se tiene abogado particular se cuente con subrogación de la defensa técnica esa situación se mantiene que cada vez que los abogados defensores particulares inasisten justificadamente y luego se aparezcan cuando a sus intereses les convenga las audiencias de éste tipo van ir frustrándose todo el tiempo y sin perjuicio de lo que se ha señalado y alegando a las facultades de su despacho solicitando que se evalué cada uno de los certificados médicos presentados por los abogados particulares dado la coyuntura de la presente audiencia a efectos de que

revise cada una de las razones de las cuestiones de salud si efectivamente es cierta.

V. EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE CORRESPONDE:

- **JUEZ:** El Juzgado emite la siguiente resolución.

RESOLUCIÓN NÚMERO ONCE

Cajamarca, veintidós de septiembre

Del año dos mil catorce.

DADO CUENTA con la revisión del presente expediente,

CONSIDERANDO PRIMERO: Como se advierte del trámite del presente proceso está pendiente de resolver la petición de la prisión preventiva planteada por la representante del Ministerio Público, la Fiscalía Provincial Penal Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios contra Juan Cornelio Torrel Rabanal, Maribel Aliaga Cajamuni y Luis Humberto Huamán Sánchez mediante escrito de folios 196 a 199 advirtiéndose del desarrollo de lo actuado en la presente carpeta que ya van dos ocasiones que la audiencia respectiva no puede instalarse en atención a que no se habían presentado en primer lugar, el abogado defensor de los imputados Maribel Aliaga Cajamuni y Luis Humberto Huamán Sánchez esto es el letrado Percy Vásquez Correa y en la segunda ocasión debido a

la incomparecencia del abogado Carlos Obando Caballero que representaba al imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal.

SEGUNDO: Con posterioridad a tales situaciones los tres imputados referidos han formulado recusación contra el suscrito petición que ha sido atendida mediante resolución número ocho, de folios 291 a 295, la que se declaró improcedente al no convenir con la recusación planteada por dichos suscritos se ha formado el incidente de recusación se ha elevado a la Sala Penal de Apelaciones para que proceda conforme a sus atribuciones sin que a la fecha se tenga resultado o el mandato del superior que corresponda.

TERCERO: En atención a lo dicho, es que el abogado Fidel Mendoza Miranda por su patrocinada Maribel Aliaga Cajamuni con fecha 19 de setiembre y tal como consta a folios 316, ha presentado un escrito solicitando que el suscrito se abstenga de realizar la diligencia de prisión preventiva programada para el día de la fecha hasta que se resuelva la recusación por parte de la Superior Sala de Apelaciones señalando que ello se desprende del artículo 59 y 52 del código procesal penal y que el presente incidente podría prorrogarse en tal sentido, respecto de tal situación mediante resolución número diez se estableció que dicha petición sería previamente a la instalación de la presente audiencia y conforme a la constancia de notificación de llamada telefónica realizada por el asistente jurisdiccional Nilton Becerra Pérez, que se tiene a la vista, se advierte que a horas 13.00 horas del día de hoy, se ha notificado con el contenido de dicha resolución al abogado referido y el mismo ha aceptado la notificación telefónica correspondiente sin embargo no ha concurrido a la presente audiencia.

CUARTO: Por otro lado, se tiene que el imputado Juan Cornelio Rabanal mediante escrito de folios 314, ingresado el 19 de setiembre del 2014 a designado nuevo abogado defensor Alejandro Luján García y del mismo modo mediante resolución número diez se tiene por designado a esta persona como su abogado defensor y en dicha resolución se ha precisado que del estado del proceso se encuentra para la realización de la audiencia de prisión preventiva programada para el día 22 de setiembre del 2014 a horas 3.00 p.m. así mismo se le informa que se hará con la concurrencia del acusado con su nuevo abogado particular en caso de inconcurrencia del último se desarrollara con el abogado defensor público ya designado, y esta notificación se diligenció a través de la central de notificaciones respectiva y en cuanto a la notificación telefónica el asistente correspondiente ha informado que el Alejandro Luján García no le ha contestado la llamada; por otro lado se tiene que el día de la fecha, 22 de setiembre del 2014, a horas 2.51 p.m. se ha recepcionado por parte del Juzgado el escrito presentado por Alejandro Luján García por el imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal justificando su inasistencia a la audiencia refiriendo encontrarse delicado de salud y solicita además de su justificación su reprogramación de la audiencia de prisión preventiva fijando nueva fecha y hora, resolviendo lo pertinente se tiene lo siguiente, en relación a petición de abstención de seguir conociendo el trámite del proceso se debe remitir a lo que establecen los artículos 59 y 52 del código procesal penal, así el artículo 59 establece que mientras esté pendiente de resolver la inhibición o recusación el juez podrá realizar todas las diligencias previstas en el artículo 52, y este por su parte establece que “mientras estuviese pendiente la decisión sobre cuestiones de competencia, está permitido

resolver sobre la libertad o privación de la libertad del imputado así como actuar diligencias de carácter urgente e irrealizables ulteriormente o que no permitan ninguna prórroga (...) “atendiendo a dichas normas y dado que se trata de una situación, una petición de prisión preventiva nos encontramos en el primer supuesto sobre privación de la libertad, por lo tanto conforme a las normas desglosadas el juez se encuentra facultado para realizar dicha diligencia aun cuando a la fecha no se haya resuelto por el superior el pedido de recusación planteada contra el suscrito y al ser así las solicitud de abstención de no realizar la presente audiencia y de reprogramar planteada por Fidel Mendoza Miranda a nombre de Maribel Aliaga Cajamuni debe ser rechazada.

QUINTO: Por otro lado, en cuanto a la incomparecencia del abogado defensor de Juan Cornelio Torrel Rabanal se debe tener en cuenta lo siguiente, para la audiencia programada inicialmente para el día 20 de agosto del 2014 por dicho imputado se hizo presente el abogado Carlos Obando Caballero, en dicha resolución se reprogramo la audiencia para el día el 11 de setiembre del 2014 y se estableció como apercibimiento que en caso de incomparecencia del mencionado abogado defensor se le designaría abogado defensor público para seguir con el trámite del proceso y llegada la fecha para la realización de la audiencia de prisión preventiva, esto es el 11 de setiembre del 2014 la misma no se pudo realizarse por cuanto el abogado Carlos Gregorio Obando Caballero pese al estar debidamente notificado y al no justificar su inasistencia no concurrió a dicha audiencia por lo tanto, se lo excluyo de la defensa y se solicitó la designación de abogado defensor público y en tal razón es que se encuentra presente en dicha audiencia un defensor

público para que asuma la defensa; y si bien el abogado Alejandro Luján García ha presentado un certificado médico que alegaría un mal estado de salud y reposo por 72 horas, desde el 22, 23 y 24 de setiembre, el Juzgado considera que de acuerdo a lo analizado y a actitud procesal de los abogados y del propio imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal los que se advierte es una situación de dilación del proceso injustificada, si bien es cierto el certificado puede acreditar esa enfermedad para el Juzgado no resulta verosímil que precisamente el día la audiencia el abogado se encuentre delicado de salud, siendo que el juzgado debe velar por el trámite adecuado del proceso y es cierto que el derecho de defensa es un derecho fundamental de las partes imputadas en proceso penal pero también es cierto que como todo derecho tiene limitaciones dentro de esas limitaciones está el tema de poder desarrollar adecuadamente los actos procesales que correspondan siendo que basados en el pretexto el derecho irrestricto de defensa las actuaciones procesales no pueden estar supeditadas a los caprichos o actitudes de mala fe que puedan presentar los abogados defensores con tal finalidad, al respecto el artículo 84, última parte establece, sobre el abogado defensor, que “está prohibido de recurrir al uso de mecanismos dilatorios que entorpezcan el correcto funcionamiento de la administración de justicia” en este caso se advierte de parte de los imputados en su conjunto una actitud de no permitir el desarrollo de la presente audiencia recurriendo a situaciones que el juzgado considera dilatorias, por ende el Juzgado rechazará la solicitud de reprogramación de la audiencia presentada por el abogado Alejandro Lujan García y debido a que se cuenta con defensores públicos designados para cada uno de los imputados que han tenido cabal conocimiento del requerimiento planteado, se instalara válidamente la

audiencia a efectos de realizar el debate y la emisión de la resolución que corresponda.

Por tales consideraciones **SE RESUELVE:**

1. **IMPROCEDENTE** la solicitud de abstención de realizar la audiencia de prisión preventiva planteada Fidel Mendoza Miranda abogado de los imputados Maribel Aliaga Cajamuni y Luis Humberto Huamán Sánchez
2. **IMPROCEDENTE** la solicitud de reprogramación de la audiencia y **JUSTIFICACIÓN** planteada por el abogado Alejandro Luján García
3. **TENER POR INSTALADA VÁLIDAMENTE** la presente audiencia, **DISPONIENDO** que la misma se realice con los abogados defensores públicos ya designados.
4. **PRECISA** que el defensor público **OMAR DIAZ SILVA** asumirá la defensa técnica del imputado **Juan Cornelio Torrel Rabanal**, el defensor público **GARY LINARES CALDERON** asumirá la defensa de la imputada **Mari-bel Aliaga Cajamuni** y el abogado particular **PERCY VASQUEZ CORREA** asumirá la defensa del imputado **LUIS HUMBERTO HUAMAN SÁNCHEZ**.
5. **NOTIFICANDOSE**, en este acto a las partes procesales.

VI. SUSTENTO DEL REQUERIMIENTO DE PRISION PRE-VENTIVA:

- **JUEZ:** Concede el uso de la palabra a la representante del Ministerio Público.

- **FISCAL:** Al amparo del de los artículos N° 268 y 269 del Código Procesal Penal, y en ejercicio de las atribuciones conferidas por la Constitución Política del Perú requiero mandato de prisión preventiva contra **JUAN COMELIO TORREL RABANAL, MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI y LUIS HUMBERTO HUAMÁN SÁNCHEZ** (en calidad de autores) por el Delito Contra la Administración Pública-Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos, en la modalidad de Peculado Doloso tipificado en el artículo 387, primer párrafo del Código Penal, en agravio de Estado, representado por la Municipalidad Distrital de La Asunción, patrocinada por el Procurador Público Anticorrupción de Cajamarca.

1. FUNDAMENTOS DE HECHO:

Conforme a la investigación realizada se ha determinado que durante el período 2004 a 2007 en la Municipalidad Distrital de La Asunción se ha ejecutado gastos con documentación contable inconsistente visada por el Alcalde Distrital con cargo a las obras "Riego Tecnificado Choropampa", "Mejoramiento del Estadio Municipal Asunción", "Vía de Acceso Plaza de Armas", "Ampliación y Mejoramiento del Estadio Municipal", "Rehabilitación de la Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal", y "Terminado de la Institución Educativa n° 82688 Sapalf por la suma de S/. 30,408.50; que durante el periodo

2004 a 2010 los gastos ejecutados con cargo a las obras antes mencionadas así como a las obras "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito', "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales", "Culminación del Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gomales Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distrito', "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción", "Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del Distrito de La Asunción" , "Mejoramiento de Trochas Carrozables" y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad' se han realizado careciendo de documentación fuente del sistema de abastecimiento por la suma de S/. 216,245.01; que durante el período 2004 a 2006 y 2009 a 2010 la ejecución de jornales con cargo a las obras "Riego Tecnificado Cochapampa", "Mejoramiento del Estadio Municipal Asunción", "Ampliación y Mejoramiento del Estadio Municipal', "Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal', "Mejoramiento del Estadio Municipal', "Culminación del Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gonzáles Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción" y "Mejoramiento de Trochas Carrozables" no se encuentra evidenciado en las planillas de jornales por la suma de S/. 44,930.70; que durante el período 2008 a 2010 se han realizado gastos sin documentos fuentes ni comprobantes de pago con cargo a las obras "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distrito', "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Trochas Carrozables",

"Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento Locales Comunales", "Mejoramiento del Estadio Municipal", "Mejoramiento de la Institución Educativa Manuel Gonzáles 'Prada', "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distrito", "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Construcción de Represas en los Caseríos del Distrito Asunción", "Construcción y Mejoramiento Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción", "Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del Distrito de la Asunción Cajamarca", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Rehabilitación del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable y Desagüe en los Caseríos del Distrito" y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad" por la suma de S/. 313, 974.06; que durante el período 2004 a 2008 así como en el 2010 se han realizado compras de terrenos justificándolos con recibos internos visados por el Alcalde Distrital por la suma de S/. 50,108.20; que durante el período 2005 a 2006 y 2008 a 2010 la compra de materiales de construcción para las obras "Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunciórí", "Estadio Municipal", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales", "Mejoramiento del Estadio Municipal del Distrito de La Asunción", "Culminación de Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gonzáles Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en los Caseríos del Distrito de la Asunción", "Mejoramiento de Centros Educativos Distritos de La Asunción", "Construcción de Represas en los Caseríos del Distrito de La Asunción", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de La Asunción",

"Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del distrito de La Asunción-Cajamarca", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Rehabilitación del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable y Desagüe" y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad" se ha realizado sin procesos de selección y con la existencia de fraccionamiento por la suma de S/. 3 291, 523.78; que durante el mismo período señalado la compra de bienes y servicios se ha fraccionado y se ha realizado a proveedores con inscripción vencida o no inscritos por la suma de S/. 2 318,468.09 además de que en el período 2004 a 2005 así como en los períodos 2008 y 2010 se evidencian diferencias entre lo ejecutado financieramente respecto de la documentación sustentadora en la ejecución de las obras "Riego Tecnificado Cochapampa", "Mejoramiento Estadio Municipal", "Vía de Acceso Plaza de Armas", "Ampliación y Mejoramiento de Estadio Municipal", "Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunción", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito" y "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de La Asunción" por la suma de S/. 853,479.36. De este modo en el presente caso se le imputa a Juan Cornelio Torrel Rabanal en condición de Ex Alcalde de la Municipalidad Distrital de La Asunción, Maribel Aliaga Cajamuni y Luis Humberto Huamán Sánchez, en su condición de ex tesoreros haberse apropiado de los caudales destinados a las obras y compras de bienes y servicios señaladas en el párrafo precedente en razón a la existencia de documentación contable inconsistente, a la inexistencia de documentación fuente del sistema de abastecimiento, a la falta de evidencia en las planillas de jornales, a la inexistencia de documentos fuentes y comprobantes de pago, a la existencia de recibos internos, a la existencia de fraccionamiento así como en la existencia de

diferencias entre lo ejecutado financieramente respecto de la documentación sustentatoria, lo que no permitiría justificar los gastos realizados.

2. PRESUPUESTOS DEL REQUERIMIENTO:

a) Existencia de fundados v graves elementos de convicción que a los imputados como autores del delito:

- 04 copias fedateadas de los contratos de locación de servicios por el período enero a diciembre del 2004 y 01 copia fedateada del contrato de locación de servicios por el período enero a febrero del 2005 de Maribel Aliaga Cajamuni en el cargo de tesorera, acreditándose de este modo la línea funcional de la imputada dadas sus atribuciones en el giro y cobro de cheques para el desembolso del dinero.

- 04 copias fedateadas del contrato de locación de servicios por el período de febrero a diciembre del 2005, 04 copias fedateadas de los contratos de locación de servicios por el período enero a diciembre del 2006, 03 copias fedateadas de los contratos de locación de servicios por el período enero a diciembre del 2008, 04 copias fedateadas de los contratos de locación de servicios por el período enero a diciembre del 2010, 04 copias fedateadas de los contratos de locación de servicios por el período enero a diciembre del 2007 de Luis Humberto Huamán Sánchez en el cargo de tesorero, acreditándose de este modo la línea funcional del imputado dadas sus atribuciones en el control de ingresos y egresos de fondos municipales, en la emisión de comprobantes de pago, en la emisión de cheques para

la cancelación de los compromisos asumidos y en el pago a acreedores y remuneraciones.

- Declaración de fecha 21 de febrero del 2013, la entonces testigo, Maribel Aliaga Cajamuni, ex tesorera, refirió que los vistos buenos para los comprobantes sólo los daba el Alcalde mediante disposición verbal, que los trabajadores llevaban al Alcalde recibos por honorarios o facturas para que este los vise remitiéndoselos luego a su persona para la cancelación respectiva y que la compra de materiales y contratación de servicios se realizaban directamente.

- Declaración de fecha 02 de octubre del 2013, el investigado, Luis Humberto Huamán Sánchez, ex tesorero, quien refirió que en el caso de los cheques estos llegaban ya con la firma del Alcalde así como también las planillas que también se encontraban visadas por el responsable de la obra no contándose en este caso con documentación alguna proveniente del área de abastecimiento, que los cheques emitidos para el pago de mano de obra calificada se realizaban sobre la base de una boleta o recibo por honorarios los cuales ya estaban visados por el Alcalde, que la compra de terrenos se ha justificado con recibos internos, visados por el Alcalde, en razón de que los vendedores sólo contaban con escritura y que en el caso de la compra de materiales de construcción no en todos los casos se contaba con orden de compra y esto se producía cuando los pagos se realizaban en efectivo, situación que era autorizada por Alcaldía, cuando los proveedores contaban con boletas cuyos montos eran pequeños.

- Peritaje Contable n.Q 008-2013-PCJ-MP-C de fecha 05 de julio del 2013 realizado por el CPC Luis García Rojas, Perito Contable.

b) Sanción a imponerse superior a cuatro años de pena privativa de libertad:

En el presente caso el tipo penal atribuido se encuentra previsto en el artículo 387, primer párrafo del Código Penal que, a la data de los hechos, es decir antes de la modificatoria producida en el año 2011, establecía una pena no menor de dos ni mayor de ocho años de pena privativa de la libertad.

c) El imputado tratará de eludir la acción de la justicia (Peligro de Fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (Peligro de obstaculización):

Es pertinente señalar que el peligro de fuga se sustenta entre otros criterios en la gravedad de la pena, así como en la magnitud del daño causado y la ausencia actitud voluntaria del imputado para repararlo.

En el presente caso la gravedad de la pena puede llegar a ser hasta de seis años de privación de libertad en atención a la responsabilidad de los imputados, máxime si conforme a los hechos expuestos por el Ministerio Público existe la evidencia pericial que acredita convincentemente el perjuicio patrimonial causado al estado y consecuentemente la responsabilidad en el hecho delictivo además de la magnitud del daño causado atendiendo a que el actuar delictivo se ha desarrollado a lo largo de dos períodos ediles, es decir durante siete años, con el consecuente perjuicio económico irrogado al Estado.

Respecto del peligro de obstaculización la norma sustantiva ha incorporado una serie de criterios enunciativos, siendo el más relevante, a los efectos de la presente investigación, que el imputado influya para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente, en el presente caso se aprecia que entre los imputados ha existido una relación laboral jerárquica y de confianza (Alcalde-Tesoreros) lo cual daría lugar a que el primero de los nombrados induzca a los segundos a la realización de comportamientos que restrinjan el esclarecimiento de los hechos, incluso conforme se aprecia en la carpeta fiscal existen cuestionamientos por parte de la defensa técnica al informe pericial el cual ha cumplido con la totalidad de los parámetros legales.

Conforme a lo expresado en los párrafos precedentes es posible concluir que el peligro procesal se mantiene latente corroborándose de este modo la confluencia del tercer presupuesto material previsto para la Prisión Preventiva, con lo que si bien la libertad es un bien fundamental este puede verse restringido cuando sea necesario en razón a cumplir con los fines del proceso, cual es asegurar la presencia de los imputados en el procedimiento penal y de este modo se asegure la ejecución penal, más aún si atendiendo a los fundamentos citados se evidencia la concurrencia de los presupuestos materiales para la concesión de la medida requerida.

3. MEDIOS PROBATORIOS:

1. El Peritaje Contable N° 008-2013-PCJ-MP-C DE FECHA 05JUL13, realizado por el CPC Luis GARCÍA ROJAS.
2. Manifestación del investigado Luis Humberto HUAMÁN SÁNCHEZ, de fecha 02 de octubre del 2013.
3. Copias fedateadas de los contratos de locación de servicios de Maribel Aliaga Cajamuni, con los que se acredita la relación funcional en su condición de tesorera y su subordinación con el imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal.
4. Copias fedateadas de los contratos de locación de servicios de Luis Humberto Huamán Sánchez, con los que se acredita la relación funcional en su condición de tesorero y su subordinación con el imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal.
5. Manifestación de la entonces testigo Maribel ALIAGA CAJAMUNI, de fecha 21 de febrero del 2013.

VII. TRASLADO DEL REQUERIMIENTO:

(REPLICA)

- **DEFENSOR PÚBLICO OMAR DIAZ:** Refiere que, conforme al artículo 268, inciso 1 del código procesal penal establece que deben existir fundados y graves elementos para estimar razonable la imputación que vincule al mismo,

esto es establecer cuáles son los hechos que se le atribuyen al imputado con lo cual establecería su participación, se debe definir los hechos y su participación, sin embargo la representante del Ministerio Público ha realizado una relación de obras que se han realizado por la Municipalidad de la Asunción pero no menciona el hecho y cuál es la participación que ha tenido el señor Torrel Rabanal o cual es el ilícito que ha cometido, es cierto que existe una norma el artículo 387 peculado doloso pero no establece de qué manera ha participado su patrocinado, no figura por tal sentido considera que el primer presupuesto que existe fundados y graves elementos de convicción no se presenta en el presente proceso, de igual manera en base al peligro procesal considera que dicho presupuesto no se configura por cuanto ya se tiene la declaración pues ya se cuenta con la acusación entonces no varía mucho lo ya recopilado por la representante del Ministerio Público, por tales motivos solicita que se declare infundada el requerimiento de prisión preventiva solicitada por la representante del Ministerio Público.

- **ABOGADO PARTICULAR PERCY VASQUEZ:** Refiere que, en primer lugar, se desconoce verdaderamente la imputación y certeza, a pesar que hasta la fecha existe fecha de control de acusación y es necesario determinar la imputación de certeza estamos en una etapa procesal distinta pero no se ha escuchado la imputación de certeza, se ha escuchado los fundados y graves elementos, como lo dice el artículo 268 del código procesal penal antes llamado prueba suficiente pero se ha escuchado los fundados y graves elementos que vinculen a cada

uno de los procesados en alguno de los elementos objetivos del tipo penal de peculado, para poder determinar que los elementos esgrimidos se subsumen en el tipo penal pero son fundados y graves para afirmar una prueba suficiente considera que se debe hacer es verificar el bien jurídico protegido y ello no sólo se vincula con lo mencionado por la representante del Ministerio Público y que hay perjuicio patrimonial lo que le parece inconsistente lo esgrimido en el requerimiento de prisión preventiva porque a la fecha no se ha determinado la ausencia de antijuridicidad material es decir la verdadera lesión al bien jurídico protegido porque no se ha verificado el patrimonio, el correcto trámite de la administración pública que tiene que ver con una gestión presupuestaria y además la verdadera causa para verificar el perjuicio patrimonial en el servicio público es por eso que está verificando que el perito de parte establece que se debe hacer una pericia respecto a la verificación de la existencia de todas las obras que ha mencionado la representante del Ministerio Público con la finalidad de verificar verdaderamente el perjuicio patrimonial ello porque ha verificado que la Fiscal es que ha habido ausencia de elementos de convicción para que realicen la pericia es decir que la pericia es defectuosa al margen de cuestionarla desde el punto formal la cual se debe hacer en la etapa respectiva además puede decir que es una pericia sui generis que ha sido cancelada por la Municipalidad Distrital de la Asunción que desde ahí la descalifica desde el término formal, es un argumento jurídico y no subjetivo porque desde el punto de vista formal se lo puede cuestionar pero desde el punto de vista de fondo también, porque ha habido una ausencia de documentación mencionadas por la fiscal pero además se debe tener en cuenta que al momento de la transferencia existe un acta de transferencia de toda la documentación que ha sido

entregada a la Municipalidad acta de transferencia realizada por los salientes a los nuevos miembros del nuevo alcalde Vigo, es decir no le hicieron caso a los requerimientos y la Fiscalía como titular de la prueba solicito por los medios formales para poder obtener esos medios probatorios que estaban en la Municipalidad Distrital de la Asunción lo demuestra con el acta de transferencia con lo cual se demuestra que los documentos existen en la Municipalidad la documentación pero hay una omisión gravísima de la representante legal de dicha institución, se ha mencionado los elementos de convicción pero el único elemento de convicción que se ha visto es la pericia y desde el punto de vista formal y de fondo la pericia está totalmente cuestionable por la ausencia de documentos, inconsistencias y contradicciones también se ha mencionado otros elementos de convicción previstos en el requerimiento de prisión preventiva como son manifestaciones de los mismos imputados y eso causa un agravio a las personas que no han conocido el requerimiento de control de acusación, él si lo conoce pero los que sólo han sido designados para la presente audiencia no lo conocen por tanto no pueden manifestarse sobre esos puntos; pero simplemente son manifestaciones de voluntad que de alguna forma verifican el trámite administrativo en la parte judicial y material que no tienen nada que ver con la pericia respectiva, por otro lado el peligro de fuga menciona que el presupuesto formal de esta norma menciona que debe ser razón a sus antecedentes es decir sobre el comportamiento y conducta procesal como lo señala la representante del Ministerio Público actualmente han concurrido a todas las audiencias demostrando una conducta procesal diligente y no de alusión pues definitivamente a la acción de la justicia y otro punto es que carecen de antecedentes penales y judiciales y se pueden verificar, por lo tanto que este presupuesto

procesal tampoco se acoge a la invocada por la Fiscalía también señalar que su defendido ya concluyó su labor, ya no trabaja en dicha Municipalidad, ya no tiene la condición de empleador – empleado y que en ningún momento ha tratado de perturbar la actividad probatoria con relación a la declaración de su defendido la cual la presentó libre y voluntariamente y que ya existe en el proceso acta de declaraciones, acta de manifestaciones de voluntad que pueden ser actuadas en juicio oral en el caso de que den otra versión y esta el acta y puede ser oralizada y actuada por el abogado de la defensa cuando esas situaciones concurren por lo tanto no se da ese presupuesto de perturbación de la actividad procesal por esos argumentos solicita que se declare infundado el requerimiento de prisión preventiva a favor de su defendido.

- DEFENSOR PÚBLICO GARY LINARES: Refiere que, más que concordar con lo esbozado por la defensa del coimputado de su patrocinada, debe referir que según su criterio no se presentan ninguno de los tres presupuestos del artículo 268 del código procesal penal, el primero la existencia de fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe se tiene se entiende que determinar la estructura del delito y en función de ello calificar si un hecho constituye delito o no en concreto se ha señalado que su patrocinado Maribel Aliaga Cajamuni era tesorera y giraba cheques en función órdenes superiores esto es la autoridad política, es la persona que tenía la posibilidad, la facultad de autorizar se entiende que previa audiencia de consejo que se tiene temas particulares o un concurso de adquisición o

una cuestión de menor cuantía dicho eso para la configuración del delito la norma establece que el funcionario o servidor público se apropie, o utilice en cualquier forma para sí o para otro caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén conferidos por razón de su cargo, pues su patrocinada no ha tenido dominio en su calidad de tesorera respecto a estos bienes porque ella decidía con autorización del jefe y se procedía al pago, al margen de ello lo que se le podría atribuir en el peor de los casos según la defensa sería un hurto pero no se configura el delito de peculado respecto a su patrocinada eso para efectos de determinar una imputación necesaria dentro de la prisión preventiva que es necesaria pues se podría decir que se tiene que hacer un avance a efectos de poder vincularla con el hecho pues en éste caso las declaraciones de su patrocinada como del señor Luis Humberto Huamán Sánchez refieren que ellos simplemente se dedicaban a ejecutar las órdenes superiores cobranza del dinero, etc; que son parte de su cargo ellos no disponían del dinero y no podían cometer delito culposo ni doloso entonces no existe elemento de convicción válido para creer que existen suficientes elementos de convicción de la supuesta comisión del hecho ilícito respecto de ellos; como segundo presupuesto que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad entiende la defensa que la tipificación es en función del artículo 387 antes de la modificatoria del 2011 y así lo dice el requerimiento de prisión preventiva, que la pena no es menor de dos ni mayor de ocho pero la norma en éste extremo para determinar la pena ha sido modificada y debe ser aplicada al acto procesal en consecuencia se ha indicado en ésta audiencia que no se ha indicado que el señor tengan antecedentes penales en concreto no sea di-

cho si su patrocinado es reincidente o habitual no se ha acreditado, existe una acusación formalizada de ello no se refleja pues la defensa técnica no ha tenido revisar ello, no existe la construcción de otra pena básica que haya aumentado la mitad o lo que fuese y al no existir, y al no haberse dicho en audiencia, sobre los presupuestos establecidos por el artículo 46 modificado por ley 30076, agravantes o atenuantes se entiende que su patrocina está en el tercio inferior es decir de dos a cuatro años, en consecuencia sería imposible pues la norma paramétra la decisión del juez decir puede moverse en el ámbito de la pena básica de dos a cuatro y de ahí determinar la pena concreta se tomar en cuenta el punto medio, de la mitad hacía abajo y de la mitad hacía arriba, es decir avanza o retrocede en consecuencia sería imposible que la pena a imponerse sea mayor a cuatro años porque en esta audiencia no se ha determinado si llegaría a seis años ya que el extremo mínimo del tercio superior de la pena siendo que sobre los tercios es establecido por el artículo 45- A del código penal; así mismo pese a que la defensa no ha tenido contacto con su patrocinada no conoce si tiene un domicilio conocido, si reside en la ciudad pero insume que de su declaración se debe evidenciar además labora en la Municipalidad de Jesús además que tiene un domicilio dentro del país, dentro de la provincia de Cajamarca y ese es el requisito que exige la norma además no ve de qué manera se daría la obstaculización de la justicia y peligro de fuga, toda vez que un letrado tiene la certeza con la norma actual del artículo 45 – A que la pena a imponerse no será mayor a cuatro años inclusive en el artículo 57 que establece la suspensión de la pena y cumple los requisitos para tal cosa, teniendo en cuenta que no es reincidente ni habitual y en cumplimiento de los fines de la pena considera que deben ser de corte preventivo se dará con efecto suspensivo la carencia

de antecedentes penales y el proyecto de vida que pueda tener sus familiares y otros, en consecuencia considera la defensa que al no configurarse los tres presupuestos del artículo 268 del código penal y teniendo en cuenta que la última ratio la privación de la libertad no es un derecho absoluto pero lo que debería de primar es la libertad de una persona por ello solicita que se declare infundado el requerimiento de prisión preventiva y se dé la comparecencia con restricciones pues que se dé el respecto a la última ratio la privación de la libertad.

REPLICA

- **FISCAL:** Refiere que, que los defensores públicos han manifestado una serie de hechos que no se condicen con lo manifestado en la presente audiencia por su persona, estriban que no existiría una imputación concreta respecto a cada uno de los delitos que se les están imputando situación más ajena a la verdad ya que el Ministerio Público a lo largo de la imputación que ha hechos de los elementos de hecho que están sustentando el requerimiento de prisión preventiva ha señalado lo siguiente que para el caso del señor Juan Cornelio Torrel Rabanal en su condición de autor del delito de peculado doloso ha señalado que éste señor en su condición de funcionario municipal máximo representante de la entidad edil ha visado documentación contable inconsistente también se ha dicho que ha visado recibos internos pese a que los procedimiento para adquisición de bienes o contrataciones de servicios tiene un procedimiento regulado por la Ley de Contrataciones de Bienes y Servicios del Estado, el Ministerio Público ha evidenciado que no

se ha realizado el proceso de selección aun cuando el alcalde de acuerdo a sus funciones debe conformar los respectivos miembros del comité a efectos de realizar los mencionados procesos además que los vistos de buenos a los comprobantes de pago que permiten el desembolso del dinero y consecuentemente el egreso del dinero municipal han sido también visados por el alcalde distrital el señor Juan Cornelio Torrel Rabanal también se ha señalado que no existiría ningún tipo de situación que haga variar el pedido del Ministerio Público en lo que refiere a la prisión preventiva, se ha señalado que en ningún momento se ha señalado el carácter o la naturaleza de la imputación penal que se está realizando a los acusados también se ha mencionado que el Ministerio Público ha aducido un probable perjuicio patrimonial pero ello no aducido pues ha afirmado de manera tajante y en base a una pericia contable que tiene un carácter técnico especializado que será objeto de una audiencia posterior, cual es el perjuicio patrimonial por cada uno de sus actos que se ha señalado y que resultan imputables a los hoy acusados además se ha señalado por parte de los abogados que sería pertinente hacer una verificación de las obras y determinar si las mismas se condicen con la existencia o no del supuesto que se ha utilizado en cada una de ellas pero se debe recordar que en éste tipo de procesos hay dos tipos de pericias, una la pericia técnica (ingeniería civil) y otra la contable y esta es la que sustenta el pedido de prisión preventiva y que también ha solicitado el Ministerio Público es efectivamente los documentos contable que sustentan cada una de las adquisiciones, compras que realiza una entidad municipal por eso es que también se ha permitido que sea parte, y seguro que será parte de un debate pericial que es motivo de ejecución en una segunda instancia de una naturaleza completamente diferente a la presente audiencia pues se habla

de una medida de coerción personal que tendrá que definirse sobre la base de los presupuestos señalados en el requerimiento antes señalado también se ha señalado que los recibos por honorarios y las facturas que sustentarían cada uno de los desembolsos realizados por la entidad municipal de la Asunción y han sido visados por el alcalde distrital Juan Cornelio Torrel Rabanal y también se ha señalado que la compra de materiales y los contratos de servicios se han realizado directamente pese a que existe un procedimiento que regula la Ley de Contrataciones del estado además ha manifestado que existen cheques y planillas que tienen directamente la firma del alcalde distrital se ha señalado también que, van directamente a la función que habrían cumplido los entonces tesoreros de la Municipalidad de la Asunción, la inexistencia de documentación del área de abastecimiento y se pregunta cómo es posible que un tesorero que tiene la obligación de tener sobre su base de su conocimiento que tiene que provenir de ciertos estamentos de la Municipalidad haya autorizado el desembolso del dinero sin que exista documentación mínima que permita saber a quién le voy a pagar y porque concepto le voy a pagar, efectivamente sobre la obra que se ha contratado también la fiscalía ha afirmado que los cheques para los pago de mano obra y los cheque de recibos por honorarios también venían firmados por el señor Juan Cornelio Torrel Rabanal ..en su condición de alcalde distrital, por otro lado se ha manifestado que la compra de materiales para la construcción de cada una de las obras se ha realizado sin orden de compra y esto incide en el trabajo que debían realizar los entonces tesoreros municipales, también se ha hecho alusión de que no existe un peligro de fuga en la medida de que los defensores públicos refieren pero es cierto que tuvieron una relación jerárquica con el señor acusado Juan Cornelio Torrel Rabanal pero se debe recordar

que el peligro de fuga es por la gravedad de la pena a imponerse pues a pedido seis años de prisión preventiva y se debe recordar también la naturaleza del proceso penal pues más allá de que existan actuaciones que pueden ser actuadas en su momento tienen un principio medular que es el de inmediación sobre ese principio es que le permite al juez tener en ese momento a la parte declarando y formarse su propia convicción de veracidad de lo que pueda o no alegar pues el Ministerio Público está alegando un peligro de fuga por eso es que insiste cuando el imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal pueda influir a futuro en la medida eventual de audiencia de juicio oral sobre lo que puedan decir sus coimputados además se debe recordar que los acusados han tenido una vinculación laboral de carácter inferior dada su condición de tesoreros, se tiene que una de las imputadas Maribel Aliaga Cajamuni no tenía o no habría tenido un dominio respecto de los caudales pero entre sus otras funciones que se puede evidenciar en un documento interno sea lo que pueda establecer cada uno de sus contratos era desautorizar el desembolso del dinero aun cuando ello no supone un dominio de los caudales entonces quien autoriza sino es el tesorero que otro funcionario lo autoriza el alcalde también dice que lo ha hecho pero precisamente el Ministerio Público por esa razón se está incluyendo en calidad de autores tanto al alcalde como a los tesoreros porque ellos de modo indistinto han actuado con atribuciones que van allá de sus normas internas de gestión y lo que su ROF y MOF les permite realizar, se ha mencionado que los hoy imputados carecen de antecedentes penales pero ello es uno de los tantos presupuestos que establece o que ha establecido la modificatoria de la norma penal adjetiva para poder restablecer como una causal de atenuante genérica pero no es la única también el código procesal penal ha establecido agravantes genéricas

que no están incluidas dentro del propio tipo penal de peculado y esas agravantes genéricas a criterio del Ministerio Público, resultarían aplicables al presente caso son dos agravantes y una atenuante sería solo un tema de antecedentes penales efectivamente la misma se reconocería en numeral 2, del artículo 45 –A específicamente del literal c que establece que la ejecución de pena punible sea por un motivo abyecto futim, y en ese caso no se ha evidenciado, en ningún extremo de la investigación ninguna causal de justificación o un estado de necesidad que permita evidenciar una justificación para haberse apropiado de caudales simplemente el ánimo ha sido de enriquecimiento que no lo exige el tipo penal pero hace que se subsuma en esta parte del artículo máxime si como se dijo se habla de dos periodos consecutivos y cada uno de los funcionarios han tenido la suficiente experiencia y conocimiento para conocer y saber hasta dónde llegaban sus funciones y cuáles eran las limitaciones de la ejecución de las mismas además debe tenerse en cuenta que por ser un tema netamente objetivo que el literal i) del mismo artículo establece que otra agravante constituye la pluralidad de agentes que se ha presentado en la ejecución del delito en éste caso se está hablando de tres imputados y se trata de un alcalde que ha tenido a su cargo la administración de los caudales el Estado como máximo representante de la entidad Municipal y sea habla de dos tesoreros que por su misma condición y por su misma calidad funcional está en la obligación ineludible de cautelar efectivamente estos fondos municipales sin el debido sustento documentario lo cual no se ha evidenciado en ningún extremo de la investigación también se ha señalado que hay una pericia de oficio por parte del Ministerio Público y que está pericia estaría amañada o que adolecía de ciertos vicios en la medida de que ha sido cancelada con honorarios de la Municipalidad en

todo caso si esas aseveraciones han sido por parte de los defensores públicos solicita que los acredite y que una pericia de parte los honorarios también es cancelada por quien solicita la pericia siguiendo el mismo razonamiento se preguntaría entonces que una pericia de parte es el resultado irrestricto de los intereses de quien lo está solicitando ello será materia de un debate pericial en una instancia diferente a la que se debate a la presente audiencia y reitera sus fundamentos que ha sustentado para el pedido de prisión preventiva y solicita que se tenga en consideración cada uno de los puntos que se ha argumentado como correlato a los argumentos que han señalado los abogados defensores públicos.

DUPLICA

- **ABOGADO PARTICULAR PERCY VASQUEZ:** Respecto que, la pericia de oficio seria negligente, imprudente y merecedor de una multa, si faltase a la verdad o no tuviera un fundamento adecuado para poder perjudicar a alguien, el peritaje y toda cuestión procesal desde el punto de vista probatorio y más desde el punto de vista jurídico es cuestionable tanto formal como el aspecto de fondo y eso es que se llama el positivismo jurídico forma y fondo y ambos o cualquiera de los dos que se lesionado concluye en la nulidad de lo actuado, es más esto está desarrollado desde el punto de vista constitucional y hay que cuestionarlo desde el punto de vista formal es por eso que parte de la Carta Magna y luego a la norma procesal y puedo cuestionar el aspecto procesal de la pericia y no es posible y no establece la norma, como en el caso Caxagas que quiso pagar al perito y el fiscal se opuso porque refirió que no puede hacer eso, le tumban la teoría del caso, a raíz

de ello investigó quien verdaderamente ha pagado para que sea una pericia oficial sin ningún requerimiento de ningún perito pues ha sido la misma Municipalidad de la Asunción que tiene interés directo en el caso obviamente porque esa es una máxima de la experiencia todo el mundo sabe las luchas que hay entre los alcaldes entrantes y salientes más aún si de aquí a dos semanas viene las elecciones políticas inclusive es abundante la cantidad de normas administrativas lesionadas en el pago del perito y en la designación del mismo, y ello lo ha sustentado en su oposición adecuadamente, no está hablando de cosas externas sino cuestiones formales pues es un tema jurídico, no un tema extraprocesal; luego el tema de fondo carece de valor probatorio como lo establecen las sentencias, como se puede realizar una pericia ante la ausencia de documentos tan importantes para determinar el perjuicio patrimonial, el monto presupuestario y el servicio público adecuado, la pericia de parte lo manifiesta y el perito de parte no es como el perito oficial porque el perito de parte sólo verifica lo que está haciendo el perito oficial y de acuerdo a esa pericia elabora su propia pericia por eso es pericia de parte, no es perito oficial de alguna de las partes de la relación jurídico procesal, por ejemplo en el punto 4.4 el perito de parte manifiesta que para tener un adecuado balance patrimonial y verificar si verdaderamente hubo perjuicio y si se realizaron o no las obras y como lo dice quién con conocimiento tan exhaustivo debería tener el perito oficial para determinar si se ejecutó o no las obras porque es parte del bien jurídico protegido pues dice que se debería contar con los libros de banco, chequeras, ingresos propios, libros de secciones y una serie de documentos que se puede verificar que no

materia de entrega conforme al acta de transferencia del año respectivo que el alcalde actual no los entrego y ello es importante para verificar si se ha vulnerado o no el bien jurídico protegido.

- **DEFENSOR PÚBLICO GARY LINARES:** Refiere que, la defensa entiende que la prisión preventiva debe estar entendida en función al requerimiento escrito y algunas argumentaciones posteriores refiriéndose en ese sentido al relato de los hechos la defensa es éste caso considera que se rige a lo que está en el escrito del requerimiento prisión preventiva pero en éste caso no se indica si ha habido sobrevalorización de bienes, si ese fue el presupuesto la pericia contable tenía razón de ser pero si no es así necesitaría de una pericia material es decir de un ingeniero civil para determinar si la estructura de los locales construidos y si cuenta con la cantidad de mezcla necesaria o está deteriorado, etc. en consecuencia no se puede hacer un requerimiento de prisión preventiva menos una acusación tan vaga porque se está hablando de la libertad de una persona no se puede sustentar algo así sino esta esbozado en el requerimiento de prisión preventiva se ha contratado un perito contable, se ha narrado en los hechos cuanto gastaron pero no cuanto era lo desproporcionado de gasto, cuánto estuvo sobrevalorado tal y cual bien no se puede saber eso sobre los fundados y graves elementos de convicción en consecuencia no existiría en ese extremo, se ha dicho recién en la absolución de la acusación cuando la defensa menciona el artículo 45 –A sobre la determinación de la pena, ejecutar la conducta punible por motivos abyectos fútiles,

o mediante precio no se explicado porque se refiere esta agravante no se ha determinado pues la defensa no entiende porque en éste caso se aplica ese criterio atendiendo a lo dicho anteriormente, la pericia no determina una sobrevalorización de bienes y que no se ha hecho en concurso público para hacer una obra, para adquirir una cuestión de licitación, una obra de menor cuantía no implica que no se pueda determinar la comisión de un delito patrimonial así mismo la pluralidad de agente de igual manera no tiene relación con los graves y fundados elementos de convicción y sobre el peligro de fuga u obstaculización en qué sentido podría haber peligro de fuga y obstaculización si la pena no pasara del tercio intermedio a criterio de la defensa el Ministerio Público señal seis años que la pena está en razón a lo que solicita el Ministerio Público pero ello no es así debe hacerse un esfuerzo de determinación de la pena en la audiencia de prisión preventiva para saber si esa pena va a ser superior de cuatro años, ni siquiera cuatro porque no se presenta el segundo presupuesto por lo que solicita que se declare infundado el pedido del Ministerio Público.

- **FISCAL:** Refiere que, las cuestiones de doctrina no se ameritan en éste caso pero lo medular de su exposición es un cuestionamiento permanente y constante a la pericia de oficio pero ese cuestionamiento se debió hacer en su estadio, en su momento o en ese sentido se deberá hacer en su debate pericial y en la presente investigación se cuenta con dos pericias será el juez de la causa que determine la veracidad o viabilidad de cualquiera de las dos y tomará la decisión que corresponda, se ha señalado que la pericia de parte tiene una naturaleza distinta a

la pericia de oficio, seguramente la tiene pero la pregunta que cabe, es quien paga los honorarios de un perito de parte, entonces con la lógica de la defensa quien paga los honorarios estará sujeto a es quien paga la pericia es la que quiere obtener un resultado de la pericia entonces el que paga recibirá un resultado que correspondan conforme a los intereses que él espera, finalmente el argumento del abogado Huamán Sánchez sólo estriba un cuestionamiento a una pericia de un perito, pues son conocimientos técnicos especializados nadie está en la condición de decir si estuvo bien o no los criterios técnicos o no para finalmente llegar a las conclusiones que cada perito llegó y ello será materia del debate pericial que respecto al argumento que ha señalado el abogado de la imputada se habla de una pericia técnica, el Ministerio Público al momento de realizar la investigación tiene autonomía para investigar y considera y realiza las diligencias que estima pertinente realizar pues como representante del Ministerio Público no tiene la culpa de las deficiencias y negligencias de la defensa privada que haya tenido María Mariabel Aliaga Cajamuni y demás procesados para no pedir, como era su derecho, una pericia técnica, en todo caso hay que preguntarle al abogado porque no lo hizo, la Fiscalía no va a hacer el trabajo que la defensa quiere obtener, la Fiscalía realiza las diligencias que considera pertinentes, si hubiese por lo menos un pedido y así sacar una disposición alegando las razones por la cuales no hubiese procedido o hubiese procedido una pericia técnica pues se estaría en el supuesto o hipotética situación que nunca se ha realizado el abogado de la imputada Aliaga Cajamuni ha señalado que en la pericia contable no ha existido ninguno de los supuestos de sobrevalorización, el peculado doloso tiene como tema medular un acto que se llama en éste caso concreto “apropiación”, pero la apropiación se da sólo se da por

un tema de sobrevalorización el Ministerio Público ha sido concreto cuando ha señalado cada una de sus actuaciones, falta de documentación contable consistente, ausencia de documentación de abastecimiento es decir una serie de actuaciones que desdican cada una de las atribuciones que debió pedir cada uno de los imputados en su momento en este caso el alcalde distrital el Ministerio público en la réplica que ha hecho con los argumentos por parte de la defensa pública ha señalado cuales son las razones porque ha considerado seis años de pena privativa de la libertad y lo ha hecho sobre la base de dos agravantes y lo ha manifestado una de ellas es haber ejecutado una conducta punible en el abyecto futim, no hay ninguna causa de justificación, no hay un estado de necesidad que permita sustentar una presunta apropiación de caudales del Estado, hay tres acusados es decir pluralidad de agentes en la ejecución y tienen la condición de autores en tanto que la actuación que ha hecho cada uno de ellos se basta por sí misma para poder configurar el delito de peculado doloso.

VIII. ALGUNAS PRECISIONES:

- **JUEZ:** Solicita algunas precisiones a la representante del Ministerio Público.

- **FISCAL:** Precisa que, hay dos pericias de oficio y de parte; la que ofrece es la pericia de oficio del Ministerio Público practicada por el licenciado García

Rojas y que ha hecho a la pericia de parte en mérito a los argumentos que ha hecho referencia el abogado de la imputada.

- **ABOGADO PARTICULAR PERCY VASQUEZ:** Indica que la pericia de parte se ha hecho después, que durante la investigación han propuesto una pericia de parte y esta para control de acusación.

- **DEFENSOR PÚBLICO GARY LINARES:** Refiere que, el proceso ya está para control de acusación y se debe regir al escrito de prisión preventiva pero considera que hay documentación insuficiente para que hayan fundados y graves elementos de convicción suficientes pues en función a ese escrito no entiende en todo caso la defensa no está en igual de armas y ha estado esbozando su defensa en función al escrito de prisión preventiva, y ello en el sentido de que el Ministerio Público ha referido ciertos medios de prueba como peritaje contable número 08-2013-CJ-PEP y manifestaciones Luis Humberto Huamán Sánchez, copias fechadas, la manifestación de Maribel Aliaga Cajamuni no entiende que para corroborar los fundados y graves elementos de convicción en concreto porque es peculiar si el tipo es apropiar o utilizar de cualquier forma para sí o para otro caudales o efectos del Estado causando un perjuicio patrimonial pero en el requerimiento de prisión preventiva no dice cuál fue el perjuicio que se ha ocasionado al Estado.

- **FISCAL:** Refiere que, teniendo en cuenta lo manifestado sobre las pericias y las manifestaciones el Ministerio Público también ha presentado copias fechadas de contratos, de locación de servicios para poder acreditar la vinculación funcional que tiene cada uno de los imputados y considera que se está reiterando un tema que ya ha sido discutido, señalada las agravantes genéricas y atenuante y la pena estaría en la pena intermedia.

- **DEFENSOR PÚBLICO GARY LINARES:** Indica que sobre la segunda causal agravante se está oponiendo en el sentido de que no existe una vinculación del hecho imputado con su patrocinada porque no se establece la participación respecto del delito de peculado.

- **FISCAL:** Precisa que sobre el peligro procesal señala que Juan Cornelio Torrel Rabanal puede influenciar en los otros imputados además sobre ello que los otros imputados ya no son tesoreros y al hablar de un peligro procesal lo hace en una situación futura y en base a un principio de inmediación y puede influir en lo que puedan decir estos señores pues dentro de sus declaraciones , imagina que en un ánimo de defensa, están trasladando la responsabilidad al representante de la entidad edil que es el señor Juan Cornelio Torrel Rabanal y lo hacen con cada uno de sus dichos que cada boleta, cada comprobante venía firmada por el señor alcalde, cada planilla venía firmada por cada alcalde y lo que se pregunta es donde están las funciones que deben cumplir cada tesorero; respecto de los otros dos imputados sustenta el peligro procesal por la gravedad de la pena que son de seis

años de pena efectiva y por la gravedad de la pena y por el gran perjuicio económico a la entidad es que el Ministerio Público sustenta esa causal contra los dos imputados.

- **DEFENSOR PÚBLICO GARY LINARES:** Refiere que, en el requerimiento de prisión preventiva no se ha determinar la función de cada uno de los imputados para poder estovar un hecho con otro y poder pedir una prisión preventiva.

- **JUEZ:** Precisa que, existen elementos donde se ha establecido que dos de los imputados tenían la calidad de tesoreros y considera que no se ha afecta la igual de armas pues se ha notificado válidamente a los abogados con la debida anticipación y el expediente ha estado en el despacho para la revisión correspondiente y obviamente el juzgado va a resolver con lo que tiene actuado y debatido en la presente audiencia; y suspende la audiencia por un lapso prudencial a efectos de emitir la resolución correspondiente.

- **JUEZ:** Se reinicia la audiencia en acto público, advirtiendo la **AUSENCIA** del abogado particular **PERCY VÁSQUEZ CORREA** del imputado Luis Humberto Huamán Sánchez ante la emisión de la resolución correspondiente y antes de iniciar se establecerá los efectos que correspondan y procede a emitir la resolución que corresponde.

IX. EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE CORRESPONDE:

RESOLUCIÓN NÚMERO DOCE

Cajamarca, veintidós de setiembre del

Dos Mil Catorce.

VISTOS Y OÍDOS, En audiencia Pública, luego de realizado el debate oral de las partes legitimadas; esto es, tanto el representante del Ministerio Público; así como de los Abogados defensores de los imputados, **JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ**; quienes no se han encontrado presente en la audiencia.

CONSIDERANDOS:

PRIMERO.- El representante del Ministerio Público ha solicitado la prisión preventiva por el lapso de nueve meses contra **JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ**, imputados - en calidad de autores - por el Delito Contra la Administración Pública-Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos, en la modalidad de Peculado Doloso tipificado en el artículo 387, primer párrafo del Código Penal, en agravio de Estado, representado por la Municipalidad Distrital

de La Asunción, y, por el Procurador Público Anticorrupción de Cajamarca.-----

--

SEGUNDO: La prisión preventiva es una medida que afecta el derecho fundamental de la libertad de los imputados; sin embargo, como lo ha establecido reiteradamente el Tribunal Constitucional (ejemplo, Exp. N° 01014-2011-HC), es una medida provisional que en última *ratio* limita la libertad física, pero no por ello resulta inconstitucional, ya que no implica una medida punitiva, ni afecta la presunción de inocencia de la que gozan todos los procesados, y, es más la prisión preventiva es una medida que puede adoptar el Juez para asegurar la presencia del inculpado en el proceso y busca también el éxito del proceso penal. Además, se tiene que dicha medida no debe exceder un plazo razonable con tales fines, y, debe dictarse respetando los principios de proporcionalidad, necesidad, subsidiariedad, provisionalidad, y, razonabilidad.

Al respecto el artículo 253°, incisos 2 y 3 del Código Procesal Penal (en adelante CPP), establecen que: “... 2. *La restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que, en la medida y exigencia necesaria, existan suficientes elementos de convicción...*”; “3. *La restricción de un derecho fundamental sólo tendrá lugar cuando fuere indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario, para prevenir, según los casos, los riesgos de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida, así como para impedir la obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva*”; por lo que se requerirá analizar tales situaciones para

resolver el requerimiento planteado por el Ministerio Público.-----

TERCERO: A efectos de resolver judicialmente se debe tener en cuenta - a modo ilustrativo - lo establecido en la Resolución Administrativa N° 325-2011-P-PJ, del 13 setiembre de 2011, sobre los criterios para la aplicación de la prisión preventiva; resolución en la que se ha establecido que la prisión preventiva no es otra cosa que una medida coercitiva personal, que solo puede tener fines procesales, cuyo propósito radica en asegurar el normal desarrollo y resultado del proceso penal. Sin embargo, no es una medida de aplicación automática o inmediata, ya que no se aplica a todos los imputados bajo sospecha – motivada y objetiva – de comisión de un delito, cuya prognosis de pena sea superior a los cuatro años de privación de libertad, sino que es necesario analizar, además, cómo es que la probable pena a imponer puede influir en la conducta del imputado durante el proceso penal. El juez debe valorar, entonces, el caso concreto, respetando los principios esenciales de un proceso penal propios de un Estado Constitucional y el desarrollo equilibrado de las garantías genéricas del debido proceso, entre otros, así como de las demás garantías específicas del individuo. Pero también exige proteger los derechos e intereses legítimos de la víctima, y asegurar el desarrollo y resultado de un proceso que pretende resoluciones rápidas y justas para todos, afirmando de este modo la seguridad ciudadana como uno de los deberes primordiales del Estado.-----

CUARTO. - Nuestro ordenamiento procesal penal establece los presupuestos para el dictado de la prisión preventiva, y, los mismos se encuentran

previstos en el artículo 268° del CPP (modificado por ley 30076) siendo los siguientes:

Primer presupuesto: la existencia de fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo; lo que implica que lo que se debe analizar es si de las primeras diligencias actuadas se advierta en forma objetiva y fundamentada la vinculación del imputado con el delito que se le atribuye.

Segundo presupuesto: que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad; este presupuesto no requiere mayor precisión toda vez que hace alusión a la probable pena a imponerse contra los imputados, la cual deberá ser superior a cuatro años; siendo necesario establecer la prognosis de tal pena, para lo que se debe atender a lo establecido en los tipos penales correspondientes; sin embargo se debe verificar también que tal prognosis de pena se adecue a los parámetros que establecen los artículos 45 y 46 del Código Penal, modificados por Ley 30076, y, al incorporado artículo 45-A del mismo código.

Tercer presupuesto: que el imputado en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización); en este presupuesto referido al peligro procesal, pueden presentarse dos supuestos como son: el peligro de fuga y peligro de obstaculización e incluso pueden concurrir ambos supuestos, no siendo precisa su concurrencia copulativa.-----

QUINTO. - Los hechos en el presente caso – tal como lo ha sustentado la Fiscal en la audiencia - están referidos a que el imputado JUAN CORNELIO TORREL RABANAL – en su calidad de Alcalde – y los imputados MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ - en calidad de tesoreros – los tres de la Municipalidad Distrital de La Asunción, y durante el periodo de gestión municipal del 2004 al 2010, se han apropiado de caudales del Estado en la realización de diversas obras.

Respecto de tales obras señala que conforme a la investigación realizada se ha determinado que durante el período 2004 a 2007 en la Municipalidad Distrital de La Asunción se ha ejecutado gastos con documentación contable inconsistente visada por el Alcalde Distrital con cargo a las obras "Riego Tecnificado Choropampa", "Mejoramiento del Estadio Municipal Asunción", "Vía de Acceso Plaza de Armas", "Ampliación y Mejoramiento del Estadio Municipal", "Rehabilitación de la Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal", y "Terminado de la Institución Educativa N° 82688 Sapali" por la suma de S/. 30,408.50.

Que durante el periodo 2004 a 2010 los gastos ejecutados con cargo a las obras antes mencionadas así como a las obras "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunes", "Culminación del Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gomales Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distrito", "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción", "Mejoramiento de la Salud

Pública y Calidad de Vida del Distrito de La Asunción", "Mejoramiento de Trochas Carrozableé' y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad"; se han realizado careciendo de documentación fuente del sistema de abastecimiento por la suma de S/. 216,245.01.

Que durante el período 2004 a 2006 y 2009 a 2010 la ejecución de jornales con cargo a las obras "Riego Tecnificado Choropampa", "Mejoramiento del Estadio Municipal Asunción", "Ampliación y Mejoramiento del Estadio Municipal", "Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal", "Mejoramiento del Estadio Municipal", "Culminación del Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gonzáles Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunes en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción" y "Mejoramiento de Trochas Carrozables", no se encuentra evidenciado en las planillas de jornales por la suma de S/. 44,930.70. Que durante el período 2008 a 2010 se han realizado gastos sin documentos fuentes ni comprobantes de pago con cargo a las obras "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunes en los Caseríos", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento Locales Comunes", "Mejoramiento del Estadio Municipal", "Mejoramiento de la Institución Educativa Manuel Gomaes Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distrito", "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Construcción de Represas en los

Caseríos del Distrito Asunción', "Construcción y Mejoramiento Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción", "Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del Distrito de la Asunción Cajamarca", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Rehabilitación del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable y Desagüe en los Caseríos del Distrito y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad' por la suma de S/ 313, 974.06.

Que durante el período 2004 a 2008 así como en el 2010 se han realizado compras de terrenos justificándolos con recibos internos visados por el Alcalde Distrital por la suma de SA 50,108.20; que durante el período 2005 a 2006 y 2008 a 2010 la compra de materiales de construcción para las obras "Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales", "Mejoramiento del Estadio Municipal del Distrito de La Asunción", "Culminación de Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gomales Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en los Caseríos del Distrito de la Asunción", "Mejoramiento de Centros Educativos Distritos de La Asunción", "Construcción de Represas en los Caseríos del Distrito de La Asunción", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de La Asunción", "Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del distrito de La Asunción-Cajamarca", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Rehabilitación del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable y Desagüe' y "Apertura de Trocha Carrozable

para el Caserío Shirad', se ha realizado sin procesos de selección y con la existencia de fraccionamiento por la suma de S/ 3 291, 523.78-.

Que durante el mismo período señalado la compra de bienes y servicios se ha fraccionado y se ha realizado a proveedores con inscripción vencida o no inscritos por la suma de **SI.** 2 318,468.09 además de que en el período 2004 a 2005 así como en los períodos 2008 y 2010 se evidencian diferencias entre lo ejecutado financieramente respecto de la documentación sustentatoria en la ejecución de las obras "Riego Tecnificado Choropampa", "Mejoramiento Estadio Municipal", "Vía de Acceso Plaza de Armas", "Ampliación y Mejoramiento de Estadio Municipal", "Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunción", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito" y "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de La Asunción"; por la suma de S/ 853,479.36.

Atendiendo a lo señalado, el Ministerio Público imputa a Juan Cornelio Torrel Rabanal en condición de Ex Alcalde de la Municipalidad Distrital de La Asunción, Maribel Aliaga Cajamuni y Luis Humberto Huamán Sánchez, en su condición de ex tesoreros haberse apropiado de los caudales destinados a las obras y compras de bienes y servicios señaladas precedentemente en razón a la existencia de documentación contable inconsistente, a la inexistencia de documentación fuente del sistema de abastecimiento, a la falta de evidencia en las planillas de jornales, a la inexistencia de documentos fuentes y comprobantes de pago, a la existencia de recibos internos, a la existencia de fraccionamiento así como en la existencia de diferencias entre lo ejecutado financieramente respecto

de la documentación sustentatoria, lo que no permitiría justificar los gastos realizados.

Tales hechos han sido tipificados por la fiscalía como PECULADO delito que se encuentra prescrito en el Artículo 387 del Código Penal, y, que de acuerdo a la fecha de los hechos imputados antes de la modificatoria del 2011, establecía lo siguiente: _____

SEXTO. - En el presente caso, la representante del Ministerio Público sustenta oralmente su requerimiento conforme a los fundamentos que se sintetizan a continuación:

Requiere la prisión preventiva del imputado en base a los presupuestos materiales del artículo 268° del CPP, señalando:

A.- **Que existen fundados y graves elementos de convicción que vinculan a los investigados como autores del delito que se les imputa,** y, que ello tales elementos son:

1) 04 copias fedateadas de los contratos de locación de servicios de por el período enero a diciembre del 2004 y 01 copia fedateada del contrato de locación de servicios por el período enero a febrero del 2005 de Maribel Aliaga Cajamuni en el cargo de tesorera de la Municipalidad de la Asunción.

2) Copias fedateadas del contrato de locación de servicios de Luis Humberto Huamán Sánchez en el cargo de tesorero de la Municipalidad de la Asunción.

3) Declaración de fecha 21 de febrero del 2013, la entonces testigo, Maribel Aliaga Cajamuni.

4) Declaración de fecha 02 de octubre del 2013, del investigado, Luis Humberto Huamán Sánchez.

5) Peritaje Contable n.º 008-2013-PCJ-MP-C de fecha 05 de julio del 2013 realizado por el CPC Luis García Rojas, Perito Contable.

B) Sobre la prognosis de pena a imponer superior a cuatro años, indica que el delito de Peculado - al momento de los hechos – tenía una pena no menor de dos ni mayor de ocho años.

C) En relación al peligro procesal; indica que existe:

- **Peligro de fuga**, sustentado en la gravedad de la pena, así como en la magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria de los imputados para repararlo.

- En el presente caso la gravedad de la pena puede llegar a ser hasta de seis años de privación de libertad en atención a la responsabilidad de los imputados

- **Respecto del peligro de obstaculización** a los efectos de la presente investigación, se tiene que el imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal, influya para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente, en el presente caso se aprecia que entre los imputados ha existido una relación laboral jerárquica y de confianza (Alcalde-Tesorereros) lo cual

daría lugar a que el primero de los nombrados induzca a los segundos a la realización de comportamientos que restrinjan el esclarecimiento de los hechos. ----

SEPTIMO. - A su turno, **la defensa** del imputado ha mencionado en síntesis lo siguiente:

- El abogado de Juan Cornelio Torrel Rabanal, menciona, que para que se conceda la Prisión Preventiva debe de existir fundados y graves elementos de convicción, pero para el caso en mención la Representante del ministerio Publico solo ha mencionado la existencia de obras, pero no los hechos delictivos ni como ha participado su patrocinado en ellos, por lo que no se cumple con el primer requisito y en consecuencia se debe de declarar infundada la prisión preventiva.

- El abogado de Luis Humberto Huamán Sánchez, menciona que se desconoce la imputación de certeza que ha llevado al Ministerio Publico para el presente requerimiento, ni los elementos de convicción que vinculen a los imputados, para que se subsuman los hechos en el tipo penal, más aún si a la fecha ya se cuenta con la acusación formal. Y si hasta el momento, no se ha verificado el bien jurídico protegido, es porque a la fecha no se ha determinado la verdadera lesión o perjuicio patrimonial causado, es por esto que el perito contable ha pedido que se haga la verificación de la existencia de las obras para así poder determinar el perjuicio.

- Además, se ha podido ver en esta audiencia que el único elemento de convicción presentado por el Ministerio Publico que vincule a su patrocinado con los hechos, es la pericia contable, que desde un punto de vista formal es cuestionable,

en cuanto a los otros elementos de convicción narrados por el Ministerio Público no están previstos en el requerimiento de prisión preventiva, lo que causa un agravio a los que no han conocido el requerimiento acusatorio, por cuanto no se debe de tomar en cuenta los elementos de convicción no presentados en la prisión preventiva.

- Respecto del peligro de fuga, este debe de ser en razón de los antecedentes de su patrocinado, quien ha venido concurriendo diligentemente a todas las actividades de investigación y no cuenta con antecedentes, por lo que no se cumple con este requisito, además, se debe de tener en cuenta que su defendido ya no labora en la Municipalidad de la Asunción, por lo que no tratara de entorpecer el actuar de la justicia. Por todo lo antes mencionado solicita que se declare infundado el requerimiento de prisión preventiva.

- El abogado de Maribel Aliaga Cajamuri, menciona que además de estar de acuerdo con lo manifestado por los anteriores defensores, debe de precisar que no se dan ninguno de los tres presupuestos para la prisión preventiva; ya que para el caso de graves y fundados elementos de convicción, se ha indicado que su patrocinada era tesorera bajo órdenes de sus superiores, por lo que para la configuración del delito en estudio su patrocinada debería de haber tenido el dominio del bien, lo que no se ha dado en el presente caso no configurándose el delito de Peculado; siendo así, no se puede vincular a su patrocinada con los hechos delictivos. En cuanto al segundo supuesto de que la pena probable sea mayor a cuatro años, en esta audiencia no se ha indicado que su patrocinada tenga antecedentes; y al no existir agravantes o atenuantes su patrocinada estaría dentro del primer tercio de la

pena que va de dos a cuatro años, por lo que resulta improbable que la pena a imponérsele sea mayor a cuatro años, no cumpliendo así con este presupuesto. En cuanto al último supuesto de peligro de fuga, el abogado menciona que pese a no haber tenido contacto con su patrocinada, de las declaraciones vertida por ella, se puede apreciar que cuenta con domicilio conocido, además de que ella se encuentra laborando en la Municipalidad de Jesús, con lo que se acreditaría su arraigo en esta ciudad. En cuanto al peligro de obstaculización, este no se ha logrado comprobar en audiencia.

- Asimismo, siendo que la prisión preventiva es de ultima ratio y al no haberse dado los tres presupuestos para la misma, solicita de declare infundada.

OCTAVO: Durante la Réplica el Ministerio Público, ha señalado que:

- Que lo manifestado por los abogados de la defensa no está acorde con lo expresado en la presente audiencia, ya que si se ha mencionado la participación de cada uno de los imputados y los hechos cometidos por estos.

- Para el caso del imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal, en su condición de máxima autoridad de la Municipalidad de Asunción, ha visado documentos sin seguir el proceso para los vistos buenos de los mismos, así como también ha visado una serie de facturas y recibos por honorario que como ya se dijo sin seguir el procedimiento para su visto bueno. En cuanto a los otros dos coimputados quienes tienen la calidad de tesoreros, se les imputa el hechos de no contar con la debida documentación para la verificación de los pagos realizados, todo este debido

a que dentro de las funciones como tesoreros está el de autorizar el desembolso de dinero, evidenciándose con esto el efectivo dominio que cuentan sobre el bien.

- En cuanto a la pericia de parte mencionado por el abogado de la defensa se debe de apreciar que la misma no es pertinente para la presente audiencia; para el caso de peligro de fuga, lo que se toma en cuenta es la gravedad de la pena a imponerse que para el presente caso es de seis años, ya que si se cuenta con agravantes genéricas, como es el caso de la pluralidad de agentes y el haber cometido los hechos sin que mediara alguna causa de justificación o algún estado de necesidad, con lo que se debería de establecer la pena dentro del tercio intermedio que es de cuatro a seis años. Por todo lo antes mencionado se solicita se declare fundado el requerimiento de prisión preventiva.

- El abogado de Juan Cornelio Torrel Rabanal, no hizo uso de su derecho de dúplica.

- En la Duplica del abogado de Luis Humberto Huamán Sánchez, menciona que respecto a la pericia de oficio seria negligente si el abogado de la defensa no tuviese un sustento para cuestionarla, ya que en el presente caso ésta carece de forma y de fondo; pues quien ha pagado la realización de la pericia ha sido la Municipalidad de Asunción que como se sabe tiene un interés en el presente proceso, además a esto, la pericia se ha realizado sin contar con toda la documentación necesaria para poder establecer el perjuicio causado, documentación que ha sido entregada al alcalde de turno.

- En la Duplica del abogado de Maribel Aliaga Cajamuri, menciona que de acuerdo a la narración de los hechos no se verifica el perjuicio causado, por lo que se debió de realizar una pericia, por un ingeniero, a las obras, pues la pericia contable no da luces de cual es cada uno de los perjuicios causados ni el monto de ellos, con esto se evidencia la no presencia de elementos de convicción.

- En cuanto al peligro de fuga, esta no existe ya que como lo menciono la pena que se le podría aplicar a su patrocinada está dentro del primer tercio, es decir de dos a cuatro años, pues ella no cuenta con antecedentes de ningún tipo.

NOVENO. - Luego de escuchados los informes de las partes y sustentados los elementos de convicción aportados por el Ministerio Público y la defensa, se procede a analizar la concurrencia de los presupuestos materiales contenidos en el artículo 268° del CPP, de lo que se tiene lo siguiente:

9.1.- En relación al **PRIMER PRESUPUESTO**, como elementos de convicción iniciales que permiten estimar razonablemente **la existencia del evento delictivo que vincule a los imputados como autores o partícipes del mismo** tenemos lo siguiente:

- En primer lugar debe precisarse que se ha realizado una imputación de coautores en las personas de JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARI-BEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ, por lo que tratándose de un delito de peculado que requiere de agente especial para su configuración, se debe determinar la relación funcional de los imputados con ente

del Estado y que por ello hayan tenido bajo su dominio caudales o bienes del Estado, cuya percepción, administración o custodia le hayan sido confiados por su cargo.

- Sobre ello se tiene que en relación a JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; no ha existido ninguna objeción u oposición a que ésta persona se haya desempeñado como Alcalde de la Municipalidad Distrital de La Asunción; y, por otro lado en relación a los imputados MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ, con los contratos de locación de servicios de folios 172 a 195, se acredita que estas personas - durante los períodos de realización de las obras referidas por el Ministerio Público – se han desempeñado como tesoreros de la Municipalidad Distrital de La Asunción; por lo tanto está debidamente acreditada la relación o vinculación funcional de los imputados.

- Por otro lado, debe tenerse en cuenta que la doctrina y jurisprudencia¹ han dejado sentado ya que el delito de peculado doloso se puede conceptualizar como un hecho punible de infracción de deber. Así, La Corte Suprema en el RN N° 2700-2010-SANTA, citando a José Antonio Caro Jhon; ha señalado que: “... *nos encontramos ante un delito de infracción de deber, y, que estos sientan sus bases en instituciones positivas, las mismas que se configuran en los contactos de los ámbitos de vida en una sociedad y posibilitan la creación de un mundo en común entre el portador del deber y los bienes puestos bajo su esfera: Por esta*

¹ José Nolasco Valenzuela y Erika Ayala Miranda. Delitos Contra la Administración Pública, Tomo II. ARA EDITORES. Lima 2013. Pags. 694-695.

razón, la relación entre personas vinculadas institucionalmente tiene un contenido positivo, porque ahí el deber se dirige a un obligado especial, no para que simplemente no dañe los bienes de los demás, sino para que fomente y mantenga seguros los bienes situados bajo su esfera jurídica frente a las amenazas ajenas de peligro y lesión”.

- Ahora bien, de folios 01 a 168, obra el Dictamen del Peritaje Contable N° 008-2013-PCJ-MP-C, practicado por el perito Judicial contable Luis García Rojas; referido a peritar las obras ejecutadas por la Municipalidad Distrital de La Asunción en los períodos 2004 a 2010, y, determinar la correcta utilización de los presupuestos y sustentación de la ejecución financiera con documentos contable por las fuentes de financiamiento presupuestadas, siendo que en sus conclusiones se han advertido diversas irregularidades, como ejecución de gastos con documentos contables inconsistentes, los gastos ejecutados carecen de documentos fuentes de los sistemas administrativos, comprobantes de pago para cancelación de planillas de jornales se giraron a los extesoreros Maribel Aliaga Cajamuni la suma de S/. 73 817.20; y, Luis Humberto Huamán Sánchez, la suma de S/. 631 671.00; gastos que no existen documentos fuentes y comprobantes de pago, siendo que en la conclusión número 22 (FOLIOS 160); se ha establecido expresamente que; ***“existe una diferencia de lo ejecutado financieramente con la documentación que lo evidencia, es decir faltan documentos en ochocientos cincuenta y tres mil cuatrocientos setenta y nueve con 36/100 nuevos soles (S/. 853,479.36).***

- En su declaración respectiva (folios 169 a 171), el imputado Luis Humberto Huamán Sánchez ha señalado que la documentación relacionada con las

obras ejecutadas, respecto de los cheques para retirar dinero eran visados por su persona, dada su función de tesorero y en virtud de ello se pagaba a los proveedores, además también las planillas de pago dando la conformidad de sus cancelación, y, que los cheques llegaban ya con la firma del Alcalde y en el caso de las planillas además de las firmas del Alcalde ya estaban visados por el responsable de obra, y, que en este último caso no se contó con documentación alguna proveniente del área de abastecimientos.

- La imputada Maribel Aliaga Cajamuni, en su manifestación de folios 194 a 195, ha señalado que se desempeñó como tesorera de la Municipalidad, siendo sus funciones cancelar a los trabajadores que el Alcalde le autorizaba, y, que los vistos buenos para los comprobantes sólo los daba el Alcalde mediante su disposición verbal, los trabajadores llevaban al Alcalde recibos por honorarios o facturas para que éste los vise remitiéndolos luego a su persona para su cancelación respectiva.

- Como puede verse y se desprende de la Pericia respectiva, en la ejecución de las obras correspondientes ***“existe una diferencia de lo ejecutado financieramente con la documentación que lo evidencia, es decir faltan documentos en ochocientos cincuenta y tres mil cuatrocientos setenta y nueve con 36/100 nuevos soles (S/. 853,479.36);*** con ello queda claro que ha existido una afectación o perjuicio económico, que no se encuentra debidamente sustentado en la documentación que corresponda.

- Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad de los imputados, se tiene que tanto Luis Humberto Huamán Sánchez, y, Maribel Aliaga Cajamuni, señalan que ha sido el imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal, quien ya visaba los cheques o

planillas de pago; por lo que además de la condición de Alcalde y responsable de las arcas municipales, existe imputación a que Juan Cornelio Torrel Rabanal; haya propiciado la apropiación o utilización de dichos bienes; por lo que además de la pericia contable respectiva, existe elemento de vinculación suficiente con el delito imputado. En relación a Luis Humberto Huamán Sánchez, y, Maribel Aliaga Cajamuni, y, aun cuando los mismos puedan señalar en sus declaraciones que habrían actuado por cuanta el Alcalde ya había visado los pagos respectivos, debe recordarse que en atención a sus cargos de tesoreros, tenían bajo su esfera y dominio la disponibilidad del dinero respectivo, por lo que en todo caso habrían infringido su deber de cuidado, con lo que también se acredita su vinculación con el delito imputado; precisándose que esa infracción del deber de resguardo adecuado de los bienes del Estado, también se extiende a Juan Cornelio Torrel Rabanal.

Por lo dicho, en este extremo, los fundamentos de la Fiscalía resultan amparables; ya que existe la suficiente verosimilitud en la comisión del delito y vinculación de los imputados con el mismo.

9.2.- En relación al **SEGUNDO PRESUPUESTO**, tenemos que de acuerdo a los hechos denunciados por el Ministerio Público, lo pena conminada para el delito se encuentra dentro del rango **no menor de dos ni mayor de ocho años** (Artículo 387 del Código Penal).

Ahora bien, de acuerdo a tal penalidad el Juzgado, considera que en el presente caso ha quedado claro que los imputados no cuentan con antecedentes

penales, por lo que ello es una circunstancia atenuante genérica, sin embargo concurre la circunstancia agravante genérica de la pluralidad de agentes que intervienen en la ejecución del delito; por ende atendiendo a lo que prescriben los artículos 45, 45-A, y, 46 del Código Penal, modificados e incorporado por Ley 30076; la pena a aplicar correspondería al tercio intermedio de la penalidad señalada esto es de cuatro a seis años, y, al ser así, este supuesto también se cumple cabalmente.

9.3.- En relación al **TERCER PRESUPUESTO**, el mismo se debe analizar sobre la base de los antecedentes y otras circunstancias del caso particular; entonces, respecto al **PELIGRO DE FUGA**, se debe tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 269° del CPP (modificado por ley 30076); por tanto,

- En **primer lugar**, se tiene que ninguna de los investigados ha acreditado contar con un domicilio habitual o fijo, o con un trabajo que permita su ubicación respectiva; y, al ser así no se cuenta con arraigo domiciliario o laboral.

- Por otro lado, en relación al imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal, se tiene que en efecto éste se ha desempeñado como superior de los demás imputados; razón por la que puede ser factible que a futuro y durante el desarrollo del juicio trate de influenciar sobre estos imputados y con ello afectar la actividad probatoria.

- Además, tenemos que en relación a los tres imputados; la gravedad de la pena que se espera para el imputado sería una superior a cuatro años; y, con ello existe una posibilidad de pena privativa de libertad efectiva, situación que conforme lo establece el inciso 2° del Artículo 269 del CPP, modificado por ley

30076, constituye también un elemento de peligro de fuga, por lo que razonablemente hace prever que los imputados podrían evadir la acción de la justicia, a fin de evitar la grave sanción que les pueda corresponder.

Por lo tanto, a criterio de este juzgado en el presente caso concurren los tres presupuestos para el dictado de la prisión preventiva; por lo que, la medida solicitada resulta amparable, a fin de asegurar los fines del proceso penal; esto es, asegurar la presencia del imputado en la investigación y el proceso, evitando que fugue u obstaculice la averiguación de la verdad. -----

DÉCIMO. - En relación al plazo de duración de la medida de prisión preventiva, el artículo 272°.1 del CPP; establece que el plazo máximo es de nueve meses, sin embargo, debe recordarse que el plazo debe ser razonable, que asegure la investigación y también el proceso; en el presente caso, se tiene que el proceso se encuentra ya en etapa intermedia, con requerimiento mixto, por lo que el juzgado considera razonable conceder el plazo de siete meses.

Por otro lado se tiene que una interpretación adecuada de la duración del plazo de prisión preventiva, implica entender que el mismo debe comprender el aseguramiento del imputado a la investigación y a todo el proceso en general, lo que debe incluir obviamente la etapa intermedia y de juzgamiento; solo así se podrá asegurar también el éxito del proceso penal; por lo tanto en el presente caso de acuerdo a lo ya señalado, se considera adecuado conceder el plazo de siete

meses, sin embargo el Ministerio Público debe actuar de manera diligente para el cumplimiento de los fines del proceso en general.-----

Por estas consideraciones y en atención a las normas glosadas; SE

RESUELVE:

1. Declarar FUNDADO el requerimiento de **PRISIÓN PREVENTIVA** solicitado por la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, contra **JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ**, imputados - en calidad de autores - por el Delito Contra la Administración Pública-Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos, en la modalidad de Peculado Doloso tipificado en el artículo 387, primer párrafo del Código Penal, en agravio de Estado, representado por la Municipalidad Distrital de La Asunción, y, por el Procurador Público Anticorrupción de Cajamarca

2. CONCEDER la prisión preventiva contra **JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ**, **HASTA** por el plazo de **SIETE MESES**; en consecuencia **GÍRESE** las respectivas **ÓRDENES DE UBICACIÓN Y CAPTURA OFICIÁNDOSE** a las entidades policiales respectivas, y, una vez puestos a disposición del Juzgado **GIRENSE** las respectivas papeletas de internamiento al Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Cajamarca; debiendo la Policía judicial garantizar tal desplazamiento, **OFICIÁNDOSE** para tal efecto.

3. HAGASE ENTREGA DE MANERA INMEDIATA DE COPIA DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN A LAS PARTES PROCESALES PRESENTES quienes quedan notificadas con lo dispuesto en la audiencia.

X. NOTIFICACION:

- **JUEZ: NOTIFICA** en este acto a los sujetos procesales presentes en esta audiencia, los mismos que manifestaron:

- **FISCAL:** Conforme.

- **DEFENSOR PÚBLICO OMAR DÍAZ SILVA** por el imputado **JUAN CORNELIO TORREL RABANAL:** Interpone recurso de **APELACIÓN**.

- **DEFENSOR PÚBLICO GARY LINARES CALCEDRÓN** por la imputada **MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI:** Interponen recurso de **APELACIÓN**.

- **JUEZ:** Precisa que se tiene por **INTERPUESTO EL RECURSO DE APELACIÓN** por parte de los **Defensores Públicos** de los imputados **JUAN CORNELIO TORREL RABANAL** y **MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI** concediéndoles el plazo de ley para tal efecto bajo apercibimiento de no tener por presentada en caso de que no se sustente por escrito; por otro lado el Juzgado en atención a que el abogado presente del imputado Luis Humberto Huamán Sánchez, el letrado Percy Vásquez Correa que estuvo presente en audiencia y en el debate correspondiente no se encuentra presente para la lectura de la resolución que corresponde dispone **LLAMAR LA ATENCIÓN** al abogado Percy Vásquez Correa

por su actitud sin embargo a efectos de resguardar el derecho de las partes procesales dispone la notificación de la presente resolución en su domicilio procesal por otro lado el Juzgado también dispone en atención a que se ha desestimados los pedidos de reprogramación de la audiencia de los abogados particulares de Juan Cornelio Torres Rabanal y Maribel Aliga Cajamuni se los notifique con la presente resolución en sus respectivos domicilios procesales para tal efecto.

XI. CONCLUSIÓN:

Siendo las siete de la noche con cincuenta y tres, se da por concluida la audiencia y por cerrada la grabación del audio, procediendo a firmar el acta el señor Juez y la asistente de audio encargada de su redacción, según lo dispuesto por el artículo 121° del Código Procesal Penal.

***APLICACION DE LOS NUEVOS PARÁMETROS EN LA
RESOLUCIÓN (CAMBIA LA PRISIÓN PREVENTIVA POR UNA MEDIDA
DE COMPARECENCIA RESTRINGIDA)***

***III. EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE CORRESPONDE EXP
1220-2012***

RESOLUCIÓN NÚMERO DOCE

Cajamarca, veintidós de setiembre del

Dos Mil Catorce.

VISTOS Y OÍDOS, En audiencia Pública, luego de realizado el debate oral de las partes legitimadas; esto es, tanto el representante del Ministerio Público; así como de los Abogados defensores de los imputados, JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ; quienes no se han encontrado presente en la audiencia.

CONSIDERANDOS:

***PRIMERO.** - Los hechos en el presente caso – tal como lo ha sustentado la Fiscal en la audiencia - están referidos a que el imputado JUAN CORNELIO TORREL RABANAL – en su calidad de Alcalde – y los imputados MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ - en calidad de tesoreros – los tres de la Municipalidad Distrital de La Asunción, y durante el periodo de gestión municipal del 2004 al 2010, se han apropiado de caudales del Estado en la realización de diversas obras.*

Respecto de tales obras señala que conforme a la investigación realizada se ha determinado que durante el período 2004 a 2007 en la Municipalidad Distrital de La Asunción se ha ejecutado gastos con documentación contable inconsistente visada por el Alcalde Distrital con cargo a las obras "Riego Tecnificado Choropampa", "Mejoramiento del Estadio Municipal Asunción", "Vía de Acceso Plaza de Armas", "Ampliación y Mejoramiento del Estadio

Municipal', "Rehabilitación de la Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal', y "Terminado de la Institución Educativa N° 82688 Sapali" por la suma de S/. 30,408.50.

Que durante el periodo 2004 a 2010 los gastos ejecutados con cargo a las obras antes mencionadas así como a las obras "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunes", "Culminación del Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gomaes Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distrito", "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción", "Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del Distrito de La Asunción", "Mejoramiento de Trochas Carrozableé' y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad'; se han realizado careciendo de documentación fuente del sistema de abastecimiento por la suma de S/. 216,245.01.

Que durante el período 2004 a 2006 y 2009 a 2010 la ejecución de jornales con cargo a las obras "Riego Tecnificado Choropampa", "Mejoramiento del Estadio Municipal Asunción", "Ampliación y Mejoramiento del Estadio Municipal', "Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal', "Mejoramiento del Estadio Municipal', "Culminación del Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gonzáles Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunes en los Caseríos",

"Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción" y "Mejoramiento de Trochas Carrozables", no se encuentra evidenciado en las planillas de jornales por la suma de S/. 44,930.70. Que durante el período 2008 a 2010 se han realizado gastos sin documentos fuentes ni comprobantes de pago con cargo a las obras "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distritd', "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento Locales Comunales", "Mejoramiento del Estadio Municipal', "Mejoramiento de la Institución Educativa Manuel Gomales Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en Caseríos del Distritd', "Mejoramiento de Centros Educativos Distrito Asunción", "Construcción de Represas en los Caseríos del Distrito Asunción', "Construcción y Mejoramiento Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de Asunción", "Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del Distrito de la Asunción Cajamarca", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Rehabilitación del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable y Desagüe en los Caseríos del Distritd' y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad' por la suma de S/ 313, 974.06.

Que durante el período 2004 a 2008 así como en el 2010 se han realizado compras de terrenos justificándolos con recibos internos visados por el Alcalde Distrital por la suma de SA 50,108.20; que durante el período 2005 a 2006 y 2008 a 2010 la compra de materiales de construcción para las obras

"Rehabilitación Carretera Choropampa-Asunción", "Estadio Municipal", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales", "Mejoramiento del Estadio Municipal del Distrito de La Asunción", "Culminación de Auditorio de la Institución Educativa Manuel Gomaes Prada", "Mejoramiento de Centros Educativos en los Caseríos del Distrito de la Asunción", "Mejoramiento de Centros Educativos Distritos de La Asunción", "Construcción de Represas en los Caseríos del Distrito de La Asunción", "Construcción y Mejoramiento de Locales Comunales en los Caseríos", "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de La Asunción", "Mejoramiento de la Salud Pública y Calidad de Vida del distrito de La Asunción-Cajamarca", "Mejoramiento de Trochas Carrozables", "Rehabilitación del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable y Desagüe" y "Apertura de Trocha Carrozable para el Caserío Shirad", se ha realizado sin procesos de selección y con la existencia de fraccionamiento por la suma de S/ 3 291, 523.78-.

Que durante el mismo período señalado la compra de bienes y servicios se ha fraccionado y se ha realizado a proveedores con inscripción vencida o no inscritos por la suma de SI. 2 318,468.09 además de que en el período 2004 a 2005 así como en los períodos 2008 y 2010 se evidencian diferencias entre lo ejecutado financieramente respecto de la documentación sustentatoria en la ejecución de las obras "Riego Tecnificado Choropampa", "Mejoramiento Estadio Municipal", "Vía de Acceso Plaza de Armas", "Ampliación y Mejoramiento de Estadio Municipal", "Rehabilitación Carretera Choropampa-

Asunción", "Construcción de Canales de Regadío en Caseríos del Distrito de La Asunción" y "Mejoramiento de Canales de Regadío en el Distrito de La Asunción"; por la suma de S/ 853,479.36.

Atendiendo a lo señalado, el Ministerio Público imputa a Juan Cornelio Torrel Rabanal en condición de Ex Alcalde de la Municipalidad Distrital de La Asunción, Maribel Aliaga Cajamuni y Luis Humberto Huamán Sánchez, en su condición de ex tesoreros haberse apropiado de los caudales destinados a las obras y compras de bienes y servicios señaladas precedentemente en razón a la existencia de documentación contable inconsistente, a la inexistencia de documentación fuente del sistema de abastecimiento, a la falta de evidencia en las planillas de jornales, a la inexistencia de documentos fuentes y comprobantes de pago, a la existencia de recibos internos, a la existencia de fraccionamiento así como en la existencia de diferencias entre lo ejecutado financieramente respecto de la documentación sustentatoria, lo que no permitiría justificar los gastos realizados.

Tales hechos han sido tipificados por la fiscalía como PECULADO delito que se encuentra prescrito en el Artículo 387 del Código Penal.

SEGUNDO.- El representante del Ministerio Público ha solicitado la prisión preventiva por el lapso de nueve meses contra JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ, imputados - en calidad de autores por el

Delito Contra la Administración Pública-Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos, en la modalidad de Peculado Doloso tipificado en el artículo 387, primer párrafo del Código Penal, en agravio de Estado, representado por la Municipalidad Distrital de La Asunción, y, por el Procurador Público Anticorrupción de Cajamarca.-----

SEGUNDO: La prisión preventiva es una medida que afecta el derecho fundamental de la libertad de los imputados; sin embargo como lo ha establecido reiteradamente el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N.º 01-2019, es una medida provisional que en última ratio limita la libertad física, pero no por ello resulta inconstitucional, ya que no implica una medida punitiva, ni afecta la presunción de inocencia de la que gozan todos los procesados, y, es más la prisión preventiva es una medida que puede adoptar el Juez para asegurar la presencia del inculcado en el proceso y busca también el éxito del proceso penal. Además, se tiene que dicha medida no debe exceder un plazo razonable con tales fines, y, debe dictarse respetando los principios de proporcionalidad, necesidad, idoneidad, principio de excepcionalidad, de intervención indiciaria, de la mano con los presupuestos que requieren la prisión preventiva Art 268º, así también como una debida motivación que demuestre la aplicación de la misma.

Al respecto el artículo 253º, incisos 2 y 3 del Código Procesal Penal (en adelante CPP), establecen que: “... 2. La restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que, en la medida y exigencia

necesaria, existan suficientes elementos de convicción...”; “3. La restricción de un derecho fundamental sólo tendrá lugar cuando fuere indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario, para prevenir, según los casos, los riesgos de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida, así como para impedir la obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva”; por lo que se requerirá analizar tales situaciones para resolver el requerimiento planteado por el Ministerio Público.

TERCERO: A efectos de resolver judicialmente se debe tener en cuenta - a modo ilustrativo - lo establecido por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en el Acuerdo Plenario N.º 01-2019 , sobre los criterios para la aplicación de la prisión preventiva; resolución en la que se ha establecido que la prisión preventiva no es otra cosa que una medida coercitiva personal, que solo puede tener fines procesales, cuyo propósito radica en asegurar el normal desarrollo y resultado del proceso penal. Sin embargo, no es una medida de aplicación automática o inmediata, ya que no se aplica a todos los imputados bajo sospecha – motivada y objetiva es decir que los elementos de convicción mostrados sean los suficientes para acreditar el vínculo entre los imputados y el hecho delictivo, observando así mismo el actuar de los imputados para señalar su participación en calidad de autores o partícipes de comisión de un delito, cuya prognosis de pena sea superior a los cuatro años de privación de libertad, sino que es necesario analizar, además, cómo es que la probable pena a imponer puede influir en la conducta del imputado durante el proceso penal, nos referimos a la medida de la pena, prognosis de la misma la cual muestre de

la mano la relación con los principios exigidos por ley como es proporcionalidad, necesidad, idoneidad, excepcionalidad y la debida motivación con fundamentación razonable, por último tomar en cuenta el presupuesto de peligro de fuga u obstaculización del proceso siempre y cuando no se demuestre en el primer caso el arraigo laboral o familiar, u entorpecimiento de la investigación, con todo lo anterior mencionado el juez debe valorar, entonces, el caso concreto, respetando los principios esenciales de un proceso penal propios de un Estado Constitucional y el desarrollo equilibrado de las garantías genéricas del debido proceso, entre otros, así como de las demás garantías específicas del individuo. Pero también exige proteger los derechos e intereses legítimos de la víctima, y asegurar el desarrollo y resultado de un proceso que pretende resoluciones rápidas y justas para todos, afirmando de este modo la seguridad ciudadana como uno de los deberes primordiales del Estado.

CUARTO. - Nuestro ordenamiento procesal penal establece los presupuestos para el dictado de la prisión preventiva, y, los mismos se encuentran previstos en el artículo 268° del CPP siendo los siguientes:

Primer presupuesto: Exigido por la norma procesal vigente para sustentar la prisión preventiva no se ha cumplido dándose “la existencia de fundados y graves elementos de convicción” ; teniendo en cuenta lo establecido por la Corte Suprema y el tribunal Constitucional en base a que para su cumplimiento se necesita de una sospecha grave fundada es decir indicios razonables de alta probabilidad acerca de un hecho ilícito perpetrado por el

imputado el cual puede actuar dolosa o culposamente a título de autor o de participe vinculando al investigado con el hecho criminal , así como también que el requerimiento de la fiscalía sustente en que aportaría o serviría estos elementos de convicción para respaldar su teoría en este caso los elementos de convicción no logran la relación entre los imputados con el hecho punible sobre todo no han mostrado nada que relacione al ex alcalde, es por ello que al no contar con un requerimiento bien determinado no se puede aludir que se ha cumplido con el primer presupuesto. con los siguientes elementos de convicción:

1) Copia fedateada de las firmas de JUAN CORNELIO TORREL RABANAL presentes en las notas de cobros internos y en las autorizaciones, lo cual demuestra que como ex alcalde tuvo que cuidar los caudales del estado en su calidad de funcionario público.

2) 04 copias fedateadas de los contratos de locación de servicios de por el período enero a diciembre del 2004 y 01 copia fedateadas del contrato de locación de servicios por el período enero a febrero del 2005 de Maribel Aliaga Cajamuni en el cargo de tesorera de la Municipalidad de la Asunción, el cual demuestra que el dinero no justificado en este caso era un bien del estado que estaba a su cargo como funcionario público.

3) Copias fedateadas del contrato de locación de servicios de Luis Humberto Huamán Sánchez en el cargo de tesorero de la Municipalidad de la Asunción, donde se demuestra que el dinero no justificado en este caso era un bien del estado que estaba a su cargo como funcionario público, respecto de los

cheques para retirar dinero eran visados por su persona, dada su función de tesorero y en virtud de ello se pagaba a los proveedores, además también las planillas de pago dando la conformidad de sus cancelación, y, que los cheques llegaban ya con la firma del Alcalde y en el caso de las planillas además de las firmas del Alcalde ya estaban visados por el responsable de obra.

3) Declaración de fecha 21 de febrero del 2013, la entonces testigo, Maribel Aliaga Cajamuni.

4) Declaración de fecha 02 de octubre del 2013, del investigado, Luis Humberto Huamán Sánchez.

5) Peritaje Contable N.º 008-2013-PCJ-MP-C de fecha 05 de julio del 2013 realizado por el CPC Luis García Rojas, Perito Contable, el cual demuestra las irregularidades cometidas de parte de los implicados en el proceso, en donde la finalidad era determinar la correcta utilización de los presupuestos y sustentación de la ejecución financiera con documentos contable por las fuentes de financiamiento presupuestadas, siendo que en sus conclusiones se han advertido diversas irregularidades, como ejecución de gastos con documentos contables inconsistentes, los gastos ejecutados carecen de documentos fuentes de los sistemas administrativos, comprobantes de pago para cancelación de planillas de jornales se giraron a los extesoreros Maribel Aliaga Cajamuni la suma de S/. 73 817.20; y, Luis Humberto Huamán Sánchez, la suma de S/. 631 671.00; gastos que no existen documentos fuentes y comprobantes de pago.

Así como también ambos imputados Luis Humberto Huamán Sánchez, y, Maribel Aliaga Cajamuni, señalan que: ha sido el imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal, quien ya visaba los cheques o planillas de pago; por lo que además de la condición de Alcalde y responsable de las arcas municipales, existe imputación a que Juan Cornelio Torrel Rabanal; haya propiciado la apropiación o utilización de dichos bienes; por lo que además de la pericia contable respectiva, existe elemento de vinculación suficiente con el delito imputado. En relación a Luis Humberto Huamán Sánchez, y, Maribel Aliaga Cajamuni, y, aun cuando los mismos puedan señalar en sus declaraciones que habrían actuado por cuanto el Alcalde ya había visado los pagos respectivos, debe recordarse que, en atención a sus cargos de tesoreros, tenían bajo su esfera y dominio la disponibilidad del dinero respectivo, por lo que en todo caso habrían infringido su deber de cuidado, con lo que también se acredita su vinculación con el delito imputado.

Teniendo en cuenta las pruebas señaladas con anterioridad comprendemos que se ha cumplido con el primer presupuesto donde se muestra la relación de los imputados con el hecho delictivo motivo por el cual se cumple el requisito de ley.

Segundo presupuesto: como lo indica el tribunal Constitucional y la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N.º 01- 2019 “delito grave que la pena sea mayor a 4 años de privación de libertad, se hará una prognosis de pena en grado de sospecha fuerte y utilizar parámetros de medición de pena”, señalando el señor fiscal que estando a los tipos penales materia de imputación, estos se

encuentran previstos en el artículo 387° del Código Penal que a su tenor señala: "(...) El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza en cualquier forma para sí o para otro caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años, y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa. Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos días multa.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años, y con trescientos sesenta y cinco a setecientos días multa.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será. reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servidos comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días multa (...).”

Al realizar la medición de la pena bajo lo señalado por los nuevos parámetros establecidos se trata del delito de peculado doloso estipulado en el primer párrafo del artículo 387°, por lo que la pena probable a imponerse debe

estar dentro del margen de lo estipulado en el código procesal penal, por lo que teniendo en consideración el tipo penal antes descrito, la prognosis de la pena se encuentra entre los cuatro años de pena privativa de la libertad y los ocho años, por lo tanto incluyendo las agravantes y las atenuantes señaladas en los artículos 45° y 46° del código penal, lo que debemos tomar en cuenta según el acuerdo plenario es por ello que la prognosis de la pena sería de 8 años de pena privativa de la libertad.

Cumpléndose de esta forma el segundo presupuesto

Tercer presupuesto: En relación a este presupuesto señalado en el acuerdo Plenario N°01-2019, por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema: “peligro de fuga o peligro de entorpecimiento de la actividad probatoria o del juzgamiento” esto es el peligro procesal, al respecto esta judicatura debe indicar que dicha figura procesal comprende el peligro fuga y peligro de obstaculización respectivamente: el mismo se debe analizar sobre la base de los antecedentes y otras circunstancias del caso particular; entonces, respecto al :

PELIGRO DE FUGA, se debe tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 269° del CPP por tanto.

- En primer lugar, se tiene que ninguna de los investigados ha acreditado contar con un domicilio habitual o fijo, o con un trabajo que permita su ubicación respectiva; y, al ser así no se cuenta con arraigo domiciliario o laboral, sin embargo el mismo acuerdo plenario es el que establece que la Fiscalía debe dar*

oportunidad o facilitar todos los documentos para que se pueda evitar un peligro de fuga es por ello que en este caso el peligro de fuga no se puede acreditar sino que se debe permitir que los imputados presenten los documentos acreditando el arraigo laboral, familiar o domiciliario.

- *Por otro lado, en relación al imputado Juan Cornelio Torrel Rabanal, se tiene que en efecto éste se ha desempeñado como superior de los demás imputados; sin embargo, no existe peligro de obstaculización puesto que las declaraciones juradas ya están dentro del proceso por lo que ya no se puede obstaculizar.*

Además, tenemos que en relación a los tres imputados; la gravedad de la pena que se espera para el imputado sería una superior a cuatro años; y, con ello existe una posibilidad de pena privativa de libertad efectiva, situación que conforme lo establece el inciso 2º del Artículo 269 del CPP, modificado por ley 30076, sin embargo no sólo se puede sospechar que por esta pena se rehuirá de la justicia sino que se debe mostrar con claridad en el requerimiento fiscal por que se obstaculizaría o como se fugaría el imputado.

QUINTO.-

Con la medida de los nuevos parámetros que se indica en el Acuerdo Plenario N.º 01- 2019 por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en base al principio de excepcionalidad : “ La regla es el sometimiento del imputado al proceso en libertad o con medidas limitativas menos intensas bajo al respecto de la garantía de presunción de inocencia..”, en este caso se ha tomado en cuenta el análisis de otras medidas que tengan efectividad como la

prisión preventiva de asegurar la presencia de los imputados en el proceso , sin embargo este juzgado ha descartado la medida de comparecencia restringida como en este caso sería el arresto domiciliario, impedir que salga del país, viajes, sin embargo con el análisis de esa medida tenemos claro que para dictarla se debe cumplir con: “el imputado tenga domicilio conocido, no presente antecedentes penales y otros hechos que confieran certeza la juez de que la conducta del procesado no atentará contra la acción de la justicia o perturbará la actividad probatoria, deberían ser tomadas en cuenta para adoptar esta medida”, tomando en cuenta que los imputados no pueden demostrar tener un domicilio conocido o fijo y al no causar certeza en este juzgado, no puedo aplicarse esta medida.

Con respecto al pedido de plazo de prisión preventiva solicitado por la señorita fiscal, se debe precisar que si bien el Artículo 272 del Código Procesal Penal establece un plazo legal de nueve meses; la Fiscalía solicita sólo siete meses conforme a la proporcionalidad e idoneidad de la medida. Al respecto debemos señalar en un primer momento, que la medida no es proporcional, debido a que los delitos que son materia de imputación sin embargo no se puede hacer un uso desmedido de ella sino se cumple con los requisitos; asimismo, no es idónea y justificable a efectos de garantizar la presencia de los imputados en el proceso hasta la culminación existen medidas menos graves que tienen la misma finalidad. En ese sentido, del desarrollo de las circunstancias que son materia de imputación, a criterio de la judicatura esta medida resulta no ser necesaria en virtud a que la presencia del imputado se puede asegurar con una

medida menos grave: En consecuencia, la medida de coerción solicitada contra los imputados no resulta justificable.

Por estas consideraciones y en atención a las normas glosadas; SE

RESUELVE:

1. *Declarar la medida de COMPARECENCIA RESTRINGIDA, contra JUAN CORNELIO TORREL RABANAL; MARIBEL ALIAGA CAJAMUNI, Y, LUIS HUMBERTO HUAMAN SANCHEZ, imputados - en calidad de autores - por el Delito Contra la Administración Pública-Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos, en la modalidad de Peculado Doloso tipificado en el artículo 387, primer párrafo del Código Penal, en agravio de Estado, representado por la Municipalidad Distrital de La Asunción, y, por el Procurador Público Anticorrupción de Cajamarca*

2. *ESTABLECIENDO el impedimento de salida del País, así como la concurrencia a lugares de dudosa procedencia, y el cumplimiento de reglas de conducta cumpliendo con firmar el cuaderno del poder judicial cada 30 días.*

3. ***HAGASE ENTREGA DE MANERA INMEDIATA DE COPIA DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN A LAS PARTES PROCESALES PRESENTES quienes quedan notificadas con lo dispuesto en la audiencia.***

LISTA DE REFERENCIAS

Almeyda, Francisco. (2017). *Prisión preventiva y principio de proporcionalidad en el distrito judicial de cañete 2016*. (Tes. para obtener el grado académico magister en derecho procesal y derecho procesal penal) Universidad César Vallejo. Perú.

Cabana, Roosevelt. (2015). *Abuso del mandato de prisión preventiva y su incidencia en el crecimiento de la población penal en el Peru*. (Tes. para obtener el grado de magister en derecho) Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez. Juliaca.

Caminos, Pedro. (2014). Principio de Proporcionalidad ¿una nueva garantía de los derechos constitucionales?. [Recuperado de: http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja/article/download/65/47](http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja/article/download/65/47)

Castillo Alva, J. (2004). *Principios de Derecho Penal Parte General*. Lima.: Gaceta Jurídica.

Corte Superior de Justicia. (s/f). Acerca del derecho de prisión preventiva. Recuperado de: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9ec805004636571989d5cdb4a967034d/PRISI%C3%93N+PREVENTIVA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9ec805004636571989d5cdb4a967034d>.

IMCO. (s/f). Justicia penal, justicia transparente. Recuperado de : <https://imco.org.mx/justiciapenal/blog/definicion/prision-preventiva/>

Matíes, José. (s/f). *Medidas cautelares personales*. Recuperado de:

https://www.tirant.com/derecho/actualizaciones/Tema%2013_Paginas%2001_03.pdf.

Minjus. (s/f). *Teoría del delito*. Recuperado de:

<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Teoria-Del-Delito.pdf>

Obando, Fernando. (2018). *Prisión preventiva las funciones entre la eficacia procesal y presunción de inocencia*. (Tes. para obtener el grado de magister en derecho penal). Universidad Andina Simón Bolívar. Quito.

Reátegui Sanchez, J. (2006). *En busca de la Prisión Preventiva*. Lima.: Jurista Editores E.I.R.L.

Rojo, Nicolas & Yoli, Vanesa (2016). *El abuso de la prisión preventiva en el proceso penal*. (Tes. para obtener el título de abogado) Universidad Nacional La Pampa Facultad de ciencias económicas y jurídicas. Argentina.

Sánchez Zorrilla, M. (2015). *Metodología de la Investigación*.

Cajamarca.: s/e. Sanchez Zorr, M., Tantaleán Od, C.&, Coba Ur, J. (2015). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Cajamarca.: s/e.