



**UNIVERSIDAD PARTICULAR
DE CHICLAYO
FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACION**



TITULO

**“LA NECESIDAD DE FORTALECER EL ARRESTO CIUDADANO POR
PARTE DEL SERENAZGO DE LA MUNICIPALIDAD DE CHICLAYO
PARA LA LUCHA CONTRA LA INSEGURIDAD CIUDADANA”**

TESIS

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

BACHILLER:

LUIS HUMBERTO RIOS ABAD

ASESOR:

DR. JORGE OLIVA CORNEJO

CHICLAYO - PERÚ

2018

TITULO:

**“LA NECESIDAD DE FORTALECER EL ARRESTO CIUDADANO POR
PARTE DEL SERENAZGO DE LA MUNICIPALIDAD DE CHICLAYO PARA
LA LUCHA CONTRA LA INSEGURIDAD CIUDADANA”**

Tesis presentada por el bachiller Sr. **LUIS HUMBERTO RIOS ABAD**, a la facultad de Derecho de la Universidad Particular de Chiclayo, para optar el **TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**.

Bachiller Luis Humberto Ríos Abad

Asesor. Mg. Jorge Oliva Cornejo.

Aprobado por:

Dra. Flor Obregón Vara

Presidente

Dr. Teófilo Rojas Quispe
Secretario

Mg. Erwin Guzmán Quispe Díaz
Vocal

DEDICATORIA

A Dios, por brindarme la oportunidad de vivir,
por permitirme disfrutar cada momento de mi
vida y guiarme por el camino por la honestidad
y la verdad, camino que has trazado para mí.

A mis padres, por darme la vida y apoyarme
en todo lo que me he propuesto.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Particular de Chiclayo, mi Alma Mater, a sus docentes quienes con su dedicación y profesionalismo engrandecen el prestigio d ésta nuestra casa de estudios.

ÍNDICE

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

INTRODUCCIÓN.....	9
-------------------	---

CAPITULO I

PLAN DE INVESTIGACIÓN

1.1. FORMULACION DEL PROBLEMA	11
1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	12
1.3. JUSTIFICACION DEL ANALISIS DEL PROBLEMA	12
1.4. OBJETIVOS	13
2.4.1.- Objetivos Generales.....	13
1.4.2. Objetivos Específicos	13
1.5.- HIPOTESIS	14
1.6.- VARIABLES.....	14
1.6.1.- Variable independiente	14
1.6.2.- Variable Dependiente.....	14
1.6.3.- OPERACIONALIZACION DE VARIABLES.....	14
1.7.- MARCO METODOLOGICO	15
1.7.1.- Tipo y nivel de investigación	15
1.7.2.- Población y Muestra.....	15
1.7.3.- Materiales, técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	15
1.7.4.- Métodos y procedimientos para la recolección de información.	15
1.7.5.- Análisis estadístico de los datos.....	16

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

EL ARRESTO CIUDADANO

2.1.- Definición.....	17
2.2.- Principios que rigen a las Medidas Cautelares.	18

2.2.1.- Principio de Necesidad.	18
2.2.2.- Principio de Legalidad.....	18
2.2.3.- Principio de Proporcionalidad.	19
2.2.4.- Principio de Provisionalidad.....	19
2.2.5.- Principio de Prueba Suficiente.....	20
2.2.6.- Principio de Judicialidad.	20
2.2.7.- Principio de Reformabilidad.....	21
2.3.- Presupuestos de las Medidas Cautelares.	22
2.3.1.- El Fumus Bonis Iuris.	22
2.3.2.- El Periculum In Mora.....	22
2.4.- Características de las Medidas Cautelares.....	23
2.5.- Clasificación de las Medidas Cautelares.....	23
2.5.1.- Medidas Coercitivas Personales.	23
2.6.- FINALIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.....	24

CAPITULO III

EL ARRESTO CIUDADANO

3.1.- INTRODUCCIÓN.	25
3.2.- ANTECEDENTES EN EL ORDENAMIENTO PERUANO	27
3.3.- INICIATIVAS LEGISLATIVAS DE LA LEY 29372, PUBLICADA EL 9 DE JUNIO DE 2009 EN EL DIARIO OFICIAL	33
3.4.- INICIATIVA LEGISLATIVA DE LA LEY 29569, PUBLICADA EL 25 DE AGOSTO DE 2010 Y ACTUALMENTE VIGENTE EN EL PERÚ.	36
3.5.- ÁMBITO DE LA APREHENSIÓN CIUDADANA.....	40
3.6. LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARRESTO CIUDADANO	43
3.7. CARACTERISTICAS DEL ARRESTO CIUDADANO.....	44
3.8. DETENCION PRELIMINAR JUDICIAL.....	46
3.9.- DEBERES DE LA POLICÍA	47
3.10.- DERECHOS DEL IMPUTADO DETENIDO.....	48
3.11.- PLAZOS DE LA DETENCION	49

3.12- RECURSO DE APELACION	50
3.13.- LA NATURALEZA DEL ARRESTO CIUDADANO: UNA MIRADA A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	52
3.14.- LAS DIFICULTADES DE ÍNDOLE TEÓRICA.	55

CAPITULO IV

DELITO FLAGRANTE

4.1.- ETIMOLOGÍA.....	59
4.2.- DEFINICIÓN.....	59
4.3.- CONCEPTO Y CLASES	60
4.4.- EVOLUCIÓN JURÍDICA DE LA FLAGRANCIA	62
4.5.- ESTADO ACTUAL DE LA FLAGRANCIA.	63
4.6.- REFERENCIAS NORMATIVAS.....	63
4.7.- CARACTERÍSTICAS DE LA FLAGRANCIA.	65
4.8.- PRECISIONES LEGALES DEL FLAGRANTE DELITO.....	66
5.1.- PROBLEMÁTICA.	73
5.2.- DATOS DE LA INVESTIGACION	76
RESULTADOS ESTADISTICOS DE LAS BANDAS CRIMINALES DESARTICULADAS EN LA REGION LAMBAYEQUE AL 20014	76
5.2.1- DEPARTAMENTO LAMBAYEQUE:	77
5.2.2.-- RECuento.....	78
6.5.5.- DEGOLLADOS:.....	79
5.2.3.-- CHICLAYO: ÍNDICE DELICTIVO AUMENTA CON 600 DENUNCIAS	82
6.5.4.- DISTRITO JOSÉ LEONARDO ORTIZ	83
6.5.5.- DISTRITO LA VICTORIA.....	84
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES	87
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	88
REVISTAS	89

DICCIONARIOS	90
LINKOGRAFIA.....	90

ANEXOS

INTRODUCCIÓN

En julio del año 2009 entró en vigencia en nuestro país la Ley 29372. La disposición modifica los artículos 259 y 260 del Nuevo Código Procesal Penal, facultando a los ciudadanos a intervenir y detener directamente, y en caso de flagrante delito, a cualquier persona con cargo a colocarla a disposición de la autoridad policial correspondiente.

La medida, se sustentó en el hecho que, en los últimos años se ha registrado un significativo incremento de la ola delictiva en el país, generando un clima de temor, y peligroso descontrol social. Es claro, sin embargo, que la disposición constituye una medida de orden administrativo, que se orienta a castigar las consecuencias de un fenómeno socialmente peligroso, pero que no encara las causas del mismo. Tampoco, deslinda responsabilidades ni aborda el escenario nacional que ha hecho posible el incremento de la delincuencia en el Perú.

Si de causas se hablara, debería tenerse en cuenta la crisis social, generada por años de indiferencia, por parte de las autoridades de turno con los más maltratados y olvidados, lo cual ha perpetuado la miseria en amplios segmentos de la sociedad y que lanza a la desocupación y el desempleo a millones, y que no abre las puertas del trabajo a decenas de miles de peruanos que se incorporan a la vida social anualmente.

ABSTRACT

In July of 2009, Law 29372 came into force in our country. The provision modifies articles 259 and 260 of the New Code of Criminal Procedure, empowering citizens to intervene and stop directly, and in case of flagrante delicto, anyone with charge to place it at the disposal of the corresponding police authority.

The measure was based on the fact that in recent years there has been a significant increase in the crime wave in the country, generating a climate of fear and dangerous social unrest. It is clear, however, that the provision is an administrative measure, which is aimed at punishing the consequences of a socially dangerous phenomenon, but does not address the causes of it. Nor does it disclaim responsibilities or address the national scenario that has made possible the increase in crime in Peru.

If one speaks of causes, one should take into account the social crisis generated by years of indifference, by the authorities in power with the most abused and forgotten, which has perpetuated misery in large segments of society and launches Unemployment and unemployment to millions, and that does not open the doors of work to tens of thousands of Peruvians who join the social life annually.

CAPITULO I

PLAN DE INVESTIGACION

1.1. FORMULACION DEL PROBLEMA

La Ley N° 29372 modifico y puso en vigencia dos artículos del Nuevo Código Procesal Penal (NCPP), en todos los distritos judiciales del territorio nacional. Se trata de los artículos 259° y 260° del código acotado, que regulan las instituciones de la flagrancia y el arresto ciudadano, este último en plena vigencia desde el 1° de julio del 2009.

El arresto ciudadano -novel figura jurídica, no registra antecedentes de regulación en nuestra legislación procesal penal, pero lo cierto es que en nuestra realidad social, ello ocurre frecuentemente, sobre todo en los lugares donde es escasa la presencia policial. En el plano internacional esta figura legal tiene sus referencias en las legislaciones de México, Bolivia, Argentina, España y Alemania, en donde ya se ha establecido el arresto ciudadano o aprehensión por particulares. En nuestro país, el arresto ciudadano o detención por particulares constituye una facultad que asiste a todo ciudadano a privar de la libertad ambulatoria a otro en los casos de delito flagrante.

Ahora, el arresto ciudadano regulado en el artículo 260° del Nuevo Código Procesal Penal, constituye una institución jurídica del ámbito procesal penal que se ha incorporado a nuestro quehacer legal en un adelanto de vigencia en todo el territorio nacional, en ese extremo del referido Código adjetivo. En cuanto a las notas generales del instituto del arresto ciudadano, debe indicarse que mediante la autorización legal dada se habilita a todas las personas para arrestar a un presunto delincuente, siempre que la comisión delictiva sea en estado de flagrancia, debiéndose entregar inmediatamente al arrestado a la autoridad policial más cercana y prohibiéndose el encierro o privación de la libertad del arrestado sea en lugar público o privado (generalmente, bajo la probable excusa de mantener tal situación hasta su entrega a la autoridad policial).

A diferencia de la detención policial, que es una obligación, el arresto ciudadano constituye una facultad de los particulares en orden a la colaboración con la administración de justicia en la aprehensión de quien ha sido sorprendido en la realización del hecho punible. Puede ser efectivizado por la propia víctima, un testigo de los hechos e inclusive por personal de serenazgo u organizaciones vecinales de seguridad. Entonces, en estos términos se entiende que la principal razón para que la ley autorice este tipo de arresto o aprehensión por particulares, es la invocación a la solidaridad social, el llamamiento a colaborar con la administración de justicia.

Con la presente investigación se busca realizar un análisis de los alcances y las implicancias jurídicas que conlleva la entrada en vigencia de la figura procesal del arresto ciudadano contemplado en el artículo 260 del nuevo código procesal penal, y poder determinar de esta manera, si se justifica la aplicación de dicha norma jurídica y si la ciudadanía peruana, está en condiciones de asumir dicha facultad.

1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿La ciudadanía peruana, se encuentra preparada para asumir la facultad que le confiere el artículo 260 del Nuevo Código Procesal Penal, que establece el Arresto Ciudadano?

1.3. JUSTIFICACION DEL ANALISIS DEL PROBLEMA

Se ha dispuesto legalmente que el delincuente -en el caso, de ser retenido por un ciudadano- será puesto a disposición de la autoridad policial y, probablemente –en algunos casos- liberados a las pocas horas, saldrá, a buscar a quien lo capturó, enrostrarle su acción, burlarse de él o aún castigarlo. ¿Y qué ha previsto el Estado para defender al ciudadano que asuma la ley y corra el riesgo de verse comprometido en ese extremo? Ciertamente nada.

Podrá ocurrir, en efecto, que cualquier persona que tuvo la ocurrencia de poner en acción el "arresto ciudadano" sea finalmente víctima de una represalia policial por haber accionado en contra de un delincuente protegido, o de un mal elemento de la institución policial.

Pero el tema aún resulta más complicado: si se faculta a determinadas personas civiles a intervenir y capturar a otras, puede razonablemente ocurrir que las primeras "se organicen" para enfrentar a las segundas. Surgirán, así, grupos de personas que actuarán contra otras, abriendo el paso a una confrontación que todos sabemos cómo y cuándo comienza, pero que nadie sabe cuándo, ni cómo, termina.

En ese sentido constituye un gran problema la falta de desinformación por parte de la ciudadanía, de los alcances y las implicancias de la figura del arresto ciudadano. Esto resulta más grave aún si tenemos en cuenta que en nuestra sociedad, debido a la inseguridad, se ha adoptado el sistema de seguridad y vigilancia privada, la cual muchas veces no cuenta con la debida preparación ni capacitación para hacer frente a una situación delictiva real.

1.4. OBJETIVOS

2.4.1.- Objetivos Generales.

- Analizar Jurídicamente los alcances y las implicancias del arresto Ciudadano.

1.4.2. Objetivos Específicos

- **ESTABLECER** cuáles son las implicancias y los alcances del arresto ciudadano.

- **DETERMINAR** si se justifica la existencia del arresto ciudadano como medida coercitiva dentro del nuevo código procesal penal.

1.5.- HIPOTESIS

Si, el Estado fortalece mediante capacitación y protección a los miembros de serenazgo en los delitos de flagrancia, entonces se logrará mayor eficacia aplicando el arresto ciudadano contra la delincuencia e inseguridad ciudadana de la ciudad de Chiclayo.

1.6.- VARIABLES

1.6.1.- Variable independiente

Miembros de seguridad de serenazgo.

Flagrancia delictiva

Arresto ciudadano.

1.6.2.- Variable Dependiente

Inseguridad ciudadana.

Ciudad de Chiclayo.

1.6.3.- OPERACIONALIZACION DE VARIABLES.

Variable	Definición	Indicador	Sub indicador	Escala
independiente La flagrancia.	<i>“una evidencia sensorial, no bastando una presunción, por muy probable que se presente la comisión delictiva; es necesaria una real perpetración del hecho, no una mera sospecha”,</i>	Actuación procesal penal	Ley 29372	Ordinal
Dependiente	Constituye una facultad de los particulares en orden a			Nominal.

Arresto ciudadano	colaborar con la administración de justicia en la aprehensión de quien ha sido sorprendido en la realización de un hecho punible.	Actuación Procesal Penal	Medida de Coerción Procesal	
-------------------	---	--------------------------	-----------------------------	--

1.7.- MARCO METODOLOGICO

1.7.1.- Tipo y nivel de investigación

El tipo de investigación utilizado ha sido básica - descriptiva, debido a que tiene como objeto de estudio a una situación concreta, comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, de los cambios o fenómenos suscitados en la Flagrancia delictiva..

1.7.2.- Población y Muestra

Población : Ciudad de Chiclayo

Muestra : Comisaria del Norte de la ciudad de Chiclayo.

1.7.3.- Materiales, técnicas e instrumentos de recolección de datos

Material de Estudio:

- Legislación nacional.
- Código Penal.
- Código Procesal Penal
- Legislación comparada.

DOCUMENTAL: Se extrajo de los datos pre-existentes, contenidos en los archivos de La Comisaria de las intervenciones realizadas por flagrancia delictiva.

1.7.4.- Métodos y procedimientos para la recolección de información.

EL METODO.- a seguir es el jurídico-dogmático, asimismo se incidirá en un estudio histórico y comparativo en relación al tema

De Análisis

Una vez acopiada la información, se ingresarán todos los datos al ordenador para su correspondiente procesamiento; para ser descritos, examinados y sirvan de fuente para la extracción de la síntesis informativa.

Técnica de Observación:

Durante la ejecución de este proyecto se observó la problemática, logrando captar los datos más importantes.

Técnica de fichaje:

Se elaborará fichas de registro, donde se registrará la doctrina nacional y extranjera; así como, la legislación nacional y comparada aplicable al presente estudio.

1.7.5.- Análisis estadístico de los datos

Se recolectará información de los diferentes libros de autores nacionales y extranjeros, legislación nacional y legislación comparada, revistas especializadas y publicaciones relacionadas al tema de estudio.

Así mismo la información que se recabará de los informes policiales los cuales serán procesados en Microsoft Excel, para elaborar los cuadros estadísticos y demostrar gráficamente la situación problemática del estudio que se está realizando.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO.

EL ARRESTO CIUDADANO

2.1.- Definición.

Las Medidas “Cautelares”ⁱ o “Coercitivas”ⁱⁱ son restricciones de derechos personales o patrimoniales del inculcado o de terceras personas, impuestos dentro del proceso penal, con la finalidad de garantizar el cumplimiento de los fines del mismo, de esta manera, el Estado pone en movimiento una serie de medidas necesarias para que se cumpla con el propósito para el cual las leyes han sido creadas.

Al respecto (ROSAS YATACO, 2005) refiere que las Medidas Cautelares (MC) “son todas aquellas restricciones al ejercicio de los derechos (personales o patrimoniales) del inculcado o de terceras personas, que son impuestos o adoptados en el inicio o durante el curso del proceso penal tendiente a garantizar el logro de sus fines, que viene a ser la actuación de la ley sustantiva en un caso concreto, así como la búsqueda de la verdad sin tropiezos”, en consecuencia, las MC son medios para conseguir un fin procesal concreto, cierto y posible en un proceso determinado. Se actúa coercitivamente para hacer efectiva otra actividad inmediata o mediata según los casos. Dichas medidas sólo pueden ser dictadas por el juez competente y de acuerdo a las normas legales previamente establecidas. Su función es básicamente la de aseguramiento del procesado, que está destinado a evitar el peligro de que se afecte la efectividad de una resolución judicial”. (MONTES NAVIDAD, Hilda Graciela, 2005)

En consecuencia se puede afirmar que las MC son actos procesales que sirven para restringir preventivamente derechos personales o patrimoniales del inculcado o de terceros al inicio o en el curso del proceso penal para garantizar los fines del mismo.

2.2.- Principios que rigen a las Medidas Cautelares.

La afectación a los derechos de la persona con la adopción de las MC debe sustentarse en determinados principios como son los siguientes:

2.2.1.- Principio de Necesidad.

Según este principio, CUBAS VILLANUEVA, señala que “las medidas coercitivas se impondrán cuando resulten absolutamente indispensables para asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo del procedimiento y la aplicación de la ley. Las medidas cautelares se interpondrán cuando son necesarias para que el proceso cumpla con la finalidad para el cual ha sido creado, tal es así que, la comprobación, en cada caso, de la necesidad procesal para disponerlas es un imperativo que exige considerarlas, solicitarlas e imponerlas luego de un cuidadoso examen, al margen de un mero tratamiento formal; debiendo tener siempre presente que toda persona goza de la presunción de inocencia, es decir, que es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

2.2.2.- Principio de Legalidad.

La Constitución Política del Perú, en el art. 2 inc 24 párrafo b), por tratarse de un derecho fundamental de la persona, como la libertad, la cual varía de acuerdo a la Medida Cautelar que se tome durante la persecución de un proceso, ha establecido las condiciones, en la cual “no se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo los casos previstos en la ley”, atendiendo a este principio constitucional, no sólo debe de cumplirse con los requisitos que exige la ley para adoptar una medida cautelar, sino que su adopción se encuentre justificada, es decir, el TC en el Exp. N° 2050-2002, en el fundamento jurídico N° 8 ha establecido que éste “principio impone tres exigencias: la existencia de una ley, que la ley sea anterior al hecho sancionado y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado. Según este principio sólo se puede aplicar las medidas cautelares establecidas en la ley, es decir, contrario

sensu, no se podrán aplicar las medidas que no se encuentren reconocidas objetivamente por la norma. La aplicación de las medidas coercitivas tienen que ceñirse a determinadas reglas, sus efectos no deben exceder la finalidad perseguida por la ley, debe ser proporcional al peligro que se trata de prevenir, para no alterar la norma base de la protección de los derechos humanos, y así evitar los abusos que se puedan cometer por las autoridades.

2.2.3.- Principio de Proporcionalidad.

Se trata de un principio que es fruto de una elaboración doctrinaria de los tribunales regionales de la Unión Europea y de los Tribunales Constitucionales de los países de Europa, es decir, tiene sus orígenes en Europa. Para (PEDRAZ PENALVA, 1990.), este principio “busca proteger los derechos fundamentales de la persona, fijando los límites de la intervención del Estado en la búsqueda de un equilibrio entre los intereses generales que aquel persigue y los intereses básicos de los individuos o grupos que sólo excepcional, taxativa y fundadamente pueden ser lesionados”.

(SANCHEZ VELARDE, 2004) Las Medidas Cautelares deben dictarse “manteniendo la proporcionalidad con los fines del proceso penal y atendiendo a las necesidades asegurativas respecto del procesado”.

2.2.4.- Principio de Provisionalidad.

El NCPP, en el art. 255 inc. 2, señala que *“los autos que se pronuncian sobre las Medidas Cautelares son reformables, aún de oficio, cuando varíen los supuestos que motivaron su imposición”*. Las Medidas Cautelares o coercitivas por su naturaleza son “provisionales”ⁱⁱⁱ, ninguna medida tiene carácter definitivo o de duración indeterminada.

El carácter instrumental de las Medidas Cautelares las hace provisionales en tanto están sometidas al proceso, a su progreso y a cualquiera de sus formas de culminación. Puede extinguirse o modificarse por otra, según el avance del proceso, es decir, una determinada medida de coerción tiene su justificación en tanto

subsisten las razones que le dieron lugar, por lo tanto, cuando los requisitos o urgencias procesales que dieron origen a las medidas coercitivas impuestas desaparecen, entonces deben levantarse o reformarse de oficio o a pedido de parte, inclusive antes del plazo de su vencimiento.

Es de acotar que tratándose de Medidas Cautelares Personales (MCP), además de su revocación, que procederá cuando la sospecha de la comisión de un delito quede eliminada, es posible su sustitución por otras medidas cuando varíen las razones que fundamentaron su imposición, especialmente centradas en la posibilidad de reconducir típicamente el hecho imputado en atención a una menor entidad del injusto o de culpabilidad por el hecho o en la disminución del peligro para los fines del proceso.

2.2.5.- Principio de Prueba Suficiente.

Es recogido por el Nuevo Código Procesal Penal (NCP) en el artículo 253° inc. 2), al regular los principios de las medidas coercitivas. Para imponer cualquier medida cautelar, según CALDERÓN SUMARRIVA Y AGUILA GRADOS, señala que “se debe dictar las medidas sobre cierta base probatoria, es decir, que exista una razonable y fundada presunción sobre la posible responsabilidad del imputado. Cuando más grave es la medida, se requerirá mayor respaldo probatorio”. En conclusión, según este principio, para la aplicación de cualquiera de las medidas cautelares previstas en la ley exige, una cierta base probatoria, es decir, que exista una razonable y fundada presunción, sobre la posible responsabilidad del imputado; opera también en concordancia con el principio de proporcionalidad, por cuanto más grave sea la medida coercitiva, será mayor la exigencia de elementos probatorios que acrediten la necesidad de su aplicación.

2.2.6.- Principio de Judicialidad.

Este principio surge del espíritu de la Constitución Política de Perú, y es reconocido en el art. 139, donde establece que “son principios

y derechos de la Función Jurisdiccional: inc. 1.) La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional”, es decir, las medidas cautelares (personales o reales), son actos procesales y por lo tanto su dictado obedece al órgano judicial; asimismo, es reconocido por el NCPP en el art. VI del Título Preliminar, estableciendo que *“las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la ley”*.

Las Medidas Cautelares deben ser jurisdiccionales, porque es una consecuencia directa de la instrumentalidad de las mismas, razón por la cual su adopción está vedada a las autoridades administrativas. De igual manera, en aquellos casos en que se afecte el derecho a la libertad, como se anticipan los efectos de la pena definitiva, ello supone el ejercicio de *ius puniendi*, el cual únicamente le corresponde a la jurisdicción.

2.2.7.- Principio de Reformabilidad.

La reforma o variación de las Medidas Cautelares puede imponerse de oficio o a petición de la parte interesada, así podemos citar a (KADAGAND LOVATON, 2003), el cual señala que las medidas coercitivas se pueden “reformular en la medida que los fundamentos materiales que le dieron origen hayan cambiado”. Ciertamente, si los motivos que posibilitaron la adopción de la medida por el Juez dejan de ser suficientes para mantenerla, dicho órgano judicial deberá reducir su intensidad o simplemente revocarla; pero igualmente, en sentido contrario, al haber aumentado la vinculación del autor con el delito, la prognosis de la pena y el peligro procesal, el Juez deberá optar, aún de oficio, por la agravación de la medida cautelar”.

Las Medidas Cautelares pueden ser modificadas en el curso del proceso, de oficio o a pedido de parte dependiendo de la : a)

disminución o aumento de los requisitos legales, es decir, de la variación de los presupuestos que determinaron al Juez su imposición, posibilitando la variación de una medida más grave a una menos severa y viceversa^{iv}; y b) desobediencia a los mandatos judiciales, es decir, del incumplimiento de las reglas de conducta emanadas del Juez, es decir, posibilita la agravación de la medida cautelar por desobediencia al mandato judicial. En cualquiera de estos dos casos se puede revocar la medida para imponer una más severa, la prisión preventiva.

2.3.- Presupuestos de las Medidas Cautelares.

La doctrina es unánime en sostener la existencia de dos presupuestos que deben observarse en la adopción de las medidas cautelares:

2.3.1.- El Fumus Bonis Iuris.

Este presupuesto “radica en la razonada atribución del hecho punible a una persona determinada; es la imputación misma de un delito o juicio de probabilidad sobre la responsabilidad penal del sujeto pasivo de la medida, el mismo que a de fundarse en los resultados de los actos de investigación del procedimiento preliminar o de la actividad policial previa al mismo”^v

El presupuesto *fumus bonis iuris* o apariencia o justificación del derecho subjetivo, en el proceso penal, es la *razonada atribución del hecho punible* a una persona determinada. El presupuesto material es la *imputación*, sin ella no existe la posibilidad de adoptar medida cautelar.

2.3.2.- El Periculum In Mora.

En este caso “dos son los elementos de este presupuesto: a) el tiempo de demora en la expedición de la resolución final (*el retraso*); y, b) durante ese lapso de tiempo pueden realizarse acciones o acontecer hechos que imposibiliten o dificulten la efectividad práctica de la resolución principal (*daño marginal por la demora*)”^{vi}. A su vez el “*periculum in mora*”^{vii}, según puede desprenderse de lo expuesto, consta de dos notorias características: la inminencia y la

irreparabilidad, que deben concurrir en el daño causado por la demora de la sentencia y que conducen a una tutela cautelar rápida o urgente.

2.4.- Características de las Medidas Cautelares.

Nuestro ordenamiento procesal en materia de medidas cautelares, además de regirse bajo los principios y presupuestos señalados anteriormente, presenta las siguientes características:

- A. Se dictan dentro de un proceso penal. El Juez Penal decide las Medidas Cautelares y las ordena en el auto de apertura de instrucción, conforme lo dispuesto por la ley.
- B. Son ordenadas por la autoridad jurisdiccional que conoce del proceso penal. Los representantes del Ministerio Público carecen de tal facultad, pero pueden solicitar su aplicación o emitir opinión previa, en los casos que la ley señala.
- C. Son ordenadas por la autoridad jurisdiccional, generalmente de oficio, por disposición legal y por necesidad propia de la instrucción, con excepción de la libertad provisional, lo que no impide que el fiscal o los demás sujetos procesales puedan formular su petición al Juez.
- D. Puede ser modificada de oficio por la misma autoridad que las ordena, como es el caso de la variación de la medida de detención judicial.
- E. Las resoluciones que las ordena son susceptibles de impugnación por la parte disconforme con la decisión, las mismas que serán resueltas por la autoridad jurisdiccional inmediata superior, de acuerdo con las disposiciones procesales.
- F. Se requiere la opinión previa del Fiscal, en los casos que la ley así lo establezca.

2.5.- Clasificación de las Medidas Cautelares.

La doctrina reconoce dos tipos de medidas cautelares penales: las personales y las reales o patrimoniales.

2.5.1.- Medidas Coercitivas Personales.

Las medidas coercitivas personales, según el NCPP lo clasifica de la siguiente manera:

1.- Detención.	
1.1.- Detención Policial.	Art. 259
1.2.- Arresto Ciudadano.	Art. 260
1.3.- Detención Preliminar Judicial.	Art. 261
2.- Prisión Preventiva.	Art. 268
3.- Incomunicación.	Art. 280
4.- Comparecencia.	Art. 286
4.1- Comparecencia Restrictiva.	Art. 287
4.2.- Detención Domiciliaria.	Art. 290
4.3.- Comparecencia Simple.	Art. 291
5.- Internación Preventiva.	Art. 293
6.- Impedimento de Salida.	Art. 295
7.- Suspensión Preventiva de Derechos	Art. 297

2.6.- FINALIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

“Dentro del proceso de ejecución, asegura la posibilidad práctica de ejecución de la sentencia firme; y respecto del proceso de declaración, asegurar la práctica de determinados medios de prueba, cuyas fuentes están a disposición del proceso, pero corren peligro de desaparición o alteración”^{viii}; es decir se trata de una medida judicial de aseguramiento de los objetivos del proceso, de aplicación taxativa, excepcional y bajo el rigor de los principios de necesidad y proporcionalidad. El Estado, poniendo en marcha la actividad cautelar, hace que los procesos se lleven bajo los parámetros establecidos por la ley y sin ninguna obstaculización, para que de esta manera se cumpla con la finalidad de protección que el Estado tiene con la sociedad, de esta manera se actuará tanto preventiva como ejecutivamente, según se muestre como posible una futura condena o que ésta ya exista y deba ejecutarse, siendo las MC figuras procesales que anticipan en cierta medida los efectos de la ejecución y hay que proceder con suma cautela en su aplicación. Si además, se tiene en cuenta que la pena principal en el proceso penal es la privación de la libertad, cualquier fórmula anticipada corre el riesgo de convertirse asimismo en pena anticipada.

CAPITULO III

EL ARRESTO CIUDADANO

3.1.- INTRODUCCIÓN.

Los ordenamientos jurídicos actuales para garantizar el derecho a la libertad individual han establecido el principio de reserva judicial o reserva de jurisdicción. En virtud de tal principio las limitaciones a la libertad personal sólo pueden provenir, por regla general, de actos emanados de autoridades encargadas de administrar justicia, en aplicación de normas de rango legal en las cuales se encuentran señalados con precisión, los motivos y los procedimientos para afectar la espontánea determinación de las personas en el plano físico. Es por ello que el derecho a la libertad personal en cuanto derecho subjetivo, garantiza que no se afecte la libertad física de las personas, esto es, su libertad locomotora mediante detenciones informales o condenas arbitrarias conforme lo establece nuestra Constitución y la Declaración Universal de Derechos Humanos¹, por ende para su restricción debido a que es una medida excepcional, se deben de cumplir expresamente los requisitos establecidos por ley a fin de no caer arbitrariedades.

En cuanto al *arresto ciudadano* como novel figura jurídica, no existe antecedentes en nuestra legislación procesal penal que haya regulado esta institución, pero lo cierto es que en nuestra realidad social, ello ocurre frecuentemente, sobre todo en los lugares donde es escasa la presencia policial² “Siendo que el *arresto ciudadano o detención por particulares*

¹ La Constitución del Estado (1993) establece en su artículo 2°.24. f, que nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del Juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito. El detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las veinticuatro horas o en el término de la distancia. Estos plazos no se aplican a los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas; en tales casos, las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de lo presuntos implicados por un término no mayor de quince días naturales. Deben dar cuenta al Ministerio Público y al Juez, quien puede asumir jurisdicción antes de vencido dicho término. El artículo 9° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, promulgada por la III Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, señala taxativamente que nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

² ROSAS YATACO, Jorge: Derecho Procesal Penal. Jurista Editores, Lima. 2005 p. 590.). En el plano internacional esta figura legal tiene sus referencias en las legislaciones de México, Bolivia, Argentina, España y Alemania, en donde ya se ha establecido el *arresto ciudadano* o *aprehensión por particulares*. “En

constituye una facultad que asiste a todo ciudadano a privar de la libertad deambulatoria a otro en los casos de delito flagrante”³.

Ahora, el arresto ciudadano regulado en el artículo 260º del Nuevo Código Procesal Penal,⁴ constituye una institución jurídica del ámbito procesal penal que se ha incorporado a nuestro quehacer legal en un adelanto de vigencia en todo el territorio nacional, en ese extremo del referido Código adjetivo. *“En cuanto a las notas generales del instituto del arresto ciudadano -que en puridad no es una modalidad de la medida coercitiva procesal de detención-, debe indicarse que mediante la autorización legal dada se habilita a todas las personas para arrestar a un presunto delincuente, siempre que la comisión delictiva sea en estado de flagrancia, debiéndose entregar inmediatamente al arrestado a la autoridad policial más cercana y prohibiéndose el encierro o privación de la libertad del arrestado sea en lugar público o privado (generalmente, bajo la probable excusa de mantener tal situación hasta su entrega a la autoridad policial)”⁵.* “Esta medida encuentra justificación en el hecho de que el particular no tiene facultades de investigación o de identificación que le permita prolongar la aprehensión más allá del tiempo razonable y necesario para la entrega del detenido a la dependencia policial más cercana o del policía que se encuentre por el lugar. De no hacerlo la detención se tornaría

nuestro país, el arresto domiciliario [recién] aparece prescrito en el artículo 106º inciso 8) del Código Procesal Penal (1991), al establecer que los particulares están autorizados a practicar la aprehensión, debiendo entregar inmediatamente al afectado a la autoridad policial mas cercana” También: GALVEZ VILLEGAS, Tomas, RABANAL PALACIOS, William y CASTRO TRIGOSO, Hamilton: El Código Procesal Penal, Jurista Editores, Lima, 2008. p. 530.

³ SANCHEZ VELARDE, Pablo: El Nuevo Proceso Penal, IDEMSA, Lima. 2009 p. 332; cita a Vicente Gimeno Sendra.

⁴ Artículo 260º NCPP: Arresto Ciudadano.- 1.- En los casos previstos en el artículo anterior, toda persona podrá proceder al arresto en estado de flagrancia delictiva. 2. En este caso debe entregar inmediatamente al arrestado y las cosas que constituyan el cuerpo del delito a la Policía más cercana. Se entiende por entrega inmediata el tiempo que demanda el dirigirse a la dependencia policial más cercana o al Policía que se halle por inmediaciones del lugar. En ningún caso el arresto autoriza a encerrar o mantener privada de su libertad en un lugar público o privado hasta su entrega a la autoridad policial. La Policía redactará un acta donde se haga constar la entrega y las demás circunstancias de la intervención.

⁵ BAZAN CERDAN, Fernando: El Arresto Ciudadano y la Cadena Ronderil, Lima. 2009 en: www.projur.org/el-arresto-ciudadano.doc

ilegal”⁶. A diferencia de la *detención policial*⁷, que es una obligación, el arresto ciudadano constituye una facultad de los particulares en orden a la colaboración con la administración de justicia en la aprehensión de quien ha sido sorprendido en la realización del hecho punible. Puede ser efectivizado por la propia víctima, un testigo de los hechos e inclusive por personal de serenazgo u organizaciones vecinales de seguridad. Entonces, en estos términos se entiende que la principal razón para que la ley autorice este tipo de arresto o aprehensión por particulares, es la invocación a la solidaridad social, el llamamiento a colaborar con la administración de justicia.

3.2.- ANTECEDENTES EN EL ORDENAMIENTO PERUANO

El arresto ciudadano se encuentra regulado en el artículo 259 y 260 del Código Procesal

Penal del 2004 (Decreto Legislativo 957) y ha sido objeto de diversas modificatorias que reflejan cierta indecisión del legislador respecto de los alcances de esta institución, así como de lo que debe entenderse por flagrancia delictiva.

La primera modificación al texto original del artículo 259 del Código Procesal Penal del 2004 (Decreto Legislativo 957) fue la efectuada por el artículo 3 del Decreto Legislativo 983, publicado en el Diario Oficial el 22 de julio de 2007, el que comprendía dentro de los supuestos de flagrancia delictiva a quien era encontrado con efectos o instrumentos procedentes del delito (o empleados para cometerlo) dentro de las 24 horas siguientes a su comisión; ampliando de esta manera los supuestos de flagrancia regulados en el texto constitucional peruano.

La segunda modificación fue efectuada por la Ley 29372, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 9 de Junio de 2009, la misma que además

⁶ GALVEZ VILLEGAS, Tomás; RABANAL PALACIOS, William y CASTRO TRIGOSO, Hamilton: Ob.cit., p. 531.

⁷ Sobre la detención policial no es de puntualizar nada sustancial, simplemente que es medida cautelar realizada por los miembros de la Policía Nacional, quienes privan de la libertad ambulatoria al ciudadano que ha participado un hecho delictivo y que haya sido sorprendido en plena flagrancia. Esta detención deber durar un máximo de 24 horas (El tiempo máximo de la detención policial es de 24 horas, mas el término de la distancia, siendo excepcionalmente el plazo de 15 días en los casos de delitos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas; precisándose que el plazo es de días naturales).

modificó la vigencia de los artículos 259 y 260 del Código Procesal Penal del 2004 (Decreto Legislativo 957), a fin de que ambos sean de aplicación en todo el Perú desde el 1 de julio de 2009; sin perjuicio de su entrada en vigor en los distritos judiciales en los que ya se venía aplicando el nuevo Código Procesal Penal (La Libertad, Huaura, Arequipa, entre otros³). Con esta ley se retomó la redacción original del artículo 259, la misma que coincidía con la redacción del artículo 106, numeral 8 del Código Procesal Penal Peruano de 1991 (Decreto Legislativo 638), que no llegó a entrar en vigencia en el Perú, salvo en algunos artículos. Esta modificación legislativa precisaba que para que exista flagrancia, la comisión del delito debía ser actual, eliminando la posibilidad de efectuar un arresto ciudadano del sujeto que escapó y fue encontrado e identificado por la víctima, un tercero o un medio audiovisual, dentro de las 24 horas de producido el hecho delictivo; o que fue encontrado en ese plazo con instrumentos procedentes del delito o que pudieran sindicar su participación como probable autor o partícipe del mismo (verbigracia, sangre en sus prendas de vestir); supuestos que sí eran abarcados por el Decreto Legislativo 983 del 22 de Julio de 2007.

La tercera y última modificación realizada por el legislador (actualmente vigente) fue la efectuada con la Ley 29569, publicada en el diario oficial El Peruano el 25 de agosto de 2010, la que retoma la redacción del Decreto Legislativo 983 y vuelve a ampliar los supuestos de flagrancia a los establecidos en dicha norma. Cabe resaltar que la disposición vigente elimina la posibilidad de ordenar una medida menos restrictiva que la detención para los casos en los que se tratare de una falta o un delito sancionado con una pena no mayor de dos años de cárcel, y ya se hayan practicado los interrogatorios de la identificación y los demás actos de investigación urgentes; supuestos que fueron contemplados en todas las anteriores redacciones del artículo 259 del nuevo Código Procesal Penal del 2004 (Decreto Legislativo 957). Por tanto, para la norma vigente, existe flagrancia cuando:

1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible.
2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto.

3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro horas de producido el hecho punible.

4. El agente es encontrado, dentro de las veinticuatro horas después de la perpetración del delito, con efectos o instrumentos procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso.

Norma	Fecha de publicación	Texto del artículo 259 del Nuevo Código Procesal Penal
D. Leg. 957	29 Julio 2004	1. La Policía detendrá, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. 2. Existe flagrancia cuando la realización del hecho punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto, o cuando es perseguido y capturado inmediatamente de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelen que acaba de ejecutarlo. 3. Si se tratare de una falta o de un delito sancionado con una pena no mayor de dos años de privación de libertad, luego de los interrogatorios de identificación y demás actos de investigación urgentes, podrá ordenarse una medida menos restrictiva o su libertad.
D. Leg. 983	22 Julio 2007	1. La Policía detendrá, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe

		flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible, o acaba de cometerlo, o cuando: a) Ha huido y ha sido identificado inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado, sea por el agraviado, o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual o análogo que haya registrado imágenes de éste y, es encontrado dentro de las 24 horas de producido el hecho punible. b) Es encontrado dentro de las 24 horas, después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso. 2. Si se tratare de una falta o de un delito sancionado con una pena no mayor de dos años de privación de libertad, luego de los interrogatorios de identificación y demás actos de investigación urgentes, podrá ordenarse una medida menos restrictiva o su libertad
Ley 29372	09 Junio 2009	1. La Policía Nacional del Perú detiene, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. 2. Existe flagrancia cuando la realización de un hecho punible es actual y en esa circunstancia, el autor es descubierto o

		cuando es perseguido y capturado inmediatamente después de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo. 3. Si se tratare de una falta o de un delito sancionado con una pena no mayor de dos años de privación de libertad, luego de los interrogatorios de identificación y demás actos de investigación urgentes, puede ordenarse una medida menos restrictiva o su libertad.
Ley 29569	25Agosto 2010	La Policía Nacional del Perú detiene, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia cuando: 1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible. 2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto. 3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro horas de producido el hecho punible. 4. El agente es encontrado, dentro de las veinticuatro horas después de la perpetración del delito, con efectos o

		instrumentos procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso.
--	--	---

El artículo 260 del nuevo Código Procesal Penal, que regula el arresto ciudadano y se encuentra vigente desde el 1 de Julio de 2009, no ha sufrido modificación alguna; siendo el texto vigente el siguiente: “1. En los casos previstos en el artículo anterior, toda persona podrá proceder al arresto en estado de flagrancia delictiva. 2. En este caso debe entregar inmediatamente al arrestado y las cosas que constituyan el cuerpo del delito a la Policía más cercana. Se entiende por entrega inmediata el tiempo que demanda el dirigirse a la dependencia policial más cercana o al Policía que se halle por inmediaciones del lugar. En ningún caso el arresto autoriza a encerrar o mantener privada de su libertad en un lugar público o privado hasta su entrega a la autoridad policial. La Policía redactará un acta donde se haga constar la entrega y las demás circunstancias de la intervención”.

La indecisión que se evidencia de la evolución normativa del artículo 259 del nuevo Código Procesal Penal amerita una revisión de las iniciativas

legislativas que dieron lugar a los diversos cambios en la redacción del texto original.

3.3.- INICIATIVAS LEGISLATIVAS DE LA LEY 29372, PUBLICADA EL 9 DE JUNIO DE 2009 EN EL DIARIO OFICIAL

Esta norma proviene de la acumulación en el Parlamento de cuatro iniciativas legislativas:

a).- Proyecto de Ley N° 2793/2008-CR

Fue suscrito por el congresista Walter Menchola Vásquez, con la finalidad de que se establezca la vigencia del arresto ciudadano en todo el país. Para dicho legislador, esta propuesta tenía como razón de ser la de garantizar la Seguridad Ciudadana y Pública; de modo que se protegiese el libre ejercicio de los derechos y libertades, viabilizando la paz, la seguridad, la tranquilidad, así como el cumplimiento y el respeto de las garantías individuales y sociales a nivel nacional. Del citado proyecto puede deducirse que lo que busca el legislador es disminuir la sensación de inseguridad pública, facultando a los ciudadanos a contribuir con la Policía Nacional y con las autoridades del Estado en esta tarea.

b).- Proyecto de Ley N° 2030/2007-GL

Fue presentado al Congreso de la República por el señor Enrique Ocrospoma Pella, Alcalde de la Municipalidad del distrito de Jesús María (ciudad de Lima). Proponía la entrada en vigencia inmediata del arresto ciudadano (artículos 259 y 260 del nuevo Código Procesal Penal), por considerar necesario que los serenos municipales intervinieran en auxilio de los ciudadanos; lo que no venía siendo posible en el Perú, por no contarse con una base legal que los faculte a la detención de los implicados en hechos delictivos en flagrancia. Este proyecto contempla la necesidad de la entrada en vigencia de dicha institución, al considerarla una herramienta

para que los serenos municipales contribuyan con la seguridad ciudadana.

Al respecto, cabe señalar que en el Perú, los serenos municipales no pertenecen a la Policía Nacional Peruana, sino que son funcionarios contratados por cada Municipalidad para brindar apoyo a la Policía, y que normalmente se han desempeñado anteriormente como agentes de seguridad o vigilantes de empresas privadas; por ello, antes de la entrada en vigencia de la norma que regula la detención ciudadana, no estaban facultados para realizar detención alguna, incluso en los supuestos de flagrancia delictiva.

c) Proyecto de Ley N° 2155/2007-PE

Fue presentado por el Poder Ejecutivo, y planteaba que la importancia de la entrada en vigencia de los artículos 259 y 260 del Nuevo Código Procesal Penal se sustentaba en la necesidad de que la población participe de la forma más activa posible en el aseguramiento de la tranquilidad y la paz social en todo el territorio peruano. Por esta razón, para el ejecutivo debía permitirse a todo ciudadano efectuar el arresto de cualquier otro que incurra en flagrancia delictiva, con el fin de combatir con mayor eficacia la delincuencia.

d).- Proyecto de Ley N° 3220/2008-CR

Fue presentado por diversos legisladores, entre los que se encuentra el congresista Rolando Sousa Huanambal. Señala que existía un exceso en la legislación peruana en cuanto a la regulación de la flagrancia delictiva, siendo necesario, por tanto, redefinir este concepto. Propone como redacción del artículo 259 la siguiente: “La Policía detendrá sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible o acaba de cometerlo”.

Este Proyecto proponía la derogación de la detención ciudadana y se mostraba contrario a la ampliación del concepto de flagrancia que la redacción del artículo 259 anterior -que no llegó a entrar en vigencia en Lima, pero sí en otros distritos judiciales como La Libertad, Huaura, etc. proponía; la misma que incluía la identificación del sujeto activo por la víctima, un tercero o un medio audiovisual, dentro de las 24 horas de producido el hecho delictivo. Estos proyectos fueron derivados a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República del Perú y recibieron dictamen favorable de la misma el 26 de noviembre de 2008. En dicho Dictamen se analizan tres aspectos de esta norma:

e) Sobre su constitucionalidad.-

Se señala que el arresto ciudadano encuentra cobertura constitucional en el artículo 2,24,b de la Constitución Peruana y no en el 2,24,f 7.

b) Sobre la reserva del estado del uso legítimo del *Ius Puniendi*.-

Señala que el arresto ciudadano es una figura de excepción que en modo alguno pretende sustituir a la Policía Nacional en sus labores, siendo que esta norma no faculta a los ciudadanos a patrullar las calles, realizar interrogatorios o, menos aún, aplicar la justicia por propia mano (linchamientos populares).

c) Sobre el riesgo al que se expone la persona que practica la

detención.- El Dictamen del Parlamento Peruano menciona que se trata de una facultad y no de una obligación que ponga en riesgo los derechos de los ciudadanos. Del mismo modo, la ley peruana limita a los mismos a utilizar esta facultad en casos de flagrancia. El Pleno del Congreso del Perú, en sesiones del 13 y 14 de mayo de 2009, debatió este Dictamen. Al no existir acuerdo entre los legisladores, se recurrió a una redacción sustitutoria impulsada por el Congresista Sousa Huanambal, quien sustentó el retorno a la

redacción original del Código Procesal Penal (Decreto Legislativo 957); propuesta que fue aprobada por el Pleno y dispensada de segunda votación.

3.4.- INICIATIVA LEGISLATIVA DE LA LEY 29569, PUBLICADA EL 25 DE AGOSTO DE 2010 Y ACTUALMENTE VIGENTE EN EL PERÚ.

La Ley 29569 tiene como antecedente el Proyecto de Ley N° 3685/2009, presentado por el Poder Ejecutivo el 19 de noviembre de 2009 al Congreso de la República; y sobre el que recayó un texto sustitutorio elaborado por la Comisión de Justicia y de Derechos Humanos. Su objeto es redefinir y ampliar los alcances de la flagrancia delictiva para efecto de la detención policial, sustentándose en que la técnica legislativa empleada por el legislador en el texto del artículo 259 del nuevo Código Procesal Penal (ya modificado) “(...) limitaba de manera excesiva el ámbito de actuación policial para efectos de la detención, permitiendo que muchos delincuentes circulen libremente, no obstante haber sido identificados inmediatamente después de perpetrar el hecho punible, e inclusive con objetos, instrumentos o huellas que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictivo”. Según lo establecido en el proyecto de ley, el texto impuesto por la Ley 29372 -al exigir la realización de un hecho punible actual- hacía difuso el concepto de flagrancia, lo que dejaba el contenido de dicho término “a la libre y arbitraria interpretación del juzgador”.

El proyecto del Ejecutivo resalta la necesidad de desarrollar un concepto de flagrancia que responda a una política criminal que contrarreste la alta incidencia delictiva en el Perú, pero no ahonda respecto de la constitucionalidad o no de su propuesta. No obstante ello, este último aspecto sí fue analizado en la sesión plenaria del Congreso de la República del 19 de Agosto de 2010 (correspondiente a la Primera Legislatura Ordinaria⁹), en la que el congresista Eguren Neuenschwander dejó establecida su preocupación respecto de la legitimidad de la modificación legislativa propuesta, toda vez que el Tribunal Constitucional Peruano¹⁰ y la doctrina definen a la flagrancia

como un hecho inmediato; constituyendo su ampliación a 24 horas una distorsión del concepto que incluso ha sido expresamente evidenciada por la Defensoría del Pueblo. Esta argumentación fue avalada por los congresistas Bedoya de Vivanco, Castro Stagnaro, Estrada Choque y Mayorga Miranda, quienes propusieron una revisión del proyecto o la modificatoria del concepto de flagrancia en el texto constitucional, recordando que ya en anterior debate legislativo (con ocasión de la modificación del Decreto Legislativo 983) se había eliminado el plazo de las 24 horas propuesto por el Poder Ejecutivo, estableciéndose su inconstitucionalidad; sin embargo, los congresistas Otárola Peñaranda y Rivas Teixeira señalaron que el proyecto de ley no devenía en inconstitucional, en tanto únicamente desarrollaba la Constitución, dado que la misma no define la flagrancia delictiva. En igual línea, el congresista Mulder Bedoya refirió que el proyecto de ley no colisionaba con ninguna resolución del Tribunal Constitucional; dado que “la inmediatez de la acción delictiva no colisiona con ponerle un plazo razonable de 24 horas, que el tribunal no fija”. También apoyaron el proyecto de ley, los congresistas Cuculiza Torre, Chacón de Vettori, Zamudio Briceño, Pastor Valdivieso, Urquiza Maggia, Belmont Cassinelli, Santos Carpio, Sumire de Conde, entre otros. No obstante lo expuesto, cabe señalar que el Congreso aprobó en primera votación por unanimidad este proyecto de ley, no existiendo ningún voto en contra del mismo.

De la evolución normativa se observa una total indecisión de parte del legislador en torno a los alcances de la flagrancia delictiva, lo que ha llevado a una incertidumbre en la materia. Al respecto, y con ocasión de la última modificatoria (Ley 29569), cabe señalar que el Congreso Peruano se mostró a favor de ampliar los alcances de la flagrancia, a fin de otorgar un mayor plazo a la policía para que ejerza dicha detención; pero no tomó en cuenta que el artículo 260, que regula la detención ciudadana, faculta a cualquier ciudadano al arresto en caso de flagrancia delictiva.

En tal sentido, la ampliación de los alcances de la flagrancia, a la fecha no solo se viene dando para la Policía Nacional, sino también para cualquier ciudadano (incluyendo a los serenos municipales); quedando posibilitado el ciudadano de efectuar restricciones a la libertad de otros en casos en los que el delito no se produce de manera inmediata, sino dentro de las 24 horas de producido el hecho delictivo. No obstante ello, conforme lo establece el numeral 2 del artículo 260 del nuevo Código Procesal Penal, se mantiene para el ciudadano que practicó la detención, la obligación de entregar inmediatamente al detenido a la dependencia policial o al policía que se encuentre más cerca del lugar en el que el arresto se produjo; entendiendo por entrega inmediata el tiempo que necesita para dirigirse hacia dicho lugar; no pudiendo –en ningún caso- encerrar, ni privar de su libertad en un lugar público o privado al detenido, por un lapso mayor al tiempo que demoraría su traslado a la dependencia policial.

En relación a la reciente modificatoria, conforme fue mencionado en el debate parlamentario, esta ha supuesto el retorno a lo previsto en el derogado Decreto Legislativo 983, el que fue objeto de una acción de Inconstitucionalidad ante el supremo intérprete de la Constitución. Dicha acción fue interpuesta por don Juan Miguel Jugo Viera y más de cinco mil ciudadanos, contra diversas disposiciones de los Decretos Legislativos 982, 983, 988 y 989 (Expediente 00012-2008-PI/TC).

En relación al artículo 3 del Decreto Legislativo 983, se cuestionó la ampliación de los alcances de la flagrancia delictiva; siendo que, antes de que el Tribunal Constitucional emitiera el pronunciamiento correspondiente, el Congreso aprobó la Ley 29372 que restringía los alcances de la flagrancia en los términos inicialmente concebidos en el nuevo Código Procesal Penal (no contemplaba el plazo de 24 horas para la detención); por lo que el Tribunal Constitucional resolvió declarar que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto de una norma ya derogada, al haber operado una sustracción de la materia.

Enjuiciamiento Criminal Española de 1882¹⁴, la que establece que “Cualquier persona puede detener: 1. Al que intentare cometer un delito, en el momento de ir a cometerlo; 2. Al delincuente in fraganti; 3. Al que se fugare del establecimiento penal en que se halle extinguiendo condena; 4. Al que se fugare de la cárcel en que estuviere esperando su traslación al establecimiento penal o lugar en que deba cumplir la condena que se le hubiese impuesto por sentencia firme. Al que se fugare al ser conducido al establecimiento o lugar mencionado en el número anterior; 5. Al que se fugare estando detenido o preso por causa pendiente; y, 6. Al procesado o condenado que estuviere en rebeldía”. Además, la norma española exige que el ciudadano que efectuó la detención haya obrado en virtud de motivos racionalmente suficientes para creer que el detenido se encontraba inmerso en uno de los numerales antes descritos. Así, el artículo 491 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal Dispone lo siguiente: “El particular que detuviere a otro justificará, si éste lo exigiere, haber obrado en virtud de motivos racionalmente suficientes para creer que el detenido se hallaba comprendido en alguno de los casos del artículo anterior”.

Asimismo, en el ordenamiento procesal español cabe distinguir entre la facultad que se otorga al ciudadano de a pie para contribuir en la medida de sus posibilidades con la seguridad ciudadana; de la obligación que se impone a las autoridades y a los agentes de Policía Judicial, quienes –tal como lo contempla el artículo 492 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal- “(...) tendrán obligación de detener: 1º A cualquiera que se halle en alguno de los casos del artículo 490, 2º Al que estuviere procesado por delito que tenga señalada en el Código pena superior a la de prisión correccional, 3º Al procesado por delito a que esté señalada pena inferior, si sus antecedentes o las circunstancias del hecho hicieren presumir que no comparecerá cuando fuere llamado por la Autoridad judicial (...), 4º Al que estuviere en el caso del número anterior, aunque todavía no se hallase procesado, con tal que concurren las dos circunstancias siguientes: 1ª Que la Autoridad o agente tenga motivos racionalmente bastantes para

creer en la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito. 2ª Que los tenga también bastantes para creer que la persona a quien intente detener tuvo participación en él”.

Como se observa, el ordenamiento procesal español, a diferencia del peruano, no solo contempla la figura del arresto ciudadano, sino que impone ciertas obligaciones a la Policía, en relación a la detención bajo el cumplimiento de ciertos supuestos distintos a la flagrancia delictiva.

Cabe agregar que la norma española, en los casos de quienes poseen inmunidad, circunscribe la detención ciudadana a los casos de flagrante delito; así, el artículo 398.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Español señala que “Los Jueces y Magistrados en servicio activo sólo podrán ser detenidos por orden de Juez competente o en caso de flagrante delito. En este último caso se tomarán las medidas de aseguramiento indispensables y se entregará inmediatamente al detenido al Juez de Instrucción más próximo”; mientras que el artículo 71.2 de la Constitución Española señala que “Durante el periodo de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva”.

3.5.- ÁMBITO DE LA APREHENSIÓN CIUDADANA

El arresto ciudadano constituye una facultad de los particulares en orden a colaborar con la administración de justicia en la aprehensión de quien ha sido sorprendido en la realización de un hecho punible. Puede ser efectivizada por la propia víctima, un testigo de los hechos e inclusive por funcionarios policiales desprovistos de su potestad de imperio, cuando no se encuentran en servicio. Sin embargo, al igual que en la detención policial, se exige la existencia de flagrancia delictiva y de un título de

imputación tal como lo señala Tomas Aladino Gálvez y otros cuando comenta el Código Procesal Penal del 2004.⁸

Por lo tanto, podríamos decir que el arresto ciudadano, se constituye en una aprehensión ciudadana que solo puede adoptarse en ausencia de las agencias de persecución, el cual solo debe durar el tiempo estrictamente necesario, para poner a disposición de la policía a los presuntos autores o sospechosos del crimen, el cual no faculta al particular a realizar un uso excesivo de fuerza natural. Debe entenderse entonces el arresto ciudadano como una labor complementaria, que coadyuvara al fortalecimiento de la seguridad ciudadana y colaborar con la administración de justicia.

Ore Guardia nos dice que esta aprehensión por particulares es un acto material transitorio de privación de la libertad, que no supone propiamente encarcelamiento, y que obliga al ejecutante a poner inmediatamente al aprehendido a disposición de la autoridad policial.⁹

Peña Cabrera Freyre señala que debe advertirse, que la atribución de esta facultad (arresto ciudadano), debe ejercerse de forma racional y ponderada, utilizando un grado de fuerza, lo estrictamente necesario para conducir al agente a la Jefatura Policial competente. Por consiguiente dice que la procedencia del arresto ciudadano, está condicionada a dos presupuestos: 1.- Que el delito sea "flagrante" 2.- Que, en tales casos, la policía -sea cuales fueran las circunstancias- no están en posibilidad de aprehender al agente delictivo¹⁰

⁸ Gálvez Villegas, Tomas y Otros. "El Código Procesal Penal, Comentarios Descriptivos, Explicativos y Críticos, Jurista Editores, Lima, Perú, 2008, p. 530.

⁹ Ore Guardia, Arsenio. "Manual de Derecho Procesal Penal", Editorial Alternativas, Lima, Perú, 1999 p. 356, 357.

¹⁰ .Peña Cabrera, Freyre. "Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal", Rodhas, Lima, Perú, 2006. p. 696, 697.

El particular tiene el deber de entregar inmediatamente al aprehendido a la policía más cercana, así como todos los objetos que se constituyan en evidencia del crimen cometido o tentado. Encontrándose justificación a ello en el sentido de que el particular no tiene facultades de investigación o de identificación que le permitan prolongar la privación de la libertad más allá del tiempo razonable y necesario para la entrega del detenido a la dependencia policial más cercana o al policía que se encuentre por el lugar. De no hacerlo la detención se tornaría ilegal.

El arresto ciudadano no confiere al particular, derecho alguno de privar de su libertad al agente, encerrándolo en un lugar público o privado, su comisión importaría la configuración del delito de secuestro. También se encuentra prohibido el ejercicio de una violencia por parte del particular, innecesaria para alcanzar los fines del arresto ciudadano, así como la realización de actos de violencia física y psicológica, que vulneren la dignidad del arrestado. No debe llevar a confundir el arresto ciudadano con los ajusticiamientos que realizan algunos pobladores de algunas ciudades o caseríos del país con sus propias manos atentando contra la integridad física del detenido como amarrarlo o atarlo quitándole su indumentaria y golpearlo o prenderle fuego no siendo permitido esto ya que el arresto ciudadano como dice Peña Cabrera Freyre encuentra coherencia con los valores que se extraen del contenido sustancial de las garantías fundamentales, que de ningún modo, puede ser asimilado con el campo fenoménico de los ajusticiamientos privados.¹¹

Asimismo, a fin de dejar constancia de la entrega del agente, así como de los objetos que hayan sido incautados, se elaborara un acta, que deberá ser redactada por la policía.

Tomemos el ejemplo que nos da Ore Guardia: "Un Juez Penal de turno regresa a su domicilio después de un fatigoso día de trabajo y dispone que

¹¹ Peña Cabrera, Freyre; Ob. cit. p. 697

el patrullero a su resguardo se retire para hacer el cambio de servicio. Cuando ingresa a su domicilio sorprende a unos ladrones ¿Puede el Juez detener a los intrusos?”.¹² La respuesta es no, porque en el sistema vigente no existe ninguna norma que lo autorice. Recuérdese que en el artículo 2º inciso 24 parágrafo F de la Constitución menciona orden escrita y motivado del juez competente o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito, y evidentemente en el ejemplo no hay ninguna orden escrita o autoridad policial presente. Un hecho como este puede suceder, y en muy variadas formas, a cualquier ciudadano, sin que cuente en ningún caso con la cobertura normativa específica que faculte la aprehensión inmediata e in situ del o de los delincuentes.

3.6. LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARRESTO CIUDADANO

La figura del arresto ciudadano, ha generado un debate en torno a su constitucionalidad, pues como es sabido la Constitución del Estado en su artículo 2º inciso 24), literal f), establece dos supuestos: la detención policial en caso de flagrancia (*detención prejudicial*) y la detención por orden escrita de Juez (*detención judicial*).¹³

Al respecto, tenemos dos interpretaciones posibles. La primera, basándose en la literalidad del referido dispositivo constitucional, sostiene que sólo existen dos posibilidades de detención: una detención judicial, es decir, por mandamiento escrito y motivado del juez en un proceso penal, y la otra detención policial, que sólo procede en casos de delito flagrante. De acuerdo con esta interpretación se habría incorporado un supuesto de detención no previsto constitucionalmente y que ha sido introducido mediante una ley ordinaria. La segunda, y que consideramos la interpretación más adecuada, es que el arresto ciudadano si bien es una innovación respecto al recorte de la libertad, no es una detención

¹² Ore Guardia, Arsenio; Ob. cit., p. 358

¹³ EGUIGUREN PRAELI, Francisco: El Derecho Fundamental a no auto incriminarse y su aplicación ante comisiones del congreso; en *Estudios Constitucionales*, ARA Editores, Lima 2002. p. 49: “Cuando un ciudadano procede a realizar la captura del delincuente *in fraganti*, efectúa un acto de colaboración con la justicia que no constituye, propia o estrictamente, una detención sino una restricción de la libertad. Se trata de un supuesto excepcional, justificado en la ausencia de las autoridades policiales, donde la conducta del particular sólo se dirige a aprehender temporalmente al delincuente, hasta que la policía se constituya al lugar para conducirlo inmediatamente ante la autoridad”.

propiamente dicha sino una aprehensión hecha por particulares que consiste en coger, o asegurar a una persona cuando está cometiendo un delito flagrante; por lo cual no contradice el mandato constitucional, además que para su ejecución requiere de ciertos requisitos; y si bien la interpretación constitucional de los derechos fundamentales es restrictiva, también es cierto que la propia Norma Fundamental autoriza la restricción de la libertad personal en los casos previstos expresamente en la ley ¹⁴ en tal sentido no se le puede hacer reparos de inconstitucionalidad.

Hay algunos que han calificado de inconstitucional la aprehensión por particulares, o el tema que suscita controversia es si los particulares pueden efectuar válidamente la aprehensión o la captura de un delincuente, para evitar que cometa el delito o fugue. La respuesta es afirmativa, pues lo que los particulares realizan no es una detención, sino más bien la retención del delincuente y la restricción temporal de su libertad, para efectos de entregarlo a la autoridad policial. Esta forma de restricción de la libertad se sustenta en el artículo 2° inciso 24 literal b de la Constitución donde dice: "No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley".

3.7. CARACTERISTICAS DEL ARRESTO CIUDADANO

El arresto ciudadano, como figura legal, está provista de ciertos requisitos indispensables para su configuración, pues, de no ser así dicha institución carecería de legitimidad y validez, al margen de que se podría generar abusos y arbitrariedades con la consecuente limitación de la libertad ambulatoria. Es pues, que, en este contexto, se diferencian como condiciones normativas necesarias las siguientes características: **1).** Debe realizarse por particulares cuando exista flagrancia delictiva en la forma que el artículo 259° establece. Aquí no existe distingo en quien y cuantos pueden realizar la aprehensión, pudiendo recaer dicha acción en un testigo, personal de la municipalidad (serenazgo), personal policial que no se encuentre de servicio, agrupaciones u organizaciones vecinales de

¹⁴ La Constitución del Estado (1993) en su artículo 2°.24. b, señala que no se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley. Lo que implica que las medidas limitativas o restrictivas contra la libertad individual pueden ser establecidas mediante una norma con rango de ley.

seguridad pública, vigilantes particulares y hasta la propia víctima; **2)** Una vez realizado el arresto ciudadano, la persona aprehendida debe ser entregada junto con los objetos vinculados con el delito a la autoridad policial más cercana. Esto se justifica en el sentido que la conducta del particular sólo se dirige a aprehender temporalmente al delincuente cuando está cometiendo un delito flagrante, para posteriormente conducirlo a la autoridad policial que es la encargada de la investigación pertinente; y, **3)** Se debe elaborar un acta, donde conste la entrega y las circunstancias de la intervención. Entiéndase que la elaboración del acta debe ser realizada por la autoridad policial, en donde se consignará las circunstancias del hecho y los objetos encontrados que vinculan al aprehendido, las condiciones físicas y de salud del mismo y la identidad de ciudadano que realizó el arresto.

El Art. 260º del NCPP señala que Toda persona podrá proceder al arresto en estado de flagrancia delictiva, pero tiene la obligación de entregar inmediatamente al arrestado y las cosas que constituyan el cuerpo del delito a la Policía más cercana. Se entiende por entrega inmediata el tiempo que demanda el dirigirse a la dependencia policial más cercana o al Policía que se halle por inmediaciones del lugar. En ningún caso el arresto autoriza a encerrar o mantener privada de su libertad en un lugar público o privado hasta su entrega a la autoridad policial. La Policía redactará un acta donde se haga constar la entrega y las demás circunstancias de la intervención.

Como lo hemos mencionado anteriormente el Nuevo Modelo procesal penal autoriza a un particular aprehender a un sujeto cuando éste se encuentre realizando una conducta delictiva (flagrancia) evitando de esta manera que pueda huir del lugar, lo cual considero de gran importancia para aquellos lugares donde no existe Comisarias y las autoridades policiales se ven impedidas de actuar inmediatamente cuando se perpetra un delito, además que esta nueva figura constituye un acto de apoyo para la Justicia siempre y cuando no se cometan abusos.

3.8. DETENCION PRELIMINAR JUDICIAL

El Art. 261º del NCPP señala que el Juez de la Investigación Preparatoria, a solicitud del Fiscal, sin trámite alguno y teniendo a la vista las actuaciones remitidas por aquél, dictará mandato de detención preliminar, cuando:

- a) **No se presente un supuesto de flagrancia delictiva**, pero existan razones plausibles para considerar que una persona ha cometido un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a cuatro años y, por las circunstancias del caso, puede desprenderse cierta posibilidad de fuga.

En este supuesto también se ha tomado en cuenta dos presupuestos materiales que deben concurrir para dictar mandato de prisión preventiva: cuando la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad y que el imputado en razón de sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular (naturaleza y gravedad del delito o el impacto social) permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia.

- b) **El sorprendido en flagrante delito logre evitar su detención**. Este caso se da cuando el sujeto agente fue sorprendido cometiendo el ilícito penal pero la autoridad policial no logra su aprehensión en cuanto este logra fugar rápidamente del lugar en que ocurrieron los hechos.

- c) **El detenido se fugare de un centro de detención preliminar**.

Sucede cuando el sujeto agente es capturado, posteriormente es conducido a la Delegación Policial y cuando se están realizando las investigaciones en un descuido logra fugar del lugar.

En los supuestos anteriores, para cursar la orden de detención se requiere que el imputado se encuentre debidamente individualizado con los siguientes datos: nombres y apellidos completos, edad, sexo, lugar, y fecha de nacimiento.

La orden de detención deberá ser puesta en conocimiento de la Policía a la brevedad posible, de manera escrita bajo cargo, quien la ejecutará de inmediato. Cuando se presenten circunstancias extraordinarias podrá ordenarse el cumplimiento de detención por correo electrónico, facsímil, telefónicamente u otro medio de comunicación válido que garantice la veracidad del mandato judicial. En todos estos casos la comunicación deberá contener los datos de identidad personal del requerido conforme a lo indicado anteriormente.

Las requisitorias cursadas a la autoridad policial tendrán una vigencia de seis meses. Vencido este plazo caducarán automáticamente bajo responsabilidad, salvo que fuesen renovadas. La vigencia de la requisitoria para los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas no caducarán hasta la efectiva detención de los requisitoriados.

La Motivación del auto de detención deberá contener los datos de identidad del imputado, la exposición sucinta de los hechos objeto de imputación, los fundamentos de hecho y de derecho, con mención expresa de las normas legales aplicables.

3.9.- DEBERES DE LA POLICÍA

De conformidad con el artículo 263º del NCPP, la policía que ha efectuado la detención en flagrante delito o en los casos de arresto ciudadano, debe informar al detenido el delito que se le atribuye y comunicar inmediatamente el hecho al Ministerio Público. También informará al Juez de la Investigación Preparatoria tratándose de los delitos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas.

El juez, tratándose de los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 261º, inmediatamente examinará al imputado, con la asistencia de su defensor o el de oficio, a fin de verificar su identidad y garantizar el cumplimiento de

sus derechos fundamentales. Acto seguido, lo pondrá a disposición del Fiscal y lo ingresará en el centro de detención policial o transitorio que corresponda. En los demás literales, constatada la identidad, dispondrá lo conveniente.

En todos los casos, la policía advertirá al detenido o arrestado que le asiste los derechos previstos en el artículo 71º del NCPP y de esa diligencia se levantará un acta.

3.10.- DERECHOS DEL IMPUTADO DETENIDO

Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a:

- a) A qué se le exprese la causa o motivo de dicha medida; entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda;
- b) Designar a una persona o institución a la que debe comunicarse en forma inmediata su detención; y que dicha comunicación se haga en forma inmediata;
- c) A ser asistido desde el inicio de la investigación por un abogado defensor;
- d) Abstenerse de declarar, y si acepta hacerlo, a que su abogado defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia;
- e) Que no emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por ley; y

f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

El acta, en la que conste la lectura de derechos debe ser firmada por el imputado y la autoridad policial. Si el detenido se negara a firmar se hará constar la abstención; consignándose el motivo si lo expresare. Debe tenerse presente que cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta.

Cuando el imputado considere que durante las diligencias preliminares o en la investigación preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan.

3.11.- PLAZOS DE LA DETENCION

La Detención Policial de Oficio o la detención preliminar solo durará un plazo de veinticuatro horas, a cuyo término el Fiscal decidirá si ordena la libertad del detenido, o si, comunicando al juez de la investigación preparatoria la continuación de las investigaciones, solicita la prisión preventiva u otra medida alternativa (comparecencia simple o restringida); asimismo podrá requerir al Juez de la Investigación Preparatoria el AUTO DE CONVALIDACION DE LA DETENCION que tendrá un plazo de duración de 7 días naturales.

Con respecto a lo anotado anteriormente es preciso señalar que tratándose de delitos complejos donde dos o más sujetos son investigados en la comisión de uno o varios delitos, resulta insuficiente el plazo de 24 horas para que el Fiscal investigue un caso y tenga los elementos necesarios para solicitar al juez de la investigación preparatoria dicte prisión preventiva

contra los implicados, por tanto la convalidación de la detención surge como una alternativa para que el Fiscal pueda indagar rigurosamente el hecho punible en el plazo adicional de 7 días, aun tratándose de los supuestos establecidos en el inciso b y c del Artículo 261º del NCPP

El juez, ese mismo día realizará la audiencia con asistencia del fiscal, del imputado y de su defensor, y luego de escuchar a los asistentes, teniendo a la vista las actuaciones proporcionadas por el Ministerio Público, decidirá en ese mismo acto mediante resolución motivada lo que corresponda. (Art. 264º y 266º del NCPP).

En los delitos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas, durará un plazo no mayor de quince días naturales y el Fiscal podrá solicitar al juez decrete su INCOMUNICACION para el esclarecimiento de los hechos investigados por un plazo no mayor de diez días. La incomunicación no impide las conferencias en privado entre el abogado defensor y el detenido, las que no requieren autorización previa ni podrán ser prohibidas. (Art. 265º del NCPP).

3.12- RECURSO DE APELACION

Contra el Auto que dicta mandato de detención preliminar, los que decretan la incomunicación y la convalidación de la detención procede recurso de apelación. El plazo para apelar es de un día. La apelación no suspende la ejecución del auto impugnado.

El juez elevará los actuados inmediatamente a la Sala Penal, la que resolverá previa vista de la causa que la señalará dentro de las cuarenta y ocho horas de recibidos los autos. La decisión se expedirá el día de la vista o al día siguiente, bajo responsabilidad.

A partir del 01 de julio del 2009, toda persona podrá proceder al arresto de cualquier sujeto en caso de flagrante delito, al ponerse en vigencia en todo el país la Ley N° 29372 que modifica los artículos 259 y 260 del nuevo

Código Procesal Penal, referidos precisamente al arresto ciudadano y a la detención sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito.

Así, la primera disposición refiere que la Policía detendrá, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existirá flagrancia, además, cuando la realización del hecho punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto, o cuando es perseguido y capturado inmediatamente de haber realizado el acto punible, o si es sorprendido con objetos o huellas que revelen que acaba de ejecutarlo.

Si se tratara de una falta o delito sancionado con una pena no mayor de dos años de privación de la libertad, luego de los interrogatorios de identificación y demás actos de investigación urgente, podrá ordenarse una medida menos restrictiva o su libertad.

Mientras que, el artículo 260 de la Ley N° 29372 precisa que en los casos antes descritos, toda persona también podrá proceder al arresto en estado de flagrancia delictiva. Agrega que, en esa circunstancia, deberá entregar en forma inmediata a la Policía más cercana, al arrestado y a las cosas que constituyan el cuerpo del delito.

Aquí, se entenderá por entrega inmediata el tiempo que demanda el dirigirse a la dependencia policial más cercana o al policía que se halle por inmediaciones del lugar, detalla el especialista del Instituto de Defensa Legal, César Bazán Seminario, quien asevera que en ningún caso el arresto autoriza a encerrar o mantenerlo privado de su libertad, en un lugar público o privado, hasta su entrega a la autoridad policial.

La autoridad policial, finalmente, redactará un acta donde se haga constar la entrega y las demás circunstancias de la intervención.

3.13.- LA NATURALEZA DEL ARRESTO CIUDADANO: UNA MIRADA A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ana Bertha acude a un exclusivo centro comercial. Su vida ha estado un poco atormentada pues ha tenido una relación desgarrada con Humberto: celos, infidelidades, incluso golpes. Todavía con el sentimiento de que lo amaba con toda el alma, pero incapaz de seguir al lado de una persona con la cual solamente había dolor, humillación, ataques. Sola, desconcertada, desolada, pronto capta la atención de Miguel Ángel, quien se ve atraído por su belleza y su fragilidad. Ana Bertha es lúcida lo bastante para darse cuenta de que no ama a ese hombre; pero cree que su vida era lo suficientemente miserable como para tener el valor de vivirla sola. Se apoya en esa presencia agradable, acomodada. Espera tener por lo menos cariño, devoción, y dejar de sentirse sola. Pronto en su círculo (que también es el de Humberto) ha quedado difundida la noticia de que ella y Miguel Ángel se van a casar. Humberto no cabe dentro de sí mismo de celos y de rabia. En esa circunstancia, Ana Bertha se encuentra con Humberto en el centro comercial. El hombre le increpa lo que él llama su traición. Discuten — previsiblemente— de manera ácida, hiriente.

Pronto todos alrededor están mirando a la ex - pareja que disputa y se lanza reproches. Lo que nadie prevé es que en medio del fragor, Humberto extraiga una pistola y dispare sobre Ana Bertha. Tan pronto, cae ella en un charco de sangre, Humberto tira el arma, se arrodilla sobre ella y le dice al cadáver: «Amor mío, ¡qué te he hecho!», mientras abraza el cuerpo. Luego se pone de pie y queda azorado. Los circunstantes proceden a aprehender a Humberto y lo llevan compulsivamente al policía más cercano, que es uno que hace servicio personalizado en un banco del centro comercial.

Tendríamos aquí un caso donde el arresto ciudadano se justifica plenamente: parece simplemente irracional que en ese supuesto, las personas que rodeaban a la pareja que peleaba, dejen ir a Humberto y facilitar así que un atentado contra el derecho y valor supremo (la vida humana) quede impune.

Si vemos —entonces— estas situaciones donde parece sumamente razonable que la ciudadanía pueda acometer la aprehensión de flagrantes delincuentes, y ello —por supuesto— siempre y cuando se ponga a los aprehendidos a inmediata disposición de las autoridades competentes, entonces ¿qué es lo que causa desconfianza frente a esa institución?

La vida de Ana Bertha ha estado un poco atormentada pues ha tenido una relación desgarrada con Humberto: celos, infidelidades, incluso golpes. Todavía con el sentimiento de que lo amaba con toda el alma, pero incapaz de seguir al lado de una persona con la cual solamente había dolor, humillación, ataques. Sola, desconcertada, desolada, pronto capta la atención de Miguel Ángel, quien se ve atraído por su belleza y su fragilidad. Ana Bertha es lúcida lo bastante para darse cuenta de que no ama a ese hombre; pero cree que su vida era lo suficientemente miserable como para tener el valor de vivirla sola. Se apoya en esa presencia agradable, acomodada. Espera tener por lo menos cariño, devoción, y dejar de sentirse sola. Pronto en su círculo (que también es el de Humberto) ha quedado difundida la noticia de que ella y Miguel Ángel se van a casar. Humberto no cabe dentro de sí mismo de celos y de rabia. En esa circunstancia, Humberto decide darles a los novios un mal rato. Averigua el momento en que ellos van a acudir a un hotel; toma una habitación en el mismo establecimiento; busca en la playa de estacionamiento el auto de Miguel Ángel, pone una bolsa con clorhidrato de cocaína; y cuando su rival va a salir con su ex – amante, procede con unos compinches a aprehender a la pareja y aducir que son narcotraficantes.

En realidad, podemos ver una situación sencillamente incontrovertible en el arresto ciudadano:

- Siempre será la ausencia de la autoridad lo que la motive
- Por tanto, la autoridad se hallará ante un grupo de ciudadanos con una persona aprehendida
- Al hallarse el aprehendido privado de su libertad, es previsible que exponga una versión de los hechos distinta a la de sus captores. En lo que a la intervención del aprehendido en un hecho presuntamente delictivo, ello

no interesa demasiado, pues justamente la captura tiene por fin que se inicie una investigación al respecto.

Lo que va a traer consecuencias para el arresto ciudadano mismo, será que las versiones también discreparán sobre las circunstancias de la aprehensión (lo que usualmente será una cuestión distinta de las circunstancias de comisión del presunto hecho delictivo y de la intervención en ella del aprehendido).

- Ante una eventual discrepancia en ese sentido, la Policía no tendrá otra alternativa que iniciar una investigación que no podrá distinguirse de la que se haga sobre el hecho delictivo mismo, entre otras cosas por el escaso tiempo que se tiene (24 horas), salvo que haya esa prórroga de la detención o se trata de uno de esos delitos a los que la Constitución les otorga un plazo mayor.

Con ello, la posibilidad de que se utilice el arresto ciudadano como medio de crearle problemas a una persona que le resulte odiosa a los captores, es bastante tentadora. Y aquí surge el temor de que el arresto ciudadano pueda prestarse a abusos.

Quisiera hacer algunas elucidaciones sobre este complicado asunto, con las precisiones sobre:

Las dificultades de índole teórica:

- 1- La distinción entre detención y aprehensión
- 2- La *ratio decidendi* de ciertas sentencias del Tribunal Constitucional
- 3- El eterno problema de la seguridad ciudadana

Dificultades de índole práctica

- 1- La detención en flagrancia fraudulenta
- 2- La detención en flagrancia errónea o inspirada en afanes de seguridad ciudadana
- 3- La detención en la flagrancia “extendida”

3.14.- LAS DIFICULTADES DE ÍNDOLE TEÓRICA.

3.14.1.- La distinción entre detención y aprehensión

Los arts. 205º-210º traen una serie de instituciones nuevas desde el punto de vista formal de las facultades policiales, aunque algunas son aplicadas por la Policía sin necesidad de haber norma expresa al respecto; así tenemos:

- Control de identidad policial (art. 205º)
- Controles policiales públicos en delitos graves (art. 206º)
- Video vigilancia (art. 207º)
- Las inspecciones a título de pesquisas (art. 208º)
- Las retenciones (art. 209º)
- Registro de personas (art. 210º)

La polémica se centró en algo análogo al arresto ciudadano: la potestad de impedir que una persona se desplace o deje de desplazarse físicamente a su voluntad, y el sometimiento en ese aspecto a la voluntad de otro: la Policía en el caso del control de identidad; y los ciudadanos que hagan la aprehensión, en el segundo supuesto.

En ambos casos la pregunta es la misma: el hecho de que una persona deje de controlar su *ius movendi* y se vea forzada a que tal derecho esté a merced de otra persona, ¿es una **privación** de su libertad?

Los defensores de esa tesis utilizaron entonces un argumento que hasta entonces no se había utilizado, entre otras razones porque no había habido norma legal que se refiriera a ello: el art. 2º.24.b de la Constitución, que dice:

Toda persona tiene derecho: [...]

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:[...]

b. No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley. Están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas.

Así, los apologetas de la tesis del arresto ciudadano expresaron que esa aprehensión **no** era una **privación**, sino una **restricción** de la libertad, y que por tanto constitucionalmente no debía mirarse desde el art. 2º.24.f, sino bajo el inciso acabado de citar.

Pero hubo una polémica sobre el control de identidad similar a la que existe al momento de redactar este artículo sobre el arresto ciudadano.

El derecho a libertad personal es inherente a la condición de la persona humana. Señala el Constitucionalista Español FERNÁNDEZ SEGADO, que *la libertad es una dimensión esencial de la persona. Entendida como libertad general de actuación o si se prefiere, como libertad general de autodeterminación, según la Sentencia Tribunal Constitucional Español 137/1990, del 19 de Julio*¹⁵ Por ello, aún cuando el Código Procesal Penal no lo haya señalado, ésta es una forma de afectación del derecho constitucional a la libertad y una forma severa de restricción de ella, que linda con el Instituto de la *detención*.

Constitucionalmente es definida la detención por VÍCTOR GARCÍA TOMA como **“el estado de retención física en que se encuentra una persona en el local policial. En buena cuenta, representa la privación de la libertad a personal con carácter preventivo”**¹⁶. No cabe duda que en el supuesto planteado en el artículo 205º del Código Procesal Penal existe una retención que le impide transitar libremente.

De ahí, que precise el citado constitucionalista, que para que la *detención pueda ser considerada legal, debe producirse previo mandato judicial o en el caso de flagrante delito*.

En similar sentido, ENRIQUE BERNALES señala que *“constitucionalmente, en el Perú, sólo se puede detener a una persona si se ha cumplido alguna*

¹⁵ FERNÁNDEZ SEGADO, FRANCISCO, en “El Sistema Constitucional Español”, Editorial Dykinson, Madrid, España, 1992. pag.236.

¹⁶ GARCÍA TOMA, VÍCTOR “Análisis sistemático de la Constitución Peruana de 1993”, Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial, Lima Perú 1998, Tomo I, p 121.

de las dos exigencias. De lo contrario es inconstitucional.” (BERNALES BALLESTEROS, ENRIQUE “La Constitución de 1993 – Análisis Comparado”, Editorial Constitución y Sociedad, Quinta Edición, Setiembre de 1999, p. 179.)¹⁷

Agrega por ello, citando la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia Serie C, Nº 16, Caso GARGARAN PANDAY, que nadie puede ser sometido a detención por causas y métodos que –aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con respecto a los derechos fundamentales del individuo, por ser entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad.

Por estas consideraciones, dado que en la forma que aparece redactado el artículo 205º del Código Procesal Penal, afecta el derecho fundamental antes mencionado, sin embargo se justifica la medida:

- La base tiene una inspiración bastante simple y contundente: *real politik*. Debido a los reclamos de la ciudadanía, el incremento del índice delictivo, la creciente sensación de inseguridad, debemos admitir esa medida que — **hasta antes de promulgarse el Código Procesal Penal**— todos consideraban inválida, no acorde a Derecho.
- Para evitar la difusión indiscriminada de esta medida sumamente peligrosa, lo que hay que hacer es **limitarla lo más posible** y reservarla a supuestos extremos y sumamente graves.

Asimismo, que debería haber suficientes indicios de criminalidad que justifiquen esta “operación policial”, entre otros aspectos». Es decir, no debemos analizar la cuestión desde un punto de vista de principio: la naturaleza del evento y los derechos y los principios jurídicos que están en juego alrededor de esa materia; lo que hay que hacer es mirar la realidad y estarse a lo que ella exige.

¹⁷ BERNALES BALLESTEROS, ENRIQUE “La Constitución de 1993 – Análisis Comparado”, Editorial Constitución y Sociedad, Quinta Edición, Setiembre de 1999, p. 179.

iv) No ha de olvidarse, sobre lo que es y no tanto sobre para qué sirve o debiera servir, la precisión constitucional (art. 2º.24.f): «*Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del Juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito*». El texto parece tener la contundente premisa de que ante una situación de flagrancia, **sólo la policía** puede privar de libertad. De esta manera, darle nombres alternativos a esa privación de libertad que es el arresto ciudadano, parece un cometido que tiene por fin —antes que descubrir una naturaleza jurídica distinta— permitir un acto inconstitucional (= que sean particulares quienes detengan), haciéndolo pasar por constitucional (= que tal detención no sea una privación, sino una mera restricción de la libertad).

CAPITULO IV

DELITO FLAGRANTE

4.1.- ETIMOLOGÍA

El Tribunal Supremo español considera que la palabra flagrante viene del latín *flagrans flagrantis*, participio del presente del verbo *flagrare*, que significa arder o quemar, y se refiere a aquello que está ardiendo o resplandeciendo como fuego o llama, y en este sentido ha pasado a nuestros días.

Jesús ZAMORA-PIERCE, citado por César SAN MARTIN, precisa que *flagrar* (del latín *flagrare*) significa arder o resplandecer como fuego o llama, de manera que, etimológicamente, el término *delito flagrante* se refiere al hecho vivo y palpitante, resplandeciente, cuya observación convence al testigo de que está presenciando la comisión de un delito.¹⁸

4.2.- DEFINICIÓN

Existe delito flagrante cuando el autor es sorprendido en el momento mismo de cometerlo.

Para que exista flagrancia es necesaria, entiende Ricardo MARTIN MORALES, *“una evidencia sensorial, no bastando una presunción, por muy probable que se presente la comisión delictiva; es necesaria una real perpetración del hecho, no una mera sospecha”, por delito flagrante en el concepto usual hay que entender aquel que se está cometiendo de manera singularmente ostentosa o escandalosa*”. La flagrancia requiere percepción directa, agregará el autor citado.¹⁹

¹⁸ SAN MARTÍN C. César. *Derecho Procesal Penal*, Vol. II, Grijley, 1999, p. 807.

¹⁹ MARTÍN M. Ricardo (1999), Artículo: *“Entrada en domicilio por causa de delito flagrante (I) (A propósito de las SSTC 341/1993 y 94/1996)”* en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECP 01-02 (1999)).

4.3.- CONCEPTO Y CLASES

Al hablar de flagrancia estamos hablando, verdaderamente, de delito flagrante, que es definido como el delito “...descubierto en el momento mismo de su realización²⁰ Ahora bien, un problema en esta definición es que no advierte la evidente relación que existe entre el hecho descubierto y el sujeto activo del delito, en este sentido MANZINI ha efectuado una necesaria precisión: “El concepto jurídico de flagrancia está constituido por una idea de relación entre el hecho y el delincuente. No puede haber flagrancia en virtud solamente del elemento objetivo: es necesaria siempre la presencia del delincuente, fuera de los casos expresamente exceptuados por la ley, «un cadáver todavía sangrante; una casa que en ese momento se incendia...» no constituyen flagrancia si el reo no es sorprendido en el acto mismo o no se lo consigue inmediatamente”.²¹ Esta precisión del jurista italiano ha resultado harto importante para la doctrina y los legisladores nacionales, ya que, nuestro ordenamiento procesal penal aceptó por determinado tiempo una flagrancia que no requería la presencia del delincuente en el lugar de los hechos.

CABANELLAS define a lo flagrante como aquello que se esta ejecutando o haciendo en el momento actual; y delito flagrante, como el hecho delictivo que se descubre en el momento mismo de su realización; y cuya comisión en público, ante diversos testigos, facilita la prueba y permite abreviar el procedimiento.²²

ESCRICHE afirma, que el delito flagrante, es el que se ha cometido públicamente y cuya perpetración ha sido vista por muchas personas en el mismo momento de su consumación. Por consiguiente, se dice que un

²⁰ OSSORIO, Manuel. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES. Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1992. p. 279.)

²¹ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo 6, Letra D, Grupo 08. Editorial Driskull, Buenos Aires, 1998-2004. p. 99.

²² Cabanellas de Torres, Guillermo. "Diccionario Jurídico Elemental", Editorial Heliasta, Argentina, 1998, Pág. 170.

delito es flagrante cuando se le sorprende en el mismo momento de la ejecución.²³

ROMAGNOSI expreso: *"es delito flagrante que no sea sorprendido cuando comete el hecho, o cuando sea perseguido por el ofendido o también por los gritos del pueblo, y constituye un caso semejante el que, en tiempo y lugar próximos, lleve consigo los efectos, armas, instrumentos, papeles o también señales que sirvan para hacerlo presumir razonablemente autor"*.²⁴

Definición que también lo ha tomado el legislador peruano cuando se refiere a una de las circunstancias en que se encuentra en flagrancia.

En todo caso, tal y como lo ha señalado JOHNNY CASTILLO APARICIO, la flagrancia puede descomponerse en, por lo menos, tres tipos:

a) **La Flagrancia Tradicional**, cuando se aprehende al delincuente en el mismo momento en el que está cometiendo el delito.

b) **La Flagrancia Material** (llamada también: cuasi flagrancia), que se presenta cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente después de la comisión de un delito.

c) **La Flagrancia Evidencial** (llamada también: presunción legal de flagrancia), cuando se encuentra al delincuente con objetos o pruebas que revelan la comisión del delito²⁵

²³ Momethiano Santiago, Javier. "Derecho Procesal Penal", Fecat, Lima, Perú, 2001, p. 98

²⁴ Mesia Ramírez, Carlos. "Derechos de la Persona, Dogmática Constitucional", Fondo Editorial del Congreso del Perú, Lima, Perú, 2004, Pág. 148,149.

²⁵ CASTILLO APARICIO, Johnny Edwin. **EL ARRESTO CIUDADANO EN ESTADO DE FLAGRANCIA DELICTIVA**. Disponible en Internet:

<http://tribunalegal.espacioblog.com/post/2009/06/09/el-arresto-ciudadano-estado-flagrancia-delictiva-el-cpp>

Es de notar entonces que el debate jurídico y, por supuesto, los cambios legislativos se producen siempre en torno a variantes de estos tipos de flagrancia.

4.4.- EVOLUCIÓN JURÍDICA DE LA FLAGRANCIA

Un tema ligado de manera indisoluble al delito flagrante es el de la libertad personal. En efecto si un delincuente es atrapado en la comisión flagrante de un delito lo primero que se pondrá en discusión es si esa flagrancia amerita una detención inmediata que restrinja su libertad personal, que es un derecho plenamente reconocido por nuestra Constitución cuyo artículo 2 numeral 24 párrafo b) señala claramente que: *“No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley”*. Justamente, esa restricción puede llevarse a cabo legalmente en los casos que la propia Constitución establece en el párrafo f) del mismo artículo y numeral, cuyo texto es como sigue: *“Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito”*. A inicios del 2003, la Ley 27934, reguló la Intervención de la Policía y el Ministerio Público en la Investigación Preliminar del Delito, y que establecía expresamente, en su artículo 4, un concepto de flagrancia con el siguiente tenor: *“A los efectos de la presente Ley se considera que existe flagrancia cuando la realización del acto punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto, o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo”*. En este sentido la norma adoptaba con claridad los múltiples tipos de flagrancia que existían; empero, en julio del 2007, el Decreto Legislativo N° 989, modificadorio de la Ley N° 27934, efectuó un reencuadre del concepto de detención flagrante que, a partir de la fecha, debía entenderse del siguiente modo: *“Artículo 4.- Detención en flagrancia: A los efectos de la presente Ley, se considera que existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible o acaba de cometerlo o cuando:*

a) Ha huido y ha sido identificado inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado, o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual o análogo que haya registrado imágenes de éste y, es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible.

b) Es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas, después de la perpetración del hecho punible con efectos o instrumentos procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en ese hecho delictuoso.”

Esta modificación, como es de ver, extendía la flagrancia hacia una inmediatez que iba más allá del instante de la comisión del delito e, incluso, en un escenario diferente al de la comisión del hecho punible.

4.5.- ESTADO ACTUAL DE LA FLAGRANCIA.

La Ley 29372, delimita la flagrancia en estos términos: *“Existe flagrancia cuando la realización de un hecho punible es actual y en esa circunstancia, el autor es descubierto o cuando es perseguido y capturado inmediatamente después de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo”* (artículo 259.2 NCPP). De este modo el legislador entiende que la flagrancia extendida hasta un período de 24 horas después de la comisión de los hechos no solo era imprecisa sino que, podía dar lugar a detenciones arbitrarias. En este sentido la flagrancia, dentro del ordenamiento jurídico procesal penal peruano, retoma su sentido clásico respecto de la exigencia de la inmediatez personal y temporal para su determinación fáctica.

4.6.- REFERENCIAS NORMATIVAS

La Constitución Política peruana no ha definido lo que se debe entender por “delito flagrante”. La única consideración al respecto en la Constitución de 1993 es lo previsto en el artículo 2, numeral 24, párrafo F) y asimismo lo considerado en el numeral 9 del mismo artículo 2.

Al precisar nuestra Carta Política en su artículo 2, numeral 24, parágrafo F) que: *“Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del Juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito”* y, asimismo el numeral 9 del mismo artículo 2, al establecer refiriéndose también a la “flagrancia” que: *“...Nadie puede ingresar en el -(domicilio)- ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandamiento judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. ...”*, lo que pretende es remarcar que la flagrancia en la comisión del delito importa la excepcional y justificada limitación o restricción de algunos derechos fundamentales, tales como la libertad personal y la inviolabilidad de domicilio.

Con la definición legal de lo que es la flagrancia delictiva, también es importante establecer los dos requisitos insustituibles y constitutivos de dicha figura; así tenemos: **i) Inmediatez temporal:** En primer lugar, hay que tener en consideración que flagrancia y consumación no coinciden temporalmente; en segundo punto, la flagrancia –*en su concepto estricto*– implica sorprender al sujeto durante o inmediatamente después de la perpetración del delito, es decir, cuando éste se hubiera cometido instantes antes. **ii) Inmediatez personal:** Este elemento exige que el sujeto sea sorprendido en el lugar de la comisión del supuesto hecho delictivo o en sus inmediaciones luego de la persecución. Sin embargo, en ambos casos se requiere que el sujeto esté relacionado a los instrumentos u objetos que evidencien su participación en el mismo.²⁶

²⁶ (Para la determinación de si la flagrancia procede cuando el sujeto se encuentra en el lugar de los hechos o en las inmediaciones del mismo; al respecto el Tribunal Constitucional tiene opiniones variadas. En el Exp. N° 828-2003-HC/TC (Caso Frida Anita Díaz), admitió ambos supuestos: *“inmediatez personal, es decir, el delincuente se encuentre en el lugar de los hechos o muy próximo a ellos”*. Si embargo, en el Exp. N° 6142-2006-HC/TC (Caso James Rodríguez Aguirre), sólo admitió la posibilidad de que el sujeto se encuentre en el lugar de los hechos: *“inmediatez personal, es decir, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos, en el momento de la comisión del delito, y esté relacionado con el objeto o los instrumentos del delito”*. No obstante, en el Exp. N° 24-2000-HC/TC (Caso Florencio Chávez Abarca – Marcha de los 4 suyos) fue claro en establecer que la mera cercanía al lugar de los hechos no configura un supuesto de flagrancia, refiriendo: *“si bien (la flagrancia) se aplica a la comisión de un delito objetivamente descubierto por la autoridad o al momento inmediatamente posterior a su realización, en que se detecta al autor material pretendiendo huir del lugar de los hechos, tal hipótesis no puede ser forzada hasta el extremo de pretender que la simple cercanía al lugar donde acontece un delito, es por sí misma elemento objetivo que configura dicha situación, pues con semejante criterio, todas las personas, incluyendo autoridades distintas a la interviniente, estarían inmersas en la pretendida flagrancia”*.).

El 25 de agosto del año en curso se publica la ley No 29569, que modifica nuevamente el artículo doscientos cincuenta y nueve del código procesal penal, la misma que considera que existe flagrancia cuando:

1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible.
2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto.
3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audio visual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro horas (24) de producido el hecho punible.
4. El agente es encontrado dentro de las 24 horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso.

4.7.- CARACTERÍSTICAS DE LA FLAGRANCIA.

Nuestra legislación no menciona las características que debe tener para que se cumpla o se dé la figura de la flagrancia delictiva, siendo este un trabajo de la jurisprudencia y doctrina nacional. Según la doctrina y el TC. la flagrancia delictiva debe de cumplir con tres características fundamentales. La Jurisprudencia del TC, refiere sobre la flagrancia delictiva, la cual señala tres características por la cual debe de filtrarse para ser señalada como tal.

- 1.-*Inmediatez Temporal*, esto quiere decir que “el delito se esté cometiendo o que haya sido cometido instantes antes de que la policía tome conocimiento”²⁷.

²⁷ Cit. MARTÍN CASTRO, Cesar. Ob. Cit. pág. 1104-1105.

2.-*Inmediatez Personal*, es decir que “el delincuente se encuentre allí en ese momento en situación tal con relación al objeto o a los instrumentos del delito que ello ofrezca una prueba evidente de su participación en el hecho”²⁸.

3.-*Necesidad Urgente*, que “determina la intervención imperiosa de la policía con el doble fin de poner término a la situación existente, impidiendo en todo caso la posible propagación del mal que la infracción acarrea, y de conseguir la detención del autor de los hechos”²⁹.

4.8.- PRECISIONES LEGALES DEL FLAGRANTE DELITO.

La Constitución de 1993 establece que una persona puede ser privada de libertad si es encontrada en situación de flagrante delito, correspondiendo a la legislación procesal penal definir qué se entiende como tal, y a la jurisprudencia constitucional precisar si dicha opción es acorde con la Constitución. Sin embargo, en el caso peruano ha ocurrido algo singular, pues primero se construyó una línea jurisprudencial sobre la materia y luego se han emitido las normas legales respectivas.

Una primera definición normativa sobre la flagrancia estuvo prevista en el Código Procesal Penal de 1991 (Decreto Legislativo 638), norma que nunca llegó a entrar en vigencia en su totalidad. Precisamente, uno de los artículos que no entró en vigencia fue aquél que definía la flagrancia, razón por la cual correspondía a los órganos jurisdiccionales del Estado asumir una posición sobre la materia. En el caso específico del Tribunal Constitucional, a través de su jurisprudencia fue construyendo una definición sobre el flagrante delito.

Así, a finales de 1998, en una de las primeras oportunidades en que el Tribunal se pronunció sobre este tema señaló:

²⁸ Ob. Cit. pág. 294.

²⁹ Ob. Cit. pág. 294.

“La excepción (a la libertad física) se produce cuando la propia persona se aleja de su dignidad y se relaciona con el delito. En esta eventualidad la persona sólo puede ser detenida por orden escrita y motivada del Juez o por la autoridad policial en caso de flagrante delito; vale decir, por evidencias en el momento mismo de la comisión del hecho delictuoso o posterior a tal acto cuando subsisten evidencias del delito; esta precisión jurídica se realiza en virtud que la Constitución Política prescribe "en caso de flagrante delito", no necesariamente in fragante, es decir, en el momento mismo de la producción del evento. Lo contrario significaría que aun existiendo notorias evidencias del hecho punible, después de la perpetración, el presunto responsable goce aún de libertad; y, además, desde luego, para la detención debe existir nexo de causalidad entre el delito y la conducta del supuesto infractor quien jurídicamente es inocente hasta que se pronuncie sentencia sobre su responsabilidad” (sentencia 975-96-HC/TC).

En la misma línea, el Tribunal reiteró su posición sobre el flagrante delito con los siguientes fundamentos:

“Se está ante un caso de (flagrante delito) cuando se interviene u observa (a una persona) en el mismo momento de (la) perpetración (del delito) o cuando posteriormente a ella, antes del vencimiento del plazo de prescripción, existen hechos o pruebas evidentes, sustentados en la técnica o la ciencia, que demuestren la producción del delito. Aspecto diferente es pronunciarse por la culpabilidad del detenido, que solamente se expresa mediante sentencia judicial” (sentencia 818-98-HC/TC).

En consecuencia, en un primer momento el Tribunal asumió una posición en la cual consideraba dentro del concepto de flagrancia, no sólo los casos en que una persona era detenida en el mismo acto de la comisión de un delito, sino también aquellos actos en los cuales una persona era encontrada con evidencias de haberlo cometido.

Con posterioridad, a partir del año 2001, el Tribunal restringió el concepto de flagrante delito y llegó a señalar que "la flagrancia supone la aprehensión del autor del hecho delictivo en el preciso momento de la comisión del mismo" (resolución 125-2001-HC/TC). Asimismo, descartó la posibilidad de interpretar la Constitución en el sentido de permitir la privación de libertad de una persona en lo que se conoce como la situación de cuasi flagrancia, por cuanto la Constitución no alude a este concepto, "por lo que no puede habilitarse subrepticamente supuestos de detención no contemplados constitucionalmente, sencillamente, por aplicación del principio de interpretación según el cual, las normas (que) establecen excepciones, deben ser interpretadas restrictivamente" (sentencia 1318-2000-HC/TC).

A modo de ejemplo de casos resueltos por el Tribunal en los que calificó como incorrectas determinadas interpretaciones sobre el flagrante delito, se puede mencionar el hábeas corpus presentado a favor de varias personas que fueron detenidas con motivo de la denominada "Marcha de los cuatro suyos" (realizada en julio del 2000). En la sentencia respectiva el Tribunal declaró fundada la demanda y precisó que no puede ampliarse el concepto de flagrante delito hasta el extremo de pretender que la simple cercanía al lugar donde acontece un delito es por sí misma elemento objetivo que configura ese supuesto de hecho, pues con tal criterio "todas las personas, incluyendo autoridades distintas a la (policía), estarían inmersas en la pretendida flagrancia" (sentencia 1324-2000-HC/TC).

En este sentido, en un segundo momento, el Tribunal Constitucional optó por una interpretación restrictiva de la flagrancia, entendiendo como tal aquella situación en la cual una persona es detenida en el mismo momento en que comete un delito.

Este fue de alguna manera el panorama de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional hasta que en el año 2003 fue emitida la Ley N° 27934, Ley que regula la intervención de la Policía y del Ministerio Público en la

Investigación Preliminar, en cuyo artículo 4º se definió la flagrancia de la siguiente manera:

“A efectos de la presente ley se considera que existe flagrancia cuando la realización del hecho punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto, o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelen que acaba de ejecutarlo”.

Un año después, similar definición fue incorporada en el Código Procesal Penal del 2004, cuyo artículo 259º -sobre la detención policial- establecía en su texto original lo siguiente:

“Existe flagrancia cuando la realización del hecho punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto, o cuando es perseguido y capturado inmediatamente de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelen que acaba de ejecutarlo”.

En términos generales, tanto la definición de la Ley N° 27934 como del nuevo Código Procesal Penal coincidían con los alcances sobre el flagrante delito precisadas en un primer momento en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (1998-2000), mas no con la interpretación restrictiva (2001-2002), que paulatinamente sería dejada de lado. Esta concordancia continuará con los fallos emitidos por el Tribunal con posterioridad a la promulgación del nuevo Código Procesal Penal, a la vez que se fue perfeccionando. En este sentido, la tendencia jurisprudencial del Tribunal Constitucional sobre la definición del flagrante delito se concretó de la siguiente manera (sentencias 2617-2006-PHC/TC y otras): “la flagrancia en la comisión de un delito requiere el cumplimiento de cualquiera de los dos requisitos siguientes: a) la inmediatez temporal, es decir, que el delito se esté cometiendo o se haya cometido momentos antes; y, b) la inmediatez personal, es decir, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos, en el momento de la comisión del delito, y esté relacionado con el objeto o los instrumentos del delito”.

Sin embargo, en el año 2007 el Poder Ejecutivo expidió un conjunto de decretos legislativos orientados a fortalecer la lucha contra el crimen organizado, al amparo de las facultades delegadas por el Congreso de la República mediante la Ley N° 29009. En dos de estas normas, el Decreto Legislativo 983 y el Decreto Legislativo 989, el flagrante delito fue definido de una manera mucho más amplia, como se aprecia a continuación:

“(…) existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible, o acaba de cometerlo, o cuando:

a) Ha huido y ha sido identificado inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado, o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual o análogo que haya registrado imágenes de éste y, es encontrado dentro de las 24 horas de producido el hecho punible.

b) Es encontrado dentro de las 24 horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquél o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso”.

Esta definición de flagrante delito, como era de esperarse, generó dudas sobre su compatibilidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En su momento, la Defensoría del Pueblo se pronunció sobre estos decretos legislativos, señalando lo siguiente:

“la ampliación de los supuestos de flagrancia contemplados en los decretos legislativos 983 y 989 resultan inconstitucionales, al no contemplar adecuadamente los requisitos de percepción directa de la comisión del delito, inmediatez temporal e inmediatez personal. Esta ampliación, asimismo, puede generar serios problemas en la interpretación y aplicación de los citados decretos legislativos, lo que constituye una amenaza a la libertad física de toda persona. El supuesto de flagrancia como una causa

para privar de libertad a una persona debe ser una medida excepcional y tener un desarrollo legislativo preciso, que no permita acudir a ella más allá de los supuestos en los que razonablemente cabe considerar que existe flagrancia en la comisión de un delito". (DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Análisis de los Decretos Legislativos promulgados al amparo de las facultades otorgadas por la Ley N° 29009. Lima: Defensoría del Pueblo, 2008, pp. 64 y 65).

Contra los decretos legislativos 983 y 989 fue presentada una demanda de inconstitucionalidad, sobre la cual el Tribunal se ha pronunciado recién en el año 2010, pero antes de que esto ocurra, se produjo una nueva reforma sobre la definición legal del flagrante delito.

En efecto, mediante la Ley N° 29372, publicada el 9 de junio de 2009, se modificó nuevamente el artículo 259° del Código Procesal Penal del 2004, con el siguiente texto:

“Existe flagrancia cuando la realización de un hecho punible es actual y en esa circunstancia, el autor es descubierto o cuando es perseguido y capturado inmediatamente después de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo”.

En este sentido, con la Ley N° 29372 se volvió al texto original del artículo 259° del Código Procesal Penal de 2004, razón por la cual el Tribunal Constitucional declaró finalmente que respecto a la demanda de inconstitucionalidad presentada contra los decretos legislativos 983 y 989, se había producido la sustracción de la materia.

Además, el Tribunal señaló que la definición de flagrancia prevista mediante la Ley N° 29372, resultaba acorde con su jurisprudencia. En este sentido, si no hubiera sido por esta norma, quizá hubiese tenido que pronunciarse por la inconstitucionalidad de los decretos legislativos

impugnados. Ello queda claro en la parte final del fundamento 1 de la sentencia, en la cual se señala:

“En relación al artículo 3º del Decreto Legislativo N° 983 que modifica el artículo 259 del Nuevo Código Procesal Penal, que regulaba la flagrancia, se ha producido la sustracción de la materia porque la Ley N° 29372 ha definido la flagrancia en términos, ahora sí, acordes con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (sentencias N° 1958-2008-PHC; N° 5423-2008-PHC y N° 1871-2009-PHC), y no como se proponía en la legislación modificada, extendiendo dicha situación a las 24 horas posteriores a la comisión del delito”.

A nuestra consideración, con esta sentencia debe cerrarse un ciclo de dudas e incertidumbres sobre la definición de la flagrancia en nuestro ordenamiento jurídico.

CAPITULO V

“LA DELINCUENCIA Y CRIMEN ORGANIZADO EN LA SOCIEDAD DE LA REGION LAMBAYEQUE”

5.1.- PROBLEMÁTICA.

La criminalidad organizada, la delincuencia común familiar han puesto en jaque a la Región Lambayeque. Esta problemática se refleja –en parte– en diversos puntos críticos no solo por la comisión de delitos como es contra el patrimonio (robo agravado, hurto), ecológico, Tráfico Ilícito de Drogas (TID), sino también por la prostitución y por el funcionamiento de bares y cantinas.

Todo indica que el esfuerzo de la Policía Nacional no ha favorecido a la disminución de los índices delincuenciales, pues estamos asumiendo que en todo país Lambayeque es una de las regiones más inseguras.

El escenario en la Región Lambayeque no es nada alentador, en razón que la población debe soportar un sistema de alcantarillado colapsado, calles sin pavimentar, caos del transporte y delincuencia.

La corrupción, el consumo o venta de drogas y el pandillaje, son otros tres problemas que también indican los encuestados y que al igual que la pobreza y el desempleo, están conectados a la inseguridad ciudadana, incide Chirinos. Quien señala que la micro comercialización de drogas y el pandillaje, son de mayor preocupación en los sectores urbano marginales.

Nuestro país y específicamente la Región Lambayeque no es ajena a este fenómeno social, en donde los índices de criminalidad vienen en alarmante aumento generando un gran perjuicio en el desarrollo económico de la sociedad, fomentando la corrupción, acrecentando la sensación de inseguridad ciudadana; deviniendo todo ello en una afrenta contra la institucionalidad y gobernabilidad del país.

La Ley N° 30077 promulgada el 20 de agosto del 2013, el que en su Primera Disposición Modificatoria, establece que todos los supuestos antes mencionados

cambien su denominación a ORGANIZACIÓN CRIMINAL. Lo que demuestra que para el legislador, todas esas modalidades son comprendidas por el concepto de Organización Criminal.

La falta de protección e inseguridad ciudadana y la ausencia del Estado es más que evidente en todo el país y específicamente en nuestra región Lambayeque; el desgobierno en las calles ha dado paso al posicionamiento de las mafias como garantía de seguridad. Los comerciantes, transportistas, profesionales reconocidos, consideran que es más seguro pagar un cupo de hasta 4 soles diarios, que acudir a la justicia (Policía Nacional del Perú), porque les cobrarían mucho más por la investigación y finalmente las organizaciones criminales terminarían haciéndoles daño a sus familias.

Esté grado de inseguridad ciudadana es el reflejo de ésta cruda realidad criminal y ante el clamor del pueblo, el gobierno ha emitido el D.L. 30077 para procurar frenar aquella peligrosa y terrible realidad.

La promulgación de normas de protección de la seguridad ciudadana frente a la criminalidad organizada refleja el esfuerzo que realiza el Estado peruano para luchar contra éste flagelo delictivo, donde se destacan aspectos que constituyen novedad. Entre ellos se encuentra la obligación encargada al INPE de llevar un registro a nivel nacional de toda persona procesada o condenada por delito de crimen organizado, el mismo que incluirá las visitas que reciban de familiares o amigos.

Los deficientes resultados que se vienen obteniendo para reducir el índice delictivo que vienen cometiendo la criminalidad organizada en nuestra región Lambayeque, es el reflejo del trabajo que se viene realizando por parte de las autoridades regionales y locales, pues de las 38 municipalidades de la región, sólo dos están trabajando para neutralizar la delincuencia organizada en sus jurisdicciones, y son las de Jayanca y Lambayeque.

Ante el incremento de la ola delictiva en las diferentes ciudades de la región, en especial en Chiclayo, Leonardo Ortiz y La Victoria, es necesario que los alcaldes

como presidente de los comités de Seguridad Ciudadana, organicen a su población y actúen antes de que la situación continúe empeorando, teniendo en cuenta que “Las juntas vecinales prestan labor en forma voluntaria, en ellas solo existe la motivación de servir a la comunidad y velar por la seguridad de los ciudadanos, pero esta labor necesita del apoyo logístico, sin embargo, hasta el momento las municipalidades no realizan grandes apoyos. En toda la región solo hay 276 juntas vecinales activas, lo que demuestra una indiferencia, pues se calcula que en las tres provincias debe haber un mínimo de 700 organizaciones de este tipo, para que ayuden a la Policía Nacional, a luchar contra la delincuencia.

En la provincia de Chiclayo, la delincuencia y el crimen organizado han puesto en grandes problemas a esta ciudad. En la Región de Lambayeque el hampa se ha impuesto en todas sus modalidades: sicariato, asaltos y robos.

Según fuentes policiales, **en el 2014 se registraron 18 crímenes**, casi la mayoría por “**ajuste de cuentas**” entre bandas que luchan por la supremacía en el cobro de cupos a transportistas, comerciantes y propietarios de pequeños negocios.

El crimen organizado, crece y conllevará a la ciudad de Chiclayo a convertirse en tierra de nadie, donde la vida no valdrá nada si las autoridades policiales, locales, judiciales y la sociedad entera **no ponemos freno al avance del delito.**

El Crimen Organizado en el Perú se ubica generalmente en las bandas organizadas que operan en el país, de naturaleza complejas al servicio del crimen, donde demuestran su organización y planificación, siendo el factor sorpresa su mejor arma y la violencia, intimidación y amedrentamiento su mejor forma de acción.

5.2.- DATOS DE LA INVESTIGACION

RESULTADOS ESTADISTICOS DE LAS BANDAS CRIMINALES DESARTICULADAS EN LA REGION LAMBAYEQUE AL 20014.

BANDAS DESARTICULADAS, SEGÚN DEPARTAMENTO, 2006 - 2013

(Casos
registrados)

Departamento	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Total	934	1 402	1 902	2 479	2 351	3 864	4 301	3 597
Amazonas	8	18	2	4	4	2	19	18
Áncash	27	42	22	105	64	99	59	59
Apurímac	0	2	0	9	2	2	6	5
Arequipa	73	54	65	206	163	262	195	200
Ayacucho	23	31	43	41	17	50	46	20
Cajamarca	9	9	15	18	43	54	33	84
Callao	8	22	18	28	16	36	217	42
Cusco	21	0	237	283	532	487	381	87
Huancavelica	0	19	3	25	2	3	5	3
Huánuco	27	30	7	14	42	87	88	125
Ica	28	8	39	55	32	58	94	92
Junín	17	13	10	33	44	131	131	148
La Libertad	44	83	171	122	17	17	42	19
Lambayeque	58	0	143	195	122	388	106	400
Lima	477	842	806	944	821	1 588	2 180	1 438
Loreto	1	4	11	39	115	204	138	193
Madre de Dios	1	0	9	4	1	7	7	28
Moquegua	7	7	6	3	5	9	4	18
Pasco	4	3	10	4	0	1	19	20
Piura	57	101	85	87	103	152	217	84
Puno	2	25	61	97	80	105	16	20
San Martín	31	52	71	46	29	49	42	46
Tacna	4	0	10	6	6	6	24	19
Tumbes	5	33	49	56	34	49	41	20
Ucayali	2	4	9	55	57	18	191	409

Fuente: Ministerio del Interior - Dirección de Gestión en Tecnología de la Información y Comunicaciones.

5.2.1- DEPARTAMENTO LAMBAYEQUE:

Crímenes en región año 2014 suman 47 en el año

- Hasta el momento se han logrado identificar a 21 autores, pero en algunos casos faltan pruebas para su acusación (20 de Diciembre del 2014 – Lambayeque)

Los crímenes asociados a hechos delictivos parecen no detenerse y las cifras en el presente año, faltando poco para culminar, aún son preocupantes, pues demuestra que el índice de criminalidad en la región Lambayeque no ha disminuido tanto.

Según datos otorgados por fuentes del Ministerio Público de Lambayeque, hasta el pasado 18 de diciembre, en la región Lambayeque Se habían registrado la escandalosa cifra de 47 homicidios.

De todo,

- 35 corresponden a asesinatos por arma de fuego,
- 08 por arma blanca,
- 01 por objeto contundente,
- 02 por estrangulamiento y
- 01 por causas desconocidas.

Es preciso resaltar que:

- 08 fueron por sicariato,
- 04 a peleas y
- 34 por asalto y robo.

6.5.3.- COMPARACIÓN.

Las cifras reportadas por el Instituto Nacional de Estadística e informática (INEI), arrojan que en el 2013 en la región Lambayeque se registraron 57 crímenes por hechos delictivos, de los cuales

- 31 fueron ocasionados por armas de fuego.
- De todo este total de homicidios en el 2013,
 - o fueron 40 los que ocurrieron solo en la provincia de Chiclayo
 - o Año 2014 van 37 en la misma zona geográfica, lo que demuestra que la delincuencia se concentra más en este sector.

Fuentes de la fiscalía indicaron que de los 47 crímenes registrados durante este 2014, ellos tienen información que personal especializado de la División de Investigación Criminal (Divincri) de Chiclayo, ha logrado resolver 21 casos, sin embargo en algunos de estos, pese a que tienen identificados a los autores materiales e intelectuales, faltan algunas pruebas para poder formular la

acusación fiscal.

5.2.2.-- RECuento.

- El 1 de enero, fue asesinado a balazos el delincuente Gean Marco Herrera La Rosa (18) alias "Colambito", en el P.J. Las Mercedes de Leonardo Ortiz. Su autor Manuel Chancafe Rosas, estaría fugado en México. Fue una pelea.
- En Tumbán, el 4 de enero, durante una pelea, Oskar Flores Ramírez (38), acuchillado por James Alvarado Bracamonte, quien ya está en la cárcel.
- El 5 de enero en Punto 9 de Lambayeque, fue acribillado Jhon Acosta Santisteban (17). El móvil fue el robo de su mototaxi. Se desconoce a los autores.
- Cuando salía de un hotel, en la urb. Latina de Leonardo Ortiz, el 6 de enero, sicarios acabaron con la vida del delincuente Juan Carlos Montalvo Guerrero (23) alias "Timo". El móvil habría sido una venganza. La policía identificó a Santos Moya Padilla (a) "Chato Moya", como el homicida y el autor intelectual sería un tal "Franquito".
- La menor Mirella Flores Gonzales (15), fue ultimada de un balazo en Leonardo Ortiz, durante un robo, por José Fernández Montenegro, encarcelado.
- El 10 de enero, en el P.J. Atusparia de Leonardo Ortiz, sicarios desconocidos acabaron con la vida de Miguel Soberón Estela (32) alias "Negro Soberón".
- En el P.J. 9 de Octubre de Chiclayo, sicarios acribillaron al dirigente de Construcción Civil, Damián Custodio Palacios (44). El hecho fue el 18 de enero. Meses después la policía detuvo al homicida Luis Alfaro Plascencia (20) alias "Chato Lucas".

- El anciano Francisco Leyva Chuquimango (76), el 25 de enero, fue golpeado brutalmente por sujetos sin identificar y luego arrojado a un canal de regadío en el sector San Nicolás de Lambayeque.
- El mototaxista Manuel Montalvo Nuñez (35), fue ultimado a balazos por sicarios el 27 de enero. El crimen ocurrió en Campodónico de Chiclayo.

6.5.5.- DEGOLLADOS:

- En el distrito de La Victoria el 13 de febrero, los delincuentes Alejandro Ascencio Rojas (20) alias Pelao, ya capturado, y un tal “Roger”, degollaron y quemaron a Horacio Valdés Soriano (92) y Santos Villalobos Valdés (34).
- Jorge Luis Falero Vílchez (25), fue ultimado por sicarios el 17 de febrero en La Pradera de Chiclayo. El autor es un tal “Toyo”.
- Otra víctima del sicario “Chato Lucas”, fue el prestamista Sotero Santa Cruz Cabanillas (67), a quien acribilló el 1 de marzo, en su casa de la urb. Villarreal de Chiclayo. El autor intelectual sería un tal “Luis”.
- El 1 de marzo también fue asesinado a cuchilladas Salvador Sialer Gutiérrez (66), en su casa de la cuadra 7 de Torres Paz. El autor es el sujeto alias “Mono”, que está prófugo.
- En Oyotún, Chiclayo, Deysi Marcelo Cueva (26) fue asesinada en un asalto a un grifo, el 8 de marzo. Los sujetos están capturados.
- En Jayanca, Lambayeque, durante un asalto, fue asesinado a tiros Joel Mendoza Chuez (26). Ocurrió el 22 de marzo y sus autores se desconoce.
- En una riña en Pomalca, el 5 de abril, Armando Sánchez Campos, en la cárcel, mató a balazos a Anderson Idrogo García (22).

- Entre la Av. Belaúnde y Panamericana de Chiclayo, una víctima, sin identificar, mató el 26 de abril de un balazo al maleante Omar Chupillón Villanueva (33). También una víctima, sin identificar, acabó de varios disparos con la vida del delincuente Deyvin Luis Clavo Sánchez (33). El homicidio sucedió el 11 de mayo en José Leonardo Ortiz.
- En robos. El 15 de mayo en La Victoria, ladrones sin identificar acuchillaron y mataron, el 15 de mayo, a Juan Quisquiche Rodenas.
- En El Porvenir de Chiclayo, la prófuga Iris Lloclla Montalvan mató el 26 de mayo, con un cuchillo a Jorge Flores Castillo (52).
- Prófugo se encuentra Omar Pérez Paisig (a) "Huevito", quien el 1 de junio en Cayaltí, mató a balazos a Jhon Carlos Luna Aguilar (39).
- El 2 de junio en Reque, OstinEsquen Delgado y su hermano mataron a tiros a Miguel Silva Gonzales (33). Se logró capturarlos.
- En ajuste de cuentas, sicarios, sin identificar, mataron a José Vásquez Lázaro, el 6 de junio en Tután.
- También sicarios desconocidos ultimaron a tiros a Edgardo Miñan Flores (33), en Leonardo Ortiz el 14 de junio.
- El Pátapo, el rondero Segundo Fernández Quispe (46), fue asesinado de un escopetazo por el delincuente Evert Vásquez Ruiz.
- En un bar de Leonardo Ortiz, el capturado Segundo Tantalean Heredia acribilló a Alex Puelles y María Sánchez, el 8 de julio. El fugado Remy Rodríguez, mató de un tiro a Zolia Rivera Millan, el 13 de julio en Reque en una reunión.

- Más. En el P.J. Jorge Chávez de Chiclayo, el 27 de julio, desconocidos dispararon y mataron a Jorge Cubas García. En el mismo sector fue hallada muerta, el 3 de agosto, Rosaliz Fernández Ramos (19).
- El 10 de agosto durante una borrachera en Mórrope, el fugitivo Sacramento Chapoñan Acosta, asesinó a balazos a Alberto Suclupe (3). En tanto en Jayanca, el 10 de agosto, ronderos mataron a tiros a Roman Huaccha Rumay.
- Luis Gallo Lino, detenido, el 4 de septiembre, asesinó Segundo Gómez Huamán (38), durante un asalto en Leonardo Ortiz.
- En Pomalca, Sergio Chávez Borga (19), el 10 de septiembre, fue estrangulado por desconocidos.
- Por ajuste de cuentas, sujetos sin identificar acribillaron en Tumán, el 29 de septiembre a Segundo Camacho Argandoña, mientras “Serrano” y “Loco” silenciaron a tiros a Juan Pastor Prada (42), el 5 de octubre en La Victoria.
- Delincuentes mataron a balazos el 10 de octubre en Leonardo Ortiz a Juan Gonzales Sánchez (24), y el 23 de octubre, en Cañaris, a César Reyes Neyra (19).
- El 13 de noviembre en un hotel de Chiclayo, Moisés Ramírez Lozano (49), fue asesinado a puñaladas.
- A balazos murió Mercedes La Serna Valdera (44), el 16 de noviembre, siendo los autores desconocidos. Los que están en la cárcel son Jesús Goycochea y Nixón Arévalo, quienes el 20 de noviembre con arma blanca silenciaron en Pucalá a Fidel Salinas Gamarra (76).
- El 25 de noviembre en Leonardo Ortiz, Huber Chapoñan Sarrín (24) alias “Negro”, fue acribillado por ajuste de cuentas.

- Por celos, Elvis Chozo Santisteban (24), en prisión, estranguló, el 27 de noviembre, en Túcume, a Lucrecia Suclupe Montalvan (21).

5.2.3.-- CHICLAYO: ÍNDICE DELICTIVO AUMENTA CON 600 DENUNCIAS

- Confirman 19 puntos críticos en el centro de la ciudad.
- Otros 35 en el convulsionado distrito de José Leonardo Ortiz y 28 zonas roja en La Victoria.

El índice delictivo en nuestra región continúa al rojo vivo, y esto no solo se ve reflejado en las estadísticas que manejan nuestras autoridades, tanto policiales como locales, sino también en la inseguridad que vive el ciudadano en las calles de Chiclayo.

De acuerdo con el primer reporte emitido por la División de Investigación Criminal (Divincri) de Chiclayo, hasta el primer semestre de este año se han registrado más de 600 incidencias delictivas, tipificadas en: delitos contra el patrimonio, delitos contra la vida el cuerpo y la salud, y delitos contra la libertad.

Al detalle, se tiene que son alrededor de 300 denuncias por delitos contra el patrimonio, en donde el mayor número de modalidades se encuentra en las extorsiones con 164 casos, seguido de estafas (74), robos (30) y hurtos (23).

En cuando a delitos contra la vida el cuerpo y la salud, tenemos los homicidios, registrándose hasta la fecha 16 crímenes; lesiones con un número de 28 denuncias.

En tanto, respecto a los delitos contra la libertad se han reportado 202 denuncias por personas desaparecidas, 7 casos de violación sexual, y 43 denuncias por coacción, haciendo así un total de 252 denuncias.

Aumento. Según el cuadro comparativo de los años 2013 y 2014, se registraron

486 y 300 denuncias, respectivamente, en el primer semestre, evidenciándose así que el índice delictivo del año 2015 aumentó en un 50% aproximadamente, no solo en el cuadro general, sino también en cada uno de los tres delitos tipificados anteriormente.

Puntos Críticos. En su intento por combatir la inseguridad ciudadana y ejecutar labores de prevención, tanto en las municipalidades, como en las comisarías, se han detectado los principales puntos críticos o zonas rojas; es decir, los lugares donde existe mayor incidencia delictiva o donde operan los delincuentes en todas sus modalidades.

En pleno centro de Chiclayo se han detectado 19 puntos críticos, los cuales se han reducido en comparación con años anteriores, según el jefe de la Comisaría César Llatas se viene contrarrestando la delincuencia con personal de la policía que realiza servicios de patrullaje a pie.

Los lugares donde se encuentran estas zonas rojas son: la esquina de Av. Arica con la calle Cuglievan y de la intersección de las calles Leticia con Amazonas, en donde se producen robos en la modalidad de arrebatos.

Se ha identificado además que entre la Av. Garcilazo de la Vega y calle Dumonte, así como entre la Av. Las Américas y Av. Grau operan los microcomercializadores de droga al menudeo.

Siguiendo con Chiclayo, se ha detectado que en las urbanizaciones Ana de las Ángeles, El Amauta y Las Delicias, el arrebato y robo a domicilio son en mayor proporción, es decir operan las bandas de “robacasas” principalmente.

6.5.4.- DISTRITO JOSÉ LEONARDO ORTIZ

El distrito con mayor índice delictivo en la provincia de Chiclayo es, sin duda, José Leonardo Ortiz donde hay identificados 35 puntos críticos, como consecuencia del crecimiento demográfico y geográfico que ha tenido este distrito en los últimos 10 años, según lo manifestó a Correo el comandante PNP.

Reynaldo Faggiani Vilela, comisario sectorial del distrito.

Algunas de las zonas rojas en el distrito leonardino se hallan en “El Hueco”, entre la Av. Bolívar con la Av. Chiclayo en donde se producen en mayor cantidad robos en la modalidad de arrebatos; también se encuentra “La Isla”, en el pueblo joven 1 de Mayo donde la incidencia delictiva en este lugar es la microcomercialización de droga.

En los mercados Moshoqueque y Los Patos se registran robos a los comerciantes en la modalidad de hurtos y arrebatos; mientras que en los pueblos jóvenes San Miguel, Urrunaga, Ramiro Prialé, Santa Ana, se ve mayor incidencia de bandas delictivas.

6.5.5.- DISTRITO LA VICTORIA.

Respecto al distrito victoriano, si bien es cierto, se ha disminuido en un gran porcentaje el índice delincuencial, se sigue luchando para lograr erradicar la delincuencia.

El funcionario manifestó que entre las zonas rojas en el mencionado distrito se encuentran las calles Raúl Jiménez y César Vallejos, el pueblo joven Víctor Raúl, la avenida Imperio, así como la esquina de las Av. Incas y Amautas, en donde se presencia el robo agravado y la microcomercialización de droga.

Además, agrega, existe presencia de robos en la modalidad de arrebato en las Av. Virú, Amautas, calle Lloque Yupanqui y en el Mercado del Inca.

La mayor presencia de hechos delictivos que se dan en los puntos críticos en nuestro distrito, son el consumo de droga, robos en sus modalidades de arrebatos y cogoteos, también han habido algunas denuncias por secuestro, es por eso que venimos haciendo operativos en conjunto con el Ministerio Público para que este delito no siga creciendo en este lugar.

CONCLUSIONES

Las Instituciones intergubernamentales necesitan articular esfuerzos de conformidad a sus competencias funcionales y teniendo en cuenta sus capacidades humanas y logísticas. La cooperación y la participación conjunta en tareas afines a objetivos comunes constituye una tarea fundamental en la realización de una política pública en el entendido que estas por su naturaleza son complejas. Producto del análisis desarrollado como resultado de la investigación realizada respecto a las coordinaciones que realizan la policía y el serenazgo de la Municipalidad de Chiclayo para el tratamiento de la figura jurídica del arresto ciudadano podemos determinar las siguientes conclusiones:

1. Se establece que las cuatro Comisarias que se encuentran en la circunscripción de la provincia de Chiclayo no cumplen en desarrollar los procedimientos para el arresto ciudadano. Esto se produce por el hecho de que en todas las intervenciones por delito flagrante interviene un policía que se encarga de formular la documentación como si la policía hubiera intervenido desde la aprehensión inicial. Por otro lado, se aduce que los ciudadanos que han aprehendido a otro en delito flagrante se niegan a participar en las diligencias y tienden a retirarse inmediatamente del lugar de la intervención. Del mismo modo cuando el personal de serenazgo interviene en delito flagrante mediante realización de capturas siempre hay un policía que formula la documentación. En ambos casos estas detenciones no son consideradas como un arresto ciudadano. En tal sentido al producirse de esta forma las intervenciones por delitos flagrantes, las Comisarias no cuentan con registros ni estadísticas por arrestos ciudadanos.
2. Se tiene en cuenta la participación del serenazgo de la Municipalidad de Chiclayo en los delitos flagrantes con aprehensiones de personas. Para esto la investigación ha demostrado que los serenos tienen conocimientos básicos de los que significa esta figura jurídica y las obligaciones que tienen que cumplir con las personas intervenidas. Las informaciones por arrestos ciudadanos se encuentran sistematizadas en su registro informáticos como “capturas” que son trasladadas a las

Comisarias del sector, las mismas que no las consideran como arrestos ciudadanos.

3. Entre la Policía y el serenazgo de la Municipalidad de Chiclayo se produjeron coordinaciones de carácter formal e informal. Las coordinaciones formales son desarrolladas a través del funcionamiento del Comité Distrital de Seguridad Ciudadana de Chiclayo donde se definen las políticas y planes de trabajo (Mapa del Delito Conjunto, Plan de Patrullaje Integrado, Plan Cuadrante de Patrullaje etc.) para garantizar la seguridad ciudadana de la provincia. Por otro lado, las relaciones informales de coordinación son las que permiten sus operaciones del día a día y las que se aprecian como las permanentes entre ambas instituciones.

RECOMENDACIONES

1. Se requiere que los operadores del nuevo sistema procesal penal se den el tiempo y espacio necesario para capacitar a los ciudadanos y hacerlos conocer cómo se puede utilizar el arresto ciudadano en los casos que les permite la Ley con la precisión, conocimiento, seguridad y legalidad, que solamente la capacitación puede brindar, para que no sigan pasando desapercibidos como hasta ahora sucede, camino a convertirse en una norma más que pasará al olvido.
2. Deben realizarse coordinaciones entre las comisarias (04) de la Policía Nacional y el serenazgo para tratar asuntos relacionados al arresto ciudadano, con la finalidad de buscar soluciones que contribuyan a mejorar los niveles de seguridad ciudadana.

Se debe capacitar a los miembros del serenazgo en las intervenciones que conlleven al arresto ciudadano en vista que ante la creciente problemática de la delincuencia e incidencia del delito, es evidente que si la policía carece de logística así como de recursos humanos, el apoyo del personal del serenazgo es necesaria, pero contando con las instrucciones, capacitaciones e instrumento legales para ejecutar bien su trabajo de seguridad ciudadana.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

BERGALLI, Roberto 1995 Sistema penal y razón de Estado. El viejo Topo, N° 85, Barcelona. 1996

Introducción: Control social y Sistema Penal, en R. Bergalli Control social punitivo. Sistema penal e instancias de aplicación (Policía, Jurisdicción y Cárcel). Barcelona: editorial Ma. J. Bosch, 1-6.

BERNALES B. Enrique 1997 La Constitución de 1993. Análisis Comparado, Lima- Perú

CAFFERATA NORES, José I. 1998 Cuestiones actuales sobre el proceso penal, 2° edic. actualiz., Editores del Puerto, Buenos Aires.

CARBONELL MATEU, J.C. 1996 Derecho Penal, Parte Especial; Tirant lo Blanch, 2da. Edición.

EGUIGUREN PRAELI, Francisco: 2002 El Derecho Fundamental a no auto incriminarse y su aplicación ante comisiones del congreso; en Estudios Constitucionales, ARA Editores, Lima.

FERRAJOLI, Luigi 1997. Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal., Trotta, Madrid

GALVEZ VILLEGAS, Tomas, RABANAL PALACIOS, William y CASTRO TRIGOSO, Hamilton 2008 El Código Procesal Penal, Jurista Editores, Lima.

HIRSCH; Hans Joachim; El derecho penal y procesal penal ante las nuevas formas y técnicas de criminalidad, Obras Completas; T II

JAKOBS, Günther 1996 Sociedad, norma y persona en una teoría de un Derecho Penal funcional; Editorial Civitas, año.

MEINI M. Iván, 2006 Procedencia y requisitos de la detención, en La Constitución Comentada T. I de Walter Gutiérrez, Gaceta Jurídica.

ROSAS YATACO, Jorge 2005. Derecho Procesal Penal. Jurista Editores, Lima.

SALINAS SICHA, Ramiro. 2007 Derecho Penal Parte Especial, 2da. Edición, GRIJLEY, Lima.

SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. 2004 Manual de Derecho Procesal Penal, Idemsa, Lima.

2009 El Nuevo Proceso Penal, IDEMSA, Lima.

SILVA SANCHEZ, Jesús Maria 2001 La Expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales, Madrid, Civitas, 2º edición.

SAN MARTÍN C. César. 1999 Derecho Procesal Penal, Vol. II, Grijley.

REVISTAS

MATIA PORTILLA, Francisco Javier.

1994 **DELITO FLAGRANTE E INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO.** En: Revista Española de Derecho Constitucional, Año 14, Número 42, Setiembre-Diciembre 1994. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.

MARTÍN M. Ricardo

1999 “Entrada en domicilio por causa de delito flagrante (1) (A propósito de las SSTC 341/1993 y 94/1996)” en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECP 01-02 (1999)).

DICCIONARIOS

1998-2004 **ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA**. Tomo 6, Letra D, Grupo 08. Editorial Driskull, Buenos Aires.

OSSORIO, Manuel.

1992 **DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLITICAS Y SOCIALES**. Editorial Heliasta, Buenos Aires.

LINKOGRAFIA

BAZAN CERDAN, Fernando: El Arresto Ciudadano y la Cadena Ronderil, Lima. 2009 en: www.projur.org/el-arresto-ciudadano.doc

CASTILLO APARICIO, Johnny Edwin. **EL ARRESTO CIUDADANO EN ESTADO DE FLAGRANCIA DELICTIVA**. Disponible en Internet:

<http://tribunalegal.espacioblog.com/post/2009/06/09/el-arresto-ciudadano-estado-flagrancia-delictiva-el-cpp>

ANEXOS
